



S e m i n a r i o

Sistemas Penitenciarios y Derechos Humanos





Sistemas Penitenciarios y Derechos Humanos

MEMORIAS DEL SEMINARIO
CELEBRADO EN LA CIUDAD DE MÉXICO EN ABRIL DE 2007



Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal
Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas
para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente
México, 2007

Primera edición, 2007

D. R. © 2007, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal
Av. Chapultepec 49, Centro Histórico
06040 México, D. F.
www.cd hdf.org.mx

D. R. © 2007, Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas
para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente
Avenidas 6 y 8, calles 17 y 19, barrio González Lahmann
San José, Costa Rica
www.ilanud.or.cr

Ejemplar de distribución gratuita, prohibida su venta

ISBN: 978-970-765-093-0

Impreso en México

Printed in Mexico

Prólogo	9
<i>Elías Carranza</i>	

Presentación	13
<i>Emilio Álvarez Icaza Longoria</i>	

Conferencias

Cárcel y justicia penal: el modelo de derechos y deberes de las Naciones Unidas	19
<i>Elías Carranza</i>	

Los derechos fundamentales de los reclusos: la construcción jurídica de unos derechos devaluados	39
<i>Iñaki Rivera</i>	

El sistema penal y garantías penales y penitenciarias	75
<i>Sergio García Ramírez</i>	

El panorama mundial de resultados en materia de privatización penitenciaria	91
<i>Stephen Nathan</i>	

La privatización de las prisiones	115
<i>Elías Carranza</i>	

La seguridad dinámica como modelo de seguridad penitenciaria <i>Christer Isaksson</i>	123
El sistema penitenciario mexicano: retos y perspectivas <i>Elena Azaola</i>	133
Retos y perspectivas del sistema penitenciario mexicano <i>Ana Laura Magaloni Kerpel</i>	149
El sistema penitenciario y los derechos humanos en la ciudad de México: una visión desde la CDHDF <i>Emilio Álvarez Icaza Longoria</i>	157
El personal penitenciario: su capacitación y desarrollo en un contexto de derechos humanos <i>Denia Núñez</i>	169
Sistema de justicia penal en México: propuestas para una justicia pronta y expedita <i>Mario Alberto de la Rosa Fierro</i>	177

Panel 1. La situación de las mujeres privadas de libertad

Mujer, cárcel y derechos humanos: una perspectiva de la situación actual en América Latina <i>Denia Núñez</i>	199
Apuntes para un análisis del sistema penitenciario desde la perspectiva de género <i>Ana Lucia Sabadell</i>	213

Panel 2. La prevención de la tortura en el sistema penitenciario

Introducción al Protocolo Facultativo <i>Jan Perlin</i>	231
--	-----

La prevención de la tortura en los centros penitenciarios 243
Miguel Sarre

**Panel 3. Propuestas y alternativas para mejorar
el sistema penitenciario en el Distrito Federal**

El sistema penitenciario en el Distrito Federal 251
Daniel Ordóñez Hernández

Alternativas para mejorar el sistema penitenciario
en el Distrito Federal 269
María del Carmen Segura Rangel

Propuestas para mejorar el sistema penitenciario
en el Distrito Federal 275
Jorge Schiaffino Isunza

Propuestas para los reclusorios de la ciudad de México 289
Xiuh Tenorio

Sobre las y los autores 303

Prólogo

Elías Carranza

En el curso de los últimos quince años las tasas de personas presas en los países de América Latina y el Caribe crecieron aceleradamente, y continúan haciéndolo. Varios países duplicaron sus tasas entre 1992 y 2006, y algunos ya están triplicándolas. El crecimiento acelerado del encierro ocasiona situaciones de atroz hacinamiento, promiscuidad, deterioro de la salud y violencia. La tasa más baja de homicidios al interior de las cárceles es 25 veces más alta que la tasa de homicidios de la vida en libertad, y la situación de irrespeto a derechos fundamentales, tanto de las personas privadas de libertad como de funcionarios y funcionarias, es permanente. El caso de México es uno más dentro de esta dantesca realidad regional. En 1992 el país tenía una tasa de 100 homicidios por cada 100 mil habitantes y una población presa total de 87 723 personas; la tasa de encierro y el volumen de presos y presas fueron creciendo año a año, con el resultado de que en 2005 ya la tasa había alcanzado 190 por 100 mil, para un total de 203 686 presos y presas.

¿Qué ocasiona este crecimiento desmesurado de personas presas, al mismo tiempo, en tantos y tan diversos países de una región tan extensa?, ¿qué se podría hacer para reducir este número? Las páginas de este libro describen y analizan la situación con información comparada de los países, y proporcionan orientaciones al respecto.

El libro recoge los trabajos presentados en el seminario Sistemas Penitenciarios y Derechos Humanos, que se llevó a cabo en la ciudad México del 18 al 20 de abril de 2007, patrocinado por la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal (CDHDF),

el Instituto Raoul Wallenberg de Derechos Humanos y Derecho Humanitario, y el Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente (Ilanud), en el marco del programa Sistemas Penitenciarios y Derechos Humanos en América Latina, de tres años de duración, con actividades de investigación y capacitación desplegadas en talleres regionales y nacionales, que comprende los 19 países de la región latinoamericana, entre ellos México, y que fue creado justamente en razón de la grave situación penitenciaria regional descrita.

También las poblaciones penitenciarias de los países de altos ingresos de Europa y América del Norte han venido creciendo, pero hay que notar algo muy significativo. Su crecimiento se debe al desmesurado aumento del número de presos y presas migrantes provenientes de los países del este de Europa, de África, de Asia, y de América Latina. Países como Austria, Bélgica, Chipre, Grecia y Luxemburgo tienen en sus prisiones porcentajes de migrantes presos que superan el increíble 40%; Holanda, España e Italia no van muy a la zaga, todos con porcentajes superiores a treinta. En los países de medianos y bajos ingresos aumenta el encierro de sus nacionales, primordialmente pobres, excluidos, subempleados y desempleados; y también en los países de altos ingresos aumenta el encierro de los migrantes pobres y desempleados que, en busca de trabajo y afrontando travesías riesgosas, provienen de los países de bajos y medianos ingresos, encontrando muchos de ellos la muerte en su camino, o la cárcel, en lugar del trabajo que buscaban. Efectos de la globalización, que aunque ha traído otras cosas positivas en el ámbito de la ciencia y la tecnología, en materia de justicia distributiva y de justicia penal viene distribuyendo con creciente inequidad.

Así las cosas, los operarios de los sistemas de justicia penal de los países de América Latina, como asimismo los operarios de los sistemas de justicia penal de los países de medianos y bajos ingresos de las regiones del mundo en general, confrontan dos responsabilidades difíciles de llevar a cabo en este medio social mundial de creciente violencia. Una, en su carácter propio de funcionarios de la justicia: la de esforzarse por sancionar y aplicar una justicia más humana y verdaderamente justa, como lo establecen

las convenciones, estándares y normas de las Naciones Unidas; y otra, ya no sólo como operarios de la justicia, sino en su carácter más amplio de ciudadanos y ciudadanas: la de ejercitar participativa y activamente la democracia, para lograr sociedades con una distribución equitativa del ingreso y el bienestar. En las encuestas de victimización y en los estudios sobre criminalidad y justicia penal de las Naciones Unidas se evidencia que los países que no logran establecer sociedades de equidad, no logran reducir el delito, y generan, por el contrario, sociedades violentas, con criminalidad y justicia penal también violentas.

Presentación

Emilio Álvarez Icaza Longoria

En la actualidad, los regímenes democráticos latinoamericanos se encuentran en la paradoja de favorecer la seguridad sobre los derechos humanos. En muchas de estas democracias se han destinado enormes recursos económicos al resguardo y castigo de las personas sancionadas, los cuales no serán nunca suficientes ante el crecimiento de la delincuencia y el acelerado ritmo de encarcelamiento. Conceptos como *democracia*, *seguridad*, *delincuencia*, *crimen organizado* y *terrorismo* han contribuido a que la mayoría de los sistemas jurídicos y penales de la región refuercen medidas cada vez menos tolerantes, no sólo contra la población que delinque, sino sobre las personas que podrían delinquir, según el criterio del Estado.¹

Esta tendencia ha provocado una gran sobrepoblación y hacinamiento en los centros de reclusión, lo que ha generado una seria crisis penitenciaria en la región, la cual está lejos de resolverse ante la tendencia de utilizar soluciones drásticas para enfrentar el crimen, incrementando y ampliando las penas privativas de libertad por delitos cada vez más diversos.

México no es ajeno a la inercia de emplear sistemáticamente la privación de la libertad como un recurso para enfrentar los problemas de seguridad. Esta estrategia no ha impactado en la percepción ciudadana de contar con mayor seguridad y no ha reducido los índices de criminalidad. En cambio, aumenta los problemas de financiamiento de los centros de reclusión, propi-

¹ Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, *Informe especial sobre la situación de los centros de reclusión en el Distrito Federal*. 2005, México, CDHDF, 2006, p. 23.

ciados por la sobrepoblación en 129% de su capacidad y las deficiencias en cuanto a la atención y resguardo de la población reclusa.

Uno de los casos más graves en México es el del Distrito Federal, que presenta 165% de sobrepoblación penitenciaria. El sistema penitenciario en la capital cuenta con capacidad instalada para albergar a 20 000 reclusos y reclusas, donde actualmente se encuentran 34 000 personas privadas de su libertad, lo que constituye un grave problema de hacinamiento y afecta directamente la calidad y el funcionamiento de las instalaciones, que se deterioran de manera grave por una asignación presupuestal reducida ante los problemas que presenta el encarcelamiento como recurso sistemático en la administración de justicia.

Ante este panorama que no es nuevo, una de las principales preocupaciones de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal (CDHDF) es la de velar por el respeto y la protección de los derechos humanos en los centros de reclusión de la capital. No ha sido tarea fácil. De las 159 recomendaciones emitidas por la Comisión desde su creación, 32 (20% del total) están relacionadas con el sistema penitenciario, de ellas 17 están concluidas y 15 sujetas a seguimiento para su cumplimiento. Asimismo, durante 2006 se registraron 1 654 menciones en las quejas contra diversas autoridades encargadas de administrar el sistema penitenciario en el Distrito Federal.

Desde la perspectiva de la CDHDF, no es éticamente aceptable mantener las condiciones actuales de administración de justicia, hacinamiento y trato indigno de la población reclusa. Por ello, se requiere construir espacios de debate y discusión para encontrar alternativas y soluciones a la problemática que presenta el sistema penitenciario en México, específicamente en el Distrito Federal.

En este sentido, la CDHDF y el Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente (Ilanud), en coordinación con el Instituto Raoul Wallenberg de Derechos Humanos y Derecho Humanitario de Suecia (RWI), convocaron al seminario Sistemas Penitenciarios y Derechos Humanos, que se llevó a cabo los días 18, 19

y 20 de abril de 2007 en el Distrito Federal, como parte del programa de capacitación en la materia que impulsan el Ilanud y el RWI en el continente desde 2005, y que cuenta en su haber, entre otras actividades, con la realización de dos seminarios regionales y siete seminarios nacionales en Ecuador, Nicaragua, El Salvador, República Dominicana, Panamá, Uruguay y Bolivia.

Metodológicamente, el seminario previó la presentación de conferencias a cargo de especialistas nacionales e internacionales en la materia, como Sergio García Ramírez, presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; Elías Carranza, director del Ilanud; Emilio Álvarez Icaza Longoria, presidente de la CDHDF; Christer Isaksson, jefe de seguridad del sistema penitenciario sueco; Stephen Nathan, especialista en privatización de prisiones; Iñaki Rivera, investigador de la Universidad de Barcelona, y Elena Azaola, investigadora del Centro de Investigaciones y Estudios Superiores de Antropología Social.

Asimismo, se llevaron a cabo paneles de debate y discusión con diferentes temáticas, en los que participaron Denia Núñez, investigadora del Ilanud; Ana Lucia Sabadell, de la Universidad Metodista de Piracicaba, Brasil; Miguel Sarre, investigador del Instituto Tecnológico Autónomo de México; Jan Perlin, de la Oficina de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en México, así como Daniel Ordóñez, María del Carmen Segura, Jorge Schiaffino y Xiuh Tenorio, de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

Al seminario asistieron 120 personas provenientes del sistema penitenciario del Distrito Federal, legisladores y legisladoras, académicos y académicas, personal de organismos públicos autónomos e integrantes de organizaciones civiles.

Con esta memoria, la CDHDF y el Ilanud ofrecen su aportación para la construcción de un sistema de administración de justicia y reclusión, respetuoso de los derechos humanos y acorde con un Estado democrático de derecho.



Conferencias

Cárcel y justicia penal: el modelo de derechos y deberes de las Naciones Unidas

Eliás Carranza

Para este análisis hay que partir de un dato real: la cárcel es, en el mundo contemporáneo, la pena y la medida cautelar prototípicas. A pesar de los intentos abolicionistas a partir de los años setenta por suprimirla y de las luchas minimalistas por reducirla, en el panorama mundial ha habido ciclos de ascenso y descenso de las tasas de población penitenciaria; sin embargo, ésta ha venido creciendo, y en esta década quizá se tienen las tasas más altas de presos y presas en la historia.

Hacia los años setenta se fortalecieron el estudio y promoción de alternativas a la justicia penal y a la prisión, tanto preventiva como punitiva. En el seno de las Naciones Unidas y de las asociaciones internacionales penales y criminológicas surgieron instrumentos y declaraciones para promover la reducción del uso de la prisión y de la justicia penal. El movimiento tuvo resultados en la legislación: muchos países incorporaron algunos mecanismos para desviar el ingreso de casos a la justicia penal, como el principio de oportunidad, la instrucción criminal con el imputado o imputada en libertad y formas de sanción penal no privativas de libertad. Sin embargo, la investigación criminológica determinó más adelante algo paradójico: la aplicación de las penas no privativas de la libertad no redujo el uso de la prisión sino que provocó la llamada “ampliación de la red de control social o control penal”. Se continúa encarcelando por las mismas conductas que antes pero, además, otras personas que antes no hubieran recibido prisión ni sanción alguna reciben ahora sanciones “alternativas”.

Así las cosas, hoy en día las altísimas tasas de presos y presas en los países de medianos y bajos ingresos como los de América

Latina y el Caribe, son, con alguna excepción, mayores que en los países de altos ingresos, y sus efectos son más graves en razón de los reducidos recursos con que se cuenta para afrontar las carencias de espacio, de personal penitenciario y de atención de las necesidades básicas de alimentación, salud, higiene, etcétera.

Antes de pasar a otro punto, deben plantearse varias preguntas: ¿cuáles son los fundamentos de la pena y, sobre todo, de la pena de prisión?; ¿qué objetivos cumplen los sistemas penitenciarios?, y ¿qué ocasiona el crecimiento acelerado de las poblaciones penitenciarias?

Respecto de las dos primeras preguntas los tratados de derecho penal suelen tener un capítulo sobre las teorías que fundamentan la pena y, en particular, la pena de prisión; éstas suelen clasificarse en teorías absolutas o relativas según la pena agote su función en sí misma, o bien sirva de medio para objetivos ulteriores, el más clásico de ellos sería la reeducación del penado o penada. Desde una perspectiva criminológica y de política criminal se han clasificado las teorías de la pena en: *a)* teorías de la “retribución”: consideran que la pena es un mal que retribuye el mal causado por el infractor; *b)* de la “disuasión”: consideran que la pena tiene un efecto disuasor general o particular; en el primer caso, disuade a los miembros de la sociedad en general de delinquir; en el segundo, disuade al infractor de cometer otros delitos en el futuro; *c)* de la “rehabilitación”: adjudican a la pena el objetivo de rehabilitar, resocializar, reeducar, reinsertar al infractor (diversas versiones de las que Raúl Zaffaroni denominara teorías “re”); y *d)* las teorías que integran elementos de las tres anteriores.¹ Hace poco, en la década de los ochenta, se planteó en Estados Unidos otra teoría, la de la “incapacitación”, que asigna a la pena de prisión el objetivo pragmático de incapacitar o inhabilitar al infractor para cometer otros delitos durante el tiempo que dura su privación de libertad.²

¹ Stanley E. Grupp, *Theories of Punishment*, Bloomington y Londres, Indiana University Press, 1971, pp. 3-10.

² Franklin E. Zimring y Gordon Hawkins, *Incapacitation: Penal Confinement and the Restraint of Crime*, Oxford, Oxford University Press, 1995, pp. 3 y ss.

De acuerdo con las diversas teorías se crean distintos modelos penitenciarios en los que se pretende ver plasmadas las teorías en la realidad; sin embargo, por lo general, la realidad marcha por su cuenta y es muy similar en todos los países, sin importar cuál es la teoría sobre la pena y la prisión prevaleciente en cada uno de ellos.

Se han llenado muchos volúmenes sobre este tema. Es difícil no coincidir con al menos un punto de cada teoría: en cuanto a las teorías de la retribución, es indudable que la pena constituye un castigo, y así lo interpretan sin duda los penados; respecto de las teorías de la disuasión, se ha verificado que en determinados delitos y bajo determinadas condiciones, la pena o su amenaza tienen cierto efecto disuasorio; por ejemplo, en delitos e infracciones de tránsito. Respecto de las teorías de la educación, aunque se discute la posible función “resocializadora” o “reeducativa” de la prisión, existe consenso en que el tiempo que ésta dura puede o podría utilizarse para brindar educación o capacitación a las personas reclusas para reducir su vulnerabilidad a su regreso a la vida en libertad; al respecto se debe tomar en cuenta que la mayoría de las y los penados a prisión pertenecen a las clases sociales con menor acceso a la educación. En el caso de la privación de libertad a menores de edad se debe puntualizar que éstos se encuentran en edad escolar y el acceso a la educación es para ellos un derecho, como establece la Convención sobre los Derechos del Niño. Respecto de la reciente teoría de la incapacitación, es cierto que durante su condena, quienes han delinquido están incapacitados para cometer otros delitos (al menos fuera de la prisión).

El análisis de las múltiples teorías de la pena y de la pena de prisión, de sus coincidencias y diferencias, es interesante y revelador –aunque también suele ser encubridor– de las funciones reales de la prisión y de la realidad de sus condiciones materiales, que en lo esencial son muy similares en todos los países, a pesar de la diversidad de las teorías que las sustentan. Por eso en este análisis se parte de este hecho sociológico, para afirmar que las diversas teorías sobre la pena vendrían en realidad a constituirse en racionalizaciones *a posteriori* de algo que existe con relativa

independencia de ellas, y de manera muy similar en todos los países.

Ahora bien, a lado de las teorías, justificaciones y objetivos sobre la pena y sobre la pena de prisión, la comunidad internacional en las Naciones Unidas ha logrado consensar principios básicos o mínimos que deben –o deberían– presidir las políticas penales y los sistemas penitenciarios de los países miembro. En este cúmulo de instrumentos se condensa lo que debe ser la justicia penal y el trato que deben recibir las personas presas. El primero y más antiguo de ellos son las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos y Recomendaciones Relacionadas, sancionadas en Ginebra en 1955;³ a ellas les siguieron los Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos,⁴ las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad,⁵ las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de Libertad o Reglas de Tokio,⁶ y otras resoluciones. Otros instrumentos establecen ya no orientaciones políticas sino normas vinculantes u obligatorias para los países que los han firmado y ratificado, como la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes⁷ y su reciente Protocolo Facultativo que establece un régimen especial de visitas a los lugares de detención; entró en vigencia el 22 de junio de 2006 luego de reunir las 20 ratificaciones que se requerían. Este conjunto de instrumentos de las Naciones Unidas constituye lo que se podría llamar *modelo penitenciario de derechos y obligaciones de las Naciones Unidas*.

³ Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos. Adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977.

⁴ Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos. Resolución 45/111 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, 1990.

⁵ Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad. Resolución 45/113 de la Asamblea General, 1990.

⁶ Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de Libertad o Reglas de Tokio. Resolución 45/110 de la Asamblea General, 1990.

⁷ Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. Resolución 39/46 de la Asamblea General, 1984.

De acuerdo con este modelo, las personas presas, con excepción de las limitaciones necesarias por el hecho del encarcelamiento, siguen gozando de los derechos humanos y las libertades fundamentales consagradas en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales,⁸ en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁹ y su Protocolo Facultativo, así como de los demás derechos estipulados en otros instrumentos de las Naciones Unidas.¹⁰

Los instrumentos que conforman este modelo no establecen, por ejemplo, que las personas presas deben ser “reeducadas”, pero sí que deben tener acceso a la cultura y a la educación;¹¹ tampoco que deban ser “rehabilitadas” por medio del trabajo, pero sí que tienen obligación y derecho de trabajar, y que deben tener acceso al trabajo,¹² y garantizan asimismo para las personas presas el derecho a la satisfacción de las necesidades básicas de salud, higiene, agua pura, visita y contacto con el mundo exterior, seguridad personal, entre otros.¹³ Establecen, en definitiva, un modelo penitenciario de derechos y obligaciones.

En busca de un modelo penitenciario deseable y posible, digno de ser promovido en cualquier país del mundo, en el Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente (Ilanud) se evita continuar la discusión paralizante sobre las teorías y modelos antedichos. Tales teorías y modelos se ponen entre paréntesis, como información que aporta criterios valiosos; en cambio, se propone, para la acción, trabajar para hacer realidad el modelo penitenciario de derechos y obligaciones de las Naciones Unidas, que incorpora lo mejor de cada uno de los otros modelos antedichos, transformándolos en derecho positivo internacional. Este

⁸ Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Resolución 2200 A (XXI) de la Asamblea General, 1966.

⁹ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Resolución 2200 A (XXI) de la Asamblea General, 1966.

¹⁰ Principios Básicos, núm. 5.

¹¹ De acuerdo con Principios Básicos, núm. 6 y Reglas Mínimas, núm. 77, 43 y ss.

¹² Reglas Mínimas, núm. 77 y ss.; y núm. 43 y ss.

¹³ Reglas Mínimas, núm. 9 a 26; Reglas Mínimas, núm. 31 y ss.

modelo, salvo alguna probable excepción, ha sido formulado en las constituciones y legislaciones nacionales de todos los países.

Al igual que en el caso de las personas presas, las Naciones Unidas han creado estándares y normas para la política criminal en general y la prevención del delito, las víctimas del delito, los policías, los jueces, los defensores, el ministerio público, la mujer, la justicia penal juvenil, y los estándares y las normas en muchas otras materias relacionadas. A este conjunto se le puede denominar *modelo de justicia penal de las Naciones Unidas*.¹⁴

Por lo dicho hasta aquí, con respecto a modelos y políticas penitenciarias y en la justicia penal en general, en el Ilanud se recomienda atenerse a los instrumentos ya aprobados en el seno de las Naciones Unidas, muchos de los cuales constituyen derecho positivo; sin embargo, es sabido que no todo el derecho coincide con la realidad, y la realidad penitenciaria es, quizá, el ejemplo más grave y horroroso de esa discrepancia. En el Cuadro 1 se exhibe el hacinamiento en los sistemas penitenciarios de los países de América Latina, es decir, los promedios de las densidades a las que funcionan:

Cuadro 1. América Latina: hacinamiento penitenciario

	1999-2002		2005	
	Presos(as)	Densidad	Presos(as)	Densidad
Argentina	37 543	118	40 590	106
Bolivia (99)	8 057	162	7 682	207
Brasil (02)	240 107	132		
Colombia (01)	54 034	136	61 133	117
Costa Rica (02)	6 613	110	7 862	99
Chile (01)	33 635	141		
Ecuador (01)	7 859	115	12 061	160
El Salvador (02)	10 278	167	12 581	162
Guatemala (99)	8 169	113		
Haití (99)	3 694	185		
Honduras (99)	10 938	209	11 691	141
México (00) ^a	151 662	126	204 130	128
Nicaragua (02)	5 555	104	5 672	104

¹⁴ Estos instrumentos pueden verse en la página electrónica de la Oficina de Drogas y Criminalidad de las Naciones Unidas: <<http://www.unodc.org/unodc/index.html>> o en la del Ilanud: <<http://www.ilanud.or.cr/>>.

Cuadro 1. América Latina: hacinamiento penitenciario (continuación)

Panamá (02)	9 607	137		
Paraguay (99)	4 088	151	6 238	128
Perú (02)	27 493	138	33 471	154
Rep. Dom. (99)	11 416	256	12 708	138
Uruguay (01)	5 107	151	7 042	145
Venezuela (00)	23 147	113		

Fuente: elaboración propia a partir de la información penitenciaria proporcionada por la autoridad penitenciaria de cada país.

^a Datos solamente del sistema penitenciario federal, no de los provinciales o estatales.

El *hacinamiento carcelario* ha sido definido como un trato cruel, inhumano o degradante, en los términos de la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. Esto ha sido definido así por la Corte Interamericana de Derechos Humanos; por el Comité Europeo sobre Problemas Criminales;¹⁵ por el Comité contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de las Naciones Unidas;¹⁶ por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica;¹⁷ por la Corte Suprema de Justicia de Argentina,¹⁸ y por otros tribunales de justicia y organismos de derechos humanos. Este trato, además de ser un mal en sí mismo, incide negativamente sobre todas o casi todas las funciones esenciales de los sistemas penitenciarios: en tal situación la higiene, la salud y la comida son peores, el descanso se dificulta o se hace imposible, la seguridad de las personas presas y del personal penitenciario empeora y se facilitan las fugas.

Ahora bien, hay que responder la tercer pregunta: ¿qué ocasiona el actual crecimiento acelerado de las poblaciones penitencia-

¹⁵ Comité European pour les Problemes Criminels, *Projet de rapport sur le surpeuplement des prisons et l'inflation carcérale*, CDPC plenary/docs 1999/18F Add I - Rec CP Surpeuplement, 2006, p. 43.

¹⁶ Comité contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de las Naciones Unidas, cat/C/ct/33/1, 33º periodo de sesiones, 15 a 26 de noviembre de 2004.

¹⁷ Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, sentencia 1032-96 del 1º de marzo de 1996.

¹⁸ Corte Suprema de Justicia de Argentina, V. 856. xxxviii, Recurso de Hecho, Horacio Verbitsky, s/*habeas corpus*, 2005.

rias y el deterioro de los sistemas, generalizados desde hace dos décadas en los 36 países de América Latina y el Caribe? Al tratar de responder, no sólo se sacia la curiosidad científica o académica, sino también se trazan las orientaciones para las políticas públicas y para la acción en estas materias.

Hay dos explicaciones antagónicas en la criminología para explicar el aumento de las poblaciones penitenciarias. Una dice: “hay más presos y presas porque hay más delito”. En este caso se toman las tasas penitenciarias como indicadores de criminalidad. La otra explicación dice: “hay más presos y presas porque hay políticas criminológicas centradas en la pena de prisión”.

La interpretación del llanud, basada en información recogida y recibida de los países de la región, es que ambas explicaciones son parcialmente válidas y se retroalimentan. Lamentablemente es cierto que a partir de la década de los ochenta hay más delito en los países; pero también es cierto que a menudo se elaboran leyes o proyectos de ley que pretenden resolver el problema de la criminalidad sólo a través de penas más severas, en muchos casos con el solo objetivo de resolver coyunturas políticas en respuesta a la alarma social, o inclusive para crearla a partir de información exagerada. El resultado ha sido un aceleradísimo aumento de las poblaciones penitenciarias, como se exhibe en los cuadros siguientes: en el Cuadro 2 se ve el panorama regional del aumento generalizado de las tasas de población penitenciaria. Hay que advertir que en algunos casos las tasas del cuadro son más altas que la información oficial de los sistemas penitenciarios de los países. Esto se debe a que se adicionaron las cifras de personas presas alojadas en comisarías policiales. Se ha tenido que recurrir a esto en la región como una respuesta práctica al grave problema de la sobrepoblación penal. Como puede verse también, en los dos cuadros hay algunos casilleros vacíos que han de completarse mediante talleres de trabajo con los funcionarios competentes de cada país.

En el Cuadro 3 se presentan varias columnas. La primera contiene el nombre de cada país; la segunda indica la cifra total de presos en 1995; la tercera indica la cifra de presos al 2005; la cuarta columna indica el aumento de las poblaciones penitenciarias originado por el aumento demográfico de cada país, suponiendo que se hubiera mantenido la misma tasa de encierro

Cuadro 2. América Latina: tasas penitenciarias x 100 000

	92	93	94	95	96	97	98	99	00	01	02	03	04	05
Argentina	63	64	68	74	97	96	99	106	118	126	141	157	163	164
Bolivia						79	85	101	109	96				
Brasil	74	80	81	107	119	119	128	131	155	153	155	197	212	224
Colombia	92	96	96	97	119	128	127	137	155	167	154	174	194	202
Costa Rica	104	105	109	121	133	160	162	169	168	183	187	190	196	196
Chile	154	153	148	153	161	170	179	203	212	214	210			
Ecuador	74	81	81	85	95	81	79	70	65	63	69	77	87	91
El Salvador	101	103	109	124	138	157	136	112	130	158	177	180	188	186
Guatemala					62			75			101	101	96	87
Haití				21	37	44	47	51						
Honduras	110	113	138	158	163	150	155	172						
México	100	103	97	100	108	115	127	142	152	162	168	174	180	190
Nicaragua	81	82	95	102	115	110	137	148	132	126	133	113	116	116
Panamá	176	215	221	229	269	282	292	294	293	320	341	361	360	359
Paraguay					69	74	73	76	65	71	82	89	102	103
Perú	77	80	83	88	96	100	104	108	107	102	103	106	114	120
Rep. Dom.	147	137	155	165	133	144	170	173			195	154	147	
Uruguay	96	99	100	99	101	106	119	121	128	146	166	198	208	205
Venezuela					101	111	106	97						

Fuente: elaboración propia a partir de la información penitenciaria proporcionada por la autoridad penitenciaria de cada país y los datos de población del Centro Latinoamericano de Demografía (Celade) 2006. Siempre que se contó con la información las tasas se obtuvieron sobre la base de la sumatoria de las poblaciones penitenciarias y los presos y presas alojados en policías. Esta situación se ha dado a raíz del crecimiento hacinamiento en las cárceles.

durante los 10 años transcurridos. La quinta columna indica el porcentaje que este aumento representa, obtenido sobre el aumento total de personas presas al 2005. Las columnas sexta y séptima indican la cifra y el porcentaje de personas presas en razón del aumento de la tasa de encierro por cada cien mil habitantes, o sea el aumento habido con respecto al mayor uso de la prisión.

Del Cuadro 3 se desprende que el gran aumento de la población penitenciaria se debe al creciente uso del encierro, sin tomar en cuenta si éste se origina por un correlativo aumento del delito o por políticas de mayor uso de la prisión.

El aumento del delito, la alarma social y la creciente utilización de la justicia penal en tan gran número de países, difícilmente

Cuadro 3. Poblaciones penitenciarias en América Latina 1995-2005. Crecimiento por aumento demográfico y crecimiento por mayor uso de la prisión

			Por aumento demográfico		Por mayor uso de la prisión	
	1995	2005	f	%	f	%
Argentina	25 852	63 357	2 834	8	34 671	92
Bolivia						
Brasil	173 104	420 544	27 332	11	220 108	89
Colombia	37 428	93 018	7 281			
Costa Rica	4 200	8 453	1 063	25	3 190	75
Chile	22 023		2 984			
Ecuador	9 646	12 081	1 968	81	467	19
El Salvador	7 013	12 766	1 492	26	4 261	74
Guatemala ^a	6 387	11 066	1 537	33	3 142	67
Haití	1 617		325			
Honduras	8 933	11 691	2 675	97	83	3
México	92 623	203 686	15 245	14	95 818	86
Nicaragua	4 586	6 382	1 396	78	400	22
Panamá	6 108	11 602	1 013	18	4 481	82
Paraguay ^a	3 427	6 432	870	29	2 135	71
Perú	21 057	33 478	3 631	29	8 790	71
R. Dominicana	12 663	13 182	2 294		-1 775	
Uruguay	3 192	7 069	235	6	3 642	94
Venezuela						

Fuente: elaboración propia a partir de la información proporcionada por la autoridad penitenciaria de cada país y los datos del Celade en 2006.

^a Estos datos son de 1996-2006.

podría ser una coincidencia. La situación exige una explicación estructural en la que incidan alguna o algunas variables comunes en los diversos países, prevalecientes o concomitantes con otras posibles variables específicas en cada país. A partir ello, se tratará de avanzar en una explicación de este tipo. Primero hay que tomar en cuenta la incidencia de la inequidad en la distribución de los ingresos. Si ésta se mide por medio del coeficiente de Gini, se evidencia su correlación con las tasas de delito en América Latina y en países de otras regiones del mundo.

Para comprender mejor la siguiente información, hay que tener presentes algunas premisas sobre las que existe consenso en la criminología:

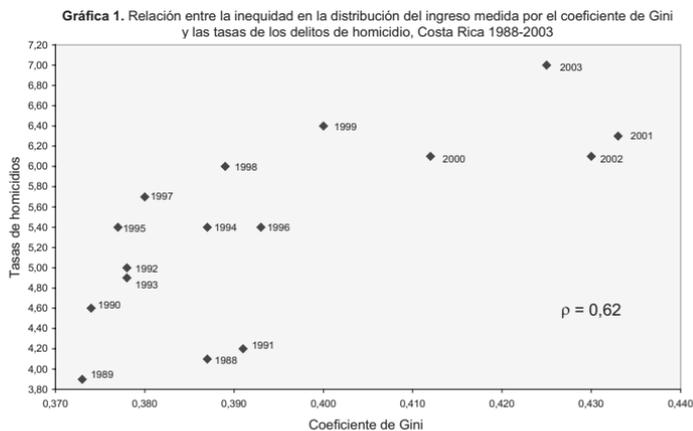
- a) No todas las clases de delitos tienen la misma explicación (v. gr. delitos contra la vida, delitos contra la propiedad, delitos sexuales, criminalidad económica, etcétera);
- b) Aunque tengan caracteres comunes, no todas las subclases de delitos tienen necesariamente una única explicación (v. gr. dentro de la clase de los delitos contra la propiedad hay una subclase de delitos de estafa, una de delitos de robo con violencia contra las personas, una de delitos de emisión de cheque sin fondos, una de delitos de daño, entre otros);
- c) Tampoco la explicación de cada delito cometido se agota en la explicación criminológica de la clase o subclase de delitos a la que pertenece.

Esto quiere decir que la variable inequidad en la distribución de los ingresos no es una explicación monocausal ni mecánica de la criminalidad ni es la única. Por el contrario, hay una correlación matemática de variables en países de diversas regiones del mundo, que arroja bastante luz sobre el crecimiento del delito a partir de la década de los ochenta y los noventa en los países de medianos y bajos ingresos de América Latina y otras regiones del mundo.

Para una mejor síntesis se muestran a continuación algunos cuadros y gráficas. Primero se presenta el caso de Costa Rica, que investigamos personalmente para el Proyecto Estado de la Na-

ción.¹⁹ Estudios similares se han hecho en países de otras regiones del mundo.²⁰ La hipótesis del personal del Ilanud, basado en la información e interpretaciones que se presentan, es que lo que ocurre en Costa Rica ocurre también, en general, en países de medianos y bajos ingresos de América Latina y otras regiones del mundo.

Las Gráficas 1 y 2 muestran que a medida que aumenta la inequidad en la distribución de los ingresos también lo hacen las tasas de los delitos de homicidio, las de los delitos contra la propiedad más convencionales, las de otros delitos que no están ubicados en estas categorías pero que persiguen lucro, como el

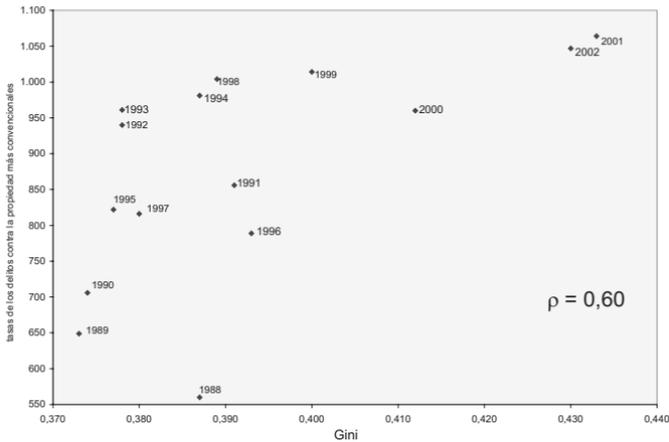


Fuente: Elaboración propia con base en información del sitio web: <www.poder-Judicial.go.cr/planificacion/estadistico/policias/Homicidios%20dolosos/index.htm> y Encuesta de Hogares de Propósitos Múltiples, INEC.

¹⁹ Elías Carranza y Emilio Solana, *Seguridad frente al delito en Costa Rica. Magnitud y manifestaciones de la violencia delictiva en las dos últimas décadas*. Documento preparado para el Programa Estado de la Nación, San José, Costa Rica, 2004.

²⁰ Algunas de esas investigaciones se reseñan en el capítulo “El delito como costo social de la pobreza y la inequidad: un examen del tema focalizado en los países en vía de desarrollo” de F. Bourguignon, “Crime as a Social Cost of Poverty and Inequality: A Review Focusing on Developing Countries”, en *Facets of Globalization, World Bank Discussion Paper*, núm. 415, 2001.

Gráfica 2. Costa Rica: Relación entre la inequidad en la distribución del ingreso medida por el coeficiente Gini y las tasas de los delitos contra la propiedad más convencionales, 1988-2002



Fuente: Elaboración propia con base en información del sitio web: <www.poder-judicial.go.cr/planificacion/estadistico/policiales/Homicidios%20dolosos/index.htm> y Encuesta de Hogares de Propósitos Múltiples, INEC.

secuestro extorsivo.²¹ Éstos fenómenos son denominados por Joseph Stiglitz como “malestares en la globalización”.²²

En el Cuadro 4 se presenta una secuencia que esquemáticamente contribuiría a explicar, para el caso de los países de América Latina, que la globalización, “tal como está siendo gestionada”,²³ distribuye inequitativamente, no solamente los ingre-

²¹ Se incluyeron en el ejercicio los delitos de hurto, hurto de ganado, robo con fuerza en las cosas, robos y hurtos de medios de transporte, robo con violencia contra las personas, secuestro extorsivo, tentativa de robo con fuerza en las cosas, tentativa de robo o hurto de medios de transporte, tentativa de hurto o robo, tentativa de robo con violencia sobre las personas, tentativa de secuestro extorsivo, usurpación. Se incluyeron también otros delitos que los códigos penales no categorizan como contra la propiedad, pero que tienen como objetivo final el lucro (secuestro extorsivo y tentativa de secuestro extorsivo).

En contraste, el ejercicio resultó en una correlación negativa en el caso de los delitos contra la propiedad que la criminología denomina “de cuello blanco” y figuras próximas a ellos: administración fraudulenta, apropiación irregular, apropiación o retención indebida, estafa, estafa con cheque, extorsión, fraude de simulación, fraude de entrega de cosas, usurpación de aguas, usurpación de dominio público, tentativa de estafa. Sería interesante profundizar en las razones de esta correlación inversa.

²² Stiglitz, Joseph, *El malestar en la globalización*, Madrid, Taurus, 2002.

²³ *Ibid.*

sos y los beneficios del desarrollo, sino también la criminalidad y la criminalización.²⁴

Cuadro 4. Relación entre la inequidad en los ingresos y los índices de criminalidad

1980: se establecen las directrices económicas del Consenso de Washington y comienzan a instrumentarse en los países de América Latina (planes de ajuste estructural, recortes de funcionarios estatales, venta de activos del Estado, apertura de mercados financieros);



2000: el Banco Mundial informa que a nivel mundial la inequidad en la distribución de los ingresos entre países de altos y de bajos ingresos aumenta rápidamente. El promedio del ingreso en los 20 países más ricos es 37 veces más alto que en los 20 más pobres, brecha que se ha duplicado en los últimos 40 años, y que continúa ampliándose;^a



Fuente: Elaboración propia.

^a Banco Mundial, *World Development Report 2000/2001: Attacking Poverty*, Nueva York, Oxford University Press, 2000.

²⁴ Para más información sobre la evolución y descenso de la criminalidad en los países citados de Europa Occidental y América del Norte véase la publicación del Home Office de Gran Bretaña, donde Barclay y Tavares analizan en detalle la información de los países de la Unión Europea y exhiben que entre los años 1996 y 2000 se produjeron descensos en las tasas de criminalidad de los países citados: <<http://www.homeoffice.gov.uk/rds/pdfs2/hosb502.pdf>>. Véase también sobre esto el Boletín Estadístico del Home Office de Gran Bretaña que explica que durante 2001 y 2002 se registraron descensos en la criminalidad en Inglaterra y Gales. Para el caso de Estados Unidos durante el curso del último quinquenio véanse los anuarios del Sourcebook of Criminal Justice Statistics, US Department of Justice.

Véase también sobre este tema, Elías Carranza, *Distribución del delito y la victimización en la sociedad global*, San José, Costa Rica, Ilanud, 2006. No obstante, cabe aclarar que en Europa Occidental y Norteamérica también existe preocupación por el delito, ya que una persona de cada cinco mayores de 15 años es victimizada al año por delitos como hurto, robo de auto o asalto.

2005: de manera similar, la Cepal informa que en América Latina la inequidad de la distribución al interior de los países creció, y los porcentajes regionales de pobreza, pobreza crítica y pobreza urbana fueron más altos en 2002^b que en 1980 (40.5% en promedio de pobreza en 1980; 44% en el 2002);



2005: la investigación criminológica verifica en países de medianos y bajos ingresos de las diversas regiones del mundo la correlación “mayor inequidad en la distribución de los ingresos es igual a más delito”;^c



2005: en materia de criminalidad y justicia penal el panorama global exhibe dos situaciones distintas:

- a) En los países de altos ingresos desde mediados de la década de los noventa se registran descensos en las tasas globales de criminalidad; esto ocurre al menos en Canadá, Estados Unidos, Irlanda, Inglaterra y Gales, Italia, Escocia, Alemania, Dinamarca, España y Finlandia (véanse las citas a pie de página).
- b) Por contraste, en los países de América Latina (países de medianos y bajos ingresos) aumentan los delitos contra la propiedad y contra las personas, la criminalidad económica y otras formas de criminalidad transnacional; aumenta también la alarma y la selectividad de la criminalización, y como consecuencia aumenta la sobrecarga laboral en la justicia penal. En el curso de diez años (1992-2002); los países elevan sus tasas penitenciarias entre 50 y 100% y la mayoría duplica su número de personas presas, con lo que se ha producido gran hacinamiento carcelario con explosiones de violencia y muchísimas muertes en casi todos los países.^d

^b Cepal, Notas de la Cepal. Boletín, núm. 43, noviembre, 2005.

^c Banco Mundial, “Crime as a Social Cost of Poverty and Inequality: A Review Focusing on Developing Countries” por F. Bourgignon, en *Facets of Globalization*, World Bank Discussion Paper, núm. 415, 2001; y Elías Carranza, y Emilio Solana, *op. cit.*

^d Ilanud, Información del Programa Sistemas Penitenciarios, 2006.

Si se analiza el cuadro anterior, surge una cuarta pregunta: ¿qué hacer ante la situación presente? Dentro de los estrechos límites de este artículo se presenta un esquema de los puntos que se deberían tener en cuenta en los países de América Latina no sólo para los programas de política penitenciaria, porque no sería suficiente, sino para los programas de política criminal, insertos en los programas de políticas públicas, o de los proyectos de sociedad de los países.

Lineamientos para políticas integrales de prevención del delito y justicia penal en los países de América Latina

- a) Dosis prudentes de justicia penal de excelencia, realmente justa, severa en los casos en que corresponda, transparente, y distribuida sin impunidad. Esto incluye un uso prudente de la prisión, y una prisión adecuada al modelo de derechos y obligaciones de las Naciones Unidas;
- b) Dosis prudentes de prevención situacional del delito (controles en los aeropuertos, adecuada iluminación en determinados lugares, mapeo del delito, adecuada distribución de los efectivos policiales, etcétera);
- c) Dosis prudentes de prevención municipal del delito, con participación de las comunidades. Sobre esto hay valiosas experiencias en países de América Latina y en los países del Foro Europeo para la Seguridad Urbana;
- d) Control de variables específicas: armas de fuego, drogas;
- e) Dosis inagotables de justicia social, hasta lograr una equitativa distribución de los ingresos y el bienestar en sociedades sin exclusión social.

En cuanto a las y los menores de 18 años –población que constituye más de 40% en América Latina– la política debe ser incorporarlos en la escuela, como establece la Convención sobre los Derechos del Niño. Se debe hacer esto porque el acceso a la educación es su derecho fundamental, además, promoverlo trae el beneficio colateral de reducir el delito y la criminalización de las personas menores de edad, como lo demuestra la investigación criminológica.

Si hubiera que sintetizar en un solo párrafo lo escrito hasta aquí, habría que afirmar que para reducir la violencia y el delito y construir buenos sistemas de justicia penal es necesario construir al mismo tiempo sociedades con justicia social. Y no será fácil ni demasiado rápida la tarea, porque la inequidad al interior de nuestros países está inserta en un sistema económico global de inequidad, dentro del cual se construyen sociedades de creciente violencia. Pero es la tarea que queda por delante.

De los estudios de las Naciones Unidas sobre criminalidad y funcionamiento de los sistemas de justicia penal y de las encuestas de victimización de las Naciones Unidas se desprende que los países que fortalecen sus sistemas de justicia penal, pero no logran desarrollar sociedades de equidad, construyen sociedades violentas, y no logran reducir sus tasas de delito a pesar de la creciente utilización de la justicia penal, que al abusar de ella se torna ilegítima, por la ausencia de defensa técnica para el alto número de casos de personas de escasos recursos, por el alto número de presos y presas sin condena, hacinamiento en las cárceles y sinnúmero de otras violaciones a derechos fundamentales.

La tarea que queda será entonces que los operadores de la justicia se empeñen en producir una justicia verdadera, y que los ciudadanos y ciudadanas, como mujeres y hombres políticos, elijan bien a los gobernantes y participen en la gestión de las democracias para lograr sociedades de equidad.

Bibliografía

- Banco Mundial, "Crime as a Social Cost of Poverty and Inequality: A Review Focusing on Developing Countries" por F. Bourguignon en *Facets of Globalization, World Bank Discussion Paper*, núm. 415, 2001.
- , *World Development Report 2000/2001: Attacking Poverty*, Nueva York, Oxford University Press, 2000.
- Bourguignon, F., "Crime as a Social Cost of Poverty and Inequality: A Review Focusing on Developing Countries", en *Facets of Globalization, World Bank Discussion Paper*, núm. 415, 2001.

- Carranza, Elías, *Distribución del delito y la victimización en la sociedad global*, San José, Costa Rica, Ilanud, 2006.
- Carranza, Elías y Emilio Solana, *Seguridad frente al delito en Costa Rica. Magnitud y manifestaciones de la violencia delictiva en las dos últimas décadas*. Documento preparado para el Programa Estado de la Nación, San José, Costa Rica, 2004.
- Celade, Centro Latinoamericano y Caribeño de Demografía, <http://www.eclac.cl/celade/proyecciones/base_datos_BD.htm>, 2006.
- Cepal, *Panorama Social de América Latina 2004*, Santiago, Chile, Comisión Económica para América Latina y el Caribe, 2005.
- , *Notas de la Cepal. Boletín*, núm. 43, noviembre, 2005.
- Cepal, *Panorama social de América Latina 2004*, Santiago, Chile, Comisión Económica para América Latina y el Caribe, 2005.
- Comité contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de las Naciones Unidas, CAT/C/CR/33/1, 33º periodo de sesiones, 15 a 26 de noviembre de 2004.
- Comité Européen pour les Problemes Criminels, *Projet de rapport sur le surpeuplement des prisons et l'inflation carcérale*, CDPC plenary/docs 1999/ 18F Add I - Rec CP Surpeuplement, 2006.
- Corte Suprema de Justicia de Argentina, V. 856. XXXVIII, Recurso de Hecho, Horacio Verbitsky, s/*habeas corpus*, 2005.
- Grupp, Stanley E., *Theories of Punishment*, Bloomington y Londres, Indiana University Press, 1971.
- Ilanud, Información del Programa Sistemas Penitenciarios, 2006.
- Naciones Unidas, Declaración Universal de Derechos Humanos, Resolución 217a (III) de la Asamblea General, 1948.
- , Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos. Adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977.
- , Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Resolución 2200 A (XXI) de la Asamblea General, 1966.
- , Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Resolución 2200 A (XXI) de la Asamblea General, 1966.

- , Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. Resolución 39/46 de la Asamblea General, 1984.
 - , Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos. Resolución 45/111 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, 1990.
 - , Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad. Resolución 45/113 de la Asamblea General, 1990.
 - , Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de Libertad o Reglas de Tokio. Resolución 45/110 de la Asamblea General, 1990.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, sentencia 1032-96 del 1º de marzo de 1996.
- Stiglitz, Joseph, *El malestar en la globalización*, Madrid, Taurus, 2002.
- Zimring, Franklin E. y Gordon Hawkins, *Incapacitation: Penal Confinement and the Restraint of Crime*, Oxford, Oxford University Press, 1995.

Los derechos fundamentales de los reclusos: la construcción jurídica de unos derechos devaluados

Iñaki Rivera

El sector de la sociología que se ha dedicado al estudio del control social y, particularmente, al del control penal, señala que un análisis de tal tipo ha de efectuarse distinguiendo *dos momentos de actuación del derecho*: 1) el de la *creación* de las normas (penales y penitenciarias, en este caso) y 2) el de la *interpretación y aplicación* de las mismas.¹ Desde este enfoque puede examinarse la configuración de los derechos fundamentales de los reclusos tanto en su plasmación normativa cuanto en su delimitación jurisprudencial. El análisis de tales momentos de actuación del derecho en el ámbito penitenciario constituye el objeto de estudio central de este trabajo, en el que se pretende demostrar que, pese a las declaraciones normativas que señalan que a los reclusos sólo se les ha de privar de su libertad, todos y cada uno de sus derechos fundamentales (a la vida, a la salud y a la integridad física y psíquica, a la defensa, al trabajo remunerado, al respeto de su vida privada, al secreto de su correspondencia, etc.) se encuentran “devaluados” en comparación con la tutela que poseen esos mismos derechos cuando se aplican a quienes viven en libertad.

Con esa intención se estudiarán tanto las normas –de carácter internacional y español– como las principales decisiones jurisdiccionales –europeas y españolas– que afectan los derechos fundamentales de quienes viven privados punitivamente de su libertad. No se trata de afirmar que tales derechos no sean respetados por el estado actual de las cárceles –por la situación *de facto*–. Se trata,

¹ Roberto Bergalli, “El control penal en el marco de la sociología jurídica”, en *El derecho y sus realidades*, Barcelona, PPU, 1989.

en cambio, de demostrar que ya en estadios anteriores se puede apreciar que los derechos fundamentales de los reclusos han sido concebidos –en las normas– y configurados –por la jurisprudencia– como “derechos de segunda categoría”. Dicho de otro modo, se intentará verificar cómo se ha ido construyendo jurídicamente un “ciudadano de segunda categoría”, en comparación con quienes viven en situación de libertad.

Como este trabajo se inscribe en el género de las investigaciones dedicadas al análisis de los derechos humanos, se hace necesaria una presentación sobre las perspectivas que se han ofrecido en la fundamentación de tal tipo de derechos. Ello puede contribuir a entender por qué se han verificado distintos procesos de reconocimiento de aquellos derechos y qué sucedió cuando los mismos se orientaron al intento de consagrar derechos fundamentales para las personas que viven privadas de su libertad.

Doctrinas de justificación de los derechos humanos

Suele mencionarse que determinados acontecimientos históricos, como la Declaración de Derechos de Virginia (12 de junio de 1776), la Declaración de Independencia de los Estados Unidos de Norteamérica (4 de julio de 1776), o la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano francesa (26 de agosto de 1789), supusieron el primer reconocimiento normativo de los derechos humanos. A partir de estas declaraciones, y en los dos siglos posteriores, se ha verificado un “proceso de positivización” de estos derechos.² En efecto, este proceso que se inició con las declaraciones francesa y norteamericana –y que continuó en los siglos XIX y principios del XX con la introducción de aquellos derechos en los preámbulos y artículos de las numerosas constituciones promulgadas en los países democráticos– culminó con la Declaración Universal de los Derechos del Hombre (1948).

² Renato Treves, “Diritti umani e sociologia dei diritti”, en Renato Treves y Vincenzo Ferrari (coords.), *Sociologia dei diritti umani*, Milán, Franco Angeli, 1989, pp. 7-14, en particular p. 7.

A partir de esa fecha se inició otro “proceso” que Treves denomina de “internacionalización de los derechos humanos”: el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Fundamentales y de las Libertades Públicas, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, entre otros, marcan importantes hitos del citado proceso sobre el cual se volverá más adelante.

Ahora bien, más allá del reconocimiento normativo de los derechos humanos, es necesario conocer –aunque sea brevemente–, cómo se planteó una doctrina acerca de ellos, puesto que ésta ha de ser necesariamente anterior al reconocimiento jurídico-positivo de los derechos humanos.³ En este sentido, es conveniente repasar las diversas fundamentaciones que se han presentado en torno a este tema.

La fundamentación iusnaturalista

Bobbio señala que la doctrina de los derechos del hombre nació del pensamiento *iusnaturalista*: en efecto, según esta escuela, para poder justificar la existencia de derechos pertenecientes a los hombres en cuanto tales, fue necesario ofrecer la hipótesis de un estado de naturaleza donde aquellos derechos se referían esencialmente a la vida y a la supervivencia, incluyéndose en ellos los derechos a la propiedad y a la libertad.⁴ La explicación *iusnaturalista* que ofrece Bobbio siguiendo a Locke –para luego criticarla–, culmina con Kant en su concepción acerca del único derecho del

³ Para conocer cómo se planteó una doctrina acerca de los derechos humanos es necesario discutir el problema de la naturaleza de éstos. Por ello, resulta imperioso efectuar ciertas precisiones terminológicas, para que no se produzcan confusiones posteriores. Como señala Eusebio Fernández, *Teoría de la justicia y derechos humanos*, Madrid, Debate (Serie Derecho), 1984, p. 77: “la necesidad de contar con un lenguaje preciso, coherente y bien construido es una exigencia de cualquier conocimiento científico y, como tal, es de directa aplicación al problema de la elaboración de una teoría de los derechos humanos”. Para una completa lectura en torno al fundamento de estos derechos puede verse Javier Muguerza *et al.*, *El fundamento de los derechos humanos*, ed. Gregorio Peces Barba, Madrid, Debate, 1989.

⁴ Norberto Bobbio, “Diritti dell’uomo e società”, en Renato Treves y Vincenzo Ferrari (coords.), *op. cit.*, pp. 15-28, en particular p. 20.

cual es titular el “hombre natural”: el derecho a la libertad, entendida como la independencia de toda constricción impuesta por la voluntad de otro. El goce de la libertad trae como consecuencia, siguiendo a los *iusnaturalistas*, la igualdad de todos los hombres, esto es, la imposibilidad de que unos individuos posean más libertad que otros. Esta filosofía inspiró las primeras declaraciones de derechos humanos, las cuales, por lo general, en sus primeros artículos, consignaron fórmulas en las que se proclamaba la igualdad de los seres humanos.⁵

La fundamentación ética

Una fundamentación diferente es la llamada fundamentación ética, que parte de la tesis de que el origen y fundamento de estos derechos no puede ser jurídico, sino previo a lo jurídico.⁶ Para esta visión, el derecho (positivo) no crea los derechos humanos: su labor está en reconocerlos, convertirlos en normas jurídicas y garantizarlos también jurídicamente.⁷ La apelación a la “naturaleza humana” vuelve a aparecer como fundamento último de los derechos humanos. Ello puede apreciarse, por ejemplo, en la explicación de Truyol y Serra: decir que hay derechos humanos o derechos del hombre en nuestro contexto histórico-espiritual equivale a afirmar que existen derechos fundamentales que el ser humano posee por el hecho de serlo, por su propia naturaleza y dignidad; derechos que le son inherentes y que, lejos de nacer de

⁵ Varias son las críticas que se han formulado a la doctrina *iusnaturalista* de los derechos humanos. En primer lugar, la referencia a un “estado de naturaleza” supone recurrir a una ficción doctrinal que, por lo tanto, carece de toda autoridad científica, además de que la idea misma de “naturaleza” no es unívoca. Por otra parte, el hecho de que la “lista” de los derechos humanos haya ido en continuo aumento a través de los dos últimos siglos, pero sobre todo en el presente, demuestra no sólo que la explicación *iusnaturalista* ha perdido toda credibilidad (N. Bobbio, *op. cit.*, p. 21), sino que es del mundo de las complejas relaciones sociales de donde surge la demanda por el reconocimiento de nuevos derechos fundamentales pues ya no basta con los tradicionales derechos a la vida, a la libertad o a la propiedad.

⁶ Eusebio Fernández, *op. cit.*, p. 106.

⁷ *Idem.*

una concesión de la sociedad política, han de ser consagrados y garantizados por ésta.⁸

Para otro de los partidarios de esta perspectiva, Gregorio Peces Barba, el problema de la fundamentación de los derechos humanos se refiere

a esta compleja actividad intelectual que lleva a integrar lo que llamo la filosofía y el derecho positivo de los derechos humanos. Es un punto de encuentro entre derecho y moral, quizás el más relevante de todos, o dicho de otra manera, el que se sitúa en el derecho al nivel superior del ordenamiento y en la moral plantea los problemas centrales.⁹

Para abundar más, Peces Barba señala que fundamentar los derechos humanos hay que buscar la raíz de un fenómeno que se explica plenamente sólo cuando está incorporado en el derecho positivo, aunque su origen se encuentre en el plano de la moral. Para este autor, moralidad y juridicidad o moralidad legalizada forman el objeto integral de los derechos humanos y al fundamentarlos se debe tener presente, en toda su extensión, el contenido integral.¹⁰

En síntesis, para los partidarios de esta perspectiva el origen de los derechos humanos es previo al derecho y, en consecuencia, si no se acepta esa existencia moral anterior, no es posible criticar a cualquier ordenamiento jurídico que no los reconozca o garantice, ni defender la necesidad de su incorporación al derecho positivo.¹¹

⁸ Antonio Truyol y Serra, *Los derechos humanos*, Madrid, Tecnos, 1984, p. 11.

⁹ Gregorio Peces Barba, "Sobre el fundamento de los derechos humanos", en Javier Muguerza y Gregorio Peces Barba (coords.), *El fundamento de los derechos humanos*, Madrid, Debate, pp. 265-278, en particular p. 267.

¹⁰ *Idem*. En cuanto a la distinción/separación entre moral y derecho, el autor señala que "moralidad y derecho se distinguen, y es positiva la línea que inició Tomasio, pero no se separan: el punto de encuentro son los derechos humanos que se fundamentan en la ética como forma de realización histórica de la autonomía moral del hombre, posible por su inicial libertad de elección", *ibid.*, p. 277.

¹¹ Eusebio Fernández, *op. cit.*, p. 110.

La fundamentación historicista

Según Eusebio Fernández, para esta corriente, los derechos humanos manifiestan los derechos variables y relativos a cada contexto histórico que el hombre tiene y mantiene de acuerdo con el desarrollo de la sociedad.¹² Se trataría entonces de derechos que se fundan, no en la “naturaleza humana”, sino en las *necesidades* que los individuos van teniendo en las sociedades a medida que éstas evolucionan.

Esta tesis, como señala Eusebio Fernández, fue la defendida por el filósofo italiano Benedetto Croce en la investigación llevada a cabo por la UNESCO en 1947 acerca de los fundamentos de la Declaración de Derechos del Hombre. Croce, tras afirmar que los postulados *iusnaturalistas* en torno al fundamento de los derechos humanos se habían convertido en algo filosófica e históricamente insostenible, vino a afirmar que estos derechos eran:

a lo sumo, derechos del hombre en la historia. Esto equivale a decir que los derechos son aceptados como tales para hombres de una época particular. No se trata, por consiguiente, de demandas eternas, sino sólo de hechos históricos, manifestaciones de las necesidades de tal o cual época e intentos de satisfacer dichas necesidades.¹³

Lo más importante de esta corriente es haber señalado una evolución en el reconocimiento de los derechos humanos.¹⁴ En este sentido, se señalan tres etapas que, a su vez, enfatizan tres aspectos

¹² *Ibid.*, pp. 100-101.

¹³ Benedetto Croce *apud* Eusebio Fernández, *op. cit.*, p. 103.

¹⁴ Otras tentativas se han efectuado para clasificar las diversas fases o “generaciones” de los derechos humanos. Tal vez, una de las más brillantes, sea la que B. Sousa presentó, en 1989, en la Universidad Nacional de Educación a Distancia (Ceuta), titulada “Os direitos humanos na pós-modernidade”. En ella se distinguen las siguientes fases o generaciones:

Primera. Caracterizada por las luchas por los derechos civiles y políticos contra la opresión.

Segunda. Definida por las reivindicaciones de los derechos sociales en contra de la explotación.

Tercera. La época de las luchas por la conquista de derechos en la esfera cultural y simbólica contra la alienación.

tos: qué papel asume el Estado en cada periodo histórico, cómo son contemplados los individuos y qué derechos les van siendo reconocidos:

- a) En el siglo XVIII, los derechos humanos suponían un simple concepto político que englobaba una serie de libertades frente al Estado. Este concepto, característico de la *forma-Estado liberal* –y, por tanto, inspirado en una filosofía individualista–, se refería a los *hombres en cuanto tales*. De esta concepción se deducía la necesidad de garantizarles determinados *derechos individuales*.
- b) El posterior proceso de positivización de los derechos humanos –que, fundamentalmente, ocupará el siglo XIX y parte del XX (hasta las guerras mundiales)– provocará el establecimiento en las constituciones de *derechos cívicos y políticos* que, observando ahora al *hombre como ciudadano*, contribuirá a la consolidación de la *forma-Estado de derecho*.
- c) El reconocimiento de *derechos sociales*, proceso que contemplará al *hombre como trabajador* y que, a su vez, provocará el surgimiento de la *forma-Estado social*, en la cual ha de ser el Estado el promotor y el garante del bienestar económico y social, culmina el proceso histórico señalado.

*La construcción social de los derechos humanos
como su fundamento sociológico*

Las anteriores explicaciones de los fundamentos de los derechos humanos han tomado siempre en consideración al hombre –salvo la corriente “historicista”– como un ente abstracto, más o menos desligado de la sociedad en la cual ha de desenvolverse. En efecto, si para los *iusnaturalistas* lo esencial es el recurso al estado de naturaleza (estadio preestatal), y para los partidarios de la fundamentación ética lo importante es resaltar que la existencia de los derechos humanos es previa al derecho (puesto que el individuo los posee por el hecho de ser hombre), la visión que ambas pers-

Cuarta. La época actual, caracterizada por los problemas típicos de la sociedad tecnológica (por ejemplo, aquellos ligados a la revolución informática, a la bioingeniería, a la defensa del medioambiente y otros).

pectivas reflejan es que el hombre puede ser considerado separado del contexto social en el cual vive y, asimismo, alejado de un determinado espacio histórico y de unas concretas pautas culturales y/o económicas propias de su época. En tales circunstancias, los derechos humanos devienen invariables, universales y absolutos.

La llamada “corriente historicista” subrayará por primera vez el aspecto variable o cambiante de los derechos humanos, de acuerdo con la evolución de la historia. A partir de aquí, precisamente, estos derechos tendrán un tiempo histórico y dejarán de ser absolutos. La evolución y transformación de los derechos humanos (que serán paralelas a los cambios que se operarán en las distintas formas-Estado), junto a su nueva fundamentación en el concepto de *necesidades humanas*, los harán más “terrenales”.

El desarrollo de la teoría sociológica, y más precisamente, de la sociología del derecho, ha aportado –recientemente–¹⁵ otra fundamentación para la elaboración de una teoría de los derechos humanos. Ya no se contempla al hombre en abstracto, al hombre en cuanto hombre, sino al hombre en su manera de estar y desenvolverse en la sociedad, al hombre según la categoría o sector de la vida social de la cual forma parte.

¹⁵ Como señala Treves, los derechos humanos han sido durante mucho tiempo uno de los problemas específicos de la filosofía del derecho, de la moral y de la política. Más recientemente, los constitucionalistas, penalistas y administrativistas se ocuparon del tema en los aspectos jurídico-positivos; sin embargo, no sucedió lo mismo con los sociólogos del derecho sino hasta épocas muy recientes, y no porque estos no hayan sido sensibles a los valores de la libertad y de la justicia social, sino porque “i sociologi dei diritto non hanno ritenuto di dover inserire i problemi relativi ai diritti stessi tra quelli specifici della disciplina di cui si occupano”, Treves, *op. cit.*, p. 7. Tras afirmar que un repaso por las obras de los fundadores de la sociología del derecho (Ehrlich, Weber o Gurvitch) demostrará que los derechos humanos fueron en ellos siempre un tema marginal y no un objeto de estudio específico de la materia, Treves señala las obras de Evan y Aubert como las primeras que, a principios de la década pasada, marcaron el inicio de los estudios de los sociólogos del derecho específicamente dedicados al análisis de los derechos humanos, *op. cit.*, pp. 7-8. Como signo más evidente de la tendencia a incluir esta problemática entre los temas a analizar por los sociólogos del derecho, el citado autor señala las Conferencias celebradas en mayo y junio de 1988 en Rávena y Bolonia, en el ámbito de la celebración del noveno centenario de la Universidad de Bolonia, del Comité de Investigación en Sociología del Derecho de la Asociación Internacional de Sociología. Las contribuciones presentadas en las mesas redondas de ese encuentro fueron publicadas por la Università degli Studi di Bologna, Centro Nazionale di Prevenzione e Difesa Sociale, en la obra *Sociologia dei diritti umani* bajo la dirección de Renato Treves y Vincenzo Ferrari.

Pensar en los derechos de la mujer, de los niños, de los ancianos, de los incapaces, de las víctimas, de los refugiados, de los extranjeros, de los grupos minoritarios étnicos o religiosos supone prestar atención a toda una serie de nuevos derechos que sólo pueden ser valorados si se asume este nuevo paradigma: el pensamiento sociológico.

El progresivo reconocimiento de estos nuevos derechos humanos¹⁶ constituye lo que se ha denominado “proceso de multiplicación y especificación”.¹⁷ De acuerdo con la exposición de Bobbio, este proceso se ha verificado por tres razones:

- a) Porque ha ido en aumento la cantidad de bienes considerados merecedores de una tutela específica. En este sentido, se ha verificado el paso de los derechos a la libertad, opinión, etc., a los derechos sociales, que requieren una intervención directa del Estado.
- b) Porque la “titularidad” de algunos derechos tradicionales se ha extendido a sujetos diversos del hombre (como la familia, las minorías étnicas o religiosas, la humanidad entera).
- c) Porque, finalmente, el hombre mismo ha dejado de ser considerado como un ente genérico o abstracto para ser analizado según sus diversas formas de estar y desenvolverse en la sociedad: como niño, como anciano, como enfermo, etc. Para ello, se han utilizado diversas *variables* como el sexo, la edad, las condiciones físicas y otras que revelan diferencias específicas y, por tanto, resaltan la necesidad de no consentir igual trato o protección.

Este planteamiento se halla muy distante de aquéllos que consideraban a los hombres como entes abstractos o alejados de su espacio y de su tiempo histórico. Ahora se trata de reconocer más bienes, más sujetos y más estatus de un único sujeto.¹⁸ Como

¹⁶ Piénsese, por ejemplo, en la Convención de los Derechos Políticos de la Mujer (1952); la Declaración de los Derechos del Niño (1959); la Declaración de los Derechos de los Deficientes Mentales (1971); la Declaración de los Derechos de las Personas Incapaces (1975) o la primera asamblea mundial celebrada en Viena sobre los derechos de los ancianos. Estas declaraciones y convenciones, que han supuesto el reconocimiento normativo de nuevos derechos fundamentales, se han verificado, como puede apreciarse, en los últimos cuarenta años.

¹⁷ Renato Treves, *op. cit.*, p. 9 y Norberto Bobbio, *op. cit.*, p. 15.

¹⁸ Norberto Bobbio, *op. cit.*, p. 16.

señala Ferrari, al constatar que los derechos humanos tienen una auténtica raíz social, se puede avanzar en la hipótesis de una “construcción social de los derechos del hombre”. En efecto, no se puede pensar que la autoridad política reconozca derechos que la sociedad –o ciertos movimientos sociales– no hayan previamente reconocido y hayan luchado por su reconocimiento: he ahí el verdadero origen de los derechos humanos.

A partir de este último marco teórico o modelo de análisis, se estudiará a continuación la problemática de los derechos fundamentales de una cierta categoría de personas, quienes viven –o sobreviven– en las sociedades actuales –o al margen de ellas–: los reclusos.

Los derechos fundamentales de los reclusos en el ámbito internacional y en España

En esta sección se analiza el reconocimiento normativo y la configuración jurisprudencial de los derechos fundamentales de los reclusos en Europa occidental y España. Para una presentación más clara, se ha optado por analizar separadamente algunos de los más relevantes derechos fundamentales que afectan a la población reclusa.

El derecho a la vida y a la integridad física y moral

En el ámbito internacional, pese a que numerosas disposiciones reconocen como fundamental el *derecho a la vida*¹⁹ para “todas” las personas, semejante consagración encuentra su límite si se trata de la “ejecución de una condena que imponga pena capital dictada por un tribunal al reo de un delito para el que la ley establece esa pena”.²⁰ Además, estas normas destacan que las dispo-

¹⁹ Véanse el artículo 3º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948; el artículo 6º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 o el artículo 2.1 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de 1950.

²⁰ Artículo 2º del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH).

siciones relativas a la consagración del derecho a la vida no se vulneran si la muerte se produce “para detener a una persona conforme a derecho o para impedir la evasión de un preso o detenido legalmente”.²¹

Por lo que se refiere a España, el artículo 15 de la Constitución establece que “todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral [...] Queda abolida la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempos de guerra”.

En la configuración jurisprudencial que el Tribunal Constitucional (TC) ha dado a estos derechos fundamentales, la sentencia del Tribunal Constitucional 89/1987, de 3 de junio, indicó que no se vulnera el derecho a la integridad física o moral por denegarse la pertinente autorización administrativa para que un recluso pueda mantener comunicaciones íntimas (*vis à vis*) con su familia. En este caso, los recurrentes se habían apoyado en el artículo 15 de la Constitución. Ante ello, el Tribunal Constitucional señaló que, por importante que sea la sexualidad en la vida de las personas,

de ello no se sigue en modo alguno, que la abstinencia sexual, aceptada por decisión propia o resultado de la privación legal de la libertad, ponga en peligro la integridad física o moral del abstinentes, tanto más cuando se trata de una abstinencia temporal como aquí es el caso.

Por su parte, las sentencias 120/1990, de 27 de junio, 137/1990 de 19 de julio y 67/1991, de 17 de enero –dictadas con ocasión de numerosas cuestiones que planteó la prolongada huelga de hambre de los reclusos de los autodenominados Grupos de Resistencia Antifascista Primero de Octubre (grapo)– también analizaron el derecho a la vida y a la integridad física y moral en el ámbito penitenciario, en relación con la prohibición constitucional de someter a nadie a torturas, ni a penas o tratos inhumanos o degradantes.

En la primera de las resoluciones indicadas se señaló que la Constitución española impone a los poderes públicos, y en especial al legislador, la obligación de adoptar las medidas necesarias

²¹ Artículo 2.2 del CEDH.

para proteger la vida e integridad física y moral de las personas (en este caso, los reclusos), frente a los ataques de terceros (en referencia a quienes protagonizaban la huelga de hambre), “sin contar para ello con la voluntad de sus titulares e incluso cuando ni siquiera quepa hablar, en rigor, de titulares de ese derecho”.²²

A continuación, se afirma que “tiene, por consiguiente, el derecho a la vida un contenido de protección positiva que impide configurarlo como un derecho de libertad que incluya el derecho a la propia muerte”. Ello no impide, sin embargo, reconocer que siendo la vida un bien de la persona que se integra en el círculo de su libertad, pueda aquélla fácticamente disponer sobre su propia muerte,

pero esa disposición constituye una manifestación del *agere licere*, en cuanto que la privación de la vida propia o la aceptación de la propia muerte es un acto que la ley no prohíbe y no, en ningún modo, un derecho subjetivo que implique la posibilidad de movilizar el apoyo del poder público para vencer la resistencia que se oponga a la voluntad de morir, ni, mucho menos, un derecho subjetivo de carácter fundamental en el que esa posibilidad se extienda incluso frente a la resistencia del legislador, que no puede reducir el contenido esencial del derecho [...] En virtud de ello, no es posible admitir que la Constitución garantice en su artículo 15 el derecho a la propia muerte y, por consiguiente, carece de apoyo constitucional la pretensión de que la asistencia médica coactiva es contraria a ese derecho constitucionalmente inexistente.

Parece importante destacar que estas situaciones pueden asumir una distinta configuración según se trate de reclusos o de ciudadanos libres, como se puede ver en este señalamiento del Tribunal:

una cosa es la decisión de quien asume el riesgo de morir en un acto de voluntad que sólo a él le afecta, en cuyo caso podría sostenerse la ilicitud de la asistencia médica obligatoria o de cualquier otro impedimento a la realización de esa voluntad y cosa bien distinta es la decisión de quienes, hallándose en el seno de una relación especial penitenciaria, arriesgan su

²² Sentencia del Tribunal Constitucional 53/1985.

vida con el fin de conseguir que la administración deje de ejercer o ejerza de distinta forma potestades que le confiere el ordenamiento jurídico.²³

Prohibición de torturas, penas o tratos inhumanos o degradantes

Este derecho fundamental se regula en el artículo 3º del CEDH, y está destinado a todas las personas, sin exclusión (de ahí la utilización de las palabras “nadie podrá ser sometido a...”). La concreción de estos vocablos, en especial de la palabra *tortura*, se encuentra en la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanas o Degradantes. Mayores problemas se plantean cuando se han de precisar las palabras *penas o tratos inhumanos o degradantes*, especialmente, en el ámbito de la ejecución de las penas privativas de libertad (piénsese, por ejemplo, en los llamados regímenes cerrados, celdas de castigo o aislamiento, etcétera).

Al respecto cabe decir que una de las tareas emprendidas por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), ha consistido en concretar el alcance de cada uno de los términos establecidos en el artículo 3º del CEDH.²⁴ Como señala Balaguer Santamaría:

²³ Frente a esta opinión, mayoritaria en el TC, el magistrado Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer formuló un voto particular en el que señaló:

la razón principal de mi discrepancia es la de que, según la opinión mayoritaria del Pleno, la relación de sujeción especial del penado y, más genéricamente del interno, frente a la Administración penitenciaria, justificaría la imposición, que habría de calificar de “especial”, de una limitación de derechos fundamentales como la que supone la alimentación forzosa, limitación que se reconoce que no sería lícita “si se tratara de ciudadanos libres o incluso de internos que se encuentran en situaciones distintas”. A mi juicio, la obligación de la Administración penitenciaria de velar por la vida y la salud de los internos no puede ser entendida como justificativa del establecimiento de un límite adicional a los derechos fundamentales del penado, el cual en relación a su vida y salud, y como enfermo, goza de los mismos derechos y libertades que cualquier otro ciudadano, y por ello ha de reconocérsele el mismo grado de voluntariedad en relación con la asistencia médica y sanitaria.

²⁴ El TEDH tuvo ocasión de pronunciarse en relación con el artículo 3º del CEDH, en su sentencia de 18 de junio de 1971/125 –asunto De Wilde, Ooms y Versyp– pero no definió los conceptos de *tortura*, *penas o tratos inhumanos o degradantes*. La concreción de tales términos no se efectuó sino hasta el pronunciamiento de 18 de enero de 1978 –asunto Irlanda contra Reino Unido–, que se analizará en este apartado.

de las definiciones del Tribunal [sc. el TEDH] se desprende que es la intensidad de los sufrimientos que se producen, el elemento diferenciador entre las torturas y los tratos comentados [sc. inhumanos o degradantes], pareciendo exigir un nivel especial en el dolor que caracteriza a la tortura.²⁵

El TEDH, al delimitar el significado preciso de tales conceptos, señaló en la sentencia de 25 de abril de 1978 –asunto Tyrer–,²⁶ que una persona puede ser humillada al ser condenada, pero que lo que interesa para calificar una pena como “degradante” es que la humillación se produzca no por la mera existencia de la condena sino por la forma en que se ejecuta.²⁷ En efecto:

sería absurdo sostener que cualquier pena judicial, debido al aspecto humillante que ofrece de ordinario, casi inevitablemente tiene una naturaleza degradante en el sentido del artículo 3°. Hay que complementar la interpretación del texto de que se trata. Al prohibir expresamente las penas “inhumanas” y “degradantes”, el artículo 3° supone además su distinción de las penas en general. Entiende el Tribunal que para que una pena sea “degradante” e infrinja el artículo 3°, la humillación o el envilecimiento que implica tienen que alcanzar un nivel determinado y diferenciarse, en cualquier caso, del elemento habitual de humillación que se ha mencionado en el párrafo anterior.

Por su parte, el artículo 15 de la Constitución española dispone, tras garantizar el derecho de “todos” a la vida y a la integridad

²⁵ Xavier Balaguer Santamaría, “Derechos humanos y privación de la libertad: en particular, dignidad, derecho a la vida y prohibición de torturas”, en Iñaki Rivera Beiras (coord.), *Cárcel y derechos humanos. Un enfoque relativo a la defensa de los derechos fundamentales de los reclusos*, Barcelona, Bosch, 1992, pp. 93-117, en particular, pp. 114-115.

²⁶ Este caso fue motivado por el señor Anthony M. Tyrer, ciudadano del Reino Unido y residente en la Isla de Man, quien al haber agredido a otro alumno de su escuela fue condenado a tres azotes con vara de abedul, lo que fue ejecutado en presencia de su padre y de un médico mientras dos agentes de la policía le sujetaban y un tercero materializaba el castigo.

²⁷ Analizando esta sentencia, Balaguer Santamaría, *op. cit.*, pp. 115-116, señala: “para que una pena sea degradante e infrinja el artículo 3°, la humillación o el envilecimiento que implica tienen que alcanzar un nivel determinado y diferenciarse en cualquier caso del elemento normal de humillación que contiene toda pena. Tal apreciación, reconoce el Tribunal, es forzosamente relativa y depende del conjunto de circunstancias del caso y especialmente de la naturaleza y el contexto de la pena, así como de la manera en que se ejecute”.

física y moral, que “en ningún caso” puede alguien “ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes”. La sentencia 65/1986, de 22 de mayo, indicó al respecto que la negativa a permitir visitas íntimas a los reclusos no implica, por ello, la sumisión a tratos inhumanos o degradantes, por no

acarrear sufrimientos de una especial intensidad, o provocar una humillación o sensación de envilecimiento que alcance un nivel determinado, distinto y superior al que suele llevar aparejada la imposición de la condena [...] La privación de libertad, como preso o como penado, es sin duda un mal, pero de él forma parte, sin agravarlo de forma especial, la privación sexual.

En cuanto al debate de si las sanciones disciplinarias de aislamiento en celdas pueden constituir un trato inhumano o degradante, la sentencia 2/1987, de 21 de enero, señaló:

no cabe duda que cierto tipo de aislamientos en celdas “negras”, el confinamiento absolutamente aislado o cerrado es una forma de sanción que envuelve condiciones manifiestamente inhumanas, atroces y degradantes, y por ello han venido siendo vedados en los más modernos sistemas penitenciarios. De ahí las restricciones que la Ley y el Reglamento Penitenciario establecen para la aceptación, residual, de este tipo de sanción.

Además, el Tribunal también afirmó que:

la Comisión de Estrasburgo en bastantes casos ha tenido ocasión de examinar quejas relativas a este tipo de confinamiento aislado, y su posible colisión con el artículo 3º del Convenio de Roma. De acuerdo a la Comisión el confinamiento solitario, debido a exigencias razonables, no constituye, de por sí, un tratamiento inhumano o degradante, sólo cuando por las condiciones (alimentación, mobiliario, dimensiones de la celda), circunstancias (de acceso a biblioteca, periódicos, comunicaciones, radio, control médico) y duración, se llegue a un nivel inaceptable de severidad; y si ha dicho que un confinamiento prolongado solitario es indeseable, ello ha sido en supuestos en los que la extremada duración de tal confinamiento superaba, mucho más allá, el máximo legal previsto de cuarenta y dos días en nuestra legislación penitenciaria. No es la sanción en sí, sino el conjunto de circunstancias y condiciones de su aplicación, incluyendo su particular forma de ejecución, el carácter más o menos estricto de la medida, su duración, el

objeto perseguido y sus efectos en la persona en cuestión, los que podrían hacer en concreto de esa sanción una infracción del artículo 3º del Convenio de Roma.²⁸

Por otra parte, la sentencia 137/1990, de 19 de julio señaló que, no puede ponerse en duda que la reclusión en un centro penitenciario origina una relación jurídica especial, según ha declarado la sentencia 2/1987, y así se desprende directamente de la propia Constitución, cuyo artículo 25.2 establece: “en atención al estado de reclusión en que se encuentran las personas que cumplen penas de privación de libertad, admite que los derechos constitucionales de estas personas puedan ser objeto de limitaciones que no son de aplicación a los ciudadanos comunes” y, entre ellas, las que se establezcan en la Ley Penitenciaria, que regula el estatuto especial de los reclusos en centros penitenciarios.

Esta relación de especial sujeción, que debe ser siempre entendida en un sentido reductivo compatible con el valor preferente que corresponde a los derechos fundamentales, cuya titularidad corresponde también a la población reclusa en los términos del artículo 25.2 de la Constitución, origina un entramado de derechos y deberes recíprocos de la Administración y el recluso, entre las que destaca el esencial deber de la primera de velar por la vida, integridad y salud del segundo, valores que vienen constitucionalmente consagrados y permiten, en determinadas situaciones, imponer limitaciones a los derechos fundamentales de internos.

De vuelta a la sentencia 120/1990, de 27 de junio, cuando el Tribunal Constitucional analizó el tema de las torturas y tratos inhumanos o degradantes,²⁹ señaló que el artículo 15 de la Constitución española la prohíbe, “pero esta prohibición no puede estimarse que haya sido quebrantada por la asistencia médica cuya autorización judicial se recurre”. Tras reiterar la definición del término *tortura* en la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanas o Degradantes y de citar algunas sentencias del tedh (que se han analizado aquí en páginas anteriores), la sentencia reitera su doctrina relativa a

²⁸ Decisión Adm. Com. Ap. 8.395/1978, de 16 de diciembre de 1981.

²⁹ Según el Fundamento Jurídico núm. 9.

que, para apreciar si existen tratos inhumanos o degradantes, es necesario que “éstos acarreen sufrimientos de una especial intensidad o provoquen una humillación o sensación de envilecimiento que alcance un nivel determinado, distinto y superior al que suele llevar aparejada la imposición de condena”.

Prohibición de realizar un trabajo forzado u obligatorio en relación al derecho al trabajo penitenciario remunerado

El artículo 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) establece que “toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual”, y luego añade: “toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social” (artículo 23.3). Por otra parte, es conocida la prohibición de que a “nadie” se le puede someter a esclavitud, servidumbre, ni constreñirse a realizar trabajos forzosos u obligatorios.³⁰

Pese a tales estipulaciones, inmediatamente se dispone que no se considerarán infringidas tales normas cuando se trate de los: “trabajos o servicios que [...] se exijan normalmente de una persona presa en virtud de una decisión judicial legalmente dictada o de una persona que habiendo sido presa [...] se encuentra en libertad condicional” (artículo 8.3 del Pacto Internacional), o de “todo trabajo exigido normalmente a una persona privada de libertad” (artículo 4.2 a del CEDH).

En la regulación de España, el derecho al trabajo penitenciario remunerado se encuentra reconocido en el artículo 25.2 de la Constitución (ahí mismo se establece el derecho a disfrutar de los beneficios de la seguridad social). Pese al reconocimiento normativo del derecho al trabajo penitenciario remunerado, el Tribunal Constitucional lo ha configurado como un derecho “de

³⁰ Estas disposiciones pueden encontrarse en el artículo 8° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos o bien en el artículo 4.2 del CEDH.

aplicación progresiva”, exigible únicamente si la Administración tiene medios para ello y no cuando “realmente exista imposibilidad material de satisfacerlo” (auto del TC de 14 de marzo de 1988). Frente a esta resolución, la doctrina española –muy crítica con aquélla– ha manifestado:

como era de temer, el recurso a la argumentación jurídica ha servido de vía para la negación, en la práctica, de un derecho fundamental tan importante en prisión como el derecho al trabajo. En efecto, el curioso trasplante a este campo de la discutible noción de *derecho de aplicación progresiva* permite al Tribunal negar el contenido constitucional de la cuestión planteada.³¹

Derecho a la reeducación y reinserción social

Dispone el artículo 25.2 de la Constitución española que “las penas privativas de libertad [...] estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social”. En el mismo sentido se pronuncian los artículos 1º de la Ley Orgánica General Penitenciaria (LOGP) y del Reglamento Penitenciario (RP). Ambos agregan que otra finalidad de tales penas es la “retención y custodia de detenidos, presos y penados”.

La delimitación de esta finalidad para las penas privativas de libertad ha sido tarea del Tribunal Constitucional en diversas ocasiones. Así, el auto del Tribunal Constitucional 15/1984, de 11 de enero, señaló que la reeducación o la reinserción social del penado no constituye un derecho fundamental de la persona,

sino un mandato del constituyente al legislador para orientar la política penal y penitenciaria, mandato del que no se derivan derechos subjetivos, aunque, como es obvio, pueda servir de parámetro para resolver acerca de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las leyes penales.

Por ello, no cabe pedir que no se ejecute una sentencia que impone una pena cinco años más tarde de haber sucedido los hechos alegándose que aquélla ya “no puede tener ningún sentido

³¹ José Luis de la Cuesta Arzamendi, “Diez años después: el trabajo penitenciario”, en *Revista de Estudios Penitenciarios*, extra, núm. 1, Madrid, 1989, p. 79.

reeducador”. En consonancia con dicha interpretación, el Tribunal añadió después que por ello no es admisible que se solicite la anulación de una condena porque el penado “se encuentre perfectamente reinserto” (auto del TC 486/1985, de 10 de julio).

En otra ocasión –al tener que resolver una cuestión de inconstitucionalidad promovida en torno a los arrestos sustitutorios impuestos por impago de multas penales–, la STC 19/1988, de 16 de febrero, indicó que:

en relación al primer argumento, concluyente en el aserto de que la medida a que puede dar lugar la aplicación del precepto cuestionado contradijera el enunciado inicial del artículo 25.2 de la Constitución, no puede ser aceptado por este Tribunal. Dispone allí la norma fundamental, en efecto, que “las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y la reinserción social”, pero de esta declaración constitucional no se sigue ni que tales fines reeducadores y resocializadores sean los únicos objetivos admisibles de la privación penal de la libertad ni, por lo mismo, que se haya de considerar contraria a la Constitución “la aplicación de una pena que pudiera no responder exclusivamente a dicho punto de vista”.³²

Derecho de defensa

Este derecho se encuentra en el ámbito internacional, en los apartados b y c del artículo 6.3 del CEDH. En primer lugar, el apartado b establece el derecho “a disponer del tiempo y de las facilidades necesarias para la preparación de su defensa”. El derecho de defensa puede ser ejercido: por el propio interesado, por un defensor libremente escogido por él, y “si no tiene medios para pagarlo, poder ser asistido gratuitamente por un abogado de oficio, cuando los intereses de la justicia lo exijan”, según el apartado c del artículo 6.3 de la CEDH.³³

³² Auto de la Sala Primera, de 19 de noviembre de 1986, asunto 780/86.

³³ Para abundar en la defensa gratuita, hay que hacer mención del Reglamento del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, adoptado por el Pleno del Tribunal el 24 de noviembre de 1982. En su *Addendum* regula (en los artículos 2º a 8º) el procedimiento relativo a la “asistencia judicial” ante el Tribunal Europeo. Asimismo, en el *Addendum* al Reglamento Interno de la Comisión de Derechos Humanos (texto revisado adoptado el 7 de mayo de

A este respecto, el TEDH señaló que, “como puntualiza la Comisión, las razones de seguridad podrían justificar algunas restricciones en las visitas de los abogados a los presos”.³⁴

En España, la Constitución garantiza a toda persona detenida el derecho fundamental a ser asistida por un abogado (artículo 17.3) y a una defensa jurídica sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión (artículo 24.1 y 2).

En cuanto al ejercicio de estos derechos constitucionales en el ámbito penitenciario, el Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de pronunciarse reiteradamente. En primer lugar, la sentencia 77/1983, de 3 de octubre, afirma que el derecho de defensa es también aplicable a los procedimientos administrativos sancionadores “en forma y grado estimables como proporcionados a la falta, a la sanción y al procedimiento”.

En la sentencia 74/1985, de 18 de junio, también admitió la vigencia de estos derechos fundamentales en el ámbito penitenciario –en este caso, se trataba de analizar la potestad disciplinaria de la administración penitenciaria–, en particular, cuando la sanción implique “una grave restricción de la ya restringida libertad inherente al cumplimiento de la pena”. Señala esta resolución que es claro que el interno de un centro penitenciario está, respecto de la administración, en una relación de sujeción especial de la cual deriva para aquella una potestad sancionatoria disciplinaria, cuyo ejercicio y límites se regulan en los artículos 104 y siguientes del Reglamento Penitenciario. Que la Junta de Régi-

1983), también se establecen las normas para lograr el “beneficio de asistencia judicial” ante la Comisión Europea. Estos dos organismos, la Comisión y el Tribunal Europeo, fueron instituidos en el Convenio para la tutela efectiva de los derechos y libertades fundamentales reconocidos en el mismo. En los *Addenda* citados, se estipula que la asistencia judicial “podrá ser concedida” si la Comisión, o en su caso, el presidente del Tribunal, la estiman necesaria para la buena marcha del caso ante el organismo de que se trate (además del requisito de que el demandante carezca de la asistencia, de medios financieros para sufragar los gastos de la misma). Se insiste, una vez más, en la no obligatoriedad de la asistencia letrada, aunque, en este caso, el supuesto es diferente al comentado antes. En efecto, los *Addenda* regulan este “beneficio” (que no, “derecho”) a la asistencia, sólo para los procedimientos que se sustancien ante la Comisión y Tribunal Europeo. En cambio, el artículo 6.3 c del Convenio Europeo de 1950 se refiere a un “derecho” (que no, “beneficio”) de “todo acusado” ante los tribunales ordinarios de justicia y no, por lo tanto, ante los tribunales “internacionales” de justicia.

³⁴ Sentencia de 28 de junio de 1984, asunto Campbell y Fell.

men y Administración sea el órgano competente para imponer sanciones, y que sea el Director del Centro o un miembro de la Junta en quien aquél delegue, los encargados de incoar el expediente y de decidir qué pruebas propuestas son convenientes, no tiene nada de anómalo, según el Tribunal Constitucional, ni de lesivo, contra los derechos constitucionales del artículo 24.1. A continuación, añade:

la Junta no es un órgano jurisdiccional, sino administrativo, y es normal y aún necesario que cuando la Administración, en este caso la penitenciaria, actúa en ejercicio de su potestad disciplinaria, sean órganos administrativos los que la ejerzan, respecto a los cuales no es exigible esa neutralidad o imparcialidad en su composición que el recurrente reclama.

Es importante destacar que en esta sentencia el Tribunal señaló algunos límites al ejercicio del derecho constitucional a la defensa. Al comienzo se afirma:

el artículo 130.1 e del Reglamento Penitenciario exige que en el pliego de cargos se le ha de hacer constar al interno “la posibilidad de asesorarse durante la tramitación del expediente”, como en efecto se le hizo saber. El precepto transcrito no dice de modo expreso que tal asesoramiento pueda ser el del Letrado elegido por el interno, pero así hay que entenderlo para cumplir con el derecho de asistencia letrada del artículo 24, y así lo ha entendido el Juez, quien reconoce en su Auto que, recibiendo el pliego de cargos, si hubiese querido el interno comunicar con su Letrado para asesorarse, nada hubiere impedido hacerlo.

El problema se suscita si se atiende a que el interno no solicitó la asistencia entendida como asesoramiento, sino “la presencia de mi abogado”, que fue lo que se le denegó. Frente a ello, el Tribunal señaló que la limitación del asesoramiento o asistencia del abogado, implícita en la negación de su presencia,

no puede considerarse contraria en este caso al artículo 24.2 de la Constitución, cuyo reconocimiento del derecho a la asistencia letrada, aun siendo aplicable, como lo es sin duda, a los procedimientos sancionatorios del régimen disciplinario penitenciario, admite esta regulación [...] pues, en efecto, la eficacia de la asistencia técnica no queda sustancialmente disminuida

por la falta de presencia física del Letrado, ya que su asesoramiento está previsto que se produzca en un momento oportuno, puede versar tanto sobre el pliego de cargos como sobre la prueba, y puede dar lugar a una contestación de descargo técnicamente preparada.

Añadió esta resolución que el asesoramiento y asistencia de letrado debe ser permitida en forma y grado estimables, como proporcionados a la falta, a la sanción y al procedimiento:

no se trata de un derecho a la asistencia letrada, entendida como un derecho pleno a la asistencia de Letrado, incluyendo el derecho a la asistencia jurídica gratuita en caso de necesidad si se carece de los medios suficientes para ello, pues tal derecho, como resulta de los términos del artículo 6.3 de la CEDH, sólo existe claramente en los procesos judiciales, y además no en todos los casos, sino cuando los intereses de la justicia lo requieren.³⁵

Derecho a un proceso equitativo o “igualdad de armas”

El concepto *igualdad de armas* ha sido acuñado por la jurisprudencia de la Comisión Europea de Derechos Humanos. El derecho a un proceso equitativo se halla reconocido en el artículo 6.1 del CEDH y de la interpretación de esta norma surgió tal aceptación. El TEDH tuvo diversas ocasiones para pronunciarse en torno a este derecho fundamental. Así, las sentencias de 8 de junio de 1976 –asunto Engel–, 21 de febrero de 1984 –asunto Oztürl– y

³⁵ Heriberto Asencio Cantisán, “Régimen disciplinario y procedimiento sancionador”, en *Revista de Estudios Penitenciarios*, extra, núm. 1, Madrid, 1989, p. 40, a propósito de esta sentencia, manifestó que “a nuestro juicio, la postura adoptada por el Tribunal Constitucional en esta materia es desde todo punto de vista censurable, puesto que con ella permite la asistencia letrada sólo a quien pueda acceder a un letrado con el que previamente haya contratado sus servicios, pero no quien carezca de medios para ello y si bien es cierto que en los procesos administrativos no es exigible la presencia de letrado, ni tampoco la designación de oficio, no lo es menos que la especialísima situación en la que todo interno se encuentra, con las claras limitaciones que ello implica, lo colocan en una postura de clara inferioridad con respecto a la que se encuentran el resto de los ciudadanos ante un proceso administrativo en lo que se refiere a las posibilidades de asesoramiento y de contratación de letrados. Entiendo que estos argumentos podrían haber sido utilizados por el Tribunal Constitucional para exigir también la obligatoriedad de la designación de letrado de oficio. La especial relación de sujeción especial [...] podría aquí haberse utilizado con los fines expuestos”.

28 de junio de 1984 –asunto Campbell y Fell–, señalaron dos importantes orientaciones de este derecho fundamental en el ámbito penitenciario:

- a) el Convenio Europeo de Derechos Humanos no impide que los Estados creen o mantengan la distinción entre derecho penal y derecho disciplinario, y señalen la línea divisoria entre ellos, pero no se deduce de ello que esta delimitación sea vinculante para las finalidades del Convenio;
- b) si los Estados contratantes pudieran, a su gusto, mediante la calificación de una infracción como disciplinaria y no como penal, evitar que se tuvieran en cuenta los preceptos fundamentales de los artículos 6º y 7º, la aplicación de éstos quedaría sometida a la voluntad soberana de los Estados. Esta flexible interpretación podría llevar a resultados incompatibles con el objeto y los fines del Convenio.

Así, en la última de las resoluciones citadas, el TEDH señala:

en su sentencia en el caso Engel y otros, tuvo buen cuidado de advertir que se limitaba, en cuanto a la separación entre lo “penal” y lo “disciplinario”, al ámbito en el que se planteaba concretamente la cuestión, que era el del servicio militar. El Tribunal no ignora que en el ámbito penitenciario hay razones de hecho y políticas que justifican un régimen disciplinario especial; por ejemplo, consideraciones de seguridad y de orden, necesidad de reprimir la mala conducta de los presos con toda la rapidez posible, la existencia de sanciones a la medida de las que los Tribunales ordinarios no pueden disponer, y el deseo de las autoridades penitenciarias de tener vara alta para asegurar la disciplina en sus establecimientos.

Por lo que se refiere a la relación entre este derecho y el de no ser sancionado dos veces por un mismo acto, esta Sentencia destaca que una conducta opuesta al Reglamento de Prisiones puede, en ocasiones, constituir además una infracción penal. Así, señala el TEDH, un acto violento contra un funcionario de prisiones puede ser un delito de lesiones, y si bien la rebelión o la incitación a ella no inciden intrínsecamente en el derecho penal común, los hechos que la producen pueden justificar la acusación por cons-

piración: “hay que recordar además que, en teoría al menos, nada impide actuar por hechos de distinta naturaleza en el territorio penal y en el disciplinario”.

Derecho al respeto de la correspondencia

Este derecho fundamental se establece en el artículo 8.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos: “toda persona tiene derecho al respeto [...] de su correspondencia”. En principio, pues, el reconocimiento de este derecho no excluye a nadie de su ejercicio. Sin embargo, el numeral 2 del artículo 8º establece una serie de excepciones al mismo: a) que la “injerencia” en la correspondencia “sea necesaria para la seguridad nacional”; b) o para “la seguridad pública”; c) o para “el bienestar económico del país”; d) o para “la defensa del orden y la prevención del delito”; e) o para “la protección de la salud o de la moral”; f) o para “la protección de los derechos y las libertades de los demás”.

El derecho al secreto de la correspondencia constituye un tema de capital importancia en la vida de la población reclusa. Acerca de la configuración del TEDH sobre este derecho, la sentencia de 21 de febrero de 1975 –asunto Golder– señala:

la necesidad de interferir en el ejercicio del derecho de un condenado recluso respecto a su correspondencia debe apreciarse en función de las exigencias normales y razonables de la detención. La “defensa del orden” y la “prevención de infracciones penales”, por ejemplo, puede justificar interferencias más amplias en relación con un recluso que con una persona en libertad.

Al resolver la denuncia de unos reclusos sobre la interceptación o demora de sesenta y cuatro cartas, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos afirmó que “se deben tener en cuenta las exigencias normales y razonables del encarcelamiento. Reconoce el Tribunal que es aconsejable alguna fiscalización de la correspondencia de los presos, la cual no se opone al Convenio”, en la sentencia de 25 de marzo de 1983, asunto Silver.

En el ámbito de la normativa española, el Reglamento Penitenciario afirma que, en principio, no se establecerán limitaciones en el número de cartas que pueden recibir y remitir los internos, “salvo cuando deban ser intervenidas por las mismas razones que las comunicaciones orales” (artículo 98.1). Además, se permite que el funcionario abra la carta destinada a un recluso, en presencia de éste y, “en todo caso, la correspondencia entre los internos de distintos Establecimientos se cursará a través de la Dirección y será intervenida” (artículo 98.5). En cuanto a la interpretación jurisprudencial de este derecho fundamental, el tema se abordará en el siguiente apartado por la estrecha relación que guarda con los derechos que allí se analizan.

Derecho a la intimidad personal y familiar en relación con el derecho al respeto de las comunicaciones de los reclusos

El artículo 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria reconoce el derecho de los internos a tener comunicaciones con sus familiares, amigos y representantes de organismos e instituciones de cooperación penitenciaria, salvo en caso de incomunicación judicial. Tales comunicaciones, como señala el apartado 1, pueden ser en su propia lengua y de forma oral y escrita. Añade el segundo párrafo, que este derecho se ejercerá en armonía con el respeto a la intimidad del recluso, no pudiendo tener más restricciones que “las impuestas por razones de seguridad, de interés de tratamiento y del buen orden del establecimiento”. Por su parte, el apartado 2 del mismo artículo consagra el derecho de los reclusos a entrevistarse con el abogado defensor o con el letrado expresamente llamado por el interno (y con el procurador que le represente). Esta disposición establece que estas comunicaciones han de tener lugar en departamentos apropiados, sin que puedan ser suspendidas ni intervenidas “salvo por orden judicial y en los supuestos de terrorismo”. Dispone este artículo en su apartado 5 que, no obstante lo señalado anteriormente, estas comunicaciones orales y escritas podrán ser suspendidas o intervenidas motivadamente por el director de la cárcel dando cuenta a la autoridad judicial competente.

El Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de pronunciarse acerca de las comunicaciones de los reclusos. En este sentido, la sentencia 89/1987, de 3 de junio señaló –en un supuesto en el cual se analizaban las comunicaciones íntimas o *vis à vis*– que, pese al reconocimiento normativo expreso de tal derecho, no existe un derecho fundamental a disfrutar de dichas comunicaciones: “para quienes se encuentran en libertad, el mantenimiento de estas relaciones no es el ejercicio de un derecho, sino una manifestación más de la multiplicidad de actividades y relaciones vitales que la libertad hace posibles” y las manifestaciones de la libertad no constituyen otros tantos derechos fundamentales, “por importantes que sean en la vida del individuo”, sino en los casos expresamente previstos en la Constitución. Bueno Arús señala al respecto: “por lo tanto, impedir las prácticas sexuales a quienes están privados de libertad tampoco implica restricción o limitación de derecho fundamental alguno”.³⁶

En sentido similar se ha pronunciado la jurisprudencia del TEDH, al señalar que para precisar las obligaciones que el artículo 8º del Convenio impone a los Estados contratantes sobre las visitas en las prisiones, hay que tener en cuenta las normales y razonables exigencias de la reclusión y la extensión de la facultad discrecional que se debe conceder a las autoridades nacionales para regular las relaciones del preso con su familia.³⁷ En tal sentido, el TEDH concluye indicando que “como sucede en las visitas en prisión, hay que tener en cuenta la facultad discrecional de que disfrutaban las autoridades nacionales para regular los encuentros de un preso con su familia”.

Derecho a la libertad de expresión

El artículo 10.1 del Convenio Europeo dispone que “toda persona tiene el derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o comunicar

³⁶ Francisco Bueno Arús, “La jurisprudencia del Tribunal Constitucional en materia penitenciaria”, en Consejo General del Poder Judicial, *Poder Judicial*, núm. especial III, Madrid, 1989, p. 173.

³⁷ Sentencia de 27 de abril de 1988, asunto Boyle y Rice.

informaciones o ideas sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras”. En consecuencia, este derecho fundamental abarca una serie de libertades: libertad de opinión, libertad de recibir informaciones o ideas y libertad de comunicar informaciones o ideas. El reconocimiento de ellas no excluye, en principio, a nadie (“toda persona”) y la circulación de tales opiniones, informaciones o ideas, no puede restringirse a ningún ámbito geográfico (“sin consideración de fronteras”).

Este amplio reconocimiento encuentra, sin embargo, numerosas restricciones y/o excepciones: a) una genérica, al establecerse que “el presente artículo no impide que los Estados sometan las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión a un régimen de autorización previa”;³⁸ b) Otras que pueden someterse a:

ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial, la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial.³⁹

Cuando el TEDH se ocupó de configurar este importante derecho, en la sentencia de 27 de abril de 1988 –asunto Boyle y Rice–, señaló que no se opone al texto del CEDH interceptar la correspondencia de los reclusos cuando las cartas van destinadas a los medios de comunicación para ser publicadas.

Derecho a expresarse en su propia lengua en relación con el derecho a la asistencia de un intérprete

El artículo 6.3 e del CEDH consagra el derecho de todo acusado “a ser asistido gratuitamente de un intérprete, si no comprende

³⁸ CEDH, artículo 10.1 *in fine*.

³⁹ CEDH, artículo 10.2.

o no habla la lengua empleada en la Audiencia”. Por su parte, el artículo 3.2 de la Constitución española reconoce el derecho al uso de las lenguas de las diversas comunidades autónomas del Estado español.

El Tribunal Constitucional se ha ocupado de configurar el derecho a expresarse en su propia lengua en el ámbito penitenciario, en diversas ocasiones. Así, la sentencia 82/1986, de 26 de junio, señaló que el derecho al uso del euskera es “un derecho de aplicación progresiva, en función de las posibilidades de la Administración en cada momento, y no puede ser exigido en su totalidad de forma inmediata”.

Ello ha sido repetido en otras dos ocasiones por el Tribunal. La sentencia 2/1987, de 21 de enero –al tener que pronunciarse acerca de si hubo o no indefensión en un recluso que alegó tal situación al no permitírsele declarar en euskera ante la Junta de Régimen y Administración del Centro penitenciario de Basauri– reiteró la doctrina sentada por la anterior sentencia citada; además, se añadió:

no se da además el presupuesto que el artículo 6.3 del Convenio de Roma establece para reconocer el derecho “a ser asistido gratuitamente por un intérprete”, el no comprender o hablar la lengua empleada en la Audiencia, el castellano, que ha de presumirse en todo ciudadano español, pero cuyo conocimiento consta además, como se deduce de los bien argumentados escritos personales del recurrente. De todo lo anterior se infiere que su falta de declaración oral ante la Junta, por no querer expresarse en castellano, no puede ser alegada aquí como indefensión ocasionada por el Organismo penitenciario.

En idéntico sentido se pronunció la sentencia del Tribunal Constitucional 190/1987, de 1º de diciembre.

Derecho a la libertad de reunión pacífica y de asociación

El reconocimiento de este derecho fundamental se establece en el artículo 11.1 del Convenio Europeo cuando se dispone que “toda persona tiene derecho a la libertad de reunión pacífica y a la libertad de asociación, incluido el derecho de fundar, con otras, sindicatos y de afiliarse a los mismos para la defensa de sus

intereses”. Como puede observarse, este derecho fundamental incluye, también, varias libertades individuales. El reconocimiento, pues, de estas libertades es amplio, para “toda persona” sin exclusión, en consecuencia, de nadie.

Sin embargo, el numeral 2 del artículo 11 señala una serie de límites al ejercicio de esas libertades. Las restricciones que se señalan han de ser “previstas por la ley” excluyéndose, por consiguiente, todo tipo de actuación arbitraria de los poderes públicos y, a la vez, sin que sea ajustada a derecho la imposición de otras restricciones que las establecidas legalmente, por aplicación del principio de legalidad. Parece excluirse, asimismo, cualquier imposición de restricciones por vía reglamentaria si se observa el tenor literal de esta disposición. Con tales requisitos, los límites se refieren a los siguientes supuestos: la seguridad nacional; la seguridad pública; la defensa del orden y la prevención del delito; la protección de la salud o de la moral; la protección de los derechos y libertades ajenas. Se permite, asimismo, la imposición de restricciones “para los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la Administración del Estado”.

Dentro del ámbito penitenciario, tanto la libertad de reunión pacífica, cuanto las de asociación y sindicación en defensa de los intereses de los reclusos cobran una trascendental importancia. Es muy ilustrativo, en consecuencia, analizar el posible reconocimiento de estas libertades en la situación de privación punitiva de la libertad. En este sentido, conviene recordar la narración de García Valdés sobre las discusiones en el Parlamento español con ocasión de la sanción de la Ley Orgánica General Parlamentaria. Tras comentar la enmienda al artículo 24 del anteproyecto de ley que intentó introducir el Grupo Parlamentario Comunista, y que pretendía incluir este derecho fundamental para los reclusos, García Valdés justifica dicho rechazo al señalar que se trata de un “derecho desconocido e incompatible con la situación del sistema penitenciario en el que en aquel momento se trabajaba”.⁴⁰

⁴⁰ Carlos García Valdés, *Escritos*, Madrid, Ministerio de Justicia, 1989, pp. 256-257.

Prohibición de discriminación

La garantía fundamental de impedir que se produzcan situaciones discriminatorias se contempla en el artículo 14 del Convenio Europeo, donde se dispone que:

el goce de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación.

En España, semejante reconocimiento se halla en el artículo 14 de la Constitución. Pese a ello, como se ha visto en los apartados anteriores, tanto el Tribunal Europeo como el Tribunal Constitucional han destacado que la situación de sujeción en la cual se encuentran los reclusos frente a la administración penitenciaria provoca una mayor restricción en sus derechos en comparación con quienes viven en libertad, pero no por ello ha de pensarse que se producen situaciones discriminatorias entre unas y otras personas.

Conclusiones

Como se ha visto, pese al indudable avance que han traído consigo la *positivización*, la *internacionalización*, la *multiplicación* y la *especificación* de los derechos humanos, tales procesos no han logrado todavía consolidar unos verdaderos derechos subjetivos para quienes viven privados de su libertad. Como se había mencionado antes, y ahora puede comprobarse, la “devaluación” de los derechos fundamentales de los reclusos se observa en los dos momentos de actuación del derecho: en la creación de la norma y en su interpretación. Además de cuanto aquí se ha analizado, cabría analizar la penosa situación del derecho procesal penitenciario, cuya inexistencia provoca graves problemas de seguridad y certeza jurídicas y que ha sido reiteradamente denunciada en las reuniones de jueces de vigilancia penitenciaria. Por su parte, las normas internacionales que

sí han plasmado verdaderos derechos para los reclusos carecen de vigencia efectiva en el derecho interno al ser simples “recomendaciones” que los organismos internacionales dan a los Estados miembro. Se alude aquí a las Reglas Mínimas Penitenciarias que, tanto en el ámbito de las Naciones Unidas cuanto en el del Consejo de Europa, han intentado delimitar el estatus jurídico del interno. Si aquí no se han analizado, es porque esa falta de vigencia efectiva impide su invocación ante la jurisdicción.

Se ha visto, asimismo, que los argumentos esgrimidos por los más altos tribunales de justicia para justificar la “devaluación” de estos derechos, se refieren, unas veces, a *razones de orden y seguridad de los centros penitenciarios*, otras, a la apelación a la *doctrina de la relación de sujeción especial* en la cual se hallan los reclusos frente a la administración penitenciaria y, también en otras ocasiones, a la mención de la categoría de los *derechos de aplicación progresiva*. A propósito de ello, Sánchez Illeras, quien se desempeñaba como juez de vigilancia penitenciaria, señaló que:

la elaboración de las categorías de derechos de “aplicación progresiva” y la “relación de sujeción especial”, traducen una doctrina que fundamenta la limitación de los derechos fundamentales [...] Para resolver un conflicto de bienes jurídicos [...] se rescata la vieja doctrina de la “relación especial de supremacía” que como guardiana aparece y desaparece como fundamentadora del “estatus jurídico del penado” según conviene [...] Esperemos únicamente que dichas resoluciones no tengan relación alguna con la condición de penados de sus destinatarios porque ello sería reducir y supeditar su ámbito de libertades a la diligencia de la Administración en cumplir los mandatos constitucionales [...] Sólo resta esperar que no hayamos iniciado el descenso por un plano inclinado –el que justifica las limitaciones de derechos por la relación especial de sujeción– cuyo final es difícil adivinar, pero que hace que el preso sea jurídicamente algo distinto a un ciudadano.⁴¹

No parecen existir demasiadas dudas acerca de la hipótesis que se planteó: la “devaluación” de los derechos fundamentales de

⁴¹ I. Sánchez Illeras, “Derecho a la tutela judicial efectiva de personas privadas de libertad: especial referencia a la asistencia letrada”, ponencia presentada en la mesa redonda Cárcel y Derechos Humanos, organizada por el Grup de Presons de la Comisió de Defensa dels Drets de la Persona del Col·legi d’Advocats de Barcelona, el 22 de febrero de 1992, pp. 16-17.

los reclusos, diseñada en las normas y delimitada por la jurisprudencia, ha supuesto la construcción (jurídica) de un ciudadano de segunda categoría en comparación con quien vive en libertad. Todo ello, sin haber hablado todavía de la situación *de facto* en la cual se encuentran las cárceles. Pero, si tal devaluación se observa en niveles anteriores al análisis empírico de la situación penitenciaria, parece que no hay inversión económica suficiente para paliar un cuadro como el descrito, pues éste es precisamente anterior a dicha situación fáctica. Como siempre en el tema penitenciario, cabe preguntarse: ¿qué se puede hacer entonces?

Se ha visto antes que el pensamiento sociológico otorgó un fundamento a la aparición y transformación de los derechos humanos. Se avanzó así hacia una “construcción social” de tales derechos que ya no observaba al hombre como ente abstracto, sino en su manera de actuar en la sociedad, según su categoría o estatus (trabajador, anciano, extranjero, enfermo, joven, etc.). Las luchas protagonizadas por los movimientos sociales (de trabajadores, de la mujer, etc.) para lograr el reconocimiento de mayores cuotas de derechos fundamentales, supone una experiencia que puede aprovecharse para potenciar movimientos de defensa de los derechos fundamentales de los reclusos. Ello supone, en realidad, impulsar la construcción de una “cultura de la resistencia”, que ha de partir del convencimiento de que la lucha jurídica sólo puede constituir un medio –puramente instrumental– para desarrollar una cultura así. Evidentemente, el análisis de algo semejante excede el marco de esta investigación.⁴²

Mientras se siga empleando la privación de la libertad y mientras no se produzca un verdadero debate sobre qué políticas criminal y social ha de tener un Estado social y democrático de derecho, algo ha de hacerse con los miles de personas que padecen los negativos efectos de la cárcel (se alude no solo a los reclusos, sino también a sus familias). La “resistencia” también puede ser una forma lúcida de supervivencia que evite el riesgo de seguir produciendo discursos legitimadores de la cárcel, como afirma Pegoraro. Por otra parte, supone que sean los propios afectados –y sus en-

⁴² En torno a dicho tema puede consultarse Iñaki Rivera Beiras, *La cuestión carcelaria*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 2006.

tornos comprometidos en dicha tarea- quienes construyan su propio camino emancipador. Las recientes iniciativas de diversos movimientos sociales que están promoviendo diversas plataformas de integración de colectivos afectados que luchan en el ámbito penitenciario suponen claros ejemplos de una forma de “resistencia” que ha entendido aquel mensaje.⁴³ La lucha –jurídica, social y política– encaminada a la promoción de los derechos fundamentales de los reclusos, aun cuando ha de partir de la imposibilidad de una efectiva tutela de aquellos derechos en el interior de la institución de reclusión, puede suponer el trazado de un escenario de trabajo y de representación permanente de un conflicto que, cuando menos, no puede permanecer en silencio.

Bibliografía

- Asencio Cantisán, Heriberto, “Régimen disciplinario y procedimiento sancionador”, en *Revista de Estudios Penitenciarios*, extra, núm. 1, Madrid, 1989.
- Balaguer Santamaría, Xavier, “Derechos humanos y privación de la libertad: en particular, dignidad, derecho a la vida y prohibición de torturas”, en Iñaki Rivera Beiras (coord.), *Cárcel y derechos humanos. Un enfoque relativo a la defensa de los derechos fundamentales de los reclusos*, Barcelona, Bosch, 1992, pp. 93-117.
- Bergalli, Roberto, “El control penal en el marco de la sociología jurídica”, en *El derecho y sus realidades*, Barcelona, PPU, 1989.
- Bobbio, Norberto, “Diritti dell’uomo e società”, en Renato Treves y Vincenzo Ferrari (coords.), *Sociologia dei diritti umani*, Milán, Franco Angeli, 1989, pp. 15-28.
- Bueno Arús, Francisco, “La jurisprudencia del Tribunal Constitucional en materia penitenciaria”, en Consejo General del Poder Judicial, *Poder Judicial*, núm. especial III, Madrid, 1989.

⁴³ Se alude aquí a la constitución de la Coordinadora para la Prevención de la Tortura que tiene ya una proyección en todo el Estado español, donde se agrupa una cuarentena de organismos sociales, colegios de abogados y algunas universidades que trabajan en denuncia de la tortura y abogan por la constitución los llamados mecanismos nacionales de prevención de la tortura previstos en el Protocolo Facultativo a la Convención contra la Tortura de la ONU firmado por el gobierno español.

- Calvet Barot, G., *La cárcel y el derecho a la salud: el diseño y la legitimación de una vulneración permanente*, 1993.
- Cuesta Arzamendi, José Luis, de la, “Diez años después: el trabajo penitenciario”, en *Revista de Estudios Penitenciarios*, extra, núm. 1, Madrid, 1989.
- Fernández, Eusebio, *Teoría de la justicia y derechos humanos*, Madrid, Debate (Serie Derecho), 1984.
- Ferrari, Vincenzo, “Sociología dei diritti umani: riflessioni conclusive”, en Renato Treves y Vincenzo Ferrari (coords.), *op. cit.*, pp. 165-182.
- García Valdés, Carlos, *Escritos*, Madrid, Ministerio de Justicia, 1989.
- Muguerza, Javier y Gregorio Peces Barba (coords.), *El fundamento de los derechos humanos*, Madrid, Debate, 1989.
- Peces Barba, Gregorio, “Sobre el fundamento de los derechos humanos”, en Javier Muguerza y Gregorio Peces Barba (coords.), *op. cit.*, pp. 265-278.
- , “Sul fondamento dei diritti umani. Un problema della morale e del diritto”, en Renato Treves y Vincenzo Ferrari (coords.), *op. cit.*, pp. 101-116.
- Pegoraro, J., “Degradación o resistencia: dos modos de vivir en una cárcel”, ponencia presentada al Instituto Internacional de Sociología Jurídica de Oñate, 1991.
- Rivera Beiras, Iñaki, *La cuestión carcelaria. Historia, epistemología, derecho y política penitenciaria*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 2006.
- , “La ‘devaluación’ de los derechos fundamentales de los reclusos: la cárcel, los movimientos sociales y una cultura de la resistencia”, tesis doctoral, Universitat de Barcelona, 1993.
- , *La devaluación de los derechos fundamentales de los reclusos: la construcción jurídica de un ciudadano de segunda categoría*, Barcelona, Bosch, 1993.
- Rodríguez Sáez, José A., “Derechos fundamentales en la cárcel: referencia al derecho de defensa”, en Iñaki Rivera Beiras (coord.), *Tratamiento penitenciario y derechos fundamentales: jornadas penitenciarias*, Barcelona, Bosch, 1994, pp. 169-174.
- , “El derecho de defensa y de asistencia letrada en la fase de ejecución de las penas privativas de libertad. Un análisis del deber ser”, en Iñaki Rivera Beiras (coord.), *Cárcel y derechos hu-*

manos: un enfoque relativo a la defensa de los derechos fundamentales de los reclusos, Barcelona, Bosch, 1992, pp. 195-232.

Sánchez Illeras, I., “Derecho a la tutela judicial efectiva de personas privadas de libertad: especial referencia a la asistencia letrada”, ponencia presentada en la mesa redonda Cárcel y Derechos Humanos, organizada por el Grup de Presons de la Comisió de Defensa dels Drets de la Persona del Col·legi d'Advocats de Barcelona, el 22 de febrero de 1992.

Sousa, B., “Os direitos humanos na pós-modernidade”, Associação Portuguesa de Estudos sobre o Direito em Sociedade, en *Direito e Sociedade* (boletín), núm 4, marzo 1989, pp. 3-12.

Treves, Renato, “Diritti umani e sociologia del diritto”, en Renato Treves y Vincenzo Ferrari (coords.), *op. cit.*, pp. 7-14.

Treves, Renato y Vincenzo Ferrari (coords.), *Sociologia dei diritti umani*, Milán, Franco Angeli, 1989.

Truyol y Serra, Antonio, *Los derechos humanos*, Madrid, Tecnos, 1984.

El sistema penal y garantías penales y penitenciarias

Sergio García Ramírez

Sistema penal. Un espacio crítico en la relación entre el Estado y el individuo

El sistema penal, que abarca delito, delincuente, prevención, consecuencias jurídicas, proceso y ejecución, gobernados por ciertos principios y atentos a determinados fines es la expresión más severa y elocuente del encuentro entre el poder del Estado y el individuo: vasallo, gobernado o ciudadano. Por lo tanto, es piedra de toque de los derechos humanos y espacio dramático para la manifestación de la democracia o el autoritarismo. En el escenario penal entran en riesgo, siempre grave, los derechos fundamentales de la persona enfrentada –bajo los títulos de una imputación o una sentencia, y en ocasiones a partir de una simple sospecha– al poder punitivo del Estado, que se despliega con máxima intensidad.

De ahí se forja el concepto que ha existido sobre el sentido y la importancia de la legislación penal, esto es, del sistema penal o de los instrumentos punitivos, como expresión de la justicia. Entre nuestros clásicos, Manuel de Lardizábal expresó en el *Discurso sobre las penas* que:

nada interesa más a una nación que el tener buenas leyes criminales, porque de ellas depende su libertad civil y en [gran] medida la buena constitución y seguridad del Estado. Pero acaso no hay una empresa tan difícil como llevar a su entera perfección la legislación criminal.

Un siglo después, Mariano Otero advirtió en sus aleccionadoras *Indicaciones sobre la importancia y necesidad de la reforma de las leyes penales*, que en la legislación penal, “fundamento y la prueba de las instituciones sociales [se

acredita] más que en alguna otra parte la combinación de talento, el progreso de la ciencia”.

Evolución y actualidad

En el tránsito del siglo XIX al XXI se observa la presencia de una múltiple herencia en el sistema penal, a saber: *a)* legado liberal derivado de la Ilustración, al final del siglo XVIII; *b)* aportación positivista alentada por el desarrollo de la criminología; *c)* dato autoritario correspondiente a los regímenes de este carácter instalados en la primera mitad del siglo XX; *d)* síntesis, que instituye un derecho penal (en amplio sentido) democrático, así llamado en función de los valores y principios que acoge una sociedad de este signo. Supone: *a)* mínima intervención del Estado (racionalidad y reducción penal); *b)* garantismo: mayores y mejores derechos; *c)* proceso acusatorio con amplios derechos del inculpado y la víctima; *d)* ejecución dirigida a la reinserción social, sin alteración de la personalidad ni invasión de la conciencia; *e)* síntesis criminológica: aportaciones de la criminología clínica y la criminología crítica, que pone el acento en los problemas del régimen social y político, y del sistema penal que es reflejo de éste.

En el último cuarto de siglo ha comenzado –o se ha acentuado– un retroceso inquietante. Con una expresión elocuente, paráfrasis de Zaffaroni sobre Merkl, aquel tratadista argentino subraya: “el Estado de razón no acabó con el Estado de terror”; [sólo] “lo encapsuló, de tal modo que el Estado de policía habita en su interior y pulsa por emerger y dominar en cuanto la coraza racional cede”. Esta expresión, reflejo de una realidad inquietante, debiera poner en guardia a los defensores de los derechos humanos y la democracia contra las tentaciones autoritarias que abundan en normas penales y proyectos de reciente factura, pero de antiguo cuño.

Los factores del retroceso son diversos y complejos. Han militado a favor de la severidad penal, como reacción frente a diversos fenómenos que inquietan o irritan a la sociedad. Cabe mencionar, por ejemplo: *a)* permanencia y crecimiento de la delincuencia tradicional y aparición y desarrollo de la organizada (o mejor

dicho, de la delincuencia “evolucionada”, que se beneficia con el desenvolvimiento de la vida social y la tecnología); b) crisis por erosión y debilidad de los medios de control no jurídicos o no punitivos (familia, escuela, iglesia, asociaciones, partidos, etcétera); c) desactualización o “envejecimiento” de las tradicionales instituciones preventivas y persecutorias, que pierden terreno frente a la criminalidad; d) avance de la corrupción, que diluye o frustra la lucha legítima contra la delincuencia. Todo esto provoca exasperación y desesperación, “malas consejeras” para la política criminal.

El retroceso erosiona notoriamente lo conseguido en el enjuiciamiento penal durante la “era liberal”. Existe, en efecto, un retraimiento del garantismo instalado en todo el horizonte del proceso. Se procura, en cambio, la construcción de sistemas paralelos de enjuiciamiento: uno, el tradicional, oriundo de la “era liberal”, con plenos derechos y garantías; otro, de la “nueva era” (paradójicamente, una “nueva era antigua”) con derechos reducidos y garantías suprimidas o enrarecidas. La idea de que el debido proceso constituye un obstáculo para la seguridad pública y la seguridad nacional impulsa la dispersión del enjuiciamiento. En México, ésta inició a través de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, que ha influido en fórmulas procesales reductoras de garantías y cuyos datos característicos alcanzan las propuestas más recientes de reforma constitucional en materia penal. Alguna legislación europea y americana sobre crimen organizado y la “guantanamoización” de la justicia penal son ejemplos del retroceso procesal.

El derecho internacional de los derechos humanos

Como el propósito de este ensayo es vincular algunos desarrollos en el ámbito de la justicia penal con las preocupaciones derivadas de la preservación de los derechos humanos, particularmente a propósito del orden internacional de esta materia, me referiré brevemente al denominado *derecho internacional de los derechos humanos*. El orden internacional de los derechos humanos, que constituye una de las más vigorosas y avanzadas aportaciones

para el amparo de la dignidad humana (considerando al ser humano como destinatario –es decir, beneficiario– de la vida social, del régimen jurídico y, en general, del quehacer del Estado), contiene un amplio catálogo de normas que suponen determinadas “selecciones” en materia penal. Al significado y contenido de estas “selecciones” me referiré más adelante.

El mencionado orden internacional, construido sobre todo a partir de la segunda mitad del siglo XX, se documenta en numerosos instrumentos. Sobresalen las declaraciones de derechos (Declaración Universal de Derechos Humanos y Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, ambas de 1948) y los tratados generales y especiales (entre ellos, los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de Naciones Unidas, de 1966, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José, de 1969, con alcance en diversos países del continente americano y el Caribe).

En México están vigentes tanto los Pactos como la Convención. Contemplan obligaciones insoslayables para el Estado mexicano –que éste ha asumido en ejercicio de la soberanía– y derechos precisos, inmediatos y exigibles –por diversos medios– para los individuos que se hallan bajo la jurisdicción del Estado Mexicano. Hoy día es posible afirmar, con toda certeza, que el régimen jurídico penal –particularmente el enjuiciamiento de esta especialidad– posee una doble fuente: la tradición constitucional interna, por una parte, y el derecho internacional de los derechos humanos, por la otra.

Las selecciones penales

Vayamos ahora a lo que he denominado “selecciones político-jurídicas” del sistema penal, con las que se construyen la legislación y la práctica punitiva. Entrañan ciertos procesos o cuestiones básicas de la justicia. Son, en suma, decisiones políticas fundamentales –en materia penal– fincadas en ideas, experiencias y circunstancias. En ellas concurren: *a)* tendencias universales, generalmente identificadas e impulsadas por la perspectiva occi-

dental dominante; *b*) realidades, y tendencias y soluciones regionales; y *c*) realidades, y tendencias y soluciones nacionales. Tales tendencias y realidades deben ser analizadas en una triple dimensión: *a*) histórica, que sugiere las fuentes de las soluciones adoptadas, sea que éstas se hallen vigentes, sea que hayan sido atenuadas o relevadas; *b*) actual, que recoge las realidades y los intereses dominantes, y *c*) futura, que toma en cuenta la previsión política, social y cultural y sugiere los desarrollos del porvenir conforme a sus características previsibles.

En los siguientes párrafos me referiré a esas “selecciones” y a algunos pronunciamientos de la jurisprudencia sobre derechos humanos (opiniones consultivas y sentencias en casos contenciosos, emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos) que se refieren a ciertos aspectos relevantes para el análisis de las selecciones, desde la perspectiva de la tutela internacional de los derechos humanos. Los instrumentos que fijan o reflejan esa tutela presentan los elevados estándares –como se suele decir– que actualmente prevalecen como productos de una profunda reflexión valorativa y de una larga evolución histórica.

Tipificación de la conducta: el delito. Jurisprudencia

En primer término existe una “selección de la transgresión o del delito”. Se responde a las preguntas: ¿qué es delito?, ¿a qué conducta o intención se debe calificar así? El derecho es el catálogo de conductas incriminadas porque se consideran insoportables. Son el extremo de la ilicitud, que afecta un bien superior a través de una lesión severa o un peligro muy grave. Este es el escenario de la tipificación y la destipificación penal: incorporación de nuevos tipos (o modalidades de tipos básicos preexistentes) y desincorporación de conductas antes consideradas punibles, que un nuevo contexto social y cultural, seguido por una renovada decisión política, excluye del catálogo de los hechos punibles.

Por lo que toca a la previsión de delitos en los ordenamientos penales, es decir, a la “selección de la transgresión o del delito” a través del proceso de tipificación la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que:

la elaboración de los tipos penales supone una clara definición de la conducta incriminada, que fije sus elementos y permita deslindarla de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales. La ambigüedad en la formulación de los tipos penales genera dudas y abre el campo al arbitrio de la autoridad

En un Estado de derecho –señaló la Corte, refiriéndose a lo que se conoce como garantía de “no retroactividad desfavorable”–, los principios de legalidad e irretroactividad presiden la actuación de todos los órganos del Estado, en sus respectivas competencias, particularmente cuando viene al caso el ejercicio de su poder punitivo”.¹

Es preciso que el legislador penal analice y tome en cuenta, a la hora de formular los tipos penales y establecer las sanciones respectivas, la diversa gravedad de las conductas delictuosas. Por ejemplo:

La privación intencional e ilícita de la vida de una persona (homicidio intencional o doloso, en sentido amplio) puede y debe ser reconocida y contemplada en la legislación penal, si bien bajo diversas categorías (tipos penales) que correspondan a la diversa gravedad de los hechos, tomando en cuenta los distintos elementos que pueden concurrir en ellos: especiales relaciones entre el delincuente y la víctima, móvil de la conducta, circunstancias en las que ésta se realiza, medios empleados por el sujeto pasivo, etc. De esta forma se establecerá una graduación en la gravedad de los hechos, a la que corresponderá una graduación de los niveles de severidad de la pena aplicable.²

Conforme a la tendencia dominante en el derecho penal democrático, que no acepta la incriminación del supuesto infractor en función de sus rasgos de personalidad o en atención a determinadas conjeturas o predicciones acerca de su comportamiento futuro, la Corte ha reprobado la admisión de criterios de “peligrosidad”. La inclusión de ésta en la ley penal como referencia para la incriminación y la condena

¹ Caso Lori Berenson, párrs. 125 y 226.

² Caso Hilaire, Constatine, Benjamin y otros, párr. 102.

constituye claramente una expresión del ejercicio del *ius puniendi* estatal sobre la base de las características personales del agente y no del hecho cometido, es decir, sustituye el derecho penal de acto o de hecho, propio del sistema penal de una sociedad democrática, por el derecho penal de autor, que abre la puerta al autoritarismo precisamente en una materia en la que se hallan en juego los bienes jurídicos de mayor jerarquía.³

Las consecuencias del delito: penas y medidas. Jurisprudencia

Existe, además, una “selección de la rectificación o de la consecuencia jurídico-político-social del delito”. Es el ámbito en el que aparecen, prosperan, proliferan, se transforman y desaparecen las penas y las medidas. Una amarga experiencia enseña –en frase de McConville–, que “la historia de las penas se nutre con promesas incumplidas, esperanzas frustradas e instituciones desechadas”. Al hacer la selección de las consecuencias del delito es preciso optar, por lo que toca a la identidad de las sanciones, entre las demoledoras (de la persona: muerte; diversas expresiones de exclusión perpetua) y las recuperadoras. En el ámbito de esa selección es necesario hablar de la intensidad de las sanciones: máxima o moderada.

Incluso las penas más graves pueden ser previstas y ejecutadas con diferente intensidad. Por ejemplo, considérese la diferencia que media –si contemplamos los hechos en la frontera entre dos etapas de la historia, ambas distantes de la nuestra– entre la pena de muerte exacerbada a través del suplicio del ajusticiado, y la sanción capital fulminante, con la que se pretendió evitar sufrimientos muy graves o prolongados. Así, durante la Revolución francesa se introdujo la ejecución por medio de la guillotina. Esta no sólo relevó el empleo del hacha o la espada, sino desplazó en definitiva la tortura previa a la muerte, acostumbrada durante el antiguo régimen (ejemplo: la ejecución del magnicida Damiens, que narra Foucault en el inicio de su “*Vigilar y castigar*”).

También la prisión ofrece manifestaciones o modalidades de muy diverso carácter. Tómese en cuenta la diferencia que existe

³ Caso Fermín Ramírez, párr. 94.

entre la pena mínima privativa de libertad –tres días, como ha previsto la legislación penal mexicana en numerosos códigos del siglo XX– y la cadena perpetua manifiesta o disfrazada (esto último, a través de acumulaciones penales o penas de reclusión muy prolongadas, previstas recientemente: 60 o 70 años de prisión). En muchos países o épocas se ha empleado profusamente la prisión, primero como sucedáneo de la muerte y los castigos corporales –como a partir del Renacimiento– y luego como “panacea” en la lucha contra el crimen. De aquí derivan la irracionalidad en el uso de esta sanción y, por supuesto, la sobrepoblación penitenciaria.

En Estados Unidos, la población penitenciaria ha alcanzado un número muy elevado: 2.2 millones de personas, según el informe presentado el 8 de junio de 2006 por la Comisión de Seguridad y Abuso en las Prisiones. Durante un año, 13.5 millones de personas llegaron a prisión. Hay cinco mil cárceles y prisiones para adultos, en las que laboran 750 mil empleados. La erogación para sostener el sistema carcelario es de 60 mil millones de dólares. Entre 1995 y 2000, la población carcelaria creció 28% y 40% la confinada en segregación.

Evidentemente, las penas “extremadas” contrarían la famosa fórmula penal con la que Beccaria, el ilustre reformador, concluye la obra *De los delitos y de las penas*: “Para que toda pena no sea violencia de uno o de muchos contra un particular ciudadano, debe esencialmente ser pública, pronta, necesaria, la más pequeña de las posibles en las circunstancias actuales, proporcionada a los delitos, dictada por las leyes”. Los excesos en la privación de la libertad y el fracaso generalizado de esta sanción han determinado fuertes movimientos a favor de su sustitución, la adopción de otras consecuencias penales de la conducta ilícita (en Alemania la mayoría de los delitos se sanciona con multa), e incluso la petición –por ahora irrealizable– de abolir la prisión.

En el debate sobre las consecuencias jurídicas del delito y la forma de regularlas y ejecutarlas, es menester reflexionar nuevamente sobre los fines de la previsión, imposición y ejecución de sanciones. Las finalidades más mencionadas son: retribuir, intimidar, expiar, readaptar, contener, reparar. Desde luego, algunos de estos objetivos pueden coexistir. La retribución es inherente a la idea misma de la pena como consecuencia del delito (efecto jurídi-

co formal de una hipótesis normativa: la conducta típica, ilícita y culpable). También se quiere obtener, a través de todas o casi todas las sanciones, la prevención general: disuasión. Por su parte, son compatibles en gran medida la contención y la readaptación. La reparación puede coexistir con otros designios de la pena.

La Constitución mexicana dispone que el sistema penal se dirige a la readaptación social del infractor. El artículo 56 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ratificada por México, señala: “Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados”. Estas son las reglas en el orden jurídico nacional e internacional, que se inscriben en el espacio de los derechos humanos. Existe –hay que reconocerlo– un vigoroso y constante cuestionamiento de la doctrina de la readaptación social. Según algunos críticos, la readaptación es un objetivo irrealizable; otros consideran que es indebido pretender la modificación de la persona a través del tratamiento con el que se procura alcanzar la readaptación.

La Convención Americana no suprime inmediatamente la pena de muerte, cuya abolición se halla prevista en un Protocolo de 1990 a esa Convención, suscrito hasta ahora por un reducido número de Estados. Sin embargo, la propia Convención restringe las hipótesis de aplicación de la pena capital. Así se inscribe en una etapa del movimiento abolicionista. La Corte Interamericana ha destacado que el artículo 4º de la Convención “revela una inequívoca tendencia limitativa del ámbito de dicha pena, sea en su imposición, sea en su aplicación”.⁴ La Corte también afirmó que las normas de la Convención Americana “deben interpretarse en el sentido de ‘limitar definitivamente su aplicación y su ámbito, de modo que éste se vaya reduciendo hasta su supresión final’”.⁵

Las penas corporales son inaceptables desde la perspectiva de los derechos humanos. La Corte Interamericana señala que aquéllas tienen “naturaleza intrínsecamente cruel, inhumana y degradante”. El Estado, en virtud de los artículos 1.1, 5.1 y 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, “tiene una obligación

⁴ Opinión Consultiva oc-3/83. Restricciones a la Pena de Muerte, párr. 52.

⁵ Caso Hilaire, Constantine, Benjamín y otros, párr. 57.

erga omnes de abstenerse de imponer penas corporales, así como de prevenir su imposición, por constituir en cualquier circunstancia un trato o pena cruel, inhumano o degradante”.⁶ La flagelación, “pese a ser permitida por la ley, ordenada por las autoridades judiciales y ejecutada por las autoridades penitenciarias, constituye una sanción incompatible con la Convención [...] estas sanciones constituyen una forma de tortura”.⁷

Tanto los instrumentos internacionales como la jurisprudencia de la Corte Interamericana se han ocupado en el examen de las condiciones que debiera cumplir el Estado con respecto a las personas privadas de libertad, sea en prisión preventiva –tema al que adelante me referiré–, sea en ejecución de pena. Ese tribunal ha señalado ante las instancias políticas de la Organización de los Estados Americanos,

con énfasis especial, que en diversos casos se ha observado una verdadera crisis en el sistema de reclusorios para adultos y menores de edad. Esta crisis se traduce en extremada violencia y genera riesgos constantemente señalados. La Corte ha dictado resoluciones sobre medidas provisionales en las que se formulan diversas observaciones a este respecto y se urge a las autoridades a revisar a fondo el sistema de reclusorios”.

Es preciso que “la Organización y los Estados dediquen especial atención al examen de este problema y provean soluciones inmediatas y progresivas, según las circunstancias”.

La jurisprudencia destaca diversos principios sobre los derechos humanos de los detenidos y los consecuentes deberes del Estado. Enseguida mencionaré algunos principios invocados a menudo, que constituyen el marco normativo de la prisión: *a*) la privación de libertad como sanción penal deja a salvo los derechos cuya formal restricción no es inherente a la prisión; *b*) es preciso que los detenidos cuenten con condiciones de vida dignas; *c*) el Estado es garante de los derechos de las personas sujetas a cualquier forma de detención, y *d*) se debe reducir al mínimo estrictamente indispensable los apremios que afectan a los detenidos.

El tribunal interamericano ha señalado que:

⁶ Caso Caesar, párr. 70.

⁷ *Ibid.*, párr. 73.

la detención en condiciones de hacinamiento, el aislamiento en celda reducida, con falta de ventilación y luz natural, sin cama para el reposo ni condiciones adecuadas de higiene, la incomunicación o las restricciones indebidas al régimen de visitas constituyen una violación a la integridad personal.

En lo que respecta a la mencionada posición de garante, la doctrina de la Corte se manifiesta en los siguientes términos: “frente a las personas privadas de libertad, el Estado se encuentra en una posición especial de garante, toda vez que las autoridades penitenciarias ejercen un control o dominio total sobre las personas que se encuentran sujetas a su custodia”. “En este particular contexto de subordinación del detenido frente al Estado, este último tiene una responsabilidad especial de asegurar a aquellas personas bajo su control las condiciones que les permitan retener un grado de dignidad consistente con sus derechos humanos inherentes e inderogables (o que dejen a salvo sus derechos)”.⁸

El procedimiento penal. Jurisprudencia

Una tercera selección indispensable para los propósitos del sistema penal tiene que ver con el “método” para investigar los hechos delictuosos, acreditar la responsabilidad del inculpado y resolver la pena o medida pertinentes en el caso concreto. Se trata, pues, de seleccionar una forma de enjuiciamiento que permita al Estado ejercer, en concreto, el denominado *jus puniendi* sobre determinada persona a la que se atribuye una conducta delictuosa. Aquí se plantean ciertas cuestiones: ¿cómo se investiga?, ¿cómo se juzga?, ¿cómo se resuelve? Nos hallamos ante los quehaceres del investigador, el acusador y el juzgador, personajes centrales de la justicia penal en la “trinchera del Estado” o “trincheras”, porque el juez y el acusador se instalan en posiciones diferentes e inde-

⁸ Caso Caesar, párr. 96; Caso Lori Berenson, párr. 102; Caso Tibi, párr. 150; Caso “Instituto de Reeducación del Menor”, párr. 151; Caso Hilaire, Constantine y Benjamín y otros, párr. 164; Caso Cantoral Benavides, párr. 89, y Caso Loayza Tamayo, párr. 58.

pendientes entre sí, frente a la cual se ubica el acusado, asistido por el defensor. En el enjuiciamiento inquisitivo destaca el papel de “la autoridad”; en el acusatorio cobran mayor dimensión “los derechos” del individuo.

En cuanto a la indagación de la verdad, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, de 1985 –que es instrumento específico sobre esta cuestión–, y la jurisprudencia de la Corte Interamericana han rechazado frontalmente la tortura, pues la consideran más grave de los apremios ilícitos de que se vale el investigador. No importa cuál sea su finalidad: lo mismo el sufrimiento infligido como castigo (pena por el delito cometido) que el aplicado como medio de indagación (dentro del procedimiento penal) son rechazables. Se trata, pues, de un tema que se puede examinar en el ámbito de las sanciones o en el de los medios de investigación de los delitos. En todo caso, no hay concesión alguna al respecto.

“La prohibición de la tortura y las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes es absoluta e inderogable, aun en las circunstancias más difíciles”.⁹ El Estado “tiene el deber de iniciar de oficio e inmediatamente una investigación efectiva que permita identificar, juzgar y sancionar a los responsables, cuando existe denuncia o razón fundada para creer que se ha cometido un acto de tortura en violación del artículo 5° de la Convención Americana”.¹⁰

Un punto sobresaliente en la selección del “método” –en el sentido en que utilizo esta expresión–, es la privación procesal de la libertad, o sea, la detención y la prisión preventiva. En el régimen acusatorio evolucionado que preside diversos proyectos de reforma o reformas consumadas, se utiliza moderadamente la privación cautelar de la libertad –que pugna con la presunción de inocente–. En cambio, en los regímenes procesales acentuadamente autoritarios se hace uso frecuente de esta lamentable providencia, a la que un clásico llamó “castigo que se anticipa al castigo”: en todo caso, privación de un derecho del presunta-

⁹ Caso Caesar, párr. 59; Caso Lori Berenson, párr. 100; Caso De la Cruz Flores, párr. 125; Caso Tibi, párr. 143; Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri, párr. 111; Caso Maritza Urrutia, párr. 89; Caso Cantoral Benavides, párr. 95.

¹⁰ Caso Tibi, párr. 159; Caso Maritza Urrutia, párr. 95.

mente inocente, que se realiza antes de la declaratoria formal y final de responsabilidad.

La Corte Interamericana observa que “el contenido esencial del artículo 7° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos es la protección de la libertad del individuo contra la interferencia arbitraria o ilegal del Estado y, a su vez, la garantía del derecho de defensa del individuo detenido”.¹¹ Ese precepto establece límites al poder público y prohíbe tanto las detenciones ilegales como las arbitrarias.¹²

La detención (y cualquier otra restricción legítima en el curso del procedimiento) no debe impedir la defensa del inculpado, que es el derecho principal de éste para los fines del enjuiciamiento que se sigue en su contra. En este punto la información sobre los motivos de la detención –que permite preparar a defensa– juega un papel central. El artículo 7.4 de la Convención

contempla un mecanismo para evitar conductas ilegales o arbitrarias desde el acto mismo de privación de libertad y garantiza la defensa del detenido. Tanto éste como quienes ejercen representación o custodia legal de él tienen derecho a ser informados de los motivos y razones de la detención y acerca de los derechos que tiene el detenido.¹³

[El] detenido, al momento de ser privado de su libertad y antes de que rinda su primera declaración ante la autoridad, debe ser notificado de su derecho de establecer contacto con una tercera persona, por ejemplo, un familiar, un abogado o un funcionario consular, según corresponda, para informarle que se halla bajo custodia del Estado.¹⁴

¹¹ Caso “Instituto de Reeducación del Menor”, párr. 223; Caso Maritza Urrutia, párr. 66; Caso Bulacio, párr. 129; y Caso Juan Humberto Sánchez, párrs. 82-83.

¹² Caso Tibi, párr. 98; Caso “Instituto de Reeducación del Menor”, párr. 224; Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri, párr. 83; Caso Maritza Urrutia, párrs. 63 y 65; Caso Juan Humberto Sánchez, párr. 78; Caso Bulacio, párr. 125; Caso Bámaca Velásquez, párr. 139; Caso Durand y Ugarte, párr. 85; Caso Villagrán Morales y otros (Caso de los “Niños de la Calle”), párr. 131; Caso Cesti, párr. 140; Caso Suárez Rosero, párr. 43; y Caso Gangaram Panday, párr. 47.

¹³ Caso Tibi, párr. 109; Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri, párr. 92; Caso Maritza Urrutia, párr. 72; Caso Bulacio, párr. 128; y Caso Juan Humberto Sánchez, párr. 82.

¹⁴ Caso Tibi, párr. 112; Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri, párr. 93; Caso Bulacio, párr. 130; y El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el marco de

El detenido tiene derecho a que se verifique, judicialmente, la legalidad de la detención que se le aplica

El control judicial inmediato es una medida tendiente a evitar la arbitrariedad o ilegalidad de las detenciones, tomando en cuenta que en un Estado de derecho corresponde al juzgador garantizar los derechos del detenido, autorizar la adopción de medidas cautelares o de coerción, cuando sea estrictamente necesario, y procurar, en general, que se trate al inculpado de manera consecuente con la presunción de inocencia.¹⁵

Es importante destacar el carácter excepcional y restringido de la prisión preventiva, ampliamente analizada y cuestionada por la jurisprudencia internacional. La Corte Interamericana ha señalado que

el principio de presunción de inocencia constituye un fundamento de las garantías judiciales. De lo dispuesto en el artículo 8.2 de la Convención deriva la obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que aquél no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones ni eludirá la acción de la justicia. En este sentido, la prisión preventiva es una medida cautelar, no punitiva.¹⁶

En otros términos,

la prisión preventiva es la medida más severa que se le puede aplicar al imputado de un delito, motivo por el cual su aplicación debe tener un carácter excepcional, en virtud de que se encuentra limitada por los principios de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática.¹⁷

Algunas leyes prevén la incomunicación del detenido o el aislamiento del sentenciado durante cierto tiempo. La Corte ha

las Garantías del Debido Proceso Legal. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999, párr. 106.

¹⁵ Caso Tibi, párr. 114; Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri, párr. 96; Caso Maritza Urrutia, párr. 66; Caso Bulacio, párr. 129; Caso Juan Humberto Sánchez, párr. 84; Caso Bámaca Velásquez, párr. 140; y Caso Castillo Petrucci y otros, párr. 108.

¹⁶ Caso Tibi, párr. 180; y Caso Suárez Rosero, párr. 77.

¹⁷ Caso Tibi, párr. 106; Caso "Instituto de Reeducción del Menor", párr. 228; y Caso Suárez Rosero, párr. 77.

examinado estas prácticas. En la materia, sostiene: “La incomunicación es una medida de carácter excepcional que tiene como propósito impedir que se entorpezca la investigación de los hechos. Dicho aislamiento debe estar limitado al periodo [...] determinado expresamente por la ley”.¹⁸

En esta breve revisión de un tema descollante para la tutela de los derechos humanos y crucial en la relación entre el poder público y el ciudadano, me he limitado a invocar algunos temas de la justicia penal y un reducido conjunto de criterios sustentados por la Corte Interamericana en sentencias y opiniones consultivas. Por supuesto, la materia requiere un examen más amplio que el de este trabajo. Muchas cuestiones han quedado fuera del texto que aquí concluye, y otras merecen mayor análisis. Tampoco he intentado abordar ahora los problemas que suscita la actuación del Estado con respecto a menores de edad que infringen la ley penal, supuesto en el que es menester concordar las exigencias de la juridicidad, –que no admite salvedades en la expresión y protección a los derechos– con las reclamaciones de la especificidad, que demanda trato diferente (diverso, claro está, a la discriminación y a la exclusión de derechos) en lo que atañe a integrantes de grupos con características distintas de las que concurren en la generalidad de los casos.

¹⁸ Caso Suárez Rosero, párrs. 51-52. El “aislamiento prolongado y la incomunicación coactiva son, por sí mismos, tratamientos crueles e inhumanos, lesivos de la integridad psíquica y moral de la persona y del derecho al respeto de la dignidad inherente al ser humano” (Caso Velásquez Rodríguez, párrs. 156 y 187); Caso Fairén Garbí y Solís Corrales, párr. 149; Caso Godínez Cruz, párrs. 164 y 197; Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros, párr. 164; Caso Bámaca Velásquez, párr. 150; Caso Cantoral Benavides, párr. 83; Caso Lori Berenson, párr. 103; Caso De la Cruz Flores, párr. 128; Caso Maritza Urrutia, párr. 87.

El panorama mundial de resultados en materia de privatización penitenciaria

Stephen Nathan

Este artículo explicará brevemente cómo en los últimos veinte años, la privatización de las prisiones no ha funcionado y cómo el financiamiento privado y el aprovisionamiento de las prisiones y sus servicios desvían dinero público a los bolsillos de unos cuantos, a costa de la sociedad como conjunto.

El artículo disipará algunos mitos sobre las “asociaciones públicas privadas” conocidas como iniciativas de financiamiento privadas o concesiones. También señalará la discrepancia entre lo que la industria privada de prisiones afirma de su éxito operacional y lo que los estudios independientes han encontrado.

Asimismo, mostrará que la decisión gubernamental de privatizar las prisiones o sus servicios necesita un escrutinio minucioso y un debate público mayor. Sin embargo, las discusiones sobre prisiones públicas, privadas o semiprivadas no deben distraer la atención del debate fundamental acerca del futuro de los sistemas criminales de justicia como conjunto y acerca de cómo estar seguros de que la prisión constituye el último recurso.

Algunos incidentes recientes

Una autopsia reveló que la prisionera Estelle Richardson fue azotada, quizá contra una pared, con fuerza tal que su cráneo se fracturó, cuatro costillas se le rompieron y su hígado resultó dañado, cuando estaba en una prisión manejada por la Corrections Corporation of America (Corporación de Correcciones de Estados Unidos) en Nashville, Tennessee. Ella murió el 7 de julio de

2004, por lo que se presentó una demanda de sesenta millones de dólares por muerte violenta de manos de los guardias de la prisión.

Ese incidente fue uno de los varios reportados en 2004. Pero, información de los medios estadounidenses sobre prisiones privadas durante los últimos meses incluye muertes de reos bajo custodia, fugas, prisioneros golpeados por los guardias, motines, reclusiones, demandas por negligencia médica, funcionarios estatales corruptos expuestos en los procesos de contratación y compañías que violan los derechos de sus empleados.

Algunos casos recientes de prisiones privadas en Estados Unidos incluyen:

- GEO Group y el condado Val Verde, en Texas, acordaron pagar una demanda de doscientos mil dólares a la familia de un prisionero que murió ahorcado en la cárcel del Condado de Val Verde en julio de 2004. La demanda se alegaba que los empleados de la prisión ignoraron la actividad sexual entre los prisioneros y las prisioneras que ocupaban el mismo bloque de celdas.
- CMS, compañía privada de atención médica, supuestamente operaba “casi en secreto” mientras proveía servicios al departamento de correcciones de Michigan en los últimos cuatro años. Una investigación reciente encontró cientos de casos de diagnósticos incorrectos o tardíos, además de negativas de tratamiento, retención de medicamentos contra el dolor y alojamiento inadecuado de personas con discapacidad. Los servicios de esta compañía le costaban al estado setenta millones de dólares.
- La Corrections Corporation of America’s North East Ohio Correctional Center (Centro Correccional en el Noroeste de Ohio de la CCA) en Youngstown ha presentado la tasa de ataques entre prisioneros más elevada de todo el sistema estatal de prisiones, conformado por 32 instalaciones, de 2005 a 2006.
- Más de mil inmigrantes detenidos sostuvieron una huelga de hambre durante dos días de marzo en protesta por las paupérrimas condiciones del centro de detenciones de la CCA en Lumpkin, Georgia. De acuerdo con los reportajes del consulado

salvadoreño, Georgia llegó a recibir seiscientas llamadas en un día referentes a las malas condiciones de las instalaciones.

- La American Civil Liberties Union (Unión Estadounidense de Libertades Civiles) presentó 10 demandas de niños inmigrantes reclusos en el centro de detención familiar de la misma compañía en Texas. En las demandas se sostiene que el centro encarcela niños y viola estándares humanitarios.
- Hace un año se descubrió que la posesión de drogas de los prisioneros del centro correccional de Lawrenceville de GEO Group duplicaba la del resto de las otras prisiones de Virginia juntas.
- Después de una investigación federal se averiguó sobre la corrupción que practicaba un guardia contratado por Cornell Companies Inc. en un centro comunitario correccional de Utah. Fue sentenciado a 27 meses de prisión por falsificar los resultados de un examen de orina en el expediente de un prisionero.
- El estado de Arkansas dio por terminado el contrato con Cornell después de haber descubierto que los jóvenes a su cargo estaban siendo drogados para controlar su comportamiento.
- El Disability Rights Center (Centro de Derechos de los Discapacitados) en Arkansas alegó que un joven de 15 años fue víctima de abuso por parte del personal del Group4Securicor del Centro Correccional Juvenil Alexander, y que los demás empleados no lo ayudaron a pesar de haber escuchado gritos detrás de una puerta de una oficina sin cámara de vigilancia.

Fuera de Estados Unidos, reportes recientes sobre prisiones privadas incluyen casos como los que se mencionan a continuación:

- El ombudsman de Nueva Gales del Sur, Australia, encontró que en el periodo 2005-2006 su oficina lidió con más quejas de reos de una prisión privada que de cualquiera otra estatal.
- En Inglaterra, el jefe inspector de prisiones reportó en febrero de 2007 que en la prisión Devengate los empleados sin experiencia no pudieron mantener el control de los prisioneros ni lidiar con el mal comportamiento, y recurrieron con frecuencia a la aplicación de drogas y a la intimidación. El jefe inspector recomendó entonces que la compañía operadora de la prisión, Serco, tomara acciones urgentes para obtener mejoras.

- En Downview, una prisión pública del sur de Londres, monitores independientes señalaron: “la introducción de [la compañía de servicios de alimentación] Aramark para manejar la cafetería de la prisión ha sido un desastre... los precios han aumentado drásticamente, las opciones se han limitado y la administración es deiciente. En contraste, la cafetería anterior administrada por la prisión entendía las necesidades de los prisioneros y cobraba precios que armonizaban con sus salarios”.
- El 16 de abril de 2007, la televisora BBC presentó los resultados de cinco meses de grabaciones de un reportero que, de incógnito, obtuvo un trabajo como guardia en la prisión privada Rye Hill, administrada por GSL. Se reportó que personal sin experiencia fue intimidado y amenazado por prisioneros que administraban las alas; altos directivos indicaron al personal que no llevaran a cabo sus deberes formales por temor a enojar a los prisioneros; debido en parte a la corrupción de algunos empleados, los prisioneros tuvieron acceso a drogas y alcohol; se utilizaron teléfonos celulares para organizar negocios de drogas de gran escala, y la cantidad de personal era inadecuada.

Muchos más reportes similares podrían listarse aquí.

Por la situación actual en las prisiones de México, estos incidentes parecerían comunes, pero puestos en contexto, indican fallas sistémicas y prácticas turbias que demuestran que el sector privado puede ser culpable de los excesos encontrados en las peores prisiones gubernamentales.

Es importante considerar que el sistema de prisiones en México opera con finanzas muy limitadas, mientras las compañías de prisiones privadas generalmente han acordado contratos con precios que les resultan convenientes.

No obstante, se dice constantemente que el sector privado es más eficiente e innovador y mejor rendidor de cuentas; que las prisiones privadas son mejores o al menos tan buenas como las prisiones públicas, y que sólo ellas pueden solventar la crisis de instalaciones inadecuadas y sobrepoblación que enfrenta el sistema público de prisiones.

Nos han dicho que el sector privado está aquí para quedarse y deberíamos asegurarnos que funcionará correctamente. Por su

parte, los promotores de la privatización de las prisiones nos dicen que el debate sobre si el sector privado puede dirigir o no prisiones se terminó. A pesar de todo esto, la pregunta filosófica permanece: *¿debería* el sector privado estar autorizado para dirigir prisiones o servicios de prisiones?

En muchos lugares alrededor del mundo, sin embargo, este debate sigue vivo. Un solo ejemplo muy reciente está en el condado Pike, Mississippi, donde miles de residentes votaron de manera abrumadora en rechazo a un plan de construcción de una prisión privada en el área.

En esta conferencia sobre los méritos de la privatización de las prisiones hay una discusión que adquiere relevancia debido a numerosas razones, entre ellas que México necesita nueva infraestructura carcelaria; hay propuestas para dos nuevas prisiones con participación del sector privado en la ciudad de México debido a la falta de recursos del sector público; la industria de prisiones privadas quiere expandir sus mercados en América Latina; tres estados fronterizos de Estados Unidos han considerado concesionar la construcción de prisiones privadas en México para que puedan enviar ahí a miles de mexicanos detenidos ahí y evitar el alto costo del encarcelamiento en Estados Unidos.

En este evento, lo importante es encontrar soluciones rentables, y que aumenten los estándares, mejoren la transparencia, eliminen la corrupción, aseguren los derechos humanos de los reos y el personal de la prisión, se reduzca el uso de las cárceles y se prevenga que la población caiga en el sistema de justicia criminal.

En contraste, la bien documentada experiencia internacional en los últimos veinte años muestra que, en general, la privatización ha tenido el efecto opuesto al esperado. Además, el sector privado en las prisiones aplica las mismas políticas del Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial, las cuales han contribuido al incremento de la población en las cárceles mexicanas y otras de la región. (Este asunto se aborda en la presentación de Elías Carranza.)

Más de nueve millones de personas en el mundo están actualmente reclusas en instituciones penales. La vasta mayoría pertenece a instituciones dirigidas por el Estado y, como se sabe, las

batallas por los derechos humanos y la reducción de los niveles de encarcelación tienen un largo camino por recorrer. Pero mientras el Estado tiene completa responsabilidad sobre esta función fundamental, permanece la posibilidad de reforma.

Sin embargo, la sociedad debe estar preparada para una reforma que implique transferir a unas cuantas corporaciones multinacionales los poderes fundamentales y las funciones que corresponden al Estado, aun cuando los cumpla de manera imperfecta.

Varios ponentes en esta reunión ya han sugerido que México no debe seguir el ejemplo de la política de justicia criminal de Estados Unidos. El funcionamiento de prisiones privadas traería políticas y prácticas que resurgieron en Estados Unidos durante la década de los ochenta, y las compañías que las ponen en práctica no fueron fundadas por expertos en justicia criminal, sino por empresarios ligados al Partido Republicano que vieron aquí una lucrativa oportunidad de negocio.

El crecimiento de las prisiones privadas en Estados Unidos fue lento al principio, y dos de las compañías pioneras (la CCA y Wackenhut Corporación Correccional, WCC, conocida ahora como GEO Group) pronto desarrollaron sus aspiraciones de expansión global, primero con el apoyo del gobiernos de su país, y luego gracias a gobiernos afines en el extranjero.

La CCA se ha convertido en el mayor operador de prisiones privadas en Estados Unidos, con 63 prisiones y ganancias de 71 millones de dólares durante 2005. Las acciones de esta empresa y sus mayores competidores estadounidenses recientemente han presentado cifras récord.

Cabe mencionar que desde 1995, un analista de la industria declaró que la CCA había identificado a México como uno de sus primeros mercados internacionales; sin embargo, dicha compañía opera ahora exclusivamente en Estados Unidos, por lo que México ya no está considerado en sus planes.

Intencionalmente hoy existen varios grandes jugadores en el llamado mercado de servicios para la justicia criminal. Entre ellos están Serco, Sodexo, GSL, Group4Securicor, GEO Group y Management & Training Corporation (MTC), todas ellas compañías estadounidenses y europeas, algunas de las cuales tienen presencia en Latinoamérica.

Estados Unidos, llamado la tierra de las libertades, irónicamente contaba con casi 2.3 millones de prisioneros en el país a partir del 31 de diciembre de 2005; de ellos, 7% estaba en prisiones privadas. Desde 2000, el número de presos en cárceles privadas federales ha aumentado 74.2%, y en prisiones estatales, 7.2%. La mayoría de estos nuevos reos es gente joven de color que ha sido condenada por ofensas no violentas, además de inmigrantes aprehendidos debido a las nuevas y estrictas leyes contra el terrorismo.

Un nuevo estudio publicado en febrero de 2007 predijo que si los estados de Estados Unidos continúan con sus políticas actuales de sentencias más rígidas y reducen la asignación de libertad condicional, en 2011, uno de cada 178 residentes estará en una prisión. Ésta es la moda que México está en peligro de seguir.

En cuanto a otros lugares, en Australia, aproximadamente 17% de sus prisioneros está en cárceles privadas; en Inglaterra, Gales y Escocia, que administran sus prisiones de manera independiente unos de otros, recluyen alrededor de 10% del total de presos, aunque los tres tienen planes para incrementar esta cifra.

Muchos países toman al Reino Unido como un modelo. En Inglaterra y Gales, desde 1992 las nuevas prisiones han sido financiadas, diseñadas, construidas y dirigidas por el sector privado. Lo mismo ocurre con muchos centros de detención para inmigrantes, tutelares, residencias para personas en libertad bajo caución, programas de monitoreo electrónico, transportación de prisioneros y otros servicios. Muchos tribunales y estaciones policíacas también son financiados, diseñados, construidos y dirigidos con recursos privados, y el gobierno ha instaurado una ley que permite abrir servicios de libertad provisional bajo caución a competidores del sector privado y a voluntarios. Finalmente, muchas prisiones de Inglaterra y Gales reciben varios servicios distintos de la custodia (como educación y servicios de alimentación) contratados con proveedores privados.

Otros gobiernos han contratado ciertos servicios no custodiales, particularmente la alimentación. La industria de monitoreo electrónico, por su parte, está creciendo como resultado de la cada vez mayor tendencia, si bien polémica, de usar brazaletes electrónicos para mantener el control de los delincuentes.

En América Latina, Chile, Honduras, Argentina y Perú han instaurado alguna forma de prisión privada, o están considerando hacerlo. Las propuestas chilenas serán discutidas más adelante.

Brasil tiene algunas prisiones que administran compañías privadas de seguridad y organizaciones religiosas. Ahora el estado de Minas Gerais planea siete nuevas prisiones para quinientos prisioneros cada una, de cuya custodia el gobierno se responsabilizará, pero el financiamiento, diseño, construcción, mantenimiento y provisión de servicios no custodiales provendrá de la iniciativa privada, a la que el Estado otorgará contratos por treinta años.

En Honduras, Noa Group, una compañía israelita, quiere que el gobierno le otorgue un contrato para financiar, diseñar, construir y administrar una nueva prisión. La compañía está dirigida por el antiguos agentes de servicios secretos, uno de los cuales es el agente de distribución en Honduras, Venezuela y Guatemala de una metralleta que dispara alrededor de esquinas de otra compañía.

Mientras tanto, GEO Group es la segunda mayor compañía de prisiones privadas en Estados Unidos, con contratos en prisiones de Sudáfrica, Reino Unido y Bahía de Guantánamo. Por otra parte, hace algunos años un ejecutivo de otra compañía de prisiones de Estados Unidos, Management & Training Corporation (MTC), fue llamado por el gobierno estadounidense para tener funcionando las prisiones de Abu Ghraib, en Irak.

Esta información nos lleva a plantear la pregunta de si realmente quienes deberían estar dirigiendo prisiones lo están haciendo.

Francia tiene 27 prisiones semiprivadas, donde una compañía construye la prisión y provee servicios que no incluyen la custodia, pues ésta la otorga el Estado. Este país tiene ahora un nuevo programa para construir 18 prisiones más, pero con financiamiento privado, mientras que otros gobiernos también consideran o ya han adoptado alguna forma de privatización de la prisión.

Esta decisión no fue tomada debido al éxito operacional de las prisiones privadas, sino al impacto de la agenda neoliberal y a la fuerza política de aquellos que promueven la privatización y restan importancia a que el gobierno preste servicios públicos.

Lo que esos países tienen en común es el poco o nulo debate público sobre la privatización de prisiones. Decisiones políticas

relevantes se han tomado al mismo tiempo que se han ignorado las preocupaciones morales, éticas e incluso constitucionales sobre el tema. También se ha ignorado el peso de las investigaciones independientes sobre los efectos adversos de las prisiones, en general, y sobre la pobre operación de las prisiones privadas, en particular.

Fundamentalmente, debido a la necesidad de aparentar ser estrictos frente al crimen y a la de construir una nueva infraestructura, los políticos han fracasado en visualizar la naturaleza del sistema de justicia criminal del siglo XXI.

Un libro reciente de Eugene Price, de la Universidad de Rutgers, ha concluido que decisiones tomadas en diferentes estados de Estados Unidos referentes a privatizar prisiones no han tenido por motivación el ahorro de gastos, sino razones políticas e ideológicas.

Por desgracia, este patrón se repite alrededor del mundo. Por ejemplo, en el estado alemán de Hesse, el ministro de justicia declaró en 2006 por televisión: “No estoy interesado en la investigación” cuando debió haberlo estado, pues luego del primer año de la primera prisión semiprivada en Hesse se encontró que el declarado ahorro de gastos no había funcionado y no había sido posible que los prisioneros obtuvieran un trabajo.

En Escocia, una decisión de privatizar dos nuevas prisiones fue tomada con base en una investigación deficiente. El gobierno de Perú pagó a una compañía estadounidense, con 31 años de experiencia en construcción y expansión de sistemas de prisiones, por consejería sobre cómo resolver la sobrepoblación en las cárceles. No sorprende que la compañía recomendara construir una prisión más grande. Siguiendo el desempeño de esa compañía, un instituto dentro del ministerio de educación de Perú ha recomendado reemplazar las 80 prisiones existentes con 20 completamente privadas.

Las nuevas prisiones privadas de Brasil seguirán adelante sin importar que no haya registros de que el sector privado realmente disminuirá las tasas de reincidencia. En Chile, el gobierno sólo ha considerado dos opciones para sus diez nuevas prisiones: privadas o semiprivadas; ni siquiera se consideró la participación pública. Hay muchos ejemplos similares.

Chile y algunos otros gobiernos han copiado el modelo francés de prisiones semiprivadas, supuestamente exitoso. Pero, cerca de veinte años después en Francia, este modelo no se ha sometido a evaluaciones independientes; unos años atrás, este autor le preguntó al ministro francés de Justicia si estas prisiones reducían las tasas de reincidencia: la respuesta fue que nadie había pedido hasta entonces que se recabara esa información.

De entonces ahora, un colosal estudio fue publicado en 2006 por la oficina de auditoría nacional de Francia y se encontró que el gobierno nunca ha tenido un método para cuantificar costos ni valores monetarios ni para comparar las prisiones semiprivadas y públicas. Los cálculos del auditor mostraron que las prisiones semiprivadas eran mucho más costosas, y hubo un rechazo por que el gobierno hubiese usado este modelo en sus 18 nuevas prisiones.

¿Por qué el de Chile y otros gobiernos entonces aceptan dicho modelo? Una respuesta es que a los gobiernos se les advierte que deben pedir préstamos para manejarse solas.

¿Por qué es importante que esta política se aplique de esta manera? La respuesta corta es porque la privatización, en cualquier forma, no es neutral. Quienes la promueven están fundamentalmente contra los valores y las aspiraciones planteadas en esta conferencia.

La privatización es un arma ideológica. En 1988, en una conferencia internacional en Londres organizada por el instituto Adam Smith, una agrupación de expertos de mercado declaró que la privatización reformaría la sociedad y que el desmantelamiento del sector público haría que la oposición permaneciera como tal durante mucho tiempo.

Aplicar ese criterio a la justicia criminal se convierte en un arma de encarcelamiento masivo. La razón de existir de las corporaciones es la de expandir sus mercados para el beneficio de sus accionistas (tienen el deber legal de hacerlo). Para maximizar las ganancias del sector de justicia penal, la industria necesita que más gente sea ingresada y mantenida en el sistema por más tiempo; más adelante se explicará cómo la industria de prisiones privadas lo logra.

Asociaciones público-privadas e influencia sobre la política de justicia

Uno de los representantes del gobierno de la ciudad de México ha declarado en esta conferencia que, dada la falta de recursos en el sector público, se están buscando ofertas del sector privado para construir dos nuevas prisiones.

No hay duda de que México necesita nueva infraestructura, pero cuando se considera esta estrategia, las primeras preguntas por formular son: ¿qué clase de infraestructura?, ¿para qué tipo de prisioneros, cuántos, y por cuánto tiempo?, ¿dónde deben construirse nuevas prisiones o espacios adicionales? Luego, hay que cuestionarse: ¿de dónde debe provenir el financiamiento?, ¿y en qué términos? No es claro si en este caso esas preguntas ya han sido formuladas.

Algunos países en la región, como Costa Rica, Venezuela y República Dominicana, han comprometido las finanzas públicas y las soluciones que ofrece el sector público para la solución de sus problemas con las prisiones.

Esto va contra la tendencia global (encabezada por Reino Unido y Estados Unidos) de promover la construcción de infraestructura nueva y de operar servicios mediante financiamiento privado y asociaciones público-privadas.

El término *asociación* evoca la idea de equidad, pero los bancos internacionales, las consultorías, los contratistas y grupos de presión mantienen en silencio qué tan desiguales son realmente estas asociaciones.

Hay numerosos ejemplos de cómo las asociaciones público-privadas están siendo promovidas en esta región; aquí hay unos cuantos:

- En enero de 2007, en un exclusivo hotel de Londres, hubo un seminario de negocios auspiciado por International Financial Services London (IFSL, Servicios Financieros Internacionales de Londres, que representaba la industria de servicios financieros de Gran Bretaña) y organizado por la embajada mexicana y el CBI (grupo de presión británica de influencia que promueve de manera activa la privatización de las prisiones).

La reunión posibilitó que los líderes de la industria de servicios financieros se encontrara con los ministros de Finanzas y Economía de México.

- A esa reunión siguió una junta en abril de 2006, también promovida en Londres por IFSL, entre financieros del Reino Unido, el doctor Pedro Aspe y Protego Financial Consultants (Consultores Financieros Protege). El texto de la invitación declaraba:

El propósito es promover las experiencias del Reino Unido en asociaciones público-privadas e iniciativas de financiamiento privado que el gobierno federal de México está introduciendo. La compañía del doctor Aspe advierte a los gobiernos estatales y municipales, y a grandes corporaciones, respecto del financiamiento de proyectos, la reestructuración de deudas y bonos. Protego ya está trabajando con los gobiernos estatales de México para desarrollar proyectos de asociaciones público-privadas [...] Como anterior ministro mexicano de Finanzas, el doctor Aspe es una figura influyente en México, con conexiones políticas y corporativas importantes. Su visita lo presentará ante servicios financieros y legales de Gran Bretaña, lo que sin duda beneficiará a Gran Bretaña y las relaciones económicas bilaterales.

- La Organización de los Estados Americanos (OEA) tiene una estrategia para coadyuvar a desarrollar “la participación del sector privado en la construcción y manutención de prisiones y su intervención con las ONG para proveerlas de bienes y servicios”. Vale la pena señalar que, en 2000, México pidió a la OEA que averiguara los beneficios de involucrar al sector privado en la administración de las prisiones.
- En septiembre de 2006, el Primer Banco Internacional del Caribe anunció que estaba emprendiendo iniciativas de proyectos que incluían asociaciones público-privadas. El director ejecutivo del banco dijo que “con su establecimiento en 17 países y con recursos internacionales, provenientes, por ejemplo, del Banco Barnclays, el Primer Banco Internacional del Caribe está listo para asistir a los gobiernos regionales en el impulso de la potencialidad y de los beneficios de las asociaciones público-privadas”. Luego, declaró que esta manera de hacerse de recursos estaba “bastante establecida en el Reino

Unido y con reportes de buen funcionamiento, permitiendo al gobierno la realización de nuevas carreteras, prisiones, escuelas y hospitales, sin tener que aumentar los impuestos”.

Es cierto que las provisiones privadas están bastante establecidas en el Reino Unido; más adelante, se mencionarán algunos de los problemas sistemáticos de las prisiones privadas de Gran Bretaña, que el Primer Banco Internacional del Caribe ha ignorado según su conveniencia.

Otros numerosos hechos alrededor del mundo promueven las asociaciones público-privadas entre los gobiernos. Algunos ejemplos recientes incluyen:

- En abril de 2006, después de organizar el seminario El Clima para la Inversión del Sector Privado en la Infraestructura de Latinoamérica y el Caribe, el Banco Interamericano de Desarrollo, el banco declaró que “la región necesita depender más de asociaciones público-privadas”.
- Washington D. C. fue el lugar de reunión para la 2ª Cumbre Anual de las Américas de Asociaciones Público-Privadas en diciembre de 2005. Los patrocinadores fueron The Reason Foundation (Fundación de la Razón, agrupación estadounidense de expertos en mercado libre), IFSL (la asociación británica, que antes era una unidad gubernamental, privatizada y establecida para promover la privatización), entre otros. Poniendo énfasis en el ejemplo de los proyectos de prisiones de Chile, el panfleto de la reunión declaraba: “Este importante evento multinacional ofrece un foro para que el gobierno y el participantes del sector privado compartan ideas sobre el desarrollo de las asociaciones público-privadas en América”.
- La sexta Cumbre Anual Global para Asociaciones público-privadas tuvo lugar en Copenhague, del 15 a 17 de noviembre de 2005. Enfocado en lo que llamó “regiones globales clave” (Europa, Estados Unidos, Asia-Pacífico y Latinoamérica), en el encuentro se realizó un taller sobre las dificultades que enfrentan las asociaciones público-privadas en el sector carcelario, con discusiones sobre la inclusión de servicios operacionales para

proyectos de asociaciones público-privadas y el desarrollo de la primera prisión público-privada de Francia.

Incluso el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas tiene una Alianza de Asociaciones Público-Privadas. Su cuarta reunión tuvo lugar el 25 de octubre de 2005 en Londres, e incluyó la conferencia *Cómo los Gobiernos Convierten Servicios de Asociaciones Público-Privadas en una Realidad*, que se basaba en “el éxito de las asociaciones público-privadas de Gran Bretaña” y en el aprendizaje y la adopción de la experiencia de Gran Bretaña.

Estos eventos generalmente excluyen la participación de jueces, defensores públicos, defensores de personas encarceladas, psicólogos de prisioneros, trabajadores sociales, directores de penitenciarías, criminólogos, representantes de guardias de prisión u organizaciones de guardias, grupos de derechos humanos y otras ONG de justicia criminal. La razón por la que no son invitados es porque ninguno de estos expertos invita a privatizar las prisiones, con o sin asociaciones público-privadas.

Para todos los gobiernos, las prisiones o cualquier otra infraestructura que se haya delegado a las asociaciones público-privadas aparentan ser financiera y políticamente atractivas. Sin embargo, esto es sólo una conveniencia política de corto plazo.

Aunque se prefiera una variedad de modelos que operan en el sector privado, las opciones más rentables están donde un gobierno transfiere a este sector las finanzas, el diseño y la construcción de una instalación, así como la provisión de los servicios relacionados. Para una prisión, esto significa generalmente pedir ayuda a los bancos, empresas de construcción y mantenimiento, y a una operadora de la prisión. El gobierno firma un contrato por 25 años y acepta pagar honorarios mensualmente, una vez que la prisión se construye y está lista para recibir prisioneros. El punto de venta más importante es que el gobierno no tiene costos iniciales porque el consorcio pide en préstamo las finanzas del proyecto.

Sin embargo, las experiencias en Estados Unidos, Gran Bretaña, Australia, Canadá, Sudáfrica y otros lugares revelan que estos esquemas implican situaciones sociales, económicas y políticas negativas.

En los términos de un contrato de asociaciones público-privadas e iniciativas de financiamiento privado, si ocurriera una falla operacional, quienes financian el proyecto, y no el Estado, son los que deciden si una nueva operadora privada debe ser incorporada o si el Estado puede comprar los contratos y tomar el control.

Debido a que el argumento central sobre el financiamiento privado es que representa la solución para los gobiernos que no tienen el capital, o que se ven forzados a recortar el gasto y los préstamos públicos, en caso de que no tengan recursos para construir una nueva instalación, probablemente no tendrán acceso al financiamiento que les permita tomar el mando sobre un contrato.

En Victoria, Australia, en el año 2000, al entonces próspero gobierno estatal se le permitió comprar los contratos fallidos de un operador por 22 millones de dólares australianos. La prisión femenil con 125 camas, administrada por la corporación de correccionales de Australia, había sufrido cuatro años problemas constantes. Pero, si problemas similares ocurrieran en una prisión privada o semiprivada de México, ¿podrían las autoridades mexicanas costear la compra de un contrato, aun si tuviese la voluntad política y si los bancos lo permitiesen?

La lección de Sudáfrica también ilustra. Con la guía del Reino Unido, el gobierno sudafricano firmó contratos por dos prisiones con 3 000 camas (hasta ahora, las mayores prisiones privadas del mundo), dotando a los prisioneros de espacios nuevos y bonitos, comparados con la mayoría en el sistema del Estado, y algunas nuevas tecnologías y prácticas de gestión. Sin embargo, estos contratos son demasiado caros: al departamento de correccionales le ha costado aproximadamente 50% del presupuesto de todo el sistema correctivo. El gobierno ha tratado de renegociar los contratos a un precio más asequible, pero las dos compañías simplemente se han negado. ¿Por qué deberían éstas renegociar, si estos contratos les permiten recuperar entre 25 y 30% de sus inversiones?

También se argumenta que el uso de financiamiento privado en infraestructura reduce los préstamos gubernamentales y recorta el déficit. Esto también se sostiene para el concepto de arrendamiento, y se permite a una compañía privada financiar y

luego construir una prisión que el gobierno alquilará por 20, 25 o 30 años. Puede ponerse a Chile como referencia de esto: un documento oficial chileno indica que “el concepto de concesión no implica formalmente una deuda pública”. Esto resulta claramente absurdo, y en realidad se empeora la situación económica de un gobierno. Cualquier gobierno que firma un contrato con una compañía privada para pagarle millones de dólares cada mes durante veinte o treinta años está creando una deuda. Puede que no aparezca en el balance del gobierno como un préstamo, pero la sociedad mantiene la obligación de pagar durante el periodo del contrato.

Hay un absoluto acuerdo en que el financiamiento privado cuesta más que las deudas gubernamentales, así que el costo de largo plazo de la sociedad es mayor. Y, ¿qué pasa si un gobierno mexicano firma uno o varios contratos de 25 o 30 años y luego quiere reducir las penas de encarcelamiento? Aun si existe la voluntad política, muchas restricciones legales y económicas dificultarían extremadamente las negociaciones para encontrar una solución. Una vez contratadas, las prisiones deben llenarse.

También hay ejemplos de ganancias inesperadas gracias al refinanciamiento de deudas. En los mercados más maduros para prisiones privadas, las compañías venden la deuda. En el Reino Unido, por ejemplo, esto ya ha llegado a una segunda ronda de obtención de ganancias, pues el dinero se extrae de los recursos públicos para que las compañías ganen y no se reinvierte en servicios.

En abril de 2007, un estudio publicado en el Reino Unido concluyó que los métodos usados como base de declaraciones de las eficiencias del costo del financiamiento privado de la Tesorería presentaban serias deficiencias y sesgos en favor de un compromiso ideológico. “Las declaraciones de la Tesorería sobre la superioridad de las iniciativas de financiamiento privado está basada en argumentos exagerados sobre el tiempo y el costo, de los cuales no hay evidencia”. Los autores agregaron que “los datos apoyan toda la política gubernamental de las asociaciones público-privadas en el Reino Unido y el extranjero”.

Hace unos cuantos meses, en Victoria, Australia, un comité parlamentario de representantes reportó que después de 15 años,

todavía no podían determinar si estas asociaciones valían la pena; dijo que “la mayor barrera para determinar los beneficios o los perjuicios de las asociaciones público-privadas ha sido la falta de información pública sobre tales proyectos”.

No obstante, ellos debieron prever lo que iba a suceder, ya que en 1998 un grupo de académicos concluyó que “como los actores privados no están sujetos a los mismos estatutos constitucionales ni a la misma vigilancia que el gobierno [...] la delegación de funciones que realice el gobierno cambia radicalmente las nociones de contabilidad y dificulta la obligación del gobierno de controlarse”.

Es útil mencionar aquí los recientes desarrollos en Chile. Una visión de la participación del sector privado la brindó Dante Bacigalupo, del Consorcio BAS, formado por la compañía francesa Sodexho, la italiana Ingenierías Torno y la empresa chilena de construcción que ofrecía contratos de operación de prisiones semiprivadas en Chile. En 2003, Bacigalupo dijo a la revista *Economist*: “Si un guardia le da una paliza a un prisionero, tendremos que hacernos de la vista gorda, aunque seremos responsables de los servicios de rehabilitación”.

Si esto indica lo que está ocurriendo en la práctica, por más que se haya reconocido la excelencia arquitectónica de las nuevas prisiones semiprivadas de Chile, no van a mejorar las condiciones de los prisioneros. De hecho, es ampliamente sabido que en las tres nuevas prisiones de Chile, el costo por prisionero es mayor que lo originalmente calculado, y la práctica no ha sido tan buena como lo descrito en documentos oficiales.

La Gendarmería no tiene idea de qué esperar o cómo proceder. Dada la falta de entrenamiento, los cambios en las prácticas de trabajo y el choque entre la cultura de lo público y lo privado, se han presentado problemas al transferir a los trabajadores a las nuevas instalaciones. Los prisioneros tampoco han sido beneficiados: de hecho, el número de suicidios ha aumentado entre los presos. Una carta suicida de un recluso culpaba directamente al nuevo régimen de la prisión por su decisión de morir.

La comida que suministraba una de las compañías líderes mundiales era tan mala que el gobierno obligó a esta compañía a mejorar. La Gendarmería también observó que ellos estaban

preocupados por el bienestar de los prisioneros, pero a la compañía sólo le interesaban sus ganancias.

El gobierno aún no ha determinado por completo cómo se debe administrar el programa sin problemas; y todas las evaluaciones al respecto no se han hecho públicas.

Sin embargo, también se debe señalar que sí ha habido mejoras significativas en el nuevo sistema, en comparación con las viejas prisiones: las nuevas todavía no están sobrepobladas, si bien se permite el hacinamiento, y algunas prácticas negativas han cesado.

Pero de acuerdo con la Gendarmería, dados los mismos recursos, no había razón por la que ellos no pudieran ofrecer los servicios que el sector privado ahora provee.

Además existe otra preocupación: las compañías no tienen experiencia local, así que deben contratar a la gente más experimentada de la Gendarmería para operar su negocio, por lo que se ahorra la capacitación del personal, a la vez que merma los recursos del sector público.

Algunos oficiales de otros países latinoamericanos han expresado su interés por las prisiones nuevas de Chile, lo que hace importante el estudio cuidadoso de la exportación del “modelo chileno”.

Debería ser motivo de verdadera preocupación que los bancos decidan quiénes deben operar las prisiones, pero la privatización permite al sector privado moldear las políticas de justicia criminal de otras maneras.

Así funciona en Estados Unidos: en 1990, el jefe ejecutivo de la CCA admitió: “Nosotros literalmente gastamos millones de dólares educando a nuestros legisladores sobre los beneficios de contar con operadores privados de prisiones”.

En abril de 2006, un reporte independiente mostró que durante las elecciones de 2002 y 2004, las compañías operadoras de prisiones privadas, sus ejecutivos y los grupos de presión contribuyeron con 3.3 millones de dólares a candidatos y partidos políticos estatales. El reporte declaraba: “una mirada cercana a sus contribuciones demuestra una estrategia cuyo objetivo es darle dinero a los candidatos que con mayor probabilidad modificarán las leyes y presupuestos relacionados con las correccionales”.

También en Estados Unidos, a través de una organización llamada American Legislative Exchange Council (Consejo de Intercambio Estadounidense Legislativo), la cual tiene unos dos mil legisladores miembro, las compañías que administran prisiones han ayudado a redactar, promover y aplicar leyes que permiten la existencia de prisiones privadas y medidas de sentencia más severas, que llevan a que haya más prisioneros encarcelados durante más tiempo.

La Asociación de Correccionales Privadas y Organizaciones de Tratamiento (grupo de presión para la industria de prisiones privadas en Estados Unidos) también interviene en el ámbito internacional y ofrece un ejemplo de cómo se engaña a quienes crean las políticas. En febrero de 2007, la Universidad de Lima publicó los resultados de una encuesta a 578 adultos peruanos de Lima y Callao, a quienes les preguntaron: ¿Estarías de acuerdo o en desacuerdo con la privatización de las prisiones en Perú? Los resultados fueron: 52.1% de los encuestados estuvo de acuerdo; 35.4%, en desacuerdo, y 10.5% no estaba seguro.

Sin embargo, en los materiales publicitarios, el grupo de presión estadounidense sólo reportó: “Encuestas demuestran que las prisiones privadas son bienvenidas en Perú”, y agregaba: “la mayor parte de la gente en el área metropolitana de Perú está en favor del desarrollo de espacios de detención privados”.

Este tipo de reportes está diseñado para allanar el camino a las prisiones privadas en Perú, porque cuando sean una realidad, uno de los miembros del grupo de presión obtendrá contratos.

En el resto del mundo, el sector privado se ha unido con una organización internacional que busca reformar las prisiones, que para su fortuna tiene compañías de prisiones, y auspicia conferencias en que se promueve la participación privada en las correccionales. La International Corrections and Prisons Association (Asociación Internacional de Correccionales y Prisiones, AICP) está particularmente interesada en ayudar a los llamados países en vías de desarrollo. En una conferencia reciente de la AICP, una compañía representante de Estados Unidos declaró que la estrategia de la industria debe ser la de ganar contratos, sin aparentar apoyarlos directamente.

Otras cosas que el material mercadotécnico no menciona

Cuando las prisiones privadas empezaron en los años ochenta, se desconocía su efectividad. Veinte años después, la experiencia internacional demuestra que muchas prisiones privadas han fallado individualmente en satisfacer las especificaciones contractuales y han causado tragedias, como las mencionadas al principio. Así que, además de construir prisiones rápidamente, en general el sector privado no ha cumplido sus promesas.

Sin embargo, cuando los gobiernos consideran la privatización, es porque han recibido los bien impresos folletos brillosos de las compañías, y tal vez han realizado viajes para ver las instalaciones modelo, limpias y con personal completo expresamente para la visita. La mayor parte o toda la investigación que se realiza (si es que se hace alguna) ha sido producida por la misma industria, por un grupo de expertos en mercado libre o por consultorías instaladas y financiadas especialmente para promover la privatización.

Por otra parte, la investigación independiente, las inspecciones y las auditorías muestran una historia diferente en cuanto a la falta de pruebas sobre el beneficio de costos y la obtención de ganancias; las ejecuciones son pobres, faltan programas, los contratos tienen fallas, no hay vigilancia en la observación del contrato y falta innovación. Tal vez, lo fundamental es que todavía no existe evidencia en ninguna parte del mundo de que las prisiones que operan de manera privada o semiprivada contribuyan a alguna reducción en la tasa de reincidencia.

Todos esos reportes, al igual que las opiniones legales de casos constitucionales, son públicos, para que cualquier persona encargada de tomar decisiones los vea. No obstante, de algún modo se los ignora.

Antes se mencionó que el Primer Banco Internacional del Caribe declaró que las prisiones privadas del Reino Unido eran un éxito; por desgracia, no hay aquí espacio suficiente para entrar en detalle sobre la toda la evidencia que lo contradice. Baste por ahora con decir que el jefe inspector de prisiones de Inglaterra y Gales encontró que de 2005 a 2006, las cuatro prisiones privadas que su equipo inspeccionó tenían una amplia variedad de problemas fundamentales. La situación queda mejor resumida por

el grupo del doctor David Wilson, destacado criminólogo, quien escribió este mes que lo que ha pasado en el Reino Unido los últimos 15 años, debería hacer que la gente “parara y pensara sobre el impacto general de la privatización sobre nuestro sistema penal y la manera en que ha favorecido que Inglaterra y Gales se convirtan en un *gulag*”.

En contraparte, aunque Sudáfrica está construyendo prisiones nuevas, no promoverá que el sector privado las financie u opere, pues hace unos meses, el departamento de correccionales dijo a los ministros que “los centros de las asociaciones público-privadas no están rindiendo mejor que nuestros nuevos centros correccionales”, y que “la gestión operacional debe darse dentro del gobierno”.

En Latinoamérica, la industria también ha sufrido algunos contratiempos. El gobierno de Costa Rica debía otorgar un contrato por una prisión con 1 200 camas y valor de 73 millones de dólares a la compañía estadounidense Management & Training Corporation, Corporación de Gestión y Entrenamiento (CGE), pero encontró que podía construir una prisión de 2 600 camas por una fracción del costo, así que el gobierno costarricense y la compañía ahora discuten la compensación por el retiro del contrato. Por un lado, ésta quiere 20 millones de dólares, y por otro, el gobierno ofrece 4 millones. De cualquier modo, el pueblo es el que paga el proceso con dinero que se podría haber usado en la provisión de servicios.

En 2002, el departamento de correccionales de Puerto Rico terminó tres contratos de gestión de prisiones con una compañía estadounidense después de encontrar que resultaba más barato operarlas directamente.

En el Reino Unido, Australia y Canadá, algunas prisiones privadas han tenido que regresar al sector público. Por ejemplo, el gobierno provincial de Ontario decidió en abril de 2006 no renovar un contrato con la CGE, ya que no había un beneficio significativo, comparado con una prisión pública idéntica. La prisión pública funcionó mejor en áreas clave, como seguridad, salud y reducción de la tasa de reincidencia.

En Australia occidental, la única prisión administrada con recursos privados abrió en mayo de 2001. Hasta mayo de 2006,

la prisión fue dirigida por la Corporación AIMS, subsidiaria de Sodexho. En julio de 2005, el ministro de Justicia de esa región de Australia anunció que “la actuación de AIMS había sido irregular y que había sido multada con 600 000 dólares australianos por no haber cumplido con medidas de ejecución en los últimos cuatro años. El gobierno originalmente buscó un nuevo contrato con una compañía privada para establecer a Australia occidental como ejemplo de gestión y operación correccional innovadora, pero eso no ocurrió”.

En 2000, el entonces ministro de Justicia de Nueva Zelanda declaró: “en el extranjero ha habido intentos, con bases ideológicas, por introducir prisiones privadas y no ha funcionado”. En 2004, el gobierno legisló contra las prisiones privadas, y en julio de 2005, el control de la única prisión privada fue traspasado a otro estado.

Y en cuanto a Estados Unidos, de donde todo esto proviene, hay que mantener en mente lo que se ha dicho hasta aquí, y que la industria y los promotores de la privatización no mencionan a los gobiernos.

Aunque las comparaciones con México se dificultan, sería negligente que en este texto no se mencionaran también brevemente los problemas de los empleados de las prisiones privadas.

En las prisiones privadas hay un patrón ampliamente documentado de entrenamiento deficiente, salarios insuficientes, largas jornadas laborales, altas ganancias y una gran dependencia de la tecnología, en lugar del contacto personal con los prisioneros, gracias al modo en el que las prisiones privadas están organizadas.

Una investigación reciente de un profesor de derecho de la Universidad de California reveló que la falta de inversión en recursos humanos es la razón por la cual, cuando se compara la población en el mismo nivel de seguridad, las prisiones privadas tienden a ser más violentas que las prisiones públicas.

En Illinois, los guardias de una prisión dirigida por GEO Group ganaban apenas más de siete dólares la hora, sin un aumento durante cuatro años. El año pasado, emprendieron acciones en busca de mejores condiciones, pues carecen de un resplado en caso de ser despedidos. Por otro lado, si el director de GEO Group, George Zoley, fuese despedido, obtendría el do-

ble de su salario anual, de aproximadamente 3.8 millones de dólares, y un bono de 1.8 millones de dólares (beneficios por haber sido empleado durante 10 años); podría conservar el coche de la compañía, y GEO le pagaría los impuestos federales que generasen dichos beneficios. Si se retira, recibiría 2.9 millones de dólares. En contraparte, un guardia de prisión de Illinois no puede costear su retiro.

El salario y los beneficios del señor Zoley, quien no es el único, por cierto, demuestran el tipo de ganancia generada por las compañías que manejan prisiones. Aquí aparecen las preguntas obvias: ¿Cómo se genera este excedente y a costa de quién?, ¿es correcto que el dinero público sea usado de esta manera cuando podría ser usado para proveer servicios públicos?

Conclusión

Aun cuando la idea de las prisiones privadas se ha expandido alrededor del mundo, hay una fuerte oposición de los gobiernos, las ONG, los grupos ciudadanos y todos aquellos preocupados por las reformas en las prisiones.

En Estados Unidos, en abril de 2003, los obispos católicos del sur hicieron un llamado para terminar con las prisiones privadas, y lo mismo ocurrió en mayo de 2003 en la 215 Asamblea General de la Iglesia Presbiteriana de Estados Unidos, y ambas hacen campañas de apoyo a su postura.

Los abogados de derechos humanos en Israel mantienen una batalla legal sobre si el gobierno tiene el derecho constitucional de privatizar la gestión de las prisiones. Y en Canadá, el gobierno federal “dejó fuera” el tema de las prisiones privadas para un nuevo comité que revisa el sistema de prisiones del país.

Aun así, en México la gente puede preguntarse si la privatización puede representar una peor opción que la que ofrece ahora o en el futuro el sector público de México. Quizá la respuesta de largo plazo sea *sí*.

Mejorar el sistema de prisiones en México requerirá mucha voluntad política y una visión clara de lo que la administración pública debe ofrecer y cuál es el mejor modo de financiarlo.

Finalmente, es usual que las políticas referentes a las prisiones privadas y los servicios correccionales las aplique el gobierno sin que la población tenga conciencia de lo que ocurre. A veces, hasta el ministerio que dirige las prisiones es el último en enterarse sobre los planes de otros ministerios para privatizar los trabajos públicos o el financiamiento.

Es importante estar conscientes de que mientras se discute el futuro del sistema de prisiones de la ciudad de México, la industria de las prisiones privadas y quienes apoyan la privatización de las cárceles en todos los niveles han estado buscando, al mismo tiempo, un cambio en beneficio de su propia agenda.

La privatización de las prisiones

Elías Carranza

Dejando de lado precedentes históricos de los siglos XVIII y XIX, y de inicios del XX en los que el sector privado tuvo activa participación en la gestión de las prisiones en países de Europa y América del Norte (en la mayoría de los casos utilizando a las personas presas como mano de obra barata o sin costo), el tema se vuelve a plantear como negocio en Estados Unidos en la década de los ochenta, y se pone en el tapete primordialmente en términos económicos, de costo-beneficio y calidad de los servicios. Estos son los argumentos principales que ahora promueven tal privatización en América Latina y el Caribe, a partir de las necesidades de espacio por la sobrepoblación, y la consecuente necesidad de construcción carcelaria.

Se debe partir del hecho real de que en este momento están considerándose, y en algunos casos produciéndose, modalidades de privatización en numerosos países del mundo, y en varios de América Latina, a saber, Brasil, Chile, Colombia y México. En el Ilanud, después de haber estudiado el tema e indagado la experiencia de países que han incursionado en el negocio de las transnacionales penitenciarias, se ha llegado a la conclusión de que las “cárceles privadas”, lejos de ser una solución para los países de América Latina, agravarían la de por sí grave situación penitenciaria. En este trabajo se explicará porqué.

Qué son las *cárceles privadas*

Se denomina así a la situación en la que el Estado delega a la iniciativa privada su *función* de ejecutar la pena de prisión. En

este tema hay límites que no han sido aún analizados a profundidad ni están claramente definidos: ¿en qué medida son delegables las actividades que implican la ejecución de la pena de prisión, sin llegar a delegar la función misma?

El paquete completo que venden las transnacionales penitenciarias y que prefieren que sea aceptado íntegramente incluye diseño, construcción, financiamiento y administración (operación y mantenimiento) de los centros penitenciarios. Hay que analizar cada uno de estos cuatro segmentos por separado, pero hay que tomar en cuenta que en el segmento de la administración de los centros en el que se plantea en concreto el tema de los límites de lo delegable: ¿es delegable la alimentación?, ¿la limpieza?, ¿el mantenimiento edilicio?, ¿el vestido? ¿Es delegable la seguridad?, ¿la guardia externa?, ¿la guardia interna?, ¿la disciplina? ¿Hasta dónde puede participar la empresa privada sin que el Estado delegue la ejecución de la pena misma?

La administración de los centros –que las empresas plantean con una duración de veinte años– es la parte más importante del negocio y la que produce mayores ganancias. Las empresas insisten en que para ejecutar este componente deben tener a su cargo la guardia interna; sin embargo, en la mayoría de los países esta función es considerada indelegable por disposición constitucional.

Puntos de vista para considerar el uso de las cárceles privadas

Puntos de vista constitucional y legal

¿Qué es delegable y qué no lo es a una empresa privada y cuáles no lo son? Planteados estos cuestionamientos, los juristas de cada país deben encontrar las respuestas a tales interrogantes.

Punto de vista político-criminal

¿Qué ventajas o desventajas podrían traer las cárceles privadas? Desde este punto de vista son evidentes las consecuencias negativas de las cárceles privadas:

Primera desventaja. Introducir una cárcel privada en un sistema penitenciario que tiene varias o muchas unidades sobrepobladas y carencias materiales y de personal, crea una situación de privilegio para un pequeño grupo, al tiempo que aumenta el deterioro del resto del sistema.

Por ejemplo, pongamos que los países X e Y hace tres años construyeron su última cárcel. El país X construyó una cárcel estatal; el país Y construyó una cárcel privada. Ambos países tienen 10 cárceles con capacidad para 10 000 personas presas, pero ambos tienen 15 000 personas presas, o sea, a 150% de su capacidad. El país X tiene 10 cárceles estatales; el país Y tiene nueve estatales y una privada. En los Cuadros 1 y 2 se describe esta situación.

Cuadro 1. País X con capacidad para 10 000, pero con 15 000 personas presas

Cárceles de 1 000 cupos c/u	Distribución por unidad
0 cárceles privadas	0
10 cárceles públicas	1 500

Cuadro 2. País Y con capacidad para 10 000, pero con 15 000 personas presas

Cárceles de 1 000 cupos c/u	Distribución por unidad
1 cárcel privada	1 000
9 cárceles públicas	1 555

Como se ve, en el país X los limitados recursos penitenciarios pueden distribuirse equitativamente con mejores resultados. En el país Y, en cambio, la sobrepoblación se acumula progresivamente en las cárceles estatales, al tiempo que se establece una distinción injusta y de dudosa constitucionalidad entre quienes cumplen su pena en las cárceles estatales y los pocos privilegiados que la cumplen en la cárcel privada.

En países con alto crecimiento de población penitenciaria, como en los de América Latina, a medida que pasa el tiempo la sobrepoblación aumenta, y se va acumulando inequitativamente, haciendo a las personas de las cárceles estatales, en contraste con el privilegio de los pocos que están, a un costo muy alto, en la cárcel privada.

Segunda desventaja. La empresa privada, por definición, hace negocios con fines de lucro. Ahora bien, si la ejecución de la pena se transforma en un negocio, se sustituirán los criterios que hasta ahora han regido el uso de las penas (el derecho penal, la política criminal, la ética), por los resultados del mercado y el incentivo de lucro. Como resultado se tendría que vender y comprar cupos carcelarios y esto podría elevar las tasas penitenciarias. Sobre esto no hay demasiada investigación, pero es un hecho que los países que tienen más tiempo en el negocio de la privatización de prisiones y que tienen más prisiones privadas poseen también las tasas más elevadas de presos. Estados Unidos tiene las tasas más altas del mundo; Escocia, Inglaterra y Gales cuentan entre las tasas más altas de Europa Occidental. Por contraste, las tasas de la República de Irlanda, que posee sólo cárceles estatales, son mucho más bajas que las de sus países vecinos.

Tercera desventaja. Otras posibles consecuencias negativas de las cárceles privadas son cuestiones de diseño penitenciario y tienen que ver con los costos de construcción y con una concepción tecnocrática (no técnica) de la ejecución de la pena que deshumaniza las prisiones y lesiona derechos fundamentales de las personas sancionadas con pena de prisión.

Si se hace una contratación para el diseño y construcción de una prisión es indispensable que participen criminólogos y penitenciaristas del país en la tarea asegurando su calidad desde el punto de vista penitenciario y evitar innecesarias elevaciones de costos. Se debe poner especial cuidado al controlar el tamaño de las cárceles y sus características (máxima, mínima o media seguridad). Es común que las empresas promuevan la construcción de carísimos megacomplejos con el argumento de que permitirán ahorrar costos en la ulterior administración. Con este argumento se construyen cárceles inmensas contrarias a todo criterio penitenciario o de derechos humanos, pues las investigaciones demuestran que existe una correlación directa entre el tamaño de las cárceles y la violencia y los conflictos que ocurren en ellas.

De manera similar, las empresas son proclives a construir cárceles de máxima seguridad que son más costosas y que, desde el punto de vista criminológico y penitenciario, deberían ser de uso excepcional.

Hay que considerar también la introducción de tecnologías innecesarias y costosas con el argumento de que producirán mayor seguridad. Por el contrario, un efecto de tales tecnologías es que crean una dependencia tecnológica que obliga a los países de bajos y medianos ingresos a importar repuestos electrónicos de manera indefinida para poder abrir o cerrar la puerta de una celda que podría cerrarse con mayor seguridad por medio de una palanca y una barra de hierro. Lo mismo sucede en cada una de las funciones elementales de los establecimientos penitenciarios. Cuando los mecanismos se descomponen, no hay presupuesto para reponerlos, y las cárceles se transforman en un infierno en el que no funcionan las cosas más necesarias y elementales. Esta lamentable realidad se verifica en varios países de la región.

Un argumento para utilizar tales tecnologías es que reducen los costos de personal. Una promotora de esos negocios afirma que pronto se podrá manejar un penal completo con una sola persona y una computadora, y que ese sería el ideal, porque se reduciría el gasto de personal y por otra parte los presos y presas no tendrían ningún contacto humano con funcionarios, con lo que se gana en seguridad.

Punto de vista económico

¿Implica un ahorro para el Estado la delegación de las actividades punitivas a una empresa privada?

Un incentivo para contratar una empresa privada transnacional es el financiamiento: en situación de déficit fiscal, los gobiernos no tienen recursos para construir, y las empresas vienen con un paquete que incluye financiamiento.

En algunos casos, los organismos financieros internacionales no ofrecen líneas de crédito para prisiones y los países que no pueden acceder a créditos blandos para la construcción estatal se ven tentados a tomar los paquetes con financiamiento incluido que les ofrecen las transnacionales penitenciarias. Estos paquetes resuelven el problema del financiamiento, pero a través de costos de construcción y ejecución e intereses altísimos. Conclusión: el negocio es malo y los países aumentan su déficit y endeudamiento.

to. En este error incurren los gobiernos que, en sus brevísimos mandatos –en muchos países de sólo cuatro años de duración– necesitan dar respuestas de corto plazo en el poco tiempo del que disponen.

La mayoría de las veces, la promesa de financiamiento de la empresa transnacional es una trampa. La empresa inicia o compromete la construcción, pero después de lanzar el proyecto, lo complementa con préstamos blandos que solicita de la banca nacional, así el Estado termina financiado con sus propios recursos el negocio de la empresa privada.

Sin tomar en cuenta de los inconvenientes o posibles bondades de las cárceles privadas en los países de altos ingresos de América del Norte y Europa,¹ no se puede trasladar su experiencia a los países de ingresos medianos y bajos (o “en vías de desarrollo”) entre los que están los de América Latina y el Caribe, y suponer que la cosa funcionará de la misma manera.

En los países de altos ingresos,² las cárceles estatales y privadas cuentan con recursos suficientes (todos pagados por el Estado con dinero de los contribuyentes), y compiten para ver quién las maneja con mayor eficiencia. Las cárceles estatales y las privadas (en los países que las tienen), cuentan con el presupuesto necesario. En cambio, en los países de medianos y bajos ingresos con grave déficit fiscal, abultada deuda externa, presupuestos raquíuticos en materia de bienestar social y de administración penitenciaria, el problema fundamental son los recursos limitadísimos, pues se carece de lo más básico en alimentación, salud, espacio físico, etc. En tales condiciones, sería un grave error contratar el bienestar de unos pocos a un costo *per cápita* mayor que el que se asigna al resto de los presos y presas del sistema. En lo que se debe pensar es en cómo mejorar, aunque sea en pequeña medida, las condiciones de los presos y presas del sistema.

¹ Sobre el desarrollo de las cárceles privadas en los países de altos ingresos véase el informe electrónico *Prison Privatisation Report International* <<http://www.psiru.org/ppri.asp>> a cargo de Stephen Nathan de la Universidad de Greenwich.

² Se ha utilizado la clasificación del Banco Mundial en países de altos, medianos y bajos ingresos.

Se cita un ejemplo concreto: durante 1999 en un país de América Latina la Dirección General de Adaptación Social en colaboración con el Ilanud determinaron que el costo por persona presa era de 15 dólares diarios. Esto representa un costo modesto (aunque mucho más alto que el de la mayoría de los países de la región) para un país modesto, que debe atender también las necesidades de salud, escuela, vivienda, infancia y ancianidad. Luego, una transnacional penitenciaria contrató el diseño, construcción, financiamiento y administración de una cárcel para 1 200 presos a 37 dólares diarios por persona (más del doble del costo real).

Si se multiplica en número de presos por el monto diario por persona y esto se multiplica por 365 días del año, se necesitarán 15 millones 984 mil dólares sólo para sufragar el funcionamiento anual de la cárcel privada. Además, la empresa fijó el diseño, financiamiento y construcción en 73 millones de dólares. Los del Ministerio de Justicia indican que si se ejecutara el contrato 7% de las personas presas insumirían alrededor de 32% del presupuesto de todo el sistema penitenciario. El negocio resultaría sin ninguna duda muy beneficioso para la empresa contratante, y es probable que gastando más del doble *per cápita* estos 1 200 presos estarían atendidos de mejor manera. Pero es una solución imposible de extender a todo el sistema penitenciario, y causaría un grave quebranto económico al sistema y al país. En la actualidad, como los dos gobiernos sucesivos al gobierno contratante detuvieron con buen criterio la ejecución del contrato, la transnacional reclama una indemnización de 20 millones de dólares.

Este es un ejemplo real que se puede aplicar con pequeñas variantes a otros países de la región. Por eso no es posible trasladar el negocio penitenciario de los países de altos ingresos a nuestros países de medianos y bajos ingresos, porque los resultados son distintos, y pueden ser muy dañosos. Raúl Prebisch, quien durante varios años fue secretario general de la Comisión Económica para América Latina de las Naciones Unidas (CEPAL), y el reciente premio Nobel de economía Joseph Stiglitz han explicado, con su gran autoridad, por qué esto funciona así.

Según el ejemplo anterior, lo que nuestros países deben hacer no es mantener al grueso de las personas en cárceles estatales por

15 dólares diarios, y a un grupo reducido en una cárcel privada por 37. Se debe tratar progresivamente de ir elevando el nivel de bienestar de todas las personas presas.

Punto de vista ético

¿Es éticamente conveniente privatizar la ejecución de las sanciones penales que representan el poder punitivo estatal?

Aunque la Constitución lo permitiera o aunque se pudiera cambiar la Constitución para permitir la privatización de la ejecución de la pena, ¿sería acertado hacerlo?, ¿sería acertado entregar la ejecución del poder punitivo estatal a la empresa privada?

En este argumento no se consideran los costos o la mayor o menor eficiencia con que la empresa privada pueda ejecutar las sanciones, sino la conveniencia de que la ejecución del poder punitivo estatal se transforme en un negocio. No sería la primera vez que esto ocurre en la historia, pero repetirlo sería abandonar el rumbo que la humanidad ha venido siguiendo. Primero el Estado reasumió la ejecución de la sanción, luego se introdujo el control judicial, y cada vez mayor transparencia y control público.

En conclusión, ni éticamente ni por razones económicas ni según la política criminal es conveniente entregar la ejecución de la pena de prisión a la empresa privada.

La seguridad dinámica como modelo de seguridad penitenciaria

Christer Isaksson

Definiciones de seguridad

Hay muchas formas de describir qué es y lo que significa realmente la seguridad en un contexto penitenciario. En Suecia y otros países de Europa, a menudo se usa el término *seguridad dinámica* o, en ocasiones, *dinámica de la seguridad*. El problema es que hay varias definiciones de este concepto. Muchos dicen conocer la mejor definición y muchos otros sostienen que ellos inventaron el término, pero en este trabajo sólo se trata de explicar cómo se pueden mezclar los diferentes componentes de la seguridad, de la mejor forma, para formar un concepto dinámico que pueda utilizarse para mejorar la seguridad y que pueda aplicarse prácticamente.

Como antecedente del concepto, hay que decir que algunas definiciones de seguridad distinguen dos tipos: una *estática* y otra *dinámica*. La primera tiene que ver con aspectos técnicos y físicos como muros, vallas, alarmas, puertas, ventanas, celdas, etc. Este concepto también abarca los garrotes cortos, las armas, las esposas y otras.

Todo lo que tiene que ver con el personal, como la educación y la capacitación, la forma en que los miembros del personal, los funcionarios o los guardias se comportan con los reclusos, su actitud y la forma en que realmente se encuentran y comunican con ellos es la parte dinámica de la seguridad.

Seguridad dinámica

En este texto se recalcan las consecuencias de la seguridad dinámica, las posibilidades que ofrece y qué problemas afines puede tener. Al final se habla de otro término usado comúnmente, *seguridad inteligente*.

Antes de profundizar en el tema se debe aclarar que no se expone nada revolucionario. Esta no es una invención exclusiva, es sólo una forma de concebir la seguridad que se ajusta a propósitos personales y ojalá que también a los de muchas otras personas.

Componentes de la seguridad dinámica

Se habla de cuatro componentes distintos o aspectos básicos de *seguridad dinámica*, también se dice que crean la dinámica de la seguridad, ellos son: la seguridad técnica y física, la seguridad procedimental, el papel del personal y su comportamiento, por último, la asignación de personal.

La seguridad técnica y física

Este componente se refiere a todo lo que facilita el control del perímetro físico que constituye la prisión. Las edificaciones mismas constituyen un respaldo. La mayoría de las prisiones se construyeron para que sean estables, para reclusos plenamente controlados.

En los edificios carcelarios hay celdas o dormitorios para albergar a los reclusos durante la noche, pero algunas veces también en ciertos momentos del día. Hay barrotes, puertas, ventanas y todo lo necesario para mantener el control y confiar en las condiciones de las edificaciones. Esto depende del grado de seguridad de la prisión.

De acuerdo con este parámetro, muchas prisiones en Europa –algunas de ellas en Suecia– cuentan con buena seguridad: tienen muros altos de cinco a seis metros de altura y difíciles de escalar. Otras prisiones con menor grado de seguridad tienen

cercas que sólo evitan que la gente trate de escapar en forma espontánea. Todo depende del grado de seguridad del centro de reclusión. Entre las prisiones suecas, dos fueron construidas de manera que fuera muy difícil entrar en ellas y sacar reclusos. Esto se convirtió en todo un problema hace dos o tres años.

En la dimensión de la seguridad técnica y física también se cuenta con otro tipo de instrumentos que permiten mantener el control. La mayor parte del personal de seguridad lleva alarmas para llamar a sus colegas. Algunos tienen otros equipos de comunicación como radiotransmisores. También hay fuera y dentro del penal. Se cuenta también con alarmas que se activan por radar cuando alguien cruza una determinada línea o zona.

El equipo técnico y físico depende del grado de seguridad de la prisión. En las prisiones de tipo abierto casi no hay instrumentos de esta naturaleza. En este tipo de prisión se procura mantener sólo reclusos que funcionan bien sin estas cosas; reclusos de buena conducta por motivación o por temor a perder sus privilegios si no se portan bien.

Todas estas cosas son de interés para una prisión, su uso depende del fin que persigue o de su grado de seguridad. En Suecia se procura mantener el menor número de reclusos en prisiones de alta seguridad; sólo se mandan a éstos cuando hay buenas razones para ello. La seguridad cuesta dinero y es frustrante para quienes tienen que permanecer ahí.

Aquí interviene el asunto de las armas. En Suecia, el personal penitenciario no está armado. Se intenta controlar la situación sin ellas. Esto sucede en la mayor parte de Europa septentrional y en Inglaterra, mientras que en Europa central y oriental pasa todo lo contrario: los guardias tienen armas.

Seguridad procedimental

La segunda dimensión de la seguridad dinámica es lo que se llama *seguridad procedimental*. Este concepto remite a todo lo que tiene que ver con reglas, instrucciones, órdenes, régimen y planes de emergencia.

Seguridad procedimental es la forma en la que el personal de la prisión actúa de acuerdo con las reglas y los procedimientos: es llevar el tiempo, ver que se mantengan los puntos de control y ver que los reclusos se encuentren donde deben. Tiene que ver con la transportación de reclusos a otros sitios de manera segura, con hacer rondas, revisar las celdas y registrar a quienes visitan a los reclusos. Todas las prisiones tienen normas y reglamentos. El problema más usual es que casi todas las instrucciones y los reglamentos no están actualizados. Otro problema es que han sido redactados durante distintos periodos; en algunas ocasiones el problema es que pueden incluso contradecir otras instrucciones.

A veces estas instrucciones y rutinas se encuentran en sitios tan distintos que nadie está realmente actualizado y es difícil saber con exactitud cuáles son las instrucciones vigentes. En ocasiones estas instrucciones son actuales y apropiadas pero, en otras, a nadie le importan porque se han vuelto obsoletas.

Estas son algunas de las experiencias pasadas, y la única forma de corregirlas es revisar todo, modernizarlo. Hay que simplificar los reglamentos y planes para que puedan ser asimilados y comprendidos por quienes tienen que observarlos.

La experiencia también indica que las reglas e instrucciones deben redactarse muy cuidadosamente para que el personal de la prisión pueda seguirlas. El personal sigue instrucciones si las conoce, si está de acuerdo con ellas y si puede seguirlas. Para lograr esto es importante contar con cierto grado de colaboración al redactar las instrucciones. Se debe permitir que el personal participe en esto y entonces actuará de conformidad.

La seguridad procedimental tiene que ver con planes de emergencia acerca de cómo actuar ante cualquier incidente en la prisión. En Suecia se han revisado la mayoría de los antiguos planes: qué hacer en caso de incendio, conatos de violencia, amenazas, tentativas de escape, manifestaciones, huelgas y otras emergencias. Hay planes acerca de cómo actuar cuando hay problemas técnicos, cortes de electricidad y muchas otras cosas. Idealmente éstos se revisan cada año y cada prisión tiene que ensayarlos regularmente con ejercicios para que las cosas funcionen como se quiere. Los planes de emergencia y ejercicios han tenido gran

éxito. Permiten que nuestras acciones sean más predecibles. Aprendemos de nuestros errores y a la mayor parte del personal le gusta pasar por estas pequeñas sesiones de práctica.

El papel del personal; capacitación, conducta y actitud

El papel del personal de la prisión constituye la tercera dimensión de la seguridad dinámica y es el aspecto más destacable. Tiene que ver con los aspectos “blandos” de la seguridad, está relacionada con la calidad del personal, con su capacitación, con sus aptitudes interpersonales y con su capacidad para comunicarse. Tiene relación con la actitud del personal con los reclusos, cómo se relacionan con ellos y cómo los tratan.

La mayor parte de la seguridad en la prisión depende del personal, de los funcionarios o guardias. Si están bien capacitados, motivados y dotados de aptitudes puede evitarse la mayor parte de los problemas. Si los guardias de la prisión hacen bien su trabajo se pueden evitar muchos problemas.

La idea es aprovechar las aptitudes de los funcionarios para ir un paso adelante, para estar ahí antes de que ocurran las cosas y para saberlo antes de que ocurran. Si se sabe qué está pasando en la prisión, si se reúne suficiente información, si se escucha con la debida atención y se buscan los signos, estaremos un paso adelante y se conocerá la situación. Si hay cercanía con los reclusos se puede tener noción de lo que está ocurriendo: se puede saber si hay drogas en la prisión, si hay violencia, hostigamiento, asesinatos o amenazas, se puede estar enterado si algo grande está por ocurrir en términos de violencia, manifestaciones, planes para escapar o simplemente para perturbar el orden en la prisión.

Si el personal penitenciario está cerca de los reclusos podrá obtener buena información, ganarse su confianza y con eso puede medirse el ambiente de la institución. Si los guardias tienen una relación buena y clara, van a recibir de vuelta lo mismo de parte de los reclusos. Esto no quiere decir que se entablen relaciones estrechas. Alentamos a nuestro personal a crear, cuando sea posible, relaciones pero de carácter profesional, no privadas. Hay una diferencia, aunque a veces la línea que las separa es muy delgada.

Tomar una actitud equivocada hacia el trabajo y los reclusos es arriesgar la seguridad. Si no se es justo se crea frustración, ira y potencial violencia. Tal vez algunas personas piensen que esta posición es en alguna medida ingenua, pero sigue siendo parte del concepto sueco. Se debe estar tan cerca de los reclusos como la seguridad lo permita. En la mayor parte de las prisiones de Suecia esto es posible; en ellas es seguro estar cerca de los reclusos y entre ellos todo el tiempo o la mayor parte del mismo. Por supuesto, esta era mi filosofía cuando fui director de la prisión en la que trabajaba.

Esto nos lleva a otro tema en el que se debe poner énfasis tener un sistema para recolectar información sensible. La situación en las prisiones, con un número cada vez mayor de reclusos que pertenecen a pandillas, a la delincuencia organizada y a la delincuencia internacional, ha hecho que se instrumente un trabajo profesional de recolección real de información sensible para poder tenerla con anticipación y controlar y detener actividades delictivas que se cometerían en las prisiones, así como otras que se planificarían en la prisión y se realizarían fuera, en la sociedad.

Estos son los tres principales componentes de la seguridad dinámica. En los últimos años se ha agregado un cuarto componente del que se hablará a continuación.

La asignación de personal

No importa cuán bueno sea el personal, cuán capacitado esté, cuán dedicado sea si no está en el sitio adecuado; es decir, en la prisión o en el sitio en que debería estar. Tal vez éste es un problema europeo o sólo sueco, pero de alguna manera parece que se coloca a la gente en el sitio en que debería estar cuando no se pone atención al asignarlos.

Hay muchas otras cosas que ocupan el tiempo disponible: se hacen muchas reuniones, hay muchos quehaceres y asuntos importantes que mantienen al personal fuera del sitio donde podría ser más útil. También es problemático que cuanto más tiempo se trabaja más se buscan otras cosas que hacer. Estar donde están ocurriendo las cosas, en torno a los prisioneros todo el tiempo es

agotador, pesado y de mucha responsabilidad, porque éstos no siempre son amables. En muchas ocasiones son acosadores, regañones, molestos y a veces amenazantes. A menudo es mucho más cómodo hacer otra cosa, conversar con los otros guardias o estar sentado en la oficina de algún funcionario de la prisión en vez de estar donde podría uno ser más útil. En otros países de Europa en que se habla de la seguridad dinámica se omite este aspecto pero es necesario recalcarlo.

La dinámica de la seguridad

Para hacer efectiva esta propuesta, se deben sopesar estos factores juntos y en forma dinámica, esto significa que se haga un intercambio de distintas fuerzas y poderes distintos. La dinámica de la seguridad es equilibrar estos factores dependiendo de la necesidad, de los recursos de la situación real y del grado de seguridad.

En una prisión abierta no hay muchos mecanismos de restricción técnicos o físicos, de manera que se tiene que tener mejor calidad en los otros factores. En una prisión de máxima seguridad normalmente se tienen muy buenos medios técnicos y físicos para controlar el orden y hacerla segura, se tiene un régimen estricto y buena seguridad procedimental. Esto significa que las aptitudes individuales de los funcionarios de la prisión tienen que ser distintas, quizás no puedan estar tan cerca, probablemente sería peligroso.

En una prisión “normal” se puede tener cierto régimen, determinada interacción entre el personal y los reclusos. Si hay problemas podrían agregarse algunas de las dimensiones de la seguridad procedimental, cambiar las instrucciones e imponer un régimen que administre mejor la situación. Es necesario conocer bien la prisión en la que se trabaja para dar a estos aspectos el peso correcto para mantener un buen control.

Posibilidades

Trabajar en seguridad de manera dinámica, ofrece muchas posibilidades. Se pueden tener distintas instrucciones para prisiones

distintas dependiendo el grado de seguridad. Tener las mismas instrucciones o regímenes sería un desperdicio de tiempo, dinero y también implicaría la imposición de restricciones innecesarias a prisioneros que probablemente no las requerirían.

Trabajar dinámicamente significa que se puede cambiar el régimen según se presente la situación. Se pueden tener instrucciones o seguridad más laxas cuando las cosas están funcionando bien y la población carcelaria no requiere de más. Las restricciones se pueden hacer más fuertes cuando sea necesario adquirir el control de nuevo.

De acuerdo con esta forma de pensar, una buena seguridad física permite mayor apertura dentro de la prisión y un trato más humanitario. Con un buen trabajo de recolección de información sensible se garantiza un mayor control. Se sabe a quién hay que vigilar y a quién se le puede tener más confianza. Esta es la base para la adopción de medidas y acciones necesarias y ofrece la oportunidad de evitar incidentes, violencia y el control de la prisión por parte de pandillas.

La buena capacitación del personal es indispensable para administrar la prisión dinámicamente. Hay que ponderar las opiniones y la información que se obtienen con un buen personal. Es también una forma de involucrar a éste. Siempre es más gratificante que la administración de la prisión confíe en la opinión del personal. Trabajando así, cualquier prisión puede adaptarse constantemente a la situación a partir de la interpretación y seguimiento de lo que está ocurriendo y de los cuatro pilares de la seguridad dinámica.

Problemas

Esta propuesta puede ser cara porque no funciona bien si hay poco personal y si se está funcionando con presupuesto muy bajo, pero esta no es una cuestión de blanco o negro; no es “todo” o “nada”. Pueden usarse aspectos humanos y técnicos de la seguridad y mezclarlos sin importar cuánto personal se tiene, por supuesto que en una forma distinta.

Trabajar muy cerca de los reclusos puede acarrear una posición de peligro con posibles amenazas y violencia contra el personal. La toma de rehenes es otro problema posible. Esto tiene que evitarse mediante un juicio sensato y las precauciones del caso. De otro modo, se acabará teniendo un personal con miedo y eso no es signo de seguridad dinámica ni de ninguna buena seguridad.

Otro posible problema cuando se trabaja en proximidad de los reclusos es la corrupción. Es todo un tema en sí y tiene que abordarse por separado y de manera adecuada. Además, en algunos países los sindicatos tienen sus ideas acerca del trabajo cerca de los reclusos y es probable que planteen interrogantes e intensifiquen los problemas.

En conclusión

La seguridad dinámica es una forma de equilibrar distintos aspectos de la seguridad de manera dinámica y flexible. Su propósito es lograr lo mejor a partir de los recursos disponibles; tener un instrumento para que el director de una prisión sepa qué está ocurriendo en ella, interpretarlo y crear una mezcla equilibrada de medidas, una especie de coctel adecuado al nivel de seguridad establecido y que pueda cambiarse con rapidez.

Por último, van unas pocas palabras acerca de otro término de la seguridad que se trata de enseñar al personal sueco, a los directores de prisiones para que lo tengan presente: *seguridad inteligente*. Y, ¿qué es?, ¿qué significa?, ¿es algo distinto de la seguridad dinámica? En cierto modo no es distinto pero sí en otro sentido. Esto se refiere a pensar en términos de procesos cuando se administra una prisión, cuando se decide qué medidas tomar. La seguridad inteligente implica simplemente pensar antes y tratar de imaginarse qué acciones en contra tomarán los reclusos cuando se toman ciertas medidas.

Seguridad inteligente significa que antes de que se tome cualquier decisión activa que vaya a tener impacto en asuntos importantes o marcar una gran diferencia en la prisión, se debe analizar cuáles serán las consecuencias: “Si hacemos esto ¿cómo reaccionarán y cómo reaccionaremos a sus reacciones?” Seguridad inte-

ligente significa pensar por adelantado, prepararse para un cambio, adelantarse y tener soluciones alternativas.

Si las consecuencias no son lo que se esperaba, entonces se debe pensar en una forma distinta de alcanzar los resultados que se querían al comenzar. ¿Es esto algo sobre lo que se pueda conversar o escribir?, ¿seguridad inteligente? Suena más bien a simple sentido común. Es cierto, es sentido común, pero el sentido común es algo que no puede menospreciarse. Varios problemas que se producen en las prisiones han sido creados por no analizar las opciones o las reacciones de antemano. El sentido común no ha sido tomado debidamente en cuenta.

El sistema penitenciario mexicano: retos y perspectivas

Elena Azaola

Agradezco a quienes han tenido el acierto y han hecho grandes esfuerzos para podernos reunir aquí en torno al tema de las prisiones.

Quiero, en primer término, dirigirme a los ponentes que nos acompañan y que han venido de distintos países para decirles: ¡bienvenidos! Hace años que los estamos esperando, años que miramos nuestras cárceles que no nos satisfacen, y que no hemos sido capaces de modificar esta dolorosa realidad. Hace años que estamos inconformes, como sé que ustedes también lo están. Nada desearía más que en este seminario pudiéramos sacar provecho de nuestras inconformidades; que nuestros esfuerzos no se agotaran en la crítica, la denuncia o el lamento, sino que pudieran arribar a buen puerto con el diseño de propuestas.

También me gustaría dirigirme a las autoridades presentes, a quienes tienen en sus manos la posibilidad de tomar decisiones que produzcan cambios, para rogarles que escuchen, que atiendan las propuestas de los ponentes, porque no podemos conformarnos con la situación en la que hoy se encuentran nuestras prisiones como si fuera irremediable. Por el contrario, estoy convencida de que podemos diseñar mejores soluciones e invito a todos a que nos demos la oportunidad de aprovechar el espacio que nos brinda este seminario para imaginarlas.

Quisiera comenzar con una cita de don Antonio Beristain: “La cárcel del mañana será diferente o no será”,¹ a la que regresaré al final de mi exposición.

Estudios sobre la prisión

Ahora haré un breve recuento de estudios que se han hecho sobre la prisión y que han dejado huella. En primer término podríamos mencionar el estudio de John Howard *The State of Prisons*, que ya desde 1777 hizo el primer análisis de las cárceles europeas y comprobó su deplorable desempeño. Ello a pesar de que, según se decía, dichas instituciones habían nacido con el propósito de “humanizar” los castigos y dejar atrás la tortura y la pena de muerte, como más tarde lo mostró de manera ejemplar Michel Foucault en su ya célebre *Vigilar y castigar*.²

Desde entonces hasta ahora, los diagnósticos se han sucedido y también los intentos de reforma. Después de Howard vendría Bentham, con su conocido panóptico, cuya propuesta resultaba ciertamente más práctica y económica, aunque también más inhumana.³

Ya en el siglo XX, en 1940, Clemmer publica en Nueva York su tesis sobre la “prisionización”, en que muestra los efectos negativos y destructivos que la pena privativa de la libertad tenía sobre los internos, abriendo la interrogante que, desde entonces, nunca nos ha abandonado. En efecto, Clemmer se pregunta: ¿Cómo podemos sostener la tesis de la readaptación social ante la evidencia de los daños irreparables que produce la prisión?⁴

Más tarde, Erving Goffman confirmaría esta tesis en su famoso texto *Internados*, donde postula el concepto de “instituciones totales”

¹ José Luis Pérez, *La construcción social de la realidad carcelaria. Los alcances de la organización informal en cinco cárceles latinoamericanas (Perú, Chile, Argentina, Brasil y Bolivia)*, Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2000, p. 17.

² Michel Foucault, *Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión*, México, Siglo XXI, 1984.

³ Jeremías Bentham, “De la medida de las penas y de las cualidades que deben tener”, en *Revista Mexicana de Prevención y Readaptación Social*, núm. 16, pp. 161-173.

⁴ José Luis Pérez, *op. cit.*, p. 17.

y muestra con todo detalle y sin lugar a dudas la alienación que se produce en los sujetos internos en este tipo de instituciones.⁵

También en América Latina han surgido obras cuestionadoras de la realidad carcelaria. Para nombrar unas cuantas, cabe recordar las de Lola Aniyar de Castro, Rosa del Olmo, Elías Carranza, Raúl Zaffaroni, Elías Newman o las de Sergio García Ramírez. Estos y otros especialistas no han dejado dudas de que las prisiones son a menudo los rostros más dolorosos y olvidados de la acción del Estado, los rincones más oscuros donde todo tipo de desviaciones se hacen posibles, quizá precisamente, a fuerza de intentar esquivar el dolor o, mejor dicho, los distintos dolores con los que hay que lidiar en el encierro. No hay más que mirar el deterioro continuo y brutal que ha tenido lugar en las condiciones de vida en nuestras prisiones, cada vez más atiborradas, cada vez más inhumanas y cada vez más degradantes.

Otros estudios han enfocado el mundo propio de las relaciones que se producen entre los internos y el régimen especial que se genera para sobrevivir en prisión. Régimen que, sin duda, alienta el desarrollo de conductas criminógenas, lo que contradice los propósitos manifiestos de la pena privativa de libertad.

Otras críticas han calado más hondo y han dejado en claro la irracionalidad de un sistema que, con el encierro, no logra reparar los daños infligidos a la víctima ni restaurar los desgarros del tejido social ni mucho menos logra mostrar a los agresores las razones por las que les resultaría más conveniente acogerse a las normas que rigen la convivencia social. Dentro de estos aportes cabría destacar los formulados bajo el paradigma abolicionista, así como aquellos que siguen el modelo de la justicia restaurativa.

Asimismo, otros estudios han penetrado a las prisiones para hacernos oír las voces de los internos. Estos estudios han dejado en claro que los internos también tienen algo que decir y que nos conviene escucharlos siempre que queramos que no sigan produciendo mayores daños a la sociedad. Algunos de los trabajos que he realizado han hecho uso de esta forma de aproximación.⁶

⁵ Erving Goffman, *Internados*, Buenos Aires, Amorrortu, 1981.

⁶ Elena Azaola y Cristina José, *Las mujeres olvidadas. Un estudio acerca de las cárceles para mujeres en la república mexicana*, México, El Colegio de México/CNDH, 1996.

Por otro lado, y si bien a menudo se tiene la idea de que en las cárceles reina el pleno desorden –la ley de la selva–, otros estudios han mostrado que, detrás de esta apariencia, lo que existe es un régimen especial, con sus propias reglas, sus códigos de conducta que, si los miramos bien, no expresan más que la forma en que los seres humanos se adaptan a las condiciones, muchas veces aberrantes, impuestas por el encierro.⁷ Ello a pesar de que tampoco podemos negar que los códigos de conducta impuestos por lo presos son a menudo muy crueles y se encarnizan con los más débiles.

Pasaré ahora a hacer una breve descripción general de las prisiones en México.

Las cárceles mexicanas

Existen en la república mexicana un total de 447 establecimientos penitenciarios que, de acuerdo con el tipo de autoridad que los tiene a su cargo, se distribuyen de la siguiente manera: 5 penales federales, 330 estatales, 103 municipales y 10 del gobierno del Distrito Federal.⁸

La composición de la población penitenciaria por sexo es de 95% hombres y 5% mujeres, porcentaje similar al que existe en otros países.⁹ Del total de la población interna, 56% ha obtenido sentencia, en tanto que 44% son reos sin condena, porcentaje que se ha mantenido más o menos constante a lo largo de la última década.

En cuanto al fuero, 26% de los internos en el ámbito nacional se encuentran acusados por delitos del fuero federal, principalmente tráfico de drogas; mientras que 74%, por delitos del fuero común, porcentaje que tampoco se ha alterado significativamente durante la última década.

⁷ José Luis Pérez, *op. cit.*

⁸ Elena Azaola y Marcelo Bergman, “The Penitentiary System”, en Wayne A. Cornelius y David A. Shirk (eds.), *Reforming the Administration of Justice in Mexico*, La Jolla y Notre Dame, Center for U.S.-Mexican Studies/University of Notre Dame Press.

⁹ Elena Azaola y Cristina José, *op. cit.*

Sin embargo, lo que sí ha ocurrido durante el último decenio es que la población en prisión se ha incrementado a un ritmo sin precedente. En efecto, en los últimos diez años la población en prisión se ha más que duplicado, lo que nunca antes había ocurrido en un periodo tan corto. De hecho, México tiene hoy (2006) una tasa de 245 presos por 100 mil habitantes, una de las más elevadas en América Latina, mientras que hace diez años (1996) tenía una de 102 por 100 mil. Ello significa que cada noche un cuarto de millón de habitantes duermen hacinados en nuestras prisiones.¹⁰

Me referiré ahora a los resultados de dos encuestas que un grupo de académicos hemos tenido la oportunidad de levantar en el Distrito Federal y el Estado de México.¹¹

Encuestas en las prisiones del Distrito Federal y el Estado de México

Con base en dos encuestas que hemos levantado para recabar la opinión de los internos en los establecimientos penitenciarios más importantes del centro del país (Distrito Federal y Estado de México), hemos podido obtener datos que ponen en cuestión no sólo el desacierto que resulta incrementar en proporciones geométricas el número de personas en reclusión, sino también para someter a juicio el desempeño de las instituciones que determinan quiénes han de ir a prisión.

En efecto, los datos obtenidos permiten poner en cuestión las políticas de seguridad pública que se han impuesto como meta llevar a más personas a prisión, sin importar a quién y por qué; es decir, sin importar que sea por delitos banales o que las cárceles se saturen de aquellos que están ahí básicamente porque no han tenido una defensa apropiada. Y sin importar, tampoco, que nada

¹⁰ Información proporcionada por el Órgano Desconcentrado de Prevención y Readaptación Social de la Secretaría de Seguridad Pública federal, 2006.

¹¹ Marcelo Bergman, Elena Azaola y Ana Laura Magaloni, *Delincuencia, marginalidad y desempeño institucional. Resultados de la segunda encuesta a población en reclusión en el Distrito Federal y el Estado de México*, México, CIDE, 2006.

de ello haga descender los índices de criminalidad, en general, y de violencia, en particular, que tanto preocupan a los ciudadanos.¹²

Las encuestas que hemos tenido oportunidad de levantar en centros penitenciarios en 2002 y 2006 se han propuesto interrogar a los internos para obtener información sobre cuatro rubros: 1) las características sociodemográficas de los internos y del entorno familiar en que crecieron; 2) los delitos por los que se encuentran reclusos y los que habían cometido con anterioridad; 3) la evaluación que hacen de las instituciones que intervinieron en su detención y juicio y, 4) las condiciones de vida en la prisión.

Levantar este tipo de encuestas de manera periódica permite no sólo obtener una radiografía de un conjunto de indicadores en un momento determinado, sino también conocer cómo evolucionan y se modifican estos indicadores a lo largo del tiempo. Otra razón para levantar estas encuestas tiene que ver con el hecho de que la información de la que se dispone para conocer los distintos temas relacionados con la justicia proviene generalmente de fuentes oficiales: procuradurías, juzgados, policías y centros penitenciarios. Esta información es valiosa pero incompleta ya que proporciona solamente la versión oficial de los hechos con los sesgos propios de la institución que la provee.

Una encuesta levantada en prisión permite, en cambio, obtener información desde el punto de vista del autor del delito. Recolectar esta clase de información se constituye en una fuente alternativa que permite contrastar y validar registros oficiales pero, fundamentalmente, permite detenerse y enfocar un tipo de información que rara vez las instituciones de administración de justicia tienen interés en recabar.

La extensión de este trabajo no nos permitirá abordar el conjunto de temas sobre los que interrogamos a los internos. Nos ocuparemos principalmente del deterioro que muestran las condiciones de vida en prisión, y nos referiremos a las conclusiones que nos fue posible extraer acerca del desempeño de las instituciones de justicia en México.

¹² Secretaría de Seguridad Pública, Programa Nacional de Seguridad Pública 2001-2006, en *Diario Oficial de la Federación*, 14 de enero de 2003; Guillermo Zepeda, *Los retos de la eficacia y la eficiencia en la seguridad ciudadana y la justicia penal en México*, México, CIDAC, Fundación Friedrich Naumann, 2006.

Entre los factores que han incidido en el incremento de más de ciento por ciento de la población penitenciaria durante la última década, cabe referir los siguientes: *a)* incremento en los índices delictivos, *b)* reformas a los códigos que han endurecido las penas y *c)* medidas administrativas que prolongan la estancia en prisión.

La primera encuesta a establecimientos penitenciarios del Distrito Federal y el Estado de México se levantó en 2002 y la segunda en 2006. Estas dos entidades concentran 50 mil internos, es decir, casi la cuarta parte del total de la población en prisión del país. En ambas entidades se diseñó una muestra aleatoria y representativa de la población de sentenciados, lo que representa poco más de la mitad (56%) de quienes se hallan en prisión.¹³

Se trata, al mismo tiempo, de las dos entidades que cuentan con el mayor nivel de sobrecupo ya que reúnen a 40% de la población excedente en prisión en escala nacional. Asimismo, son las entidades que han tenido los mayores incrementos en población penitenciaria, ya que ésta se duplica cada seis años, lo que da una idea de la magnitud de los problemas que enfrentan las instituciones penitenciarias de estas dos entidades.

Por lo que se refiere a las condiciones de vida, algunos de los datos de la segunda encuesta que quisiera destacar, son los siguientes:

- 26% de los internos señaló que no dispone de suficiente agua para beber.
- 63% considera que los alimentos que le proporcionan son insuficientes.
- 27% señaló que no recibe atención médica cuando la requiere.
- Sólo 23% de los internos dijo que la institución le proporciona los medicamentos que requiere.
- La tercera parte de los internos opina que el trato que reciben sus familiares cuando los visitan es “malo” o “muy malo”.

¹³ La muestra estuvo conformada, en la primera encuesta, por un total de 1 615 internos e internas y, en la segunda, por 1 264. Los resultados completos de dichas encuestas pueden consultarse en Marcelo Bergman, Elena Azaola, Ana Laura Magaloni y Layda Negrete, *Delincuencia, marginalidad y desempeño institucional*, México, CIDE, 2003; y Marcelo Bergman, Elena Azaola y Ana Laura Magaloni, *op. cit.*

- El apoyo que reciben los internos por parte de sus familiares para proveerles de alimentos, material de trabajo, medicamentos, ropa, etc., ha disminuido respecto de los datos que obtuvimos en la primera encuesta.
- 72% de los internos dijo que se siente menos seguro en la prisión que en el lugar donde vivía antes de ingresar.
- 57% dijo que no conoce el reglamento del centro penitenciario donde se encuentra recluso.

El problema del hacinamiento es particularmente grave en los dormitorios de las prisiones del Distrito Federal y los de la zona metropolitana, donde existen establecimientos que cuentan con más de 9 mil internos.¹⁴

Comparando los resultados de las dos encuestas, queda claro que las instituciones penitenciarias estudiadas cada vez proveen menos a los internos de bienes básicos como ropa, cobijas y zapatos. De hecho, en la segunda encuesta se obtuvieron, en todos los renglones, porcentajes más elevados para los artículos que la familia provee a los internos; es decir, para los que la institución ha dejado de proveer.

Con respecto al trato que reciben sus familiares cuando los visitan, 30% opina que es “malo” o “muy malo”, porcentaje similar al que se obtuvo en la primera encuesta. Uno de los motivos

¹⁴ Vale la pena señalar que el Conjunto de Principios de las Naciones Unidas para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, así como el Comentario General 20 del Comité de Derechos Humanos sobre el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, han establecido que la obligación de tratar a los detenidos respetando su inherente dignidad es una regla básica de aplicación universal. Los Estados no pueden alegar la falta de recursos materiales o dificultades financieras para justificar el trato inhumano. Los Estados están obligados a proporcionar a todos los detenidos y presos, servicios que satisfagan sus necesidades básicas. El hecho de no ofrecer comida o atención médica suficientes viola estos principios. De igual modo, estos principios establecen que los detenidos o presos tienen derecho a solicitar mejoras en el trato que reciben, o a quejarse del mismo. Las autoridades deben responder con celeridad, y si la solicitud o reclamo son denegados, pueden ser presentado ante una autoridad judicial o de otro tipo. Organización de las Naciones Unidas, Conjunto de principios de las Naciones Unidas para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, en <www.ohchr.org/spanish/law/tratamiento_reclusos.htm>.

más frecuentes de queja son los pagos que tienen que efectuar sus familiares cuando los visitan, ya que les cobran, desde la entrada al penal, hasta por mandar llamar al interno o poderle entregar ropa, alimentos o medicinas.

En cuanto a los niveles de seguridad, 72% de los internos dijo sentirse menos seguro en la prisión que en el lugar donde vivía antes, porcentaje similar al que se obtuvo en la primera encuesta. Asimismo, 57% dijo que, cuando menos en una ocasión, le habían robado sus pertenencias en la prisión y 12% dijo haber sido golpeado, cuando menos en una ocasión, durante los últimos seis meses.

En la encuesta no obtuvimos cifras confiables respecto del porcentaje de internos que participan en actividades laborales o educativas. Mientras que tres cuartas partes de los internos dicen participar en estas actividades, las autoridades penitenciarias reconocen que sólo cerca de una tercera parte tiene, en realidad, la oportunidad de participar en actividades laborales o educativas. De hecho, la mayoría no participa porque la institución no tiene la capacidad para ofrecer a todos lo que, paradójicamente, les exige para poder reducir sus tiempos de condena.

Conclusiones que se desprenden de las encuestas

En relación con las condiciones de vida, los datos que arrojan las dos encuestas levantadas en los centros penitenciarios más densamente poblados de la república mexicana, nos permiten formular las siguientes reflexiones:

En términos generales, casi todos los establecimientos penitenciarios incluidos en el estudio muestran un deterioro y carencias importantes en lo que se refiere al acondicionamiento de sus espacios, al estado de las instalaciones y del mobiliario, así como en la disponibilidad y el acceso universal por parte de los internos a bienes y servicios básicos. Estas deficiencias tienen un indudable impacto negativo sobre la calidad de vida de los internos y, consecuentemente, sobre el tipo de relaciones e intercambios que se generan entre ellos y con el personal.

Una de las primeras conclusiones que esta situación general permite extraer, es que las prisiones no se consideran un rubro sustantivo o relevante tanto dentro de la agenda política de nuestro país como de las políticas de asignación de recursos. Las prisiones no son vistas, en otros términos, como un renglón en el que merece la pena invertir sino, más bien, como un gasto que siempre sería deseable poder reducir, acortar.

Entre los temas que se debaten al interior del campo penitenciario no parece haber una discusión que pondere seriamente los costos y los beneficios de esta política o que se centre en el análisis riguroso de los riesgos que entraña. Entre otros, los resultados de las encuestas permiten señalar que no puede afirmarse que seguir considerando la prisión como una institución poco relevante o marginal sea un hecho banal o que carezca de consecuencias.

Por otro lado, es preciso hacer notar que los familiares asumen con frecuencia y de diferentes maneras una parte importante de los costos de reclusión del interno dado que lo abastecen de bienes y servicios básicos que la institución no les proporciona o lo hace de manera insuficiente. Esto significa que la institución impone o admite *de facto* que se impongan penas que incluyen a la familia, que trascienden al interno. Además de que esto es jurídicamente inadmisibile, coloca en una situación de desventaja a los internos que carecen de familia o cuyas familias no están dispuestas o no tienen la posibilidad de asumir dichos costos.

No obstante, tampoco encontramos que este tema esté comprendido en el debate, cada vez más necesario, en torno de los límites y los alcances de la función penitenciaria.

Varios de los datos que las encuestas mostraron en relación con el orden, la legalidad y la seguridad al interior de los establecimientos penitenciarios, contribuyen a fortalecer la hipótesis de que la institución carcelaria tiende a conformar un universo propio de relaciones que se caracteriza por el predominio de un régimen paralegal. Esto es que, como diversos estudios lo han documentado, las cárceles son espacios que propician la existencia de una normatividad y una organización informal paralelas al orden institucional formal.¹⁵

¹⁵ José Luis Pérez, *op. cit.*

El hecho de que los internos convivan durante cierto tiempo en un régimen con estas características, constituye un argumento más en favor de emprender una revisión a fondo y frontal acerca del papel que, en la práctica, desempeña hoy la institución penitenciaria.

Otro factor que aconseja la revisión del modelo que rige a las prisiones, es el hecho de que éstas no se encuentren en condiciones de cumplir con los preceptos legales que tienen como fundamento; es decir, la doctrina de la readaptación social mediante el trabajo, la educación y la capacitación para el trabajo.

En este punto parece haberse centrado el debate que durante muchos años ha tenido lugar al interior del campo penitenciario, sin que por ello pueda decirse que se hubiera logrado arribar a una solución satisfactoria. Esto ha conducido a considerar como una de las salidas posibles la privatización de estas instituciones lo que, por la experiencia que otros países han tenido, sabemos que tampoco constituye una respuesta a los problemas.

Por cuanto toca a la eficacia del conjunto de las instituciones que intervienen en la procuración de justicia, así como de las políticas que sería aconsejable impulsar para poder mejorar su desempeño, las encuestas sugieren otro conjunto de reflexiones.

Por una parte, los datos sugieren que no sólo importa conocer quiénes son los sujetos que están en prisión sino también cómo puede explicarse que llegaran ellos y no otros, y qué puede esto decirnos acerca de la calidad de los procedimientos judiciales y de su apego a las normas.

Por otra, lo que hemos observado en las prisiones es que buena parte de los bienes y servicios que requieren los internos le son provistos por sus familiares, lo cual significa que la institución delega en ellos una parte de sus responsabilidades. Esto pone de manifiesto la ausencia de estándares explícitos respecto de los bienes que las instituciones penitenciarias están obligadas a proveer, de acuerdo con las normas nacionales y con los tratados internacionales que el país ha suscrito sobre la materia. En este caso, no parece que a la institución le preocupe incurrir en falta cuando, desde otra perspectiva, generar dichos estándares y cumplir con las normas sería la forma más efectiva para lograr que los internos hicieran lo propio.

La ausencia de estándares o parámetros de calidad se percibe también en otras fases de la procuración de justicia. Tanto la actuación de la policía, como la de los ministerios públicos y los jueces deja mucho qué desear en términos de los estándares que la ley establece y del respeto a garantías básicas. Se puede decir que cuando estos parámetros no existen, cualquier cosa puede ocurrir, puesto que no hay normas claras a las que todos deban sujetarse. A largo plazo, lo que situaciones como éstas generan, es una sociedad sin reglas claras en que todos saben que éstas se aplican sólo parcialmente y con numerosas excepciones.

Es claro que una buena parte de los delitos no llega al conocimiento de las autoridades, por la desconfianza que los ciudadanos tienen por las represalias que pudieran sufrir por parte de los delincuentes, y por el deficiente desempeño de los órganos de procuración de justicia. El reto consiste, entonces, en mejorar la calidad de estos servicios y en incrementar la confianza de los ciudadanos. La confianza no puede ser sino una consecuencia de la eficacia y de la eliminación de los abusos. Hoy en día, en cambio, quien denuncia, no sólo teme enfrentarse a una autoridad que no cumplirá cabalmente con su función, sino que también teme que el delincuente pueda sobornar a la autoridad y perjudicarle aún más.

Valdría también la pena preguntarse ¿cómo nos imaginaríamos instituciones de justicia que generaran más confianza en los ciudadanos?, ¿qué tipo de resultados producirían estas instituciones?, ¿cuáles serían sus metas, sus prioridades?, ¿de qué manera tendrían que operar para que pudieran contribuir a la reconstrucción del tejido social en lugar de propiciar su debilitamiento?, ¿cuáles serían los estándares mínimos de calidad que podrían pedírseles?

Desde otra perspectiva cabría también formular la pregunta: ¿cuál es el costo o los costos que paga el país por las deficiencias de su sistema de procuración de justicia? El principal es, sin duda, el impacto que tiene sobre el Estado de derecho. En esta medida, los objetivos primordiales del conjunto de las instituciones que intervienen en la procuración y administración de justicia no pueden reducirse al combate a la delincuencia, sino que tienen que incorporar la necesidad de generar confianza en los ciudada-

nos, de reducir la arbitrariedad, de fortalecer la legalidad. Contribuir, en cambio, a reproducir la cultura de la ilegalidad, como en buena medida ocurre ahora, implica una pérdida para todos. Ello no obstante que reconocemos la dificultad real que existe para hacer visibles y convincentes las ganancias que se obtendrían de, por ejemplo, invertir para mejorar nuestras prisiones.

Invertir en mejorar el desempeño de las instituciones de procuración y administración de justicia, en la ejecución del debido proceso, elevaría los niveles de confianza de los ciudadanos al tiempo que permitiría arraigar la percepción de que hay reglas que nadie viola, que todos respetan. Ésta sería la mejor manera, la más sólida y sustentable de reducir los índices delictivos. Los niveles de denuncia se incrementarían y la confianza también se elevaría como resultado de haber mejorado la habilidad para investigar y la disposición para castigar a cualquiera que hubiera violado las normas, con independencia de su posición social.

Sin embargo, no se trata de invertir más recursos, sino de modificar prácticas, crear incentivos para las buenas prácticas y diseñar procesos inteligentes. Sin un esquema claro de estándares y parámetros de calidad o sin el establecimiento de prioridades y estrategias podrán invertirse más recursos, como se ha venido haciendo, con los pobres resultados que hasta ahora se han obtenido. No se trata por tanto de un problema de falta de recursos, sino de falta de diseño de políticas más adecuadas.

Mientras este tipo de cuestionamientos no puedan formularse y dar lugar al diseño de las políticas que orienten el quehacer de las instituciones de procuración y administración de justicia, es muy probable que éstas continúen contribuyendo a reproducir una cultura de escaso apego a la legalidad.

Por otra parte, durante años se ha discutido sobre la pertinencia de sostener o no el paradigma de la readaptación social, a pesar de que numerosos estudios lo han puesto en cuestión. Algunos de ellos han mostrado con toda nitidez que lejos de la readaptación, lo que prevalece en las prisiones es una subcultura carcelaria donde predomina el régimen informal, paralegal, que, en todo caso, no hace otra cosa que prolongar la subcultura criminal y llevarla adentro de la prisión, donde además encuentra las condiciones ideales para reproducirse. Baste señalar que los

valores y normas que sustentan la organización informal en las prisiones, como lo han mostrado diversos estudios, no difieren de los que rigen en las subculturas delincuenciales de los barrios: son su prolongación. La única diferencia es que al interior de la prisión involucran la participación del personal penitenciario.

Para concluir

Quisiera retomar la idea de don Antonio Beristain que cité al inicio de este trabajo, en que señala que las cárceles del mañana deben ser otras. Efectivamente, pienso que las de hoy deben desaparecer para dar lugar a otras formas de justicia donde reparar los daños a las víctimas ocupe el lugar principal en lugar de privilegiar, como hoy ocurre, el deseo de venganza, más que de justicia, sobre los agresores. Nada ganamos con denigrarlos; al contrario, todos perdemos con ello. Debemos avanzar hacia una justicia capaz de reparar los daños, restañar las heridas, en lugar de un sistema que, como el que hoy tenemos, no hace sino producir nuevos daños, magnificarlos. Avanzar hacia una justicia reparadora, humanizante, que propicie la construcción de lazos sociales basados en la solidaridad y no en la venganza. Es por ese camino que, considero, debemos transitar.

Bibliografía

- Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, *Informe especial sobre la situación de los centros de reclusión en el Distrito Federal*, 2005, México, CDHDF, 2006.
- Dirección General de Prevención y Readaptación Social, *Reclusorios del Distrito Federal*, México, DGPRS, 2005, en <www.reclusorios.df.gob.mx/reclusorios/index.html>.
- Secretaría de Gobernación, *Estadísticas penitenciarias (1994-2000)*, México.
- Tenorio, Fernando, *El sistema de justicia penal en la ciudad de México. Ciudades seguras III*, México, UAM-FCE-Conacyt, 2002.

- Ungar, Mark, "Prisons and Politics in Contemporary Latin America", en *Human Rights Quarterly*, agosto de 2003.
- Wacquant, Loïc, *Las cárceles de la miseria*, Buenos Aires, Manantial, 2000.

Retos y perspectivas del sistema penitenciario mexicano

Ana Laura Magaloni Kerpel

En este trabajo se exponen los resultados de un trabajo colectivo que se ha desarrollado desde hace varios años en la división de estudios jurídicos del Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE).

La investigación denominada *Delincuencia, marginalidad y desempeño institucional* se ha elaborado en colaboración con Elena Azaola, Marcelo Berman y la autora de este trabajo. En ella se intenta recolectar datos sobre cómo funcionan las instituciones de procuración y administración de justicia en México.

Los resultados presentados se obtuvieron de dos encuestas con el mismo cuestionario, levantadas en los establecimientos penitenciarios del Distrito Federal y el Estado de México. La primera encuesta se levantó de mayo a junio de 2002, y la segunda entre septiembre de 2005 y enero de 2006. Ambas se construyeron tomando en cuenta los estándares metodológicos necesarios para poder generalizar a partir de nuestros hallazgos. Los temas que cubrió la encuesta son cuatro:

1. Las características sociodemográficas de las personas que están reclusas;
2. los patrones e historias delictivas;
3. el debido proceso, y
4. las condiciones de la vida en prisión.

Al respecto, esta ponencia abarca dos de estos temas. En el trabajo de Elena Azaola incluido en este volumen se presentan los resultados de la encuesta con relación a las condiciones de la

vida en prisión, mientras en este se abordan los patrones e historias delictivas y el debido proceso que debe tener todo recluso o reclusa.

En el Distrito Federal, 50% de la población en reclusión se encuentra en tal situación por robo simple sin violencia, con montos menores a dos mil pesos. Esto contrasta un poco con el Estado de México, donde sobresalen los robos con violencia. Sin embargo, en cualquiera de los dos casos, la mitad de la gente está por robos simples, que en algunos países democráticos ni siquiera se sancionarían con cárcel. Esta diferencia se va acentuando con el tiempo y tiene que ver con la política criminal que ha seguido el Distrito Federal en los últimos cinco o seis años. Además, se debe resaltar que a los elementos policiacos en el Distrito Federal se les están pagando bonos por puesta a disposición ante el Ministerio Público y por número de consignaciones ante el juez.

Este sistema de incentivos está causando estas políticas perversas, según las cuales, se priorizan los casos más fáciles de resolver, los más simples, esos que tienen que ver con el robo del champú de la señora que estaba en el supermercado, y se hacen a un lado los casos de investigación criminal o los casos que requerirían mucho más trabajo de los ministerios públicos.

El segundo aspecto destacable es que, en vista de que los índices delictivos son muy parecidos en las dos entidades federativas, realmente no podrían diferenciarse; en cambio, sí hay diferencia en lo que cada estado prepondera en su política criminal. En todos los casos hay diferencias sustantivas entre el Estado de México y el Distrito Federal.

¿Quiénes son los reclusos?

La mitad de los robos son por montos menores a mil pesos y la cuarta parte por robos menores a quinientos pesos, 50% de los internos que están por delitos contra la salud están reclusos por montos inferiores a mil pesos y la cuarta parte por montos inferiores a quinientos pesos; finalmente, una tercera parte de los reclusos son reincidentes, o dicho de otra forma, dos terceras partes no lo son.

Estos datos evidencian que el sistema penal mexicano está atrapando posiblemente al eslabón más débil de la cadena delictiva y todavía no se pueden concentrar las fuerzas en las cabezas o en las personas que se están dedicando profesionalmente al negocio de delinquir.

¿Qué pasa en términos del debido proceso?

Las conclusiones más importantes del estudio son que en estas dos entidades federativas todas las autoridades que conforman el sistema penal violan sistemáticamente los estándares del debido proceso y dicha violación no tiene ninguna consecuencia dentro del proceso. Lo primero que revelan los datos es que 93% de los detenidos fueron aprehendidos en flagrancia o flagrancia equiparada.

El primero de esos conceptos consiste en que atrapen a una persona que está delinquirando en ese momento y sea puesta a disposición del Ministerio Público. Por su parte, la flagrancia equiparada procede a través de una investigación criminal emprendida por la policía y el Ministerio Público contra un probable responsable. En este caso, se tiene que pedir una orden de aprehensión al juez y cuando se detiene al delincuente, ya no va a la agencia del Ministerio Público sino que se le pone inmediatamente a disposición del juez.

En esta ciudad y en el Estado de México, 93% de las detenciones en flagrancia no va acompañado de un proceso de investigación criminal sino que sucede en la calle, en los patrullajes, etc. Es muy poco probable que se detenga a delincuentes después de cuatro horas de cometido el crimen.

Casi 70% de las detenciones suceden en las primeras cuatro horas. La probabilidad va bajando significativamente hasta llegar a 15% de los que podrían representar algún tipo de investigación un poco más a fondo; sin embargo, si sucede después de cuatro días o más, se está cerca del término *flagrancia equiparada*. La flagrancia equiparada son tres días.

La Constitución señala que cuando la policía realiza una detención, tiene que dejar al detenido inmediatamente frente al Ministerio Público o el juez. ¿Qué significa *inmediatamente?*, pues

es algo que todavía no definen bien los tribunales; su significado es: “sin demora”.

Sin embargo, nosotros pensamos que más de tres horas de traslado en la patrulla no es un tiempo razonable. En este sentido, es fácil afirmar que 36% de las detenciones tardan más del tiempo razonable; hay todavía un grupo importante de detenciones que dura más de 24 horas; y entre 7 y 24 horas está concentrado otro grupo que sería muy preocupante.

En la encuesta se preguntó si la persona detenida sufrió alguna amenaza, maltrato o tortura por parte de la autoridad. La respuesta varía según el tipo de autoridad. Si se compara el 2002 con el 2005, el grueso de las agresiones –amenazas, humillaciones o golpes– suceden en la fase de detención, sea ante la policía preventiva o ante la judicial. Esta última se percibe como la autoridad más agresiva y violenta.

Por lo tanto, mientras no se controle lo que sucede durante el tiempo de detención, es decir, la fase entre que el policía detiene a una persona y la pone a disposición de una autoridad, seguirán sucediendo este tipo de conductas abusivas. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha decidido que, cuando no se cumpla con el derecho de poner a disposición sin demora a la persona detenida, el acusado puede proceder penalmente contra el policía, y el juez podrá evaluar o hacer las consideraciones pertinentes al momento de evaluar las pruebas. Este es el ejemplo paradigmático de que mientras esto no tenga consecuencias en el proceso, o sea, mientras que a la policía o al Ministerio Público no le lleguen casos por este tipo de arbitrariedades, seguirán sucediendo. No hay sanción frente a este tipo de conductas.

¿Qué pasa durante la fase de la acusación?

Al respecto, en la investigación se está tratando de determinar cuánta información tiene el detenido para poderse defender, para poder lidiar con las autoridades. La conclusión más importante es que la falta de información y la incomunicación del detenido siguen siendo conductas frecuentes. Por ejemplo, a 72% de la muestra no se le explica la diferencia entre la fase de detención y

la de juicio, no se le informa su derecho a no declarar y no se le informa sobre su derecho a hacer una llamada telefónica. Los detenidos pasan 48 horas o a veces más tiempo con una autoridad y muchas veces integran el expediente a su criterio porque el detenido no cuenta con un abogado, no pueden comunicarse con sus familiares, entre otras circunstancias adversas.

En 70% de los casos no estuvo presente el abogado o una persona de confianza cuando los inculpados rindieron su declaración y se declaró culpable ante el Ministerio Público. Una tercera parte de la población en reclusión se declaró culpable desde esa fase.

En cuanto al papel del juez, se trata de la figura más desdibujada y ausente, parece un simple funcionario que ratifica algo que ya hizo el Ministerio Público pero que no funciona realmente como un árbitro entre las dos partes. De los sentenciados, 80% nunca pudo hablar personalmente con el juez; en 66% de los casos, no estuvo presente el juez al rendir declaración; y en 61%, no se le informó del derecho a no declarar. Como se puede observar, siguen sucediendo claras violaciones a los derechos del debido proceso sin ninguna consecuencia.

Cuando se preguntó a los acusados quién controlaba las audiencias, éstos tenían la impresión de que ese es el papel básico del árbitro: un juez que esté definiendo cómo participan las partes. Según los acusados, es mucho más relevante la función de la secretaria mecanógrafa que la del propio juez. No es sorprendente que 20% crea que la parte acusadora es la que está conociendo el proceso y finalmente, como cualquiera que haya tenido que ver con la práctica de los tribunales, es en los secretarios de acuerdos donde están delegadas las más importantes facultades jurisdiccionales.

Por último hay que recalcar un tema, que es de los más olvidados en el debate sobre la reforma penal: la calidad de la defensa. De los acusados, 73% tuvo un defensor de oficio. Este personaje, por lo general, representa a personas que no tienen recursos para contratar a un abogado privado.

En tales casos, sólo 4% de la población cree que su abogado se esforzó mucho en defenderlo, en contraste con los defensores privados, que es de 32%. La diferencia entre ambos tipos de defensa parece originarse en los problemas típicos de nuestra sociedad, entre ellos, una profunda inequidad frente a la ley.

Estas son algunas de las conclusiones más importantes en cuanto al debido proceso. Uno de los mayores retos del sistema penal es elevar la calidad de las instituciones encargadas de perseguir y castigar al delincuente, así como recuperar la confianza de la ciudadanía a lo largo de todo el proceso penal, desde la detención hasta la sentencia. El acusado tiene que padecer un sistema que no le garantiza en lo más mínimo un juicio justo. Está ampliamente documentado que, en términos de confianza ciudadana, el proceso a través del cual se priva de la libertad a un individuo es tan o más importante que el resultado mismo del juicio.

Por ejemplo, en una investigación realizada en Estados Unidos sobre los factores que influyen en la confianza de las autoridades judiciales, se detectaron los siguientes requerimientos centrales:

1. Que los traten dignamente;
2. que las autoridades estén dispuestas a escuchar la versión del detenido, y
3. que puedan entender la secuencia lógica del proceso, y que puedan tener algún control sobre él.

La muestra del CIDE revela que ninguna de esas tres condiciones se da en el sistema penal mexicano. Por ello, no debe sorprender la desconfianza generalizada hacia todas estas instituciones, y no debería sorprender a las propias instituciones. Para terminar, sería bueno recordar una idea de Javier Solana respecto de la eficacia de los derechos humanos en México. Como habrán oído, este personaje era un alto representante de la Unión Europea que vino a evaluar la situación de los derechos humanos y dijo: “México tiene una situación razonable de respeto a los derechos humanos, si bien es cierto que aún tiene que resolver problemas con el sistema de justicia”. También sería bueno recordar una reflexión de Robert O. Varenik, director de Open Society Justice Initiative:

En la década de los ochenta y a principios de los noventa las grandes batallas a favor de los derechos humanos estuvieron contra las dictaduras militares y las intervenciones del ejército, sobre todo, en países como Guatemala y El Salvador, donde existieron masacres masivas de la población civil. Todo fue consecuencia de los enfrentamientos entre la guerrilla y los gobiernos dicta-

toriales. En cambio, ahora que estos países han transitado a la democracia, la agenda de derechos humanos es otra, y el grueso del problema dejó de estar en los dictadores o en los ejércitos para ubicarse en los sistemas penales. A diferencia de lo que ocurrió en la década de los ochenta, cuando México tal vez no fue uno de los principales países objeto del escrutinio internacional, en esta década, nuestro país está entre aquellos donde ocurren los casos más paradigmáticos de abusos sistemáticos en la operación del sistema de justicia.

Las instituciones del país no han podido transformarse para recuperar su legitimidad democrática. Tampoco el debate público ha podido hacer algo en favor de los derechos humanos en este ámbito. Los datos presentados revelan cuán importante es transformar el sistema y qué tan urgente es, si se toma en serio la defensa de los derechos humanos. Es necesario dejar de pensar que el juicio penal es sólo un nudo más de los temas de la agenda nacional.

El sistema penitenciario y los derechos humanos en la ciudad de México. Una visión desde la CDHDF

Emilio Álvarez Icaza Longoria

La consolidación de un Estado democrático de derecho requiere y exige que cada uno de sus ciudadanos ejerza de manera plena e incondicional sus derechos fundamentales, los que deberán estar garantizados incluyendo a quienes son procesados por la presunta comisión de un delito o los que están cumpliendo una pena privativa de la libertad.

En este sentido, el Estado tiene una obligación positiva en favor de quienes son especialmente vulnerables por su condición de estar privados de la libertad; así, los derechos humanos de las y los reclusos son aquellos que se desprenden de los derechos universales.

La dignidad humana de quienes se encuentran recluidos implica que gocen de los mismos derechos que cualquier otra persona, salvo los explícitamente afectados por la ley, por lo que el sistema penitenciario no deberá agravar los sufrimientos inherentes a la privación de la libertad.¹

Por ello, en el diseño y aplicación de las políticas públicas deberá imperar la inclusión e igualdad de todas las personas, lo que nos lleva a afirmar que si un sistema penitenciario carece de una base fundamental en torno al respeto y ejercicio de los derechos humanos no podrá considerarse efectivo, lo que pondrá en entredicho el principio de readaptación social.

Por tanto, proteger los derechos humanos dentro del sistema penitenciario implica buscar los medios para evitar la limitación de

¹ Cartilla *Derechos humanos y el sistema penitenciario*, en <<http://www.cd hdf.org.mx/publicaciones/cartillas/2004/05publipeni04.htm>>.

los derechos que no hayan sido legalmente restringidos o la invasión innecesaria del Estado en la esfera privada de los individuos.²

En este sentido, en nuestro ámbito los derechos de las personas en reclusión tienen su principal fundamento en el artículo 18 de la Constitución mexicana; así como en los diversos instrumentos internacionales que en la materia han sido firmados y ratificados por nuestro país, los que forman parte de nuestro derecho interno.

Dentro de los principales documentos internacionales suscritos por México y vinculados con el ámbito penitenciario están la Declaración Universal de los Derechos Humanos,³ el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,⁴ las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos,⁵ las Reglas de las Naciones Unidas sobre las Medidas No Privativas de la Libertad (Reglas de Tokio),⁶ Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión⁷ y los Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos.⁸

Actualmente existe una tendencia en América y Europa, debido a temas como democracia, seguridad, delincuencia, crimen organizado y terrorismo, a que los sistemas jurídicos y penales refuercen medidas cada vez menos tolerantes, no sólo hacia la población que

² Miguel Ángel Contreras Nieto, *10 temas de derechos humanos*, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, p. 19, en <<http://www.bibliojuridica.org/libros/4/1531/4.pdf>>.

³ Fecha de adopción, el 1º de diciembre de 1948. Jesús Rodríguez y Rodríguez (comp.), *Instrumentos internacionales sobre derechos humanos ONU-OEA*, t. II, México, CNDH, 1994, p. 19.

⁴ Ratificado por México el 23 de marzo de 1981; publicado en el *Diario Oficial de la Federación*, 20 de mayo de 1981. *Ibid.*, p. 42.

⁵ Fecha de adopción, el 3 de agosto de 1955. Instrumento declarativo que, si bien no impone obligaciones jurídicas, es un imperativo moral para los Estados miembro de la ONU. *Ibid.*, p. 129.

⁶ Fecha de adopción, el 14 de diciembre de 1990. Instrumento declarativo que, si bien no impone obligaciones jurídicas, es un imperativo moral para los Estados miembro de la ONU. *Ibid.*, p. 270.

⁷ Fecha de adopción, el 9 de diciembre de 1988. Instrumento declarativo que, si bien no impone obligaciones jurídicas, es un imperativo moral para los Estados miembro de la ONU. *Ibid.*, p. 215.

⁸ Fecha de adopción, el 14 de diciembre de 1990. Instrumento declarativo que, si bien no impone obligaciones jurídicas, es un imperativo moral para los Estados miembro de la ONU. *Ibid.*, p. 248.

delinque, sino también contra quien podría delinquir, de acuerdo con la consideración del Estado. Así, hoy la prisión adquiere preeminencia como un método para castigar el delito.⁹

Esto ha derivado en diversas consecuencias para el sistema penitenciario en general y en particular para los derechos humanos de quienes se encuentran privados de la libertad. No ha sido ajeno a esta problemática nuestro país, donde la situación es bastante desalentadora porque subsisten en gran medida el hacinamiento, la corrupción, los castigos ilegales, la falta de fuentes de trabajo, las condiciones de vida subhumanas (en materia de comida, alojamientos y servicios mínimos como agua o atención médica), la violencia y la falta de trabajo, estudio y capacitación.¹⁰

En la actualidad, la capital del país, una de las ciudades más grandes del mundo, alberga a 8 millones 605 mil 239 habitantes, lo que equivale a 8.5% del total nacional.¹¹ Esto ha generado una composición demográfica heterogénea, plural, con diversas carencias, necesidades, conflictos y problemáticas.

Dentro de este contexto, la ciudad de México ha venido padeciendo sus propias dificultades al existir un grave rezago en el ejercicio eficaz de los derechos humanos de las y los internos, muchos de los cuales se derivan de problemas estructurales que deben ser atendidos con prontitud, a fin de que el sistema penitenciario pueda cumplir con su objetivo, que es la readaptación de los y las reclusas a la vida en libertad mediante su reinserción al entorno comunitario.¹²

De acuerdo con un informe de la CDHDF de 2005, la

normatividad penitenciaria vigente para el Distrito Federal establece que los centros de reclusión son aquellos establecimientos de carácter público destinados a resguardar a las personas procesadas o sentenciadas que deban ser

⁹ *Informe especial sobre la situación de los centros de reclusión en el Distrito Federal 2005*, México, CDHDF, 2006, p. 40.

¹⁰ *Diagnóstico sobre la situación de los derechos humanos en México*, México, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en México, 2004, p. 19.

¹¹ *II Censo de Población y Vivienda 2005, síntesis de resultados*, México, INEGI, 2006, en <www.inegi.gob.mx>.

¹² "Graves rezagos en los establecimientos penitenciarios", en *DFensor*, en <<http://cdhdf.org.mx/index.php?id=dfemar04edi>>.

privadas de la libertad, por mandato de la autoridad judicial de acuerdo con las diversas modalidades de privación o restricción de la libertad, prisión preventiva o arresto administrativo.¹³

Actualmente, en el Distrito Federal existen 11 centros de reclusión: una penitenciaria, tres reclusorios preventivos, dos centros de ejecución de sanciones penales, tres centros de readaptación social (dos de ellos para mujeres), un centro de rehabilitación psicosocial y un centro para sanciones administrativas (El Torito, no empleado para la prisión preventiva ni para las sentencias de carácter penal).¹⁴

La Secretaría de Gobierno del Distrito Federal, a través de la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, reporta un total de 33 543 personas reclusas.¹⁵ Este dato nos revela una situación acuciante que no debemos soslayar.

Al menos, 8 millones de personas en el mundo están privadas de la libertad legalmente; México ocupa el décimo lugar de la población mundial, y el sexto lugar de población reclusa con 212 mil personas.¹⁶ En relación con el total de la población, México se encuentra entre los 32 países con mayor tasa de personas reclusas por cada 100 mil habitantes.¹⁷

Según datos de la CDHDF, la ciudad de México, con una tasa de reclusión de 384 por cada 100 mil habitantes, se ubica en el lugar 11 mundial.

¹³ Informe especial sobre la situación de los centros de reclusión en el Distrito Federal 2005, *op. cit.*, p. 49.

¹⁴ Penitenciaría del Distrito Federal, Reclusorio Preventivo Varonil Norte, Reclusorio Preventivo Varonil Oriente, Reclusorio Preventivo Varonil Sur, Centro de Ejecución de Sanciones Penales Varonil Norte, Centro de Ejecución de Sanciones Penales Varonil Oriente, Centro de Readaptación Social Varonil (Ceresova), Centro Femenil de Readaptación Social Santa Martha Acatitla, Centro Femenil de Readaptación Social Tepapan, Centro Varonil de Rehabilitación Psicosocial (Cevarepsi), Centro de Sanciones Administrativas El Torito, en <<http://www.reclusorios.df.gob.mx/reclusorios/index.html>>.

¹⁵ Secretaría de Gobierno, Dirección General de Prevención y Readaptación Social, en <<http://www.reclusorios.df.gob.mx/estadisticas/index.html>>.

¹⁶ Informe especial sobre la situación de los centros de reclusión en el Distrito Federal 2005, *op. cit.*

¹⁷ *Ibid.*, p. 341.

Por sí sola, su población de alrededor de 33 543 personas reclusas, ubica al Distrito Federal en el lugar 41 mundial. Son sólo cuatro los países latinoamericanos que concentran mayor población reclusa que la ciudad de México: Brasil, Colombia, Argentina y Cuba.

En el presente año, el Distrito Federal ya cuenta con los dos centros de reclusión más poblados de América Latina, cada uno con más de 10 mil internos, lo que, a su vez, los ubica como dos de las cárceles más pobladas del mundo. Se trata del Reclusorio Preventivo Varonil Oriente (con una capacidad para 4 870 personas) y el Reclusorio Preventivo Varonil Norte (con una capacidad para 5 036 personas). Cada uno de éstos tiene mayor número de internos que el penal de Lurigancho, en Perú, con 9 100 internos, para una capacidad de 2 000, y mucho mayor al ya clausurado penal de Carandiru, en Brasil, que al momento de ocurrir la masacre en 1992 reclusa 7 772 personas, más del doble de la capacidad instalada.

En conjunto, los diez centros de reclusión de la ciudad de México cuentan con una capacidad instalada de 20 068 lugares. El índice de ocupación alcanza un porcentaje equivalente a 167 por ciento.

Lo anterior, también nos muestra un gran hacinamiento en las centros de reclusión capitalinos, donde el índice de ocupación pasó de 142% en 2001, a 167% en 2007, y la capacidad instalada aumentó en 6 488 plazas durante el mismo periodo; en cambio, la población se incrementó el equivalente a 11 000 personas.

Esto se ha visto reflejado en las condiciones y la calidad de vida de las personas privadas de su libertad; por ejemplo, en 2005, el costo promedio diario por persona reclusa era de aproximadamente 15 dólares, y para 2007 se redujo a alrededor de 10 dólares. En ambos casos, 9 dólares están destinados al pago de los sueldos del personal que labora en el ámbito penitenciario. De esa forma, el gasto para alimentación, mantenimiento y rehabilitación de las instalaciones, readaptación y servicios generales se redujo de 6 dólares a uno diario en promedio.

Se trata de una situación que no debemos soslayar, si partimos del hecho de que la sobrepoblación en los centros penitenciarios,

como lo ha señalado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), produce efectos perniciosos en las personas reclusas e imposibilita una existencia digna, ya que se requiere de condiciones elementales que hagan tolerable su cautiverio.¹⁸

Pero las condiciones del sistema penitenciario del Distrito Federal no sólo las padecen las internas y los internos, sino que van más allá al verse involucrada la sociedad en general, y los familiares de las reclusas y los reclusos en particular, quienes durante las visitas llegan a sufrir un trato degradante e incluso llegan a gastar de 100 a 200 pesos en cada día de visita, lo que representa de dos a cuatro veces el salario diario mínimo vigente en el Distrito Federal.¹⁹

Es preocupante ver la situación de las personas reclusas en los centros penitenciarios de la ciudad capital, donde las cifras nos reflejan que existen violaciones sistemáticas a sus derechos humanos.

En 2001 se registraron en la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal (CDHDF) 1 116 quejas presuntamente violatorias de derechos humanos en el sistema penitenciario de esta ciudad, y para 2005 se incrementaron a 2 398, lo cual implicó un aumento de alrededor de 115 por ciento.²⁰

Cabe resaltar que la CDHDF también ha registrado un incremento de las menciones de autoridad en las quejas presuntamente violatorias de derechos humanos en el ámbito penitenciario.

En 2001 se registró un total de 1 135 menciones (de las cuales 1 040 fueron para la Secretaría de Gobierno y 95 para la Secretaría de Salud) y en 2005 hubo un total de 2 591 (2 010 para la Secretaría de Gobierno y 581 para la Secretaría de Salud); esto nos muestra que el incremento fue de aproximadamente 128 por ciento.²¹

¹⁸ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe sobre la situación de los derechos humanos en México*, Washington, D. C., 2 de septiembre de 1998, en <<http://www.cidh.org/countryrep/Mexico98sp/Capitulo-3.htm>>.

¹⁹ *Informe especial sobre la situación de los centros de reclusión en el Distrito Federal 2005*, op. cit., p. 310.

²⁰ Cifras reportadas por la Dirección General de Quejas y Orientación de la CDHDF.

²¹ *Idem*.

En relación con el total de violaciones a derechos humanos en las quejas presuntamente violatorias de derechos humanos referentes al sistema penitenciario, vemos que en 2001 fueron 1 198, en tanto que para 2005 la cifra ascendió a 3 284; es decir, un incremento de aproximadamente 174 por ciento.²²

En 2006 hubo un total de 1 859 quejas presuntamente violatorias de derechos humanos en el sistema penitenciario. Estas quejas las presentaron 2 388 agraviadas y agraviados (482 personas del sexo femenino y 1 855 del masculino, y 51 grupos).

En relación con las menciones de autoridad en las quejas presuntamente violatorias de derechos humanos, la Secretaría de Gobierno tuvo un total de 1 592 y la Secretaría de Salud 459. Asimismo, el total de violaciones a derechos humanos en las quejas presuntamente violatorias de derechos humanos fue de 2 658.²³

Sensible a esta problemática y a sus consecuencias, así como en el entendido de que “toda persona sometida a cualquier forma de detención o prisión será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”,²⁴ la CDHDF, desde el inicio de la presente administración, se ha dado a la tarea de ocuparse de la situación de los centros de reclusión de la ciudad de México.

Por ello, en 2002 se dio inicio a un arduo trabajo de investigación y exigencia de rendición de cuentas acerca de las condiciones en que se administra la pena privativa de la libertad en los centros de reclusión de la ciudad de México.²⁵ En ese año, la CDHDF elaboró, junto con distintas instancias del gobierno local, el *Diagnóstico interinstitucional del sistema penitenciario en el Distrito Federal* (DISP). A partir de los principios de defensa y respeto a los derechos fundamentales, el propósito de dicho documento no

²² *Idem.*

²³ *Idem.*

²⁴ Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, adoptado por la Asamblea General en su Resolución 43/143, el 9 de diciembre de 1988, Principio 1, en <<http://www.ordenjuridico.gob.mx/>>.

²⁵ *Informe especial sobre la situación de los centros de reclusión en el Distrito Federal 2005, op. cit., p. 15.*

fue sólo señalar las condiciones del sistema penitenciario en nuestra ciudad, sino impulsar las propuestas derivadas de los trabajos, de acuerdo con las atribuciones y funciones de cada una de las instituciones participantes.

Siguiendo esta línea, en 2005 la CDHDF presentó a la opinión pública y a los habitantes del Distrito Federal el *Informe especial sobre los centros de reclusión del Distrito Federal. 1 de enero de 2003 al 31 de diciembre de 2004*, cuya información fue producto del análisis y la sistematización de las quejas recibidas en la CDHDF, del seguimiento de las recomendaciones pendientes de cumplimiento, de las observaciones sobre la materialización de las propuestas contenidas en el DISP y de la interlocución con las autoridades y los sectores involucrados.²⁶

Recientemente, el 14 de diciembre de 2006, la CDHDF presentó el *Informe especial sobre la situación de los centros de reclusión en el Distrito Federal 2005*, el cual vino a ser el tercer informe que da cuenta de la situación de los derechos humanos de quienes están reclusos en las instalaciones penitenciarias de esta ciudad, así como de las fortalezas y debilidades del sistema penitenciario.

En este documento se realizó un análisis de los siguientes rubros: espacios e instalaciones, alimentación, servicios de salud, seguridad y custodia, población de reclusión bajo proceso penal, readaptación social, ejecución de la sanción penal, grupos mayoritariamente discriminados y visitantes.

De lo anterior derivó la necesidad de hacer mejoras a los servicios penitenciarios, a fin de que incidan en un aumento de la calidad de vida de quienes habitan los reclusorios, así como de las personas que los visitan y de los que ahí laboran.

Algunos resultados del último informe de la CDHDF son contundentes, preocupantes y reveladores, lo que nos permite reflexionar y tomar conciencia tanto de las condiciones imperantes al interior de los reclusorios, como de las implicaciones que éstas traen en materia de respeto a los derechos humanos de las personas reclusas y sus familias. Cabe señalar que la principal

²⁶ *Informe especial sobre los centros de reclusión del Distrito Federal. 1 de enero de 2003 al 31 de diciembre de 2004*, México, CDHDF, 2005, p. 7.

recomendación del informe 2005 fue la urgencia por erradicar la sobrepoblación penitenciaria.

Por otra parte, como resultado de las facultades que le han sido encomendadas a la CDHDF y de su actividad diaria, desde su fundación en 1993, ha emitido a la fecha 154 recomendaciones, de las cuales 32 corresponden a violaciones a los derechos humanos en el ámbito penitenciario del Distrito Federal, y de éstas, cuatro se han emitido en el presente año.²⁷

Lo anterior nos muestra que actualmente existe un déficit en el ejercicio de los derechos humanos de quienes se encuentran privados de su libertad en los centros de reclusión de la ciudad de México, aunque no debemos perder de vista que este problema es tan sólo el último eslabón de una cadena que forma parte del sistema de justicia penal en su conjunto.

Por ello, en la actualidad es necesario poner de manifiesto que un sistema de justicia penal acorde con un Estado democrático de derecho, deberá garantizar un efectivo acceso a la justicia, lo que sólo será posible si existen las instituciones, las normas y las prácticas que le den posibilidad a los derechos humanos.

Asimismo, es urgente que en el Distrito Federal contemos con órganos de procuración de justicia autónomos, en los que las violaciones a los derechos humanos se investiguen y sancionen con estricto e incondicional apego a la ley, y en los que se hagan reparaciones justas que consideren los efectos de la violación en la dignidad de la víctima.

Hoy por hoy es urgente, imprescindible e impostergable una reforma integral al sistema de justicia penal, en la que de manera transversal impere la protección y la defensa irrestricta e incondicional de los derechos humanos; dicha reforma deberá incluir no sólo a todas las esferas de gobierno (ejecutiva, legislativa y judicial), sino también a la ciudadanía.

En el ámbito de la impartición de justicia se requiere tomar otras medidas que permitan atenuar la pena de prisión, por ejemplo, por motivos culturales y económicos, tales como la promoción y apoyo de las fianzas de interés social para la población

²⁷ Información de la Dirección Ejecutiva de Seguimiento de la CDHDF.

de bajos recursos y anteponer la reparación del daño a las víctimas frente al castigo del encarcelamiento.

Por ello, si bien es cierto en un Estado democrático de derecho es aplicable el *ius puniendi* (derecho a castigar), éste también debe ser la *última ratio*; es decir, la imposición de una pena privativa de la libertad debe ser la excepción y no la regla.

Por otra parte, hay que poner especial atención a aquellos delitos que han sido dotados de gravedad, como el robo patrimonial por cantidades mínimas de dinero, en donde se prioriza el castigo antes que la reparación del daño.

Otro elemento fundamental es dejar atrás la falacia de la incompatibilidad entre la seguridad pública y los derechos humanos. Sólo será posible resolver esta paradoja por medio de políticas públicas que tengan como sustento la dignidad de las personas, y que no tengan a la privación de la libertad como un recurso para hacer frente a la inseguridad.

En este sentido, es importante generar en la ciudadanía una nueva actitud frente al delito, lo cual de ninguna manera deberá implicar que renuncie a sus derechos humanos frente al fenómeno de la inseguridad pública. También se debe apoyar y no discriminar a quienes se encuentran en situación de cárcel, para contribuir a su readaptación social.

La consolidación de un Estado democrático de derecho exige que la readaptación social se asuma como el ejercicio pleno, irrestricto e incondicional de los derechos que le corresponden a todas y todos los que han sufrido la privación de su libertad.

En este sentido, la CDHDF acompaña la posición del actual gobierno de la ciudad para llevar a cabo una reforma estructural del sistema penitenciario.

Por lo anterior, consideramos que la creación de nuevos centros penitenciarios difícilmente podrá solucionar el problema de la sobrepoblación y las consecuencias que ello conlleva, si no son resueltos previamente otros problemas vinculados tanto con la prevención del delito como con la procuración e impartición de justicia.

En el *Informe especial sobre la situación de los centros de reclusión en el Distrito Federal 2005* subrayamos que la principal recomendación consiste en la necesidad de erradicar la sobrepoblación

penitenciaria, ya que es un impedimento para la vida digna de las reclusas y los reclusos.

De esta manera, en la CDHDF proponemos la realización de cuatro acciones que buscan hacer eco en el sistema penitenciario del Distrito Federal, a fin de contribuir a la solución de las principales problemáticas que ya fueron señaladas.

1. La primera propuesta consiste en el tratamiento en externación para las personas en proceso; es decir, que puedan enfrentar su proceso en libertad, ya que tan sólo en 2005, una tercera parte de la población reclusa en el Distrito Federal aún no había sido sentenciada²⁸ y, siendo que los procesos se llevan de un año y medio a dos para la sentencia de primera instancia y de dos años a dos y medio para la sentencia de segunda instancia, la lentitud de los procesos es una de las principales causas de la sobrepoblación.
2. La segunda propuesta de acción se refiere al establecimiento de penas alternativas para delitos no graves, porque consideramos que la solución de fondo consiste en orientar las sanciones de las faltas a la reparación del daño y no a la reclusión inmediata. Estamos convencidos de que a partir de la generación de sinergias y del trabajo corresponsable entre todos los actores involucrados en el problema, tendremos la posibilidad de transitar de un sistema de justicia que administra la venganza a uno que imparta una justicia estricta.
3. La tercera propuesta de acción se encamina hacia la aplicación de un programa orientado a iniciar de oficio los procedimientos para la obtención de los beneficios de libertad anticipada, el que se enfocaría a la población susceptible de dichas medidas.
4. La cuarta propuesta consiste en llevar a cabo las acciones necesarias para el traslado de la población reclusa por delitos del fuero federal a penales de ese ámbito.

Debemos ser objetivos y tener presente que tanto los problemas de la delincuencia e inseguridad, así como los que aquejan al

²⁸ Informe especial sobre la situación de los centros de reclusión en el Distrito Federal 2005, *op. cit.*, p. 45.

sistema penitenciario de la ciudad de México son diversos y complejos, ya que son consecuencia de la falta de empleo y educación, de la pobreza, y de la escasez de recursos y oportunidades equitativas, entre otros.²⁹

No obstante lo anterior, en la CDHDF apostamos porque una reforma que considere las propuestas que ya he señalado, contribuirá al desarrollo de un sistema penitenciario más justo y más eficiente, en el que en realidad se ponga en el centro la defensa de la dignidad de todas las reclusas y todos los reclusos.

²⁹ Los rangos de edad que integran la población penitenciaria del Distrito Federal son: de 18 a 20 años (3 231); de 21 a 30 años (14 108); de 31 a 40 años (9 480), y de 41 en adelante (6 724).

El personal penitenciario: su capacitación y desarrollo en un contexto de derechos humanos

Denia Núñez

El aspecto más importante de una prisión es la dimensión humana, esencialmente referida a los dos grupos de personas que están en ella: las personas privadas de libertad y el personal penitenciario. Sin embargo considero que el análisis y las acciones se han dirigido primordialmente a uno de estos dos grupos.

Un sistema penitenciario organizado, claro y transparente es aquel que respeta a las personas en función de sus necesidades básicas y posibilita formas de potenciar sus capacidades, previniendo el deterioro penitenciario, y esto aplica para todas las personas que están en la prisión: las privadas de libertad y quienes trabajan ahí.

En este sentido, la administración penitenciaria es un servicio público y como tal debe responder a la transparencia y a la ética.

Es decir, todo sistema penitenciario debe fundamentarse en valores compartidos que constituyen un marco ético y moral para la actividad pública. Valores como respeto a la dignidad de la persona, incluida la equidad entre géneros; respeto de la diversidad de culturas, religiones y opiniones políticas y sociales; solidaridad; respeto de la ley; honradez y transparencia. Sin un fuerte contexto ético, esa situación en la que a un grupo de personas se le otorga una considerable autoridad sobre otro, puede fácilmente devenir en un abuso de poder.

El personal penitenciario

Existe un “Decálogo del personal penitenciario” escrito por Antonio Beristain, realmente hermoso y valioso, el cual tiene una frase que siempre me llama la atención: “Nuestros funcionarios,

hombres y mujeres, necesariamente dotados de gran cabeza y gran corazón”. Creo que ésta es la forma en que debe caracterizarse al personal penitenciario.

Una de las labores más difíciles de la administración pública es la relacionada con el trabajo penitenciario. Quienes hemos tenido la valiosa experiencia de laborar en cárceles sabemos lo particular que resulta la institución penitenciaria. Una institución en la cual las cosas se viven siempre al límite (al menos en el contexto latinoamericano) y hacemos intervenciones en situaciones extremas, y donde el personal debe cada minuto resolver situaciones en las cuales la mayor parte de las veces está en juego la vida de las personas: la vida en el sentido amplio de la palabra, no sólo en la protección de la integridad, sino porque tomamos decisiones sobre las personas, decisiones que afectan su vida.

Para trabajar en una prisión, uno debe entender en qué contexto está realizando su trabajo, para poder así darle un sentido. Entender la prisión como institución total, como lo apuntaba Goffman en su clásico libro *Internados*. Entender que la cárcel es una contradicción y que la mejor prisión que consigamos será siempre una mala prisión.

Como le escuchara una vez a Pedro David, la cárcel ha superado los límites de vigencia del fracaso. Es decir, la cárcel ha fracasado como institución recuperadora, y tampoco ha funcionado como medida ejemplar. El paradigma de la resocialización entró en crisis. Esto no significa que el personal deba resignarse a lo irremediable de la situación; el conformismo sólo daña. Ahí donde las cosas son más inhumanas tiene sentido un trabajo humano.

Lo que sucede es que ante la imposibilidad de cumplir la tarea en los términos en que la misma ha sido establecida, lo que viene de afuera no siempre es apoyo y claridad, usualmente son críticas. Ahora bien, ¿cómo asumimos el personal penitenciario estas críticas? Generalmente las sentimos como un ataque y lo vivimos en nuestra persona, sentimos que no se valora nuestro aporte a la sociedad. Algunos sectores de la sociedad consideran que los presos son personas de segunda categoría y a veces los funcionarios nos sentimos como funcionarios también de segunda. El trabajo penitenciario no tiene un estatus alto. Máxime si consideramos que en una sociedad regida por una economía de mercado, el es-

tatus de las personas se mide muchas veces por el lugar de trabajo y el salario que se tenga. Y es que muchas veces la cárcel, como institución, margina todo lo que se pone en contacto con ella, no sólo a la población privada de libertad: también al personal.

Por tanto, es mucho también lo que debe trabajarse en el tema de los derechos del funcionario penitenciario. Generalmente cuando discuto con el personal el tema de los derechos de la población privada de libertad, algunas veces me preguntan: “¿Y nuestros derechos?” Esto al menos en el contexto latinoamericano, porque si una cárcel no reúne las condiciones adecuadas para los privados de libertad, tampoco la reúne para los funcionarios. Cuando un Estado decide no invertir en prisiones, ha decidido implícitamente también no invertir en la salud de sus funcionarios, y hay que tomar en cuenta que como funcionarios públicos somos representantes del Estado. ¿No es acaso ésta una contradicción?

En la actualidad, aun cuando hay una aceptación retórica de que los “derechos laborales también son derechos humanos”, es mucho el camino que se debe recorrer para lograr una congruencia entre los enunciados de los diferentes instrumentos internacionales y su realización práctica. Incluso, a menudo falta también voluntad política.

Es importante rescatar que la Organización Internacional del Trabajo ha realizado una importante contribución en la incorporación de los derechos laborales como derechos humanos, lo cual puede verse en diversas declaraciones, resoluciones, informes, convenios y recomendaciones. Quiero rescatar aquí la Recomendación 195 sobre el desarrollo de los recursos humanos: educación, formación y aprendizaje permanente, adoptada en la Conferencia 92 el 17 de junio de 2004.

En el instrumento se reconoce que la educación y la formación son un derecho para todas las personas, y se reconoce también la importancia de la inversión en la provisión de programas de aprendizaje y formación en el lugar de trabajo.¹ Pero no sólo la capacitación es un derecho, lo son también:

¹ Organización Internacional del Trabajo, Recomendación sobre el desarrollo de los recursos humanos: educación, formación y aprendizaje permanente, 2005, en <<http://>

- Estabilidad
- Condiciones de trabajo acordes a la dignidad humana
- Igualdad de trato y no discriminación
- Derecho a una remuneración justa
- Igualdad salarial
- Limitación de la jornada laboral
- Derecho al descanso
- Derecho a la promoción laboral
- Seguridad e higiene en el trabajo
- Tratamiento de enfermedades profesionales
- Derecho a la seguridad social
- Derecho a la defensa
- Vacaciones psicoprofilácticas

Retomemos el tema de la capacitación, podríamos entonces preguntarnos ¿Para qué capacitar al personal penitenciario? Para aumentar la competencia del personal en la atención a los hombres y las mujeres que han sido privados de su libertad; para que hagan frente a los problemas y situaciones delicadas y urgentes que fácilmente se presentan en los centros; para que sean generadores de cambios cuando éstos sean necesarios; para mantener una experiencia colectiva que propicie la interacción con miras al logro de la misión que la sociedad encomienda.

Lo que marca la diferencia de cualquier institución es su capital humano, y la formación es la clave en este proceso. La formación es la mejor estrategia para lograr los objetivos institucionales. Lo cambiante de nuestra sociedad hace que ningún funcionario pueda prescindir de la capacitación continua como desarrollo de sus potencialidades, facultades, aptitudes y características; en suma, del incremento de sus posibilidades.

Una institución con personal capacitado está en mejores condiciones de solventar y hacer frente a los constantes retos que se imponen en la actualidad. El personal debe ser el más adecuado, capaz, formado y motivado; debe saber desempeñar su labor,

y estar implicado y comprometido con la organización. Precisamente por ello, la capacitación debe ser entendida como una inversión, no como un costo, y como tal debe planificarse y diseñarse a la medida de la institución. La capacitación no es sólo transferencia de información o conocimiento sino desarrollo de habilidades y aptitudes para el cambio.

¿Cómo debe ser esa capacitación al personal penitenciario?

Las Reglas Mínimas de Naciones Unidas han cumplido ya sus cincuenta años de edad. Prácticamente es el único instrumento que dedica un espacio importante al tema de la selección y capacitación del personal. Es el instrumento más conocido y menos aplicado.

En Europa también podemos encontrar la Recomendación R (97) 12 del Comité de Ministros sobre la responsabilidad del personal penitenciario en cuanto a la aplicación de sanciones y medidas. Considero que esto es de mucha importancia, pues retoma el tema del reclutamiento, selección del personal, capacitación y condiciones de trabajo, así como requerimientos éticos en general.

A esta recomendación podemos agregar una más reciente, la Rec (2006) 2, del 11 de enero de 2006, que constituye una revisión de las Reglas Europeas para las prisiones, basadas en las Reglas Mínimas. Esta última recomendación subraya el concepto de trabajo en una prisión como un servicio público, separado del ejército y de la policía o servicios de investigación criminal. Quiero hacer aquí un poco de historia, para poder enmarcar lo que señalaré luego.

Como ustedes saben, las Reglas Mínimas fueron adoptadas el 30 de agosto de 1955 por el primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663 (XXIV), del 31 de julio de 1957, y 2076 (LXII), del 13 de mayo de 1977.

Las Reglas Mínimas tienen su origen en las Reglas Generales para el Trato de los Reclusos, redactadas por la Comisión Inter-

nacional Penal y Penitenciaria en 1929 y revisadas por ese mismo organismo en 1933. Estas reglas fueron ratificadas en 1934 por la Asamblea de la Sociedad de las Naciones.

El primer grupo internacional de expertos en materia de prevención del delito y tratamiento del delincuente en 1949 recomendó a la Comisión de Asuntos Sociales la revisión de dichas reglas. Al mismo tiempo, la Comisión Internacional Penal trataba de obtener la colaboración de las Naciones Unidas para el mismo fin. Luego de varios años de trabajo y consulta a los países, por fin el Comité Asesor Especial de Expertos, reunido en 1953, incluyó en el programa del Congreso el tema de las Reglas Mínimas.

Tras fuertes deliberaciones durante el Congreso, se adoptó por unanimidad y sin abstenciones el texto de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos. En este valioso instrumento podemos encontrar de la Regla 46 a la Regla 54, las recomendaciones en materia de selección y formación de personal.

El Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente adoptó también, el 1º de septiembre de 1955, una resolución como Anexo de las Reglas Mínimas: Recomendaciones sobre Selección y Formación del Personal Penitenciario. Son un total de 24 recomendaciones de gran importancia que explicitan el nuevo concepto de la misión que se le asigna al personal penitenciario, la cual “los ha convertido de simples guardianes, en miembros de un importante servicio social que exige competencia, una formación apropiada y una armoniosa cooperación entre todos sus miembros”.

Estas recomendaciones abordan los siguientes temas:

- a) Concepto moderno del servicio penitenciario
- b) Estatuto del personal y condiciones de servicio
- c) Selección del personal
- d) Formación del personal

Es importante destacar que la Sección I del Congreso dedicó cuatro sesiones para discutir este tema, el cual fue examinado por el Congreso en su novena sesión plenaria y aprobado por unanimidad. Asimismo, las aprobaron por unanimidad todas las

ONG representadas en el Congreso y las personas participantes a título personal.

Quisiera especialmente destacar la importancia que estas recomendaciones expresan en cuanto al carácter social del servicio penitenciario, el cual “exige competencia y una formación apropiada”. Por otra parte, el punto d) del Título IV señala que los funcionarios penitenciarios “disfrutarán de un estatuto permanente que les dará derecho a gozar de los beneficios de la carrera administrativa como, por ejemplo, ascensos, seguridad social, compensaciones y derecho a jubilarse o a recibir una pensión.

El artículo 2° del Título VI señala que

Los sueldos y otros beneficios de la carrera no deben ligarse arbitrariamente a los de otros funcionarios públicos, sino que deben calcularse en función del trabajo que es preciso efectuar en un sistema penitenciario moderno, tarea compleja, ardua y que tiene la naturaleza de un servicio social importante.

Las recomendaciones ponen especial énfasis en que el personal penitenciario deberá tener carácter civil. Por otra parte, proponen un modelo especial de formación que vale la pena revisar.

Es una lástima que dentro de la amplia divulgación que han tenido las Reglas Mínimas, este anexo no haya sido incluido, máxime tomando en cuenta la importancia que tuvieron en las discusiones del Primer Congreso.

De esta manera, la instauración de un programa de formación y capacitación requiere la incorporación sistemática de toda la legislación en materia de derechos humanos, además de un fuerte compromiso de las personas que tienen bajo su responsabilidad una institución penitenciaria.

La capacitación tiene que ser un proceso continuo y permanente, orientado por los objetivos estratégicos de la institución; es un proceso dinámico, con continuidad y coherencia global.

Nuestras universidades no preparan a sus estudiantes para ejercer su profesión en una prisión. Y dada la complejidad de la misma, el personal deberá someterse a una preparación inicial y continua conforme a los diferentes puestos que ocupe; es decir: capacitación básica y capacitación especializada. A todo el personal

se le debe transmitir las aptitudes básicas necesarias para tratar con la población privada de libertad de manera decente y humana.

Es importante que los funcionarios penitenciarios sean personal civil adecuadamente seleccionado y sin influencia política. Deben recibir capacitación técnica con base en la idea de prevención de crisis y conflictos y el esquema de la seguridad dinámica.

Fundamental es también la capacitación al personal directivo, al cual no siempre se atiende adecuadamente. Nombramientos para esos puestos que tienen un matiz claramente político; nombramientos sin que se haya verificado la idoneidad para el puesto; cambios constantes de autoridades de dirección ante el fracaso de dichos nombramientos, son algunos de los problemas demasiado frecuentes en nuestra región.

Si el personal no es estable, si cada vez que pasa algo se cambia al director general o al director de seguridad o al de la prisión, no puede aprender de los errores cometidos. Salvo algún asunto serio disciplinario o de corrupción, debe analizarse la situación y tomar medidas preventivas para el futuro.

El nivel y la duración de la capacitación que se da a los nuevos funcionarios para el trabajo penitenciario varía enormemente de país en país. Podemos encontrar funcionarios que ingresan a laborar sin ninguna capacitación, pero aprenden de sus compañeros de mayor experiencia, lo cual puede tener sus riesgos y sus beneficios, en el sentido de que pueden aprender buenas prácticas penitenciarias, al tiempo que otras más cuestionables.

En algunos países, los nuevos funcionarios son enviados durante algunas semanas a una escuela o academia para aprender lo básico de su función, y en otros reciben un curso de capacitación de hasta dos años antes de poder trabajar como funcionarios penitenciarios. En general, todos los países deberían tener su escuela de capacitación penitenciaria.

Quiero concluir con una frase del ex presidente de la República de Sudáfrica, Nelson Mandela:

Suele decirse que nadie conoce realmente cómo es una nación hasta haber estado en una de sus cárceles. Una nación no debe ser juzgada por el modo en que trata a sus ciudadanos de más alto rango, sino por la manera en la que trata a los de más bajo.

Sistema de justicia penal en México: propuestas para una justicia pronta y expedita

Mario Alberto de la Rosa Fierro

Es para mí un honor estar en la capital de nuestro país, ante una audiencia tan selecta como son todos ustedes, expertos nacionales e internacionales, legisladores y legisladoras, académicos y académicas, personal de organismos públicos de derechos humanos, personal penitenciario, integrantes de organizaciones civiles y medios de comunicación interesados e interesadas en la administración de justicia, el sistema penitenciario y los derechos humanos.

Tengo la fortuna y la responsabilidad de haber sido designado juez de Tribunal Oral en la ciudad de Chihuahua, y vengo en representación del licenciado José Chávez Aragón, presidente del Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Chihuahua, a intentar exponerles algunas reflexiones en torno al sistema de justicia penal en México y plantear algunas propuestas para una justicia pronta y expedita. Agradeciendo, desde luego, la atenta invitación que para tal efecto formuló el maestro Emilio Álvarez Icaza Longoria, presidente de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal.

Breve análisis de la situación actual

Quiero hablarles acerca de algunos aspectos muy generales del sistema tradicional de justicia, sin la pretensión de realizar un estudio acabado sobre el tema; para luego abordar la reforma al sistema de justicia penal en el estado de Chihuahua, pasando por un panorama muy somero del procedimiento y su relación con algunos derechos fundamentales del imputado penal.

Pienso que los problemas muchas veces no radican en las personas, sino en las herramientas de que disponen en el ámbito de la aplicación de justicia. En este sentido, no se trata de denostar, así sin más, a los actuales operadores del sistema de justicia en México. Muchos funcionarios judiciales competentes con probidad y dedicación han consagrado su vida y su intelecto a la carrera judicial bajo el sistema tradicional, por lo que en este sentido pienso que uno de los objetivos básicos de la reforma es el de dotar de herramientas en mayor medida efectivas a dichos operadores para lograr una justicia más rápida, eficaz y transparente; respetuosa de los derechos fundamentales de la persona, y que otorgue mayor participación a la víctima en el procedimiento penal.

Bajo el sistema anterior a la reforma, hay que mencionar que gran parte del trabajo que se desarrolla en los juzgados de primera instancia lo realizan los secretarios. En este sentido, existe un gran porcentaje de asuntos en los que el juez titular no percibe de manera directa la prueba, sino que resuelve con base en las actuaciones escritas que realizan aquéllos. La mayoría de las veces no se encuentra presente el juez en las audiencias, precisamente por la enorme carga de trabajo que tiene que sacar adelante, fundamentalmente la elaboración de proyectos para sentencia, situaciones jurídicas y órdenes de aprehensión. De manera tal que el juez resuelve a partir de la fría redacción de las actas judiciales, sin percibir importantes datos que le permitirían valorar las pruebas de manera más efectiva, como gestos, ademanes, nerviosismo, enojo, actitud, etc., que tienen mucha relación, tanto con la credibilidad del testigo o perito, como con la verosimilitud en el contenido de sus declaraciones.

En muchas ocasiones, los esfuerzos del personal del tribunal para transcribir a cabalidad y fidelidad las declaraciones, son infructuosos. Puede ocurrir que el testigo hable muy rápido, y aunque se le solicite en un momento dado que repita sus aseveraciones, ya no se expresa en términos en que lo hizo antes, variando en este sentido su dicho inicial y diluyéndose información valiosa. Así pues, puede afirmarse que el riesgo de error judicial derivado de esta situación, aunada a la no presencia del juez en las audiencias, es importante.

Otra de las situaciones relevantes es que el catálogo de delitos graves ha ido creciendo con el paso del tiempo, de suerte tal que la prisión preventiva se ha convertido en la regla general. Un ejemplo proyectado a la legislación de Chihuahua: el delito de robo en casa habitación en términos de lo que era el artículo 266, fracción I, del anterior Código Penal, ilícito calificado como *grave* en los términos del catálogo del artículo 145 bis del Código de Procedimientos Penales. De esta suerte, si un individuo se apoderaba de un televisor de un domicilio particular, al ser delito *grave*, no alcanzaba el beneficio constitucional de la libertad provisional bajo caución, viéndose en la situación de enfrentar todo su proceso en prisión preventiva. Si a esto agregamos la enorme carga de trabajo que suelen tener los Juzgados de Primera Instancia, tenemos que al inculpado venía sentenciándosele varios meses después, con el resultado de que, o se le declaraba compurgada la pena de prisión, dado su bajo grado de punibilidad, o se le concedía el beneficio de la condena condicional. ¿Hubo necesidad de tener presa a esta persona por tanto tiempo, si finalmente iba a ser acreedora a estos beneficios? ¿Qué sucedió con su familia en todo este tiempo que se le privó de la fuente de ingresos? ¿Qué sucedió con los hijos a quienes se les privó de la presencia de su padre o madre en el núcleo familiar? ¿Cuánto dinero le costó al Estado el sufragar los gastos de manutención al interior del centro de reclusión? ¿Sería la misma persona al salir? ¿Podemos tener la certeza de su disposición al trabajo y a no delinquir, luego de estar en contacto con individuos de mayor experiencia delictiva?

Otra situación: el procesado, a pesar de tener derecho a la libertad provisional bajo caución, estaba en imposibilidad económica para cubrir el monto respectivo. Incluso en asuntos en que ni siquiera existía monto a señalar por concepto de reparación del daño, sino que sólo había que cubrir los rubros correspondientes a la libertad personal y a la posible multa a imponer. Y obviamente al no haber pago, enfrentaba su proceso privado de su libertad.

En otras ocasiones el ofendido otorgaba el perdón, y éste no era procedente. De manera tal que no existía ningún otro mecanismo para dar una solución satisfactoria al asunto, por lo que

éste continuaba por todas sus etapas y concluía con una sentencia, la cual obviamente podía ser absolutoria.

Es bien sabido que los jueces destinan una buena parte de su tiempo a las cuestiones administrativas, en detrimento del tiempo y esfuerzo intelectual que deben dedicar a las cuestiones netamente jurisdiccionales. Tal es la carga de trabajo que en ocasiones los secretarios se ven imposibilitados para realizar muchas de estas tareas, y el juez interviene en muchas de ellas. Las estadísticas mensual y anual, la tramitación de los exhortos y las requisitorias, el acuerdo cotidiano, los informes urgentes como el de detenidos y el de trámite, quitan tiempo valioso al juez en su actividad más importante.

En cuanto a la publicidad, si bien está consagrada constitucionalmente, existen muchos tribunales que no cuentan con la infraestructura necesaria para dar cabal cumplimiento a este mandato. De manera tal que las audiencias se llevan a cabo en espacios tan limitados que muchas veces sólo caben las partes y el personal del tribunal.

El auto de formal prisión nos da la idea que la regla general es la prisión preventiva. “Auto de formal prisión”... prisión preventiva. Y la excepción vendría a ser la libertad provisional bajo caución, lo que viola de manera evidente el principio de presunción de inocencia. Sumémosle que es tal el estándar de prueba exigido para esta determinación judicial, que prácticamente resulta muy difícil obtener una sentencia absolutoria y la etapa de instrucción viene a ser la oportunidad de la defensa de desvirtuar los razonamientos efectuados por el juez en la resolución de término constitucional, con la inversión consiguiente de la carga de la prueba, y la sensación de que es el procesado quien debe probar su inocencia.

Otra de las situaciones es la excesiva trascendencia de la averiguación previa, en razón de que es muy difícil para la defensa desvirtuar el contenido de las probanzas desahogadas durante esta etapa, con base en el principio de inmediatez procesal; dificultad que incluye la prueba ilícita, que en los casos extremos lo único que trae como consecuencia son las responsabilidades del orden penal en contra de agentes policiales que actuaron ilícitamente, pero en muchas ocasiones el valor de la prueba ilícitamente

obtenida queda intocado, sirviendo de base para dictar sentencias condenatorias.

Sistema inquisitivo, acusatorio y mixto mexicano

Siguiendo a Moisés Moreno Hernández, el sistema mexicano se ha caracterizado por contener tanto rasgos del sistema acusatorio, como del inquisitivo; es decir: se trata de un sistema mixto, motivo por el cual, al contar con rasgos del sistema inquisitivo, no corresponde cabalmente con las exigencias de un sistema de justicia penal de un Estado democrático de derecho.

En este sentido, se afirma que el que más se acomoda al tipo de sistema penal que debe regir al Estado mexicano, como Estado democrático de derecho que es, es el sistema acusatorio. Sin embargo, hago notar que las diferentes iniciativas de reforma constitucional que propenden a hacer realidad la implementación en México de un sistema preponderantemente acusatorio no han tenido resultados concretos; lo positivo, desde mi punto de vista, es que el impulso se ha dado.

El mismo autor establece que:

Atendiendo a las directrices constitucionales y a las tendencias político-criminales de la legislación comparada, es claro que el sistema procesal penal a seguir deberá ajustarse a las exigencias del Estado democrático de derecho; por lo tanto, debe sustentarse en el reconocimiento y respeto de los derechos humanos y debe reconocer límites a la potestad punitiva del Estado. En virtud de ello, el sistema procesal penal debe regirse por ciertos criterios o principios fundamentales que tienen la función de limitar el *ius puniendi* estatal y garantizar los derechos de los individuos, como son: el principio de legalidad (el de *ultima ratio*, el de bien jurídico, el de acto, el de culpabilidad, el de racionalidad de las penas y medidas de seguridad), el de previo y debido proceso, el de presunción de inocencia, el de *in dubio pro reo*, el de *non bis in idem*, el de la verdad objetiva y material, el de equilibrio entre las partes, el de mediación, oralidad, publicidad y concentración, el de brevedad y de defensa, entre otros.

En otro apartado dice:

Si bien el sistema acusatorio no está expresa y claramente consagrado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, éste es el sistema procesal que se compagina con la ideología constitucional, pues del contenido de diversas disposiciones se desprende que ese es el tipo de sistema procesal que ella reconoce y debe aplicarse. Así, por lo que hace a la necesaria diferencia de las funciones procesales, del artículo 21 constitucional se desprende la existencia tanto del órgano de acusación, que es el Ministerio Público, como del órgano de decisión, o sea, el juzgador, que deben estar estrictamente separados; mientras que del artículo 20 constitucional se deriva la función de la defensa, que se relaciona con el derecho que todo inculpado tiene de una “defensa adecuada” y que puede ejercer por sí, por abogado o por persona de su confianza (fracción IX); asimismo, del propio artículo 20 se desprende que las audiencias serán públicas, ya sea ante un juez o ante un jurado de ciudadanos (fracción VI). Por otra parte, de esas y de otras disposiciones constitucionales puede también desprenderse que el criterio que prevalece es que entre el órgano acusador y la defensa debe existir igualdad ante el órgano juzgador, es decir, debe haber equilibrio entre las partes, entre otros aspectos característicos del sistema acusatorio. En el diseño del sistema procesal penal habrá que considerar también ciertos instrumentos internacionales, como tratados, pactos o convenciones, suscritos por México, que igualmente consagran principios fundamentales que deben regirlo, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que de acuerdo con lo previsto en el artículo 133 de la Constitución también constituyen la Ley Suprema de toda la Unión.

Traigo a colación las ideas de este destacado tratadista para hacer hincapié en que precisamente los principios que menciona, como veremos a continuación, han quedado insertos en los ordenamientos penales del estado de Chihuahua, tanto el sustantivo como el adjetivo.

La reforma en Chihuahua

El gobierno del estado inició, durante el transcurso de 2005, un proceso de análisis para adecuar el sistema de justicia penal a los principios de un Estado democrático de derecho, a efecto de

eficientar y transparentar la justicia penal. La Reforma Integral al Sistema de Justicia Penal nace como una propuesta del gobernador del estado, y fue validada por los poderes Judicial y Legislativo.

Hay que recordar que tal y como se desprende de la exposición de motivos de la reforma, en los últimos diez años, una decena de países latinoamericanos, desde Argentina, en el sur del globo, hasta nuestro vecino Guatemala, se han dado a la tarea de emprender una serie de proyectos de reformas a sus sistemas de justicia penal, cada uno con sus propias características y de acuerdo con sus particulares necesidades, pero orientados en un sendero común: sustituir el tradicional sistema de corte inquisitivo, heredado de las instituciones coloniales, por un nuevo modelo de tipo acusatorio.

A través de este proceso de reforma integral, el sistema de procuración y administración de justicia de Chihuahua busca hacer suyos los estándares internacionales en materia de derechos humanos. El nuevo sistema de justicia penal tiene como meta primordial la concreción de los principios de una justicia que resuelva los conflictos sociales de forma rápida, eficiente, transparente, imparcial, accesible y con respeto a los derechos fundamentales de las personas.

Su objetivo es instalar una procuración y administración de justicia moderna, capaz de conciliar con toda eficiencia el poder punitivo del Estado con pleno respeto a las garantías individuales, y orientar una política criminal preventiva que genere una cultura de la paz, a través de la justicia alternativa. Para ello, la reforma consagra en el Nuevo Código Procesal Penal los principios de *imparcialidad*, *publicidad*, *oralidad*, *eficiencia*, *concentración* e *inmediación*.

Todo lo anterior, con una clara visión de que, en los términos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el enjuiciable resulte sancionado, en su caso, como resultado de un procedimiento penal transparente, ágil, confiable, eficiente y con un trato digno y humano, tanto para él como para la víctima u ofendido del delito, ante jueces inmediatos e imparciales.

Cumplir con las expectativas constitucionales en cuanto a una justicia pronta y expedita se ha convertido en un derecho

prácticamente nugatorio, cuando frente a la voluntad de los cuerpos jurisdiccionales prestos a aplicar la ley al caso concreto, encontramos trámites lentos, con papeles y expedientes ilegibles que tornan aún más burocrático el asunto.

El estado de Chihuahua, entonces, emprendió una reforma integral, dejando a un lado las reformas parciales al ordenamiento jurídico. Precisamente, Chihuahua se dio a la tarea de modernizar su marco jurídico, y en este sentido, la reforma alcanzó al aspecto sustantivo de derecho penal, mediante la promulgación de un nuevo Código Penal, así como la creación de nuevas leyes, como la Ley de Atención y Protección a Víctimas u Ofendidos del Delito, Ley de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, Ley de Justicia Penal Alternativa, entre otras. Y finalmente, la modificación sustancial de otros ordenamientos.

Panorama general del procedimiento

A continuación, proporcionamos un panorama muy general de las etapas del procedimiento, con base en la exposición de motivos del Código de Procedimientos Penales, con algunas precisiones, modificaciones y comentarios realizados por el suscrito, en razón de la redacción final de algunos preceptos.

El procedimiento penal consta de tres etapas: *a)* la etapa de investigación, *b)* la etapa intermedia, y *c)* la etapa de juicio.

Etapa de investigación

El nuevo procedimiento penal puede comenzar por:

- *Denuncia* ante el Ministerio Público o la policía ministerial.
- *Querrela* ante el Ministerio Público.

Cualquier persona podrá detener a quien sorprenda cometiendo un delito flagrante, poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, al Ministerio Público. El imputado detenido deberá ser presentado dentro de

las 48 horas siguientes ante un juez para la audiencia de control de la detención.

El Ministerio Público, al recibir la denuncia o querrela, junto con los antecedentes que haya recabado la policía, puede optar por alguna de las siguientes alternativas:

1. Ejercer la facultad de abstenerse de investigar. El Ministerio Público puede abstenerse de toda investigación cuando fuere evidente que los hechos relatados en la denuncia o querrela no fueren constitutivos de delito o cuando los antecedentes y datos suministrados permitan establecer, de forma indubitable, que se encuentra extinguida la acción penal (pretensión punitiva) contra el imputado. Esta alternativa busca evitar que el sistema de justicia penal se utilice para otros fines diversos a la persecución de los delitos.
2. Archivar temporalmente. El Ministerio Público podrá archivar temporalmente aquellas investigaciones en las que no aparecieran elementos que permitieran desarrollar actividades conducentes al esclarecimiento de los hechos. La víctima u ofendido podrá solicitar al Ministerio Público la reapertura del procedimiento y la realización de diligencias de investigación, y de ser denegada esta petición, podrá reclamarla ante el procurador general de Justicia del estado. En cualquier tiempo, y siempre que no haya prescrito la acción penal, el Ministerio Público podrá ordenar oficiosamente la reapertura de las diligencias, si aparecieran nuevos elementos de convicción que así lo justifiquen.
3. No ejercicio de la acción penal. El Ministerio Público que cuente con los antecedentes suficientes que le permitan concluir que en el caso concreto se actualiza alguno de los supuestos previstos en el artículo 288 (hipótesis de sobreseimiento) decretará, mediante resolución fundada y motivada, el no ejercicio de la acción penal.
4. Aplicar el principio de oportunidad. El Ministerio Público puede no iniciar la persecución penal o abandonar la ya iniciada cuando los hechos denunciados no comprometan gravemente el interés público y, en su caso, le ha sido reparado el daño a la víctima u ofendido. Para estos efectos, el Ministerio Público

deberá emitir una decisión fundada y motivada que podría ser impugnada por la víctima u ofendido ante el juez de garantía.

Hay que precisar que la regla general es el principio de legalidad procesal, es decir, que el Ministerio Público debe ejercer la pretensión punitiva en todos los casos en que sea procedente, con arreglo a las disposiciones de la ley. Y el principio de oportunidad es la excepción, ya que el Ministerio Público puede prescindir de la pretensión punitiva sólo en los casos en que lo autoriza la ley (artículo 83).

Investigación

Formulación de la imputación. Cuando la investigación practicada arroja antecedentes suficientes que permitan determinar que se ha cometido un delito y que una persona probablemente ha participado en el mismo, el Ministerio Público puede formularle a dicha persona una imputación en presencia del juez de garantía y su defensor. El imputado puede contestar el cargo y rendir su declaración en la misma audiencia en la que se le formula la imputación.

Vinculación a proceso. Una vez que ha sido formulada la imputación, en la misma audiencia el Ministerio Público solicitará al juez de garantía que se vincule formalmente al imputado al proceso y se le apliquen medidas cautelares que procedieren, para garantizar que no se sustraerá a la acción de la justicia, obstaculizará la investigación o pondrá en riesgo la seguridad de la víctima. Como ejemplo de estas medidas cautelares personales está la prisión preventiva, la prohibición de salir del país, de la localidad en que reside o del ámbito territorial que fije el juez, la presentación de una garantía económica, el arraigo, la obligación de presentarse periódicamente ante el juez, etc. Al vincular al imputado en definitiva al proceso, el juez de garantía, tomando en cuenta la complejidad del caso y las solicitudes de las partes, fija al Ministerio Público un plazo para que cierre la investigación, el cual no podrá ser menor a un día ni exceder de seis meses.

Quisiera ser muy puntual en señalar que la prisión preventiva como medida cautelar, está concebida como *ultima ratio*, como último recurso del Estado, respetando en este sentido el principio de presunción de inocencia¹ en su variante de tratamiento al imputado, en razón de que sólo es aplicable cuando no pueda evitarse razonablemente la sustracción a la acción de la justicia del imputado, la obstaculización de la investigación o del proceso o el riesgo para la víctima u ofendido, mediante la imposición de una o varias de aquéllas que resulten menos gravosas para el imputado. La prisión preventiva ya no es la regla general.

Salidas alternas. Durante la etapa de investigación y hasta antes de que se dicte el auto de apertura de juicio oral en la audiencia intermedia, se podrá acordar la aplicación de salidas alternas.

Éstas son soluciones al conflicto que acortan el proceso y evitan que el caso llegue a juicio (oral o abreviado), siempre y cuando se cumplan con los requisitos establecidos para la aplicación de las mismas. Estas soluciones tienen ventajas para la vícti-

¹ Que, como sabemos, es un derecho fundamental que se encuentra consagrado de manera expresa en instrumentos internacionales suscritos por el Estado mexicano, como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. E incluso existe una tesis del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, fechada el 15 de agosto de 2002 (Tesis XXXV/2002), en la cual se considera que la presunción de inocencia está contenida de manera implícita en la constitución federal, aunque de acuerdo con el autor Raúl Cárdenas Rioseco, la Tesis de la Corte no contempla la variante del tratamiento al inculcado. De acuerdo con el mismo tratadista, “para otros autores, como Jaime Vega Torres, la presunción de inocencia tiene tres significados claramente diferenciados: 1) como garantía básica del proceso penal, 2) como regla de tratamiento del imputado durante el proceso, y 3) como regla relativa a la prueba”. En este sentido, pienso que el Código de Procedimientos Penales abarca los tres significados atribuidos por el autor en comentario, en razón de que como garantía básica del proceso penal, propende a respetar en mayor medida todas las garantías que prevé la Constitución y los tratados internacionales suscritos por México, propiciando de esta manera un proceso más justo. Como regla de tratamiento, considero que al establecerse la prisión preventiva como último recurso, no como regla general, y al establecer una serie de medidas cautelares distintas de la prisión preventiva, las cuales son menos vulneradoras del derecho a la libertad, se respeta la presunción de inocencia bajo este significado, respetándose también en mayor medida los tratados internacionales suscritos por México, que, después de la Constitución, son ley suprema de toda la unión. Y como regla relativa a la prueba, efectivamente toda condena habrá de ir precedida siempre de una actividad probatoria, impidiendo se produzca sin pruebas y teniendo la carga total de tal actividad el Ministerio Público.

ma u ofendido, porque obtiene una oportuna y reparadora solución por el daño que le causaron; ventajas para el imputado, porque aumenta sus posibilidades de rehabilitación y reinserción en la comunidad, y ventajas para el Estado, porque ahorra recursos materiales y humanos. Satisface con rapidez las demandas de justicia de las personas. Las salidas alternas pueden ser dos:

1. Suspensión del proceso a prueba. Cuando la pena máxima de prisión no exceda cinco años; cuando el imputado no haya sido condenado por delitos dolosos con anterioridad; cuando no tenga o haya tenido otro proceso suspendido a prueba, y cuando no exista oposición fundada del Ministerio Público y de la víctima u ofendido, procederá la suspensión del proceso a prueba a pedido del imputado o del Ministerio Público con acuerdo de aquél. El efecto es que el procedimiento queda suspendido por un plazo no menor de un año ni mayor de tres. La persona deberá cumplir un plan de reparación del daño causado por el delito y las condiciones que le aplicará el juez. Tales pueden ser, por ejemplo, someterse a un tratamiento médico o psicológico, abstenerse de consumir drogas o estupefacientes o de abusar de las bebidas alcohólicas, aprender una profesión u oficio, entre muchas otras. Si el imputado no cumple con las condiciones fijadas por el juez de Garantía o con el plan de reparación del daño, se revoca la suspensión del proceso a prueba y se continúa con el proceso como si nunca hubiera sido suspendido. Si durante la suspensión el imputado comete otro delito, se inicia una investigación por el nuevo hecho delictivo y se continúa con el proceso del delito anterior. Pero si transcurre el plazo de la suspensión del proceso a prueba, sin que ésta haya sido revocada, se extingue la acción penal, debiendo el Tribunal dictar de oficio o a petición de parte el sobreseimiento.
2. Acuerdos reparatorios. Éstos pueden aplicarse cuando, con la aprobación del juez de Garantía, la víctima u ofendido y el imputado acuerden una forma de poner término al conflicto a través de cualquier mecanismo idóneo. Los acuerdos reparatorios proceden cuando se trate de delitos imprudenciales, aquéllos en que proceda el perdón de la víctima u ofendido,

en los delitos de naturaleza patrimonial cometidos sin violencia sobre las personas, en los que admitan presumiblemente la sustitución de sanciones o condena condicional, y en los que tengan señalada una pena media aritmética menor a cinco años y carezcan de trascendencia social. Sus efectos son que la víctima recibe una reparación satisfactoria y se pone término a la causa, impidiendo el ejercicio de la pretensión punitiva o extinguiendo la ya iniciada.

Cierre de la investigación

De no haberse solucionado el conflicto por medio de una salida alterna antes de que se venza el plazo fijado por el juez de garantía al Ministerio Público para cerrar su investigación (aunque ciertamente las salidas alternas proceden incluso antes de dictarse el auto de apertura de juicio oral), éste debe proceder a cerrar dicha investigación y tiene tres opciones: *a)* formular acusación, *b)* solicitar el sobreseimiento de la causa, y *c)* solicitar la suspensión del proceso.

- a) Acusación.* El Ministerio Público debe acusar cuando al cerrar su investigación cuente con los elementos suficientes para considerar al imputado como culpable de la comisión de un delito.
- b) Sobreseimiento.* El juzgador, a petición del Ministerio Público, decretará el sobreseimiento cuando de la investigación practicada se desprende que el hecho no se cometió o no constituye delito; aparezca claramente establecida la inocencia del imputado; el imputado esté exento de responsabilidad penal; agotada la investigación, el Ministerio Público estime que no cuenta con los elementos suficientes para fundar una acusación; se extinga la acción penal por alguno de los motivos establecidos en la ley; una nueva ley quite el carácter de ilícito al hecho por el cual se viene siguiendo el proceso; el hecho de que se trate sea materia de un proceso penal en el que se hubiera dictado sentencia firme respecto del imputado, y en los demás casos en que lo disponga la ley.

- c) *Suspensión del proceso*. El juez decretará la suspensión del proceso a petición del Ministerio Público cuando se advierta que el delito por el que se está procediendo es de aquellos que no pueden perseguirse sin previa querrela del ofendido y ésta no ha sido presentada, o cuando no se ha satisfecho un requisito previo que la ley exija para que pueda incoarse el procedimiento; se declare formalmente al imputado sustraído a la acción de la justicia; después de cometido el delito, el imputado sufra trastorno mental transitorio. A solicitud de cualquiera de las partes, el juez podrá decretar la reapertura del proceso cuando cese la causa que haya motivado la suspensión.

Etapa intermedia

Esta etapa comienza con la formulación de acusación por parte del Ministerio Público, la que dará lugar a la citación a una audiencia intermedia.

Audiencia intermedia. En esta audiencia oral y pública el Ministerio Público y la defensa discutirán públicamente sobre las pruebas que cada una pretende presentar en el juicio oral, formulando las solicitudes, observaciones y planteamientos relevantes, para los fines de exclusión de pruebas, y podrán solicitar conjuntamente al juez que dé por acreditados ciertos hechos, que no podrán ser discutidos en el juicio. Dichos acuerdos probatorios serán autorizados por el juez siempre y cuando existan antecedentes de la investigación con los que se acredite la existencia del hecho.

Las pruebas susceptibles de ser excluidas son *a)* las manifiestamente impertinentes, *b)* las que tengan por objeto acreditar hechos públicos y notorios, *c)* las inadmisibles, *d)* las que provengan de actuaciones o diligencias que hayan sido declaradas nulas, *e)* las que hayan sido obtenidas con inobservancia de garantías fundamentales,² *f)* la prueba que pretenda rendirse sobre la

² De acuerdo con el artículo 19 del Código de Procedimientos Penales, los elementos de prueba sólo tendrán valor si han sido obtenidos y producidos por medios lícitos e incorporados al proceso del modo que autoriza este Código. También estatuye que no tendrá valor la prueba obtenida mediante torturas, amenazas o violación de los derechos fundamentales de las personas. De acuerdo con el artículo 75, no podrán ser valorados para

conducta sexual anterior o posterior de la víctima, en los casos de delitos contra la libertad y seguridad sexuales, a menos que sea manifiestamente justificado, y finalmente, g) se reducirá el número de testigos, peritos y documentos, cuando por su número se produzcan efectos puramente dilatorios (prueba sobreabundante). Posteriormente, el juez de Garantía dicta el auto de apertura de juicio oral, indicando la acusación que será objeto del juicio y las pruebas que deberán rendirse en él, señalando ante qué Tribunal Oral en lo Penal se llevará a cabo. Ésta constituye la última instancia para acordar salidas alternativas.

Procedimiento abreviado. Presentada la acusación y hasta antes de que concluya la audiencia intermedia, el imputado, asesorado por su abogado, podrá renunciar libre e informadamente a su derecho a tener un juicio oral, aceptando expresamente los hechos contenidos en la acusación y ser juzgado de inmediato con los antecedentes que arroje en ese momento la investigación. A cambio, el Ministerio Público puede solicitar la aplicación de una pena inferior hasta en un tercio de la mínima señalada para el delito por el que se acusó al imputado. El juez de Garantía, si considera procedente el juicio abreviado, no puede aplicar una pena superior a la solicitada por el Ministerio Público.

fundar una decisión judicial ni utilizados como presupuesto de ella, los actos que impliquen violación de derechos fundamentales, ejecutados con inobservancia de las formas, salvo que el defecto haya sido saneado, de acuerdo con las normas previstas por el Código. Y finalmente, conforme al artículo 331, los elementos de prueba no tendrán valor si han sido obtenidos por un medio ilícito o si no fueron incorporados al proceso conforme a las disposiciones de este Código. Como se observa, las disposiciones del Código propenden a evitar que las pruebas obtenidas como consecuencia de actuaciones ilegales de los órganos de investigación, sean aptas para fundar una sentencia condenatoria. Principio que es reconocido en un importante número de legislaciones de otras naciones. Consecuentemente tales probanzas no serían aptas para desvirtuar la presunción de inocencia. De acuerdo con la doctrina, son básicamente dos los fundamentos de la regla de exclusión de la prueba ilícita: la disuasión de los funcionarios públicos para que no realicen actos que impliquen violación de derechos fundamentales, y la preservación de la integridad judicial, puesto que los Tribunales no deben hacerse cómplices de tales violaciones, emitiendo sentencias que otorguen valor a los mismos. La prueba ilícita es un tema amplísimo que rebasaría en gran medida los propósitos de esta modesta colaboración.

Etapa de juicio*

Juicio oral

Audiencia de juicio oral. En una audiencia continua, concentrada, oral y pública, se lleva a cabo el juicio oral a cargo de un Tribunal Oral en lo Penal, de carácter colegiado, integrado por tres jueces que conocen directamente la acusación, la defensa y las pruebas, de la siguiente manera:

- El presidente del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal da inicio al juicio, verificando la presencia de las partes, los testigos y peritos.
- El Ministerio Público y el defensor presentan sus alegatos de apertura.
- Si el acusado lo desea, puede declarar ante el Tribunal de Juicio Oral en ese momento o durante el interrogatorio de la defensa.
- Cada parte presenta sus pruebas ante el Tribunal y el público (testigos, periciales, documentales, etc.). Primero lo hace el Ministerio Público y luego el acusado.
- El Tribunal conoce directamente las pruebas y las valora libremente.
- El Ministerio Público y el defensor presentan sus alegatos de clausura.
- Interviene el acusado si estima conveniente su intervención, declarándose cerrado el debate.
- El Tribunal delibera en privado, de forma continua y aislada, hasta emitir el fallo correspondiente.
- Si el Tribunal resuelve condenar, citará a las partes a una audiencia donde se reciban las pruebas y alegatos relativos a la pena que debe imponerse al condenado.
- Si el Tribunal resuelve absolver, a más tardar, en cinco días se da lectura de la sentencia en una audiencia pública.

* En el documento original de Mario Alberto de la Rosa Fierro se omite este subtítulo que formaría parte de las tres etapas del procedimiento penal al que se refiere en la página 182, párrafo 5, de la presente publicación. Se incluye, entonces, considerando que Mario Alberto se refería a la “Etapa de juicio” al dar entrada al subtema “Juicio oral”. [N. del E.]

- Contra la sentencia se puede interponer el recurso de ley, dentro de los diez días hábiles siguientes a su notificación.
- Es en esta audiencia en la que deben proyectarse en mayor medida los principios que ya señalábamos anteriormente y que se contienen en el artículo 3º del Código de Procedimientos Penales: las alegaciones, argumentaciones, declaraciones del acusado, recepción de prueba y toda intervención de quien participe en ella, debe desarrollarse en forma oral. Asimismo, el juicio oral como regla general es un juicio de “puertas abiertas”, con esto se quiere significar que el público está en el derecho de entrar en la sala en cualquier momento, para lo que se cuenta con salas diseñadas *ex profeso*. La igualdad de armas y oportunidades de las partes en la formulación de sus alegaciones y planteamientos, justificar sus pretensiones e impugnar la decisiones que les perjudiquen, habrá de respetarse.

El tribunal fallará sólo con base en las impresiones personales y en la convicción que le produjeron los medios de prueba; así pues, nada mediará entre la prueba y el tribunal. De igual forma, el juicio oral favorecerá el libre juego del conflicto entre las partes del proceso, portadoras de puntos de vista contrastantes o de intereses opuestos, ya que fundamentalmente la defensa es el instrumento más importante de impulso y control de método de prueba acusatorio. Los actos procesales deberán desarrollarse de manera sucesiva y sin más interrupciones que las estrictamente necesarias. Finalmente, en la medida de lo posible, los medios de prueba habrán de ser presentados en una misma oportunidad y observados y escuchados sin interrupciones.

El Ministerio Público estará en la posibilidad de destruir el estado de inocencia que todo imputado tiene en su favor, mediante la exhibición y desahogo de la prueba de cargo lícita necesaria para tal fin, y el Tribunal condenará al acusado, sólo si adquiriere, más allá de toda duda razonable, la convicción de que realmente se hubiere cometido el hecho punible objeto de la acusación y que en él le hubiere correspondido al acusado una participación culpable y penada por la ley. En caso contrario, el acusado habrá de ser absuelto.

Ya para concluir mi intervención, deseo destacar que, al menos en sede judicial y hasta esta fecha, los mecanismos del sistema han funcionado de la manera esperada. Y quizá un poco más allá en relación a dichas expectativas, en razón de que hasta hoy no hemos tenido el primer juicio oral, el cual, según los tiempos del procedimiento, quizá se celebre hasta el mes de junio o julio. Fundamentalmente los asuntos se han resuelto vía procedimiento abreviado ante el juez de Garantía, en el momento de la audiencia intermedia, cuando el acusado presta su conformidad a este procedimiento de manera libre, voluntaria, informada y con asistencia de su defensor; renuncia voluntariamente a su derecho de exigir un juicio oral; acepta ser juzgado con base en los antecedentes recabados en la investigación; entiende los términos del acuerdo; acepta los hechos materia de la acusación en forma inequívoca y de manera libre y espontánea, y el acusador coadyuvante no presenta oposición fundada. Al sentenciado bajo este procedimiento se le impone como sanción hasta un tercio de la mínima de que se trate.

Hay que precisar que incluso es posible la solicitud del procedimiento abreviado en la misma audiencia de vinculación del imputado a proceso, lo cual abre la posibilidad de que los asuntos se resuelvan de una manera realmente ágil, lo cual va en beneplácito de la justicia pronta y expedita que exige nuestra Constitución.

De acuerdo con los datos de los asuntos seguidos ante los jueces de garantía, en el mes de enero de este año, de las 50 medidas cautelares que fueron impuestas, sólo a 6 imputados les fue impuesta la prisión preventiva. En el mes de febrero, de 48 medidas cautelares habidas hasta ese momento, 3 eran casos de prisión preventiva. Y en el mes de marzo, de 58 medidas cautelares, 11 imputados estaban sujetos a prisión preventiva. Lo cual demuestra la procedencia de esta medida cautelar sólo en casos excepcionales.

En cuanto a las salidas alternas, a pesar de que es muy temprano para evaluar su funcionalidad, tenemos que ya están en marcha: en el mes de enero estaban pendientes por concluir cuatro, es decir, tres acuerdos reparatorios y una suspensión del proceso a prueba. En el mes de febrero, estaban pendientes por concluir nueve, es decir, cinco bajo acuerdos reparatorios y cuatro por suspensión del proceso a prueba. Y finalmente, en el mes de

marzo estaban pendientes por concluir ocho: tres por acuerdos reparatorios y cinco por suspensión del proceso a prueba.

En enero hubo una sentencia en procedimiento abreviado ante los mismos jueces de Garantía. En febrero hubo dos y, por último, en marzo hubo seis. No tengo el dato de las sentencias que hayan pronunciado en este mes, pero extraoficial y genéricamente se ha conocido que son varias. Los mecanismos del sistema en sede judicial, al menos hasta este momento, han funcionado.

La reforma apenas inicia. Aunque falta mucho por evaluar, y esperamos que poco por ajustar, nuestra propuesta es el modelo de Chihuahua.

Es para mí un honor tener la oportunidad de estar participando en este enorme esfuerzo por cambiar el actual estado de cosas. No descansaremos en el intento de hacer operable el nuevo sistema de justicia en nuestra entidad, en afán de consolidar en mayor medida las directrices de un Estado democrático de derecho.



Panel 1.
La situación de las mujeres
privadas de libertad

Mujer, cárcel y derechos humanos: una perspectiva sobre la situación actual en América Latina

Denia Núñez

El tema de la mujer y su relación con el sistema de justicia penal ha sido poco desarrollado, visualizándose en términos generales una carencia de estudios o investigaciones sistematizadas sobre la criminalidad y la criminalización de la mujer. Una revisión de los libros, manuales, tratados o estudios de criminología, refleja lo anterior, donde el tema aparece mencionado de manera marginal sin mayor desarrollo teórico. Los estudios sobre mujeres en prisión también son limitados, pues se han realizado los mismos que a los hombres privados de libertad. Sin embargo, en los últimos años ha habido una mayor preocupación no sólo sobre las condiciones de las mujeres privadas de su libertad, sino sobre las razones por las que ingresan a prisión. En este sentido es importante mencionar que la Declaración de Viena sobre la Delincuencia y la Justicia. Frente a los Retos del Siglo XXI (A/RES/55/59), que surge del 10° Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, señala en su numeral 12: “Nos comprometemos también a formular recomendaciones de política orientadas a la acción y basadas en las necesidades especiales de la mujer, ya sea en calidad profesional de la justicia penal o de víctima, reclusa o delincuente”.

Asimismo, como parte del citado congreso se realizó un curso práctico sobre la mujer en el sistema de justicia penal (A/CONF.187/12) del que destaca el número cada vez mayor de mujeres encarceladas y con penas prolongadas de prisión por delitos relacionados con las drogas, evidenciando la urgente ne-

cesidad de examinar las consecuencias para la mujer por participar en esta actividad.

En América Latina, en los últimos años se han realizado algunas actividades de discusión de estos temas. Así, en la región andina se realizó el seminario-taller *La Criminalidad y la Criminalización de la Mujer*, realizado en la ciudad de Caracas entre el 8 y el 10 de diciembre de 1997, patrocinado por el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), la embajada de Gran Bretaña, la embajada real de los Países Bajos, la embajada de Estados Unidos de América, así como la Corte Suprema de Justicia de Venezuela, discutiéndose desde una perspectiva de género los problemas de la criminalización de la mujer por delitos de drogas, planteando algunas propuestas para planificar acciones futuras.

Por su parte, la Fundación para el Debido Proceso Legal, la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal y la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, realizó en la ciudad de México, el 28 y 29 de abril de 2003, el seminario-taller *Violencia contra las Mujeres Privadas de Libertad en América Latina*.¹ Las discusiones se orientaron hacia la violencia que padecen cotidianamente las mujeres cuando son detenidas por la policía, bajo custodia migratoria o sometidas a prisión, poniendo énfasis en la protección de sus derechos humanos.

Por otra parte, teniendo como punto de partida el Marco de Quito,² en la programación 2002 y 2003 de la Oficina del Alto Comisionado para las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH), se acordó llevar a cabo un estudio sobre las condiciones de las mujeres en prisión en los países de América Central con énfasis en la situación de las mujeres madres y sus hijos e hijas menores de edad. Se acordó también que las recomendaciones de este estudio serían el objeto de un taller donde los países de la subregión estudiarían las estrategias para aplicarlas.

¹ Véase <http://www.dplf.org/framcsct_pub_span.htm>.

² El Marco surge a raíz de un taller sobre Promoción y Protección de Derechos Humanos para América Latina y el Caribe, realizado en Quito, el 1º de diciembre de 1999, organizado por la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos en cooperación con el gobierno de Ecuador. En este taller los gobiernos consideraron las necesidades para la cooperación técnica en la región, adoptando como uno de los temas prioritarios el de la mujer.

Este trabajo fue desarrollado por el Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente (Ilanud) durante 2003, concluyendo con el taller regional que se realizó en San José, Costa Rica, del 24 al 26 de febrero de 2004.

En este taller se analizó una serie de problemas que afectan negativamente a las mujeres en prisión y particularmente a las mujeres en prisión con hijos. Otros temas analizados fueron los relacionados con los presupuestos insuficientes, con el aumento de la población femenina procesada o sentenciada por delitos originados en la actividad del narcotráfico, con la falta de capacitación al personal penitenciario en materia de género, con la necesidad de capacitación y trabajo a las privadas de libertad, y con la inexistencia de programas de ayuda pospenitenciaria.

Producto de esta importante iniciativa surge la publicación *Mujeres madres en prisión en América Central*. En este sentido quiero destacar las palabras del señor Elías Carranza durante la presentación del libro al señalar:

En esta materia, como en tantas otras, nuestras sociedades androcéntricas diseñaron instituciones androcéntricas, pensadas en función de los problemas y necesidades del género masculino, que malamente responden a los objetivos que establecen las leyes penales y los instrumentos internacionales de Naciones Unidas y de la Organización de los Estados Americanos.

En materia de derechos humanos y de pena de prisión resulta importante continuar con los espacios de discusión que, aunque limitados, han revestido singular importancia, especialmente porque las mujeres en el imaginario social se encuentran invisibilizadas en su condición de presas. Si partimos de la perspectiva de que la cárcel es un reflejo exacerbado de lo que ocurre en la sociedad, entenderemos entonces que de igual manera produce y reproduce la discriminación contra la mujer, cuyos derechos son, en la mayor parte de los casos, desconocidos y violentados.

Si bien las últimas décadas han sido testigos de una importante e imprescindible lucha en favor de los derechos humanos de las mujeres, también lamentablemente lo ha sido que esta lucha ha permeado muy poco en la situación de la mujer en prisión. Es

decir, son pocos los grupos que en este campo han tenido un compromiso activo. Sobre la mujer que comete delito ha sido más el silencio que la acción.

Las mujeres presas

Desde hace aproximadamente quince años, la población femenina presa se incrementó de manera desproporcionada, surgiendo de nuevo interrogantes y respuestas sobre el fenómeno del paradigma etiológico de la criminología. Los estudios deben reorientarse para abordar prioritariamente los procesos sociales de criminalización de la mujer.

El incremento de la población (y está sobradamente demostrado) ha sido definido en esencia por el aumento en los delitos relacionados con el tráfico de drogas a partir de la entrada en vigencia de las diferentes legislaciones.³ Por tanto, estos delitos son de naturaleza social y definitorial y no ontológica; integran una realidad social que se construye a partir de definiciones, es decir, la criminalidad es creada por el control social, en este caso, altamente discriminatorio y selectivo.

¿Qué caracteriza a la mayor parte de las mujeres que se encuentran en prisión? Las estadísticas penitenciarias muestran la alta proporción de mujeres presas por delitos relacionados con el tráfico de drogas. Muestran asimismo que las mujeres representan en relación con el total de la población presa menos de 10%: en general, un promedio de 6.5% en América Latina. Los cuadros 1 y 2 lo demuestran:

Por otra parte, la mayoría de las mujeres presas provienen de sectores sociales marginalizados, su nivel educativo tiende a ser bajo, sin que hayan concluido la educación secundaria, lo cual las coloca en una situación laboral desventajosa. Estudios de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL)

³ Algunos ejemplos son: Perú, en 1982; Venezuela, en 1984; Chile, en 1985; Colombia, en 1986; Bolivia, República Dominicana, Paraguay y Costa Rica, en 1988; Argentina, en 1989.

Cuadro 1. Porcentaje de mujeres presas por delitos relacionados con el tráfico de drogas en algunos países de América Latina (2003-2004)

País	Porcentaje
Argentina	49
Colombia	47
Costa Rica	66
Ecuador	73
El Salvador	46
Guatemala	26
Honduras	59
Nicaragua	80
Panamá	72
Perú	56
República Dominicana	50
Venezuela	64

Fuentes: Argentina: Sistema Penitenciario Federal Argentino, datos a junio de 2003; Colombia: Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario del Ministerio de Justicia y del Derecho, datos a enero de 2003; Costa Rica: Dirección General de Adaptación Social, datos a enero de 2004; Ecuador: Dirección Nacional de Rehabilitación Social del Ministerio de Gobierno, datos a noviembre de 2005; El Salvador: Dirección General de Centros Penales del Ministerio de Gobernación, datos a enero de 2004; Guatemala: Dirección General del Sistema Penitenciario, datos a enero de 2004; Honduras: Dirección General de Establecimientos Penales, Despacho de Gobernación y Justicia, datos a enero de 2004; Nicaragua: Dirección General del Sistema Penitenciario Nacional, Ministerio de Gobernación, datos a enero de 2004; Panamá: Dirección General del Sistema Penitenciario del Ministerio de Gobernación y Justicia, datos a enero de 2004; Perú: Instituto Nacional Penitenciario del Ministerio de Justicia, datos a junio de 2003; República Dominicana: Sistema Penitenciario de Adultos, datos a noviembre de 2005; Venezuela: Dirección de Prisiones del Ministerio de Justicia, datos a enero de 2003.

Cuadro 2. Población presa en algunos países de América Latina según sexo, 2006

País	Población privada de libertad		Porcentaje de mujeres presas	Total general
	Hombres	Mujeres		
Argentina	50 408	2 621	5.0	53 029
Argentina-Sistema Penitenciario Federal	8 728	1 010	10.4	9 738
Bolivia	7 170	540	7.0	7 710
Brasil	246 237	16 473	6.3	262 710
Chile	59 402	5 150	8.0	64 552
Colombia	64 234	4 418	6.4	68 652
Costa Rica	8 004	709	8.1	8 713
Ecuador	10 930	1 151	9.5	12 081
El Salvador	11 518	653	5.4	12 171
Guatemala	6 844	383	5.3	7 227
Honduras	11 195	394	3.4	11 589
México	193 466	10 220	5.0	203 686
Nicaragua	5 301	371	6.4	5 672
Panamá	10 951	773	6.6	11 724
Perú	31 299	2 356	7.0	33 655
República Dominicana	12 442	419	3.3	12 861
Uruguay	6 284	328	5.0	6 612
Venezuela	18 540	1 310	6.6	19 850

Fuente: Argentina: Sistema Nacional de Estadísticas sobre Ejecución de la Pena, datos a diciembre de 2004; Bolivia: Dirección General de Régimen Penitenciario, datos a septiembre de 2005; Brasil: Departamento Penitenciario Nacional, Ministerio de Justicia, datos de enero de 2005 (no se incluyen 73 648 personas de las detenciones policiales); Chile: Cendamería de Chile, datos a enero de 2005 (sólo población adulta); Colombia: Oficina de Planeación, Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, datos a noviembre de 2005; Costa Rica: Departamento de Investigación y Estadística, Dirección General de Adaptación Social, datos a diciembre de 2005 (sólo población adulta procesada y sentenciada); Ecuador: Dirección Nacional de Rehabilitación Social del Ministerio de Gobierno, datos a noviembre de 2005; El Salvador: Dirección General de Centros Penales del Ministerio de Gobernación, datos a noviembre de 2004; Guatemala: Dirección General del Sistema Penitenciario, datos a noviembre de 2005; Honduras: Sistema Penitenciario de Honduras, datos a diciembre de 2005; México: Dirección General de Prevención y Readaptación Social, datos a junio de 2005; Nicaragua: Dirección General del Sistema Penitenciario Nacional, Ministerio de Gobernación, datos a junio de 2005; Panamá: Dirección General del Sistema Penitenciario del Ministerio de Gobernación y Justicia, datos a enero de 2006; Perú: Oficina de Estadística, Instituto Nacional Penitenciario, Ministerio de Justicia, datos a noviembre de 2005; República Dominicana: Sistema Penitenciario de Adultos, datos a noviembre de 2005; Uruguay: Dirección Nacional de Cárceles, datos a diciembre de 2005; Venezuela: Dirección de Prisiones del Ministerio de Justicia, datos a septiembre de 2005.

demuestran que la pobreza afecta de manera diferente a hombres y a mujeres.⁴

La desigualdad de oportunidades que afecta a las mujeres para acceder al trabajo remunerado perjudica sus posibilidades de alcanzar la autonomía económica. “En 2002 se observó que, en el área urbana, casi 43% de las mujeres mayores de 15 años carecían de ingresos propios, mientras que sólo 22% de los hombres se encontraban en esa situación. Las mujeres rurales tenían una dependencia económica todavía mayor en todos los grupos etarios”.⁵

Estos estudios de la CEPAL señalan que la falta de autonomía económica, expresada en su capacidad de generar ingresos propios, coloca a las mujeres en una situación más vulnerable e incrementa la probabilidad de que importantes grupos de mujeres caigan en la pobreza. Los datos disponibles muestran que las mujeres contribuyen de manera significativa a la reducción de la pobreza, pero sufren con mayor severidad sus efectos. Estos datos ilustran cómo el control social afecta a los sectores más vulnerables económica y socialmente. Por citar dos ejemplos externos a América Latina, una investigación del Home Office en el Reino Unido indica que para 2002, 20% de la población femenina presa era de extranjeras y 75% eran mujeres negras condenadas por delitos de drogas, comparado con 41% del total.⁶

En Estados Unidos un reporte especial de marzo de 2004 realizado por el Bureau of Justice Statistics sobre mujeres en prisión señala que 46% corresponde a mujeres negras.⁷ Del mismo modo, el número de mujeres en las prisiones estatales creció 75% de 1986 a 2001, constituyendo 5.2% de la población presa. El crecimiento de la población de mujeres que descuentan sentencia por delitos de drogas constituyó más de la mitad del total del crecimiento.

⁴ CEPAL, *Panorama social de América Latina 2002-2003*, Santiago, Chile, 2004, en <<http://www.eclac.cl/cgi-bin/gctProd.asp?xml=/publicaciones/xml/012980/P12980.xml&xsl=/dds/tpl/p9f.xsl&base=/prensa/tpl/top-bottom.xslt>>.

⁵ L. Godoy, *Entender la pobreza desde la perspectiva de género*, CEPAL/UNIFEM/República de Italia, Santiago, Chile, 2004, en <<http://www.eclac.cl/publicaciones/UnidadMujer/3/LCL2063/lcl2063c.pdf>>.

⁶ *Statistics on Women and the Criminal Justice System*, Home Office, 2003, en <<http://www.homeoffice.gov.uk/rds/pdfs2/s95women03.pdf>>.

⁷ Véase <<http://www.ojp.usdoj.gov/bjs/pub/pdf/wopris.pdf>>.

Otros datos importantes en el contexto Latinoamericano indican que más de 85% de las mujeres presas tiene hijos, con el impacto que tiene para ellos la privación de la libertad de la madre.

En relación con la edad, los porcentajes de mujeres a partir de los 35 años en adelante siempre son más altos que en los varones, lo que podría estar relacionado con el impacto diferencial de la pobreza y el desempleo. Los estudios también evidencian un alto porcentaje de mujeres presas sin condena que supera los porcentajes de los hombres. Esta situación coloca a la mujer en una posición de mayor vulnerabilidad, con el costo social que esto representa, dadas las implicaciones para la familia, especialmente los niños y las niñas. Evidencia, por otra parte, el abuso en la región de la prisión preventiva.

Condiciones de las mujeres en prisión

El incremento en la población y la falta de una política planificada para atender la situación dio lugar a soluciones de emergencia transitorias que se consolidan y se convierten en la política a seguir.

Tenemos así, en muchos casos, centros con vieja infraestructura hacinados, y por tanto, la improvisación de nuevos espacios que en muchos casos generó los llamados anexos femeninos en centros de varones. De nuevo, la situación de la mujer en prisión definida en función de la del hombre preso: como *un anexo*.

Muchas veces el permanecer en cárceles mixtas podría implicar estar sujetas a las mismas medidas de seguridad de los hombres. Algunas cárceles de hombres han sido diseñadas con altas medidas de seguridad, siendo injusto ubicar una mujer en un lugar como éste por su perfil de riesgo. Al mismo tiempo, esto obviamente afecta los programas de atención.

La falta de presupuesto no debe ser excusa para la no satisfacción de un derecho. Debemos tener presente el principio de cuidado que señala que cuando el Estado priva a una persona de su libertad asume también el deber de cuidarla. El principal deber del cuidado es mantener la seguridad de las personas privadas de su libertad, como también proteger su bienestar. Ésta es una responsabilidad que el Estado no puede evadir. Proteger el bienes-

tar de hombres y mujeres reviste de diferencias significativas, en términos de que las necesidades básicas de ambos grupos poblacionales son diferentes. No pueden por tanto ignorarse las diferencias de género. Es decir, las cosas no han sido definidas en términos de atender las necesidades de las mujeres presas, sino en términos de lo más “cómodo” y “económico” para los sistemas penitenciarios. De nuevo la pobreza, en este caso de los sistemas penitenciarios, afecta diferencialmente a hombres y a mujeres reflejando la discriminación de que son objeto las mujeres en la sociedad en general.

Si bien algunos países han consolidado gradualmente un modelo centrado en la atención de las necesidades de las personas presas, en muchos casos aún encontramos:

- Limitado acceso a la educación. La educación se establece como un derecho, así lo señalan los Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos (Principio 6) y en las Reglas Mínimas (Regla 77.1). Asimismo, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), en su artículo 10 se refiere al tema de la educación y el acceso a la misma, siendo que la mujer en su condición de presa no debe excluirse de estos derechos que le son inherentes.
- Ausencia de atención médica continua y especializada, centrada en la prevención y no sólo en la atención de emergencias. Este derecho está consagrado en toda la normativa internacional, en las Reglas Mínimas de la 22 a la 26, en el artículo 6° del Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley y en los Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos (Principio 9). Asimismo en el artículo 12 de la CEDAW.
- Criterios moralistas para la concesión del derecho a la visita íntima; para ampliar este tema puede revisarse lo señalado en el artículo 16 de la CEDAW en términos de la libertad de la mujer para decidir sobre su elección de pareja. Al mismo tiempo es importante tomar en cuenta el principio de normalidad que señala que aunque la vida en prisión nunca puede ser normal, las condiciones en ella deberían ser tan cercanas a la vida normal como sea posible.

- Limitado acceso al trabajo y a la formación para la capacitación, la que reproduce los papeles tradicionales. Este derecho está consagrado en toda la normativa internacional, en las Reglas Mínimas de la 71 a la 76 y en los Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos (Principio 8). Las regulaciones de la OIT⁸ y, por supuesto, el artículo 11 de la CEDAW.
- Falta de asistencia jurídica.
- Limitados programas de atención en el campo de la salud mental.
- Falta de atención en el campo de la pediatría, la nutrición y la psicología, entre otros, para los niños y las niñas que viven con sus madres en prisión, obviándose la legislación internacional en esta materia, que establece que los Estados deben velar por el interés superior del niño. El Estado tiene responsabilidad con los niños y las niñas en esta situación en lo concerniente a:
 - Servicio de guarderías mientras las madres trabajan.
 - Sistemas de protección contra cualquier forma de abuso físico, mental, descuido, trato negligente y malos tratos.
 - Servicios de salud adecuados.
 - Suministro de alimentos nutritivos.
 - Atención prenatal y posnatal a las madres.
 - Condiciones adecuadas para el desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social.
 - Espacios adecuados para el juego y el esparcimiento, es decir, para las actividades recreativas propias de su edad.

Aunado a lo anterior las mujeres en prisión se encuentran expuestas o vulnerables a sufrir situaciones de agresión física, sexual y psicológica, sumado a la experiencia de trauma de muchas de ellas, debido a los abusos previos de que han sido objeto. Por citar un ejemplo concreto, Amnistía Internacional realizó un estudio sobre el tema de la violación de los derechos humanos de

⁸ C29 Convenio sobre el trabajo forzoso, C105 Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso, Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento.

las mujeres en las cárceles en Estados Unidos, señalándose en algunos casos actos de agresión verbal, física y sexual por parte del personal.⁹ Debe tomarse en cuenta que conforme la normativa internacional, éstos son actos de tortura que afectan la dignidad humana. Esto ya fue señalado en un informe de la Comisión de Derechos (UN Commission on Human Rights, UN Doc E/CN.4/1992/SR.21, 21 de febrero de 1992, párrafo 35).

Otro derecho que debe valorarse es el de votar. En principio, las personas presas conservan todos sus derechos, salvo la libertad de tránsito, como se señala en el artículo 7°, inciso a), de la CEDAW, y las mujeres presas no deben ser la excepción. Es importante rescatar el caso de Costa Rica, país donde todas las personas privadas de libertad, hombres y mujeres pueden ejercer su derecho al voto.

Veamos otro tema relevante y poco tratado, que tiene que ver con la arquitectura penitenciaria. Nunca las cárceles de mujeres han sido diseñadas pensando en sus necesidades especiales. En América Latina, buena parte de los penales estuvieron a cargo de las monjas del Buen Pastor y el modelo arquitectónico es el de un convento, modelo que también se reflejaba en el trato y en las obligaciones impuestas a las mujeres. Recientemente, con el aumento de la población de mujeres presas, cuando se han construido nuevas cárceles, se han realizado duplicando los modelos arquitectónicos de las cárceles de varones porque así es más fácil y más económico.

La arquitectura de un lugar determina en mucho lo que allí ocurre. Debe pensarse en una arquitectura penitenciaria acorde a los programas que van a ser desarrollados con las personas que están privadas de libertad, y no como ocurre generalmente: la arquitectura responde a la seguridad y no a la atención de las necesidades de las personas presas.

⁹ Una versión abreviada de este reporte está en *Not Part of My Sentence-Violations of the Human Rights of Women in Custody*, AI Index, AMR 51/19/99, Estados Unidos.

Algunas consideraciones finales

Los aspectos desarrollados anteriormente no quedan agotados, todo lo contrario son tan sólo una provocación a su desarrollo y a una mayor investigación en este campo con miras a mejorar la situación de las mujeres presas. Es necesario señalar que resulta urgente la definición por parte de los sistemas penitenciarios de una política de género que garantice un modelo adecuado de atención de las necesidades de las mujeres presas.

Las diferencias entre ambas poblaciones pueden ser definidas por los niveles de violencia y amenaza a la seguridad comunitaria, tomando en cuenta el patrón de ofensa; la responsabilidad de niños, niñas y otros miembros de la familia; la vulnerabilidad a la violencia sexual por parte del personal de prisiones; la necesidad de programas especiales que atiendan la salud, la salud mental, las adicciones, las situaciones de trauma, la formación vocacional y la reinserción e integración a la comunidad, entre otras cosas.

Debe, asimismo, desarrollarse una estrategia de capacitación para el personal que posibilite el logro de este modelo penitenciario desde una perspectiva de género. Las Reglas Mínimas se refieren a la importancia de la selección y capacitación del personal penitenciario (ver Regla 46.1, 47.2 y 47.3) para trabajar con la población reclusa, siendo por tanto imprescindible que esta selección y capacitación no niegue que una parte de la población presa está conformada por mujeres; negarlo sería discriminatorio, y ya sabemos que la discriminación produce violencia. Por otra parte, debe analizarse el tema de la clasificación penitenciaria, incorporando variables de género en el análisis de la temática.

Otro asunto de análisis lo constituye la disciplina. Generalmente los reglamentos que abarcan esta materia fueron definidos para los centros de varones y no siempre son aplicables a los centros de mujeres, es decir, deben revisarse los medios disciplinarios y de imposición de castigos.

La atención de las mujeres presas debe incluir proyectos dirigidos a prevenir el impacto deteriorante de la prisión, así como la aplicación de un servicio completo de salud física y mental. Es imprescindible, asimismo, un programa de capacitación en derechos humanos de la mujer para las reclusas que, retomando las

palabras del artículo 3° de la CEDAW, asegure el pleno desarrollo y el adelanto de la mujer, con el objeto de garantizarle el ejercicio y el goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales en igualdad de condiciones con el hombre.

Más importante aún es que se creen o utilicen alternativas a la pena en prisión, pues las estadísticas demuestran que la mayoría de las privadas de libertad no son una amenaza para la sociedad. Esto implica la necesidad de una residencia comunal para la mayoría de las mujeres que están presas con sentencias cortas. El mayor reto consiste en implementar el mayor número de alternativas a nivel comunal y dejar de visualizar la cárcel como la única alternativa. Es decir, deben crearse programas que, más que castigar, ayuden a las mujeres a salir de las condiciones en que se encuentran.

Apuntes para una análisis del sistema penitenciario desde la perspectiva de género

Ana Lucia Sabadell

Introducción

En los años setenta ya se identifican claramente, en el ambiente académico, estudios sobre las relaciones entre derecho y género. Tales estudios nacen de la constatación que los problemas clave de las mujeres –que necesitan una tutela jurídica específica ya que muchas veces se refieren a violaciones de derechos fundamentales–, simplemente no son objeto de tutela del derecho o, cuando lo son, eso se hace de modo inadecuado generando una ulterior violación de un derecho fundamental (muy evidente, por ejemplo, en todo el análisis sobre la doble victimización de la mujer).¹

El derecho y sus principios fundamentales reflejan una forma masculina de ver y relacionarse con el mundo. Por ello, las necesidades de las mujeres, sus derechos e intereses, suelen ser excluidos por el discurso jurídico.

Sería necesario, por lo tanto, desarrollar un “derecho de las mujeres”. Así, por ejemplo, en 1974 se introdujo en la Facultad de Derecho de la Universidad de Oslo la materia de *Kvinnerett* (“derecho de las mujeres”).²

¹ Para una introducción en este debate, *cf.* Ana Lucia Sabadell, “Manual de sociología jurídica. Introdução a uma leitura externa, do direito”, en *Revista dos Tribunais*, São Paulo, 2005, pp. 230 y ss.

² Sobre el desarrollo de esta disciplina, *cf.* T. S. Dahl, “Taking Women as a Starting Point: Building Women’s Law”, en *International Journal of the Sociology of Law*, vol. 14, 1986, pp. 239-247, y *O direito das mulheres. Uma introdução à teoria do direito feminista*, Lisboa, Gulbenkian, 1993, pp. xi, 25 y ss., 67 y ss.

Desde otra perspectiva, se plantea la necesidad de analizar con atención lo que sería el “derecho de las relaciones entre los géneros”.³ Así, en Alemania se creó en 1992 una cátedra con tal denominación en la Facultad de Derecho de la Universidad de Bremen (*Recht der Geschlechterbeziehungen*).⁴ El desafío y, a la vez, el objetivo científico, sería la formulación de un derecho que lleve en consideración la diferencia entre hombres y mujeres.

También se proyecta la construcción de una “teoría del derecho feminista” o de una “ciencia jurídica feminista” de mayor alcance y con finalidad de remplazar las concepciones tradicionales androcéntricas sobre el sistema jurídico en general.⁵ Tomando en cuenta reflexiones como esas, han sido desarrollados muchos estudios sobre el derecho.⁶

Se constata que la crítica feminista, en un primer momento, ha concentrado sus estudios sobre determinadas áreas del derecho, donde era más visible la problemática de género. Éste fue el caso del derecho penal, el laboral y el civil. Muchos son, por ejemplo, los estudios sobre discriminación en el local de trabajo, sobre delitos sexuales y sobre derecho de familia.

Interesa aquí destacar la posición de las corrientes más radicales que sostienen que el derecho solamente reproduce el carácter

³ Ana Lucia Sabadell, *La administración del derecho de las mujeres en el marco del derecho internacional*, 1998 (inédito).

⁴ A cátedra se dedica à pesquisa e ao ensino das condições de vida e de trabalho das mulheres, ao estudo de medidas contra a discriminação e ao desenvolvimento de concepções alternativas sobre o sistema jurídico. [Esta cátedra se dedica a la investigación y divulgación de las condiciones de vida y laborales de las mujeres, al estudio de medidas contra la discriminación y al desarrollo de concepciones alternas sobre el sistema jurídico.]. Véase B. Sokol, “Gleichstellungspolitik am juristischen Fachbereich der Universität Bremen” en U Rust (ed.), *Juristinnen an den Hochschulen-Frauenrecht in Lehre und Forschung*, Baden-Baden, Nomos, 1997, pp. 24-29.

⁵ Cfr. la presentación en S. Baer, “Feministische Ansätze in der Rechtswissenschaft”, en U. Rust (ed.), *Juristinnen an den Hochschulen-Frauenrecht in Lehre und Forschung*, Baden-Baden, Nomos, 1997, pp. 168 y ss.

⁶ Dos revistas inglesas y una estadounidense empezaron, a partir de los años ochenta, a ofrecer un gran espacio para la publicación de trabajos feministas sobre el derecho. Cfr. *The International Journal of the Sociology of Law*, en particular el número especial de 1986, vol. 14, núm. 3-4; *Social and Legal Studies*, y, por último, la *Women and Criminal Justice. Feminist Perspectives on Law*. Cfr. Pitch, “Diritto e diritti. Un percorso nel dibattito feminista”, en *Democrazia e Diritto*, vol. 33, núm. 2, pp. 3-47; y S. Baer, *op. cit.*

patriarcal y estructuralmente opresivo del propio Estado.⁷ Así, en cuanto existan relaciones sociales de poder que opriman a las mujeres, el derecho continuará funcionando como un instrumento de reproducción de estas relaciones.

Ocurre que el derecho de nuestra modernidad, que inicia su desarrollo a fines del siglo XVIII e inicios del XIX, confirma a la vez que crea, la exclusión de la mujer de la vida pública. En el siglo XIX, por medio de imposiciones restrictivas de derechos, se le impone una especie de aislamiento en la esfera privada (no poder votar, administrar negocios, estudiar ni trabajar). Se difunde la concepción de que las que allí se quedan (en el hogar), son las mujeres buenas, y la tutela jurídica de la virginidad viene conformada como parte del honor familiar, como lo indican, desde entonces, los propios títulos donde están insertos los delitos sexuales en los códigos penales de diversos países.⁸

Obsérvese que no digo que las mujeres antes del iluminismo fuesen consideradas seres autónomos. Ocurre que en el proceso de mutación a que se somete el viejo derecho europeo, de origen romano (que nos interesa directamente debido a la colonización), se crean normas jurídicas en el sentido formal, que apoyan la conformación del espacio público y privado de nuestra modernidad. De esta manera, una parte significativa de la vida de las mujeres pasa “oficialmente” a situarse fuera del alcance de las normas que regulan y protegen los espacios públicos-masculinos. En un contexto tal, el ideal de autonomía y de libertad de la mujer constituye una ilusión. Aquí se destaca el papel que representa la conformación de la esfera privada en el ámbito del Estado liberal.

⁷ A. Baratta, “O paradigma do gênero. Da questão criminal à questão humana”, en C. Hein de Campos (ed.), *Criminologia e feminismo*, Porto Alegre, Sulina, 1999, pp. 19-80.

⁸ Recuerdo que la formulación de los tipos penales en materia sexual de finales del siglo XIX ha permanecido igual durante muchos decenios, recordando que hace unas tres décadas que han sido iniciadas reformas; las más destacadas son, en mi opinión, la alemana y la italiana. Para un estudio del tema desde una perspectiva histórica y comparada, véase Ana Lucia Sabadell, “A problemática dos delitos sexuais numa perspectiva de direito comparado”, en *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, núm. 27, 1999, pp. 80-102.

Aunque la situación ha cambiado, es posible afirmar, de acuerdo con mi tesis, que hay una *inclusión limitada*⁹ de las mujeres en la esfera pública. Considero eso una trampa del patriarcado moderno: la mujer moderna piensa ser incluida y, no obstante, no tiene amplio poder de decisión. La invisibilidad todavía se hace presente y el tema de la cárcel nos permite demostrarlo.

En el caso específico del derecho penal se observa que, tanto en el nivel del derecho internacional como en el interno, los estudios se han concentrado sobre todo en el proceso de elaboración y aplicación de normas, especialmente las relativas a la tipificación y abrogación de delitos, si bien se han discutido también temas procesales importantes. En todo caso, un área que parece poco “explotada”, por así decir, sobre todo en América Latina, es la cuestión de las relaciones entre cárcel y género.

Por otro lado, la centralidad que ha adquirido el debate penal para los estudios sobre derecho y género impone afrontar esa cuestión. ¿Cómo es que los países en parte pobres como los nuestros —que poseen un sistema de justicia penal que funciona entre códigos de legalidad e ilegalidad, países donde todavía la cultura machista (patriarcal) desempeña un papel muy importante en la configuración de las relaciones sociales— reaccionan cuando quien va a la cárcel es *ella* y no *él*? ¿Cómo se reproducen las formas de relación de carácter patriarcal al interior de la cárcel y hasta qué punto algunas variables que inciden sobre el tema son de género o se refieren simplemente al funcionamiento de la cárcel como institución en el ámbito social?¹⁰

La primera característica de género que posee la cárcel es, sin duda, el hecho de constituirse en un espacio privado. Por ello,

⁹ Ana Lucía Sabadell, *La administración del derecho de las mujeres en el marco del derecho internacional*, op. cit.

¹⁰ La violencia del sistema penitenciario es un problema *per se*, que existe independientemente de la problemática de género. Eso nos indica, entonces, lo importante que es diferenciar las cuestiones que tienen relevancia de género de las que no la poseen. También resulta necesario pensar cómo cuestiones comunes y muy elementares de la cultura penitenciaria (por ejemplo, la violencia sexual) adquieren contornos propios de una problemática de género cuando el condenado es una mujer. En todos los casos, los criterios deben ser establecidos metodológicamente.

de una cierta forma entrar en la prisión para una mujer es penetrar en un mundo no totalmente ajeno a su historia de vida o a la cultura que marcó su desarrollo de vida. Piénsese en el ejemplo de la ejecución de las tareas internas de limpieza en el presidio, las cuales constituyen actividades típicamente femeninas que la mayoría realizaba fuera de la prisión.

Pero, por otro lado sabemos que la glorificación de las actividades domésticas (cuidar, cocinar, limpiar, lavar, planchar) fue un factor importante en el proceso de exclusión histórica de la mujer del ejercicio del poder, legitimando su confinamiento en el espacio privado. Aquí se identifica un factor interesante para ser investigado desde la perspectiva de género: la configuración de la cárcel como un espacio privado. Se trata de una cuestión todavía poco analizada y que necesita mayor atención.

La problemática de la prisión

¿Cómo punir? Ésta es una interrogante de política criminal que recibe, en varios países y épocas, respuestas diversas.

En mi opinión, para realizar con seriedad cualquier tipo de análisis sobre la cárcel es necesario saber cómo estamos puniendo, qué empleamos para punir y cómo lo empleamos. Por supuesto, ésta es una cuestión criminológica, pero se trata de una información que posee una gran importancia en el análisis de la problemática de género.

La cuestión formulada no resulta difícil de contestar. Hoy por hoy estamos puniendo principalmente por medio de la pena de prisión y, sobre todo en los países pobres, con empleo sistemático de violencia.¹¹ Las estadísticas indican, seguramente, que existe un predominio de la pena de multa, eso sin hablar de las penas alternativas. Pero, esas penas no tienen la capacidad de afectar la vida del condenado y además se tratan de sanciones a la cuales no se aplica al condenado la etiqueta de criminoso, o sea, su empleo no genera “efectos colaterales”. Por otro lado, se utiliza la

¹¹ D. Dimoulis y Ana Lucía Sabadell, “Criminalidad urbana y espacio público: el caso del PCC en la ciudad de San Pablo”, en Roberto Bergalli e Iñaki Rivera (coords.), *Emergencias urbanas*, Barcelona, Anthropos, 2006, 239-260.

multa en casos de conflictos pequeños, castigados con penas inferiores (menos de un año). Las lesiones graves, y que llaman la atención de la media, son en general castigadas con pena de privación de la libertad.¹²

Pensando inicialmente en el tema de las mujeres, resulta importante siempre recordar que, de la privación de derechos que impone el cumplimiento de esa pena, se desarrollan ulteriores privaciones y violencias (violaciones de derechos) que afectan la calidad de vida de las mujeres que cumplen una condena. ¿Cuál de éstas tiene relevancia para la problemática de género? Vamos tratar de identificar esto aquí, empleando algunos ejemplos de Brasil.

El hogar del imperativo de la seguridad en la política penitenciaria actual

La prisión es hoy, sobre todo en nuestros países latinoamericanos, un enorme mecanismo que genera corrupción y violencia y, además, que “se come” una gran parte del presupuesto del Estado, emplea miles de personas en todo el mundo e incluso posibilita a muchos hacer dinero.¹³

¿Cuál es la finalidad de esta institución? Teóricamente se dice que procura recuperar, resocializar, neutralizar, vengar e intimidar al condenado. El sociólogo que analiza esta práctica ve que en las prisiones existe una única regla que estructura toda la actividad: la seguridad, es decir, evitar evasiones y mantener el orden dentro de la prisión, protegiendo la integridad física de guardias y presos.

Otras finalidades, como el trabajo, las visitas, etc., pierden importancia frente al imperativo de la seguridad, conforme la interpretación de los responsables por la política criminal. Esta preocupación tiene consecuencias múltiples y nefastas sobre la vida de los presos. La prisión que conocemos hoy *no* tiene como objetivo central tocar el alma, afectar el comportamiento de los presos. No se proyecta educar para la moral del trabajo, hacer al

¹² Nilo Batista, *Novas tendências do direito penal*, Río de Janeiro, Revan, 2004.

¹³ L. D. Minhoto, *Privatização de presídios e criminalidade. A gestão da violência no capitalismo global*, São Paulo, Max Limonad, 2000.

condenado cambiar después de un largo trabajo educacional, con miras a romper resistencias.

Las prisiones modernas son nada más “depósitos” de personas segregadas que deben simplemente aprender a no molestar durante el cumplimiento de su pena. Por tal motivo, se afirma que la tesis de Foucault sobre las prisiones modernas no se sostiene en la actualidad.¹⁴

El orden se mantiene por la sumisión de los presos que aceptan las reglas. Por otro lado, quienes controlan las prisiones también toleran las *reglas informales e ilegales* de los presos.

Aclaro esto con dos ejemplos. El director de un presidio en Brasil una vez me dijo, de modo hipotético, que puede faltar todo en la cárcel, pero hay algo que él considera siempre necesario tener a pesar de su ilegalidad: la *marijuana*; se debe simplemente aceptar como una regla informal. Para él, “cosas como cocaína, *crack*, que agitan, hay que perseguirlas, pero la *marijuana* calma los ánimos”.

Segunda situación. En Brasil hay en la actualidad una tendencia a crear presidios de máxima seguridad, lo que se hace acompañar de una legislación específica de cumplimiento de pena, que impone un régimen disciplinar también muy riguroso (Ley n. 10.792/2003). Actualmente, eso significa que evitar evasiones y mantener el orden es un objetivo central que justifica ese aumento del empleo de la violencia por parte del Estado en la confrontación con el preso. Celdas aisladas, presos sin contacto con el mundo externo, baños de sol una vez al día de dos horas, son algunas de las reglas que se imponen en tales presidios. O sea, estamos hablando de tanta violencia y privación que puede fácilmente llevar un hombre a la locura.

Ese movimiento del Estado de endurecimiento a la respuesta de la criminalidad, a su vez, coincide con el desarrollo de grupos de pandillas en las cárceles masculinas, como el Primeiro Comando da Capital en São Paulo y el Comando Vermelo en Río de Janeiro. Me quedo pensando cuánto se hace y cuánto todavía falta por hacer para legitimar e intentar salvar la prisión.

¹⁴ M. Foucault, *Surveiller et punir. Naissance de la prison*, París, Gallimard, 1975.

En este sentido, la particularidad de género implica que, para atender el imperativo de seguridad, se solicita a la mujer sumisión, en el sentido de cumplir con las expectativas sociales de carácter patriarcal y aceptando ser pasiva. De hecho, en Brasil, donde tantas veces hay rebeliones en las cárceles, las referencias a rebeliones en prisiones femeninas suelen ser muy escasas.

Criterios para el análisis de la configuración de las relaciones de género en la cárcel

Primero quiero recordar cuatro criterios que se consideran centrales en la configuración de la cárcel y la relación entre personal carcelario y presos: clase, género, nacionalidad y edad. Se trata de criterios de selectividad. El derecho penal es válido para todos, pero la prisión castiga solamente a unos cuantos, siempre los mismos. En relación con el *género*, sabemos que 95% de la población de los presidios son hombres. En Brasil, 5% son mujeres, confirmando la tesis de que el sistema de justicia penal es casi exclusivamente masculino.¹⁵ La *clase social* de los que cumplen condena es mayoritariamente pobre.¹⁶ Aquí hay una sobrerrepresentación de este grupo social, tal como ocurre en relación con el criterio del género.

Sobre la *nacionalidad* hay dos aspectos interesantes. En principio, este criterio tiene más importancia cuando se habla de prisiones en países ricos, donde hay una gran cantidad de extranjeros, pero en América Latina el problema es diverso. En Brasil, estudios indican que la presencia de extranjeros todavía es pequeña pero en ascenso, sobre todo en las grandes ciudades.¹⁷ Interesan-

¹⁵ Cfr. los datos en el “Relatório sobre mulheres encarceradas” publicado por la Associação Juízes para a Democracia, en <http://www.ajd.org.br/ler_noticia.php?idNoticia=129>.

¹⁶ Esa situación es recurrente en Brasil. Basta recordar que el censo penitenciario de 1994 indicaba que 95% de la población carcelaria eran pobres. Cfr. ítem 36: “Nível sócio-econômico da clientela dos sistemas”, en *Censo Penitenciário Nacional 1994*, p. 65.

¹⁷ Cfr. los datos en el “Relatório sobre mulheres encarceradas”, *op. cit.*, y en el informe “O Brasil atrás das grades”, producido por el Human Rights Watch, en <<http://hrw.org/portuguese/reports/presos/index.htm>>. En la provincia de San Pablo teníamos, en

te sería trabajar con el criterio de localidad, incluyendo aquí no sólo el lugar de origen, sino dónde vivía el condenado. Eso permitiría verificar si proviene de barrios más pobres y con mayor carencia de desarrollo de políticas públicas.¹⁸

Por último, la *edad*. La mayoría de los que cumplen condena son jóvenes; aquí también se identifica un problema de una abrumadora mayoría. En Brasil, 61% de los presos hombres están entre los 18 y 29 años de edad, y 17% tiene menos de 34 años.¹⁹

Específicamente en cuanto a la relación mujer-cárcel, un primer dato importante es la ausencia de investigaciones sobre el tema. En Brasil, por lo menos, poco se sabe sobre las condiciones de cumplimiento de pena entre las mujeres. Considerando tales hechos, me gustaría indicar los seis puntos donde es posible identificar la problemática de género, aquí ejemplificados por datos de Brasil:²⁰ infraestructura, sobrepoblación, salud, violencia sexual y privacidad, raza, y relaciones familiares.

Sobre la *infraestructura*, la cuestión inicial es el hecho de que el sistema penitenciario no es apto para recibir a la mujer encarcelada. Las mujeres cumplen su pena en instalaciones pequeñas, en nada comparables en tamaño con las prisiones masculinas. En general, se trata de adaptaciones de construcciones existentes previamente en la ciudad, como antiguos hospitales psiquiátricos, monasterios o edificios públicos en desuso. Otras veces, las mujeres cumplen condenas en áreas reservadas dentro de prisiones masculinas o en locales de detención temporaria o en la comisaría de policía.

2000, 40 mujeres extranjeras cumpliendo condena. En seis años, este número se elevó a 300 mujeres.

¹⁸ De todas formas, pensando en la realidad de América Latina creo que es importante considerar con más seriedad el criterio de raza. Quizá nos permitiera ver mejor el problema de discriminación que sufren los negros y los indígenas en América Latina.

¹⁹ Cfr. los datos en el "Relatório sobre mulheres encarceradas", *op. cit.*

²⁰ No estamos aquí evaluando el empleo de los castigos ilegales, puesto que no encontramos informaciones en Brasil sobre el empleo de malos tratos a las condenadas por parte de los funcionarios de las prisiones. El perfil de la mujer encarcelada en Brasil es éste: en general (84%) es madre soltera; joven; proveniente de la raza negra (afrodescendiente); condenada por delitos relacionados con el tráfico de drogas (alrededor de 40%), y en relación con la reincidencia, 72% cumple su primera condena. Cfr. "O Brasil atrás das grades", *op. cit.*

Esto significa que faltan habitaciones adecuadas, baños, salas para realizar actividades educacionales y laborales, un patio para tomar sol y hacer actividades físicas, y locales para recibir visitas de familiares e hijos. Las necesidades femeninas parecen invisibles. El censo penitenciario de 2002 en Brasil indicó problemas causados por la falta de infraestructura, como el que las presas reincidentes cumplan su condena junto a aquellas que han sido condenadas por primera vez y con quienes se encuentran presas durante el desarrollo del proceso y aguardan su sentencia.²¹

El problema en general de la *sobrepoblación* en los presidios femeninos se relaciona con la problemática de la infraestructura. Aunque sea contraria a la prisión como institución (no creo que la respuesta violenta pueda generar resocialización), es necesario reconocer la necesidad de ofrecer a las mujeres mejores condiciones de cumplimiento de su pena. En Brasil, estudios indican que solamente la penitenciaría de Natal (en la provincia de Rio Grande do Norte) se limita a su capacidad; en general, en todas las prisiones femeninas tenemos graves problemas de sobrepoblación.²²

Por supuesto, se puede decir que se trata de una cuestión económica. Frente al reducido número de mujeres que cumplen una pena (5% en Brasil) y al aumento de la criminalidad en las últimas décadas, el Estado, por cuestiones financieras, opta por concentrar sus esfuerzos (y su presupuesto) en la delincuencia masculina. Pienso que aquí también la invisibilidad femenina y el desinterés del Estado se hacen presentes.

La *salud* es también un problema grave para la mujer detenida. La mayoría de los presidios no tienen ni enfermería ni personal especializado para atender a las mujeres (médicos o enfermeras) y, por otro lado, las mujeres muchas veces necesitan de cuidados específicos, por ejemplo durante el embarazo. En este contexto, la asistencia médica a la mujer embarazada también resulta muy limitada. La Casa de Recuperação Feminina Bom Pastor, en la provincia de João Pessoa, constituye un ejemplo de esa situación

²¹ Cfr. Censo Penitenciário 2002, en <http://www.funap.sp.gov.br/faq_censo.htm>.

²² Cfr. "O Brasil atrás das grades", *op. cit.*

extrema. Ninguna de las mujeres embarazadas en este presidio fue sometida a un control médico durante todo su embarazo. Además, el tratamiento médico para las detenidas lo ofrecía una enfermera que visitaba el presidio tres veces a la semana y solamente por las mañanas. El sida también constituye un serio problema: estudios indican que cerca de 20% de las mujeres han sido contaminadas, porcentaje más alto que el de los hombres encarcelados.²³ Las detenidas tampoco reciben objetos necesarios para la higiene femenina, como los tampones.

La *violencia sexual* suele ser un problema al cual están sometidas las mujeres presas. En Brasil, los hombres trabajan en presidios femeninos como custodios. Además, como muchas mujeres cumplen su condena en una comisaría de policía o en otras instituciones donde hay presencia masculina, resulta común tener datos relacionados con abusos sexuales por parte de funcionarios u otros presos. Eso ocurre a pesar de que la ley de ejecución penal brasileña (Lei de Execução Penal, Ley 7.210/1984) no autoriza la presencia de hombres en presidios femeninos, con excepción del personal técnico especializado. En este contexto, las presas muchas veces intercambian sexo por beneficios.²⁴ La especificidad de género resulta evidente. Existe una relación de poder desigual (y sumisión) entre las partes involucradas, por lo menos en lo que se refiere a los funcionarios de prisión y los policías, por un lado, y las presas por otro.²⁵ Aquí la especificidad de género se traduce en la propia violencia sexual y en la prostitución, a la cual la mujer encarcelada se somete por no tener otras opciones. Se repite así una forma de violencia y discriminación de género que ocurre fuera de la cárcel. Es como si el hecho de la reclusión (en el hogar, en la prisión) creara la “oportunidad” para la manifestación de este tipo de comportamiento violento.

La cuestión *racial* también es un factor importante en el análisis de género. Brasil es un país compuesto por negros, blancos, indios y muchos inmigrantes europeos. En las prisiones siempre

²³ *Idem*

²⁴ *Idem*.

²⁵ Debe considerarse que la ley impone la separación de mujeres condenadas de otros presos. Se trata del artículo 82, parágrafo 1º, de la Ley 7.210/1984.

hubo una mayoría de población de origen negra (afrodescendiente). En el caso de la mujer, no resulta diferente. Tenemos 54% de mujeres negras o afrodescendientes en las prisiones, siendo que el porcentaje de negros entre la población es de 42%. Quizás la mujer negra sea la que más sufra discriminaciones dentro de las prisiones, porque, además de la cuestión de género también se enfrenta con la cuestión racial.²⁶

En cuanto a las *relaciones familiares*, quizás se sitúe uno de los problemas más graves para las mujeres. Hay dos aspectos muy importantes: en general, ellas son abandonadas por su familia y por su compañero; asimismo, muchas siguen siendo responsables de la manutención de sus hijos que, provisionalmente, permanecen con familiares o conocidos. Como la mayoría de las mujeres está condenada por tráfico de drogas (40%) y para este delito no se autoriza el cumplimiento de pena en régimen parcialmente abierto, las mujeres en general cumplen casi integralmente la pena en las prisiones. Además, en el caso de las mujeres embarazadas, la situación es todavía peor. Ellas permanecen en un régimen riguroso de cumplimiento de pena, lo que posibilita que sus hijos permanezcan con ellas hasta los seis años de edad.

La cuestión de los hijos resulta muy seria. A pesar de ser posible que una presa permanezca con sus hijos en el presidio, la mayoría de las veces no tienen las condiciones para recibir a los niños. De acuerdo con una experiencia en una ciudad de provincia, donde ocho madres permanecieron con sus hijos en la cárcel, las mujeres temían por el futuro de sus hijos. En esta investigación se ha descubierto, por medio de entrevistas, que las madres presas son estigmatizadas por los funcionarios. Ellos consideran que cuidar de los hijos constituye un privilegio y que las presas usan a sus hijos para tener mejores condiciones de cumplimiento de su pena. Además, como no está permitido que ellas duerman en la misma habitación que sus hijos, los funcionarios son quienes deben cuidar de ellos, con lo que se crean más insatisfacciones.²⁷

²⁶ Cfr. los datos en el "Relatório sobre mulheres encarceradas", *op. cit.*

²⁷ Silmara A. Quintino, "A presença da creche: 'Cantinho feliz' na Penitenciária Feminina do Paraná-um olhar sociológico sobre outros olhares", en *Revista Sociologia Jurídica*,

Todavía en el ámbito familiar se presenta un último problema. Existen pocas prisiones de mujeres en Brasil, y ya hemos dicho que muchas presas cumplen su pena en locales precarios, como comisarías de policía, pero algunas veces su permanencia en tales sitios resulta una opción para la misma presa en función de la proximidad con su hogar. Debido a la falta de prisiones, cuando una mujer recibe una condena, en general se traslada muy lejos de su casa y pierde el contacto con sus hijos. Por ello, muchas prefieren permanecer donde están, aunque ello implique mayor sufrimiento. En otras palabras, los hijos son un motivo importante para la recuperación de estas mujeres.

No obstante, el sistema penitenciario no permite en la práctica que ellas puedan siquiera amamantar a sus pequeños hijos (debido a los problemas de infraestructura), sin importar que la ley les tenga reservado todos esos “derechos”, simplemente porque no hay una infraestructura que les autorice el ejercicio de tal derecho. Considero que estamos delante de una violación de un derecho fundamental (el derecho de amamantar), pero esa cuestión ni siquiera se discute en Brasil.

Conclusión

La mujer presa en Brasil está sometida a una condición de invisibilidad, y no creo que sea muy diferente en otros países latinos. Esta ausencia de visibilidad permite, a la vez, legitimar la desigualdad de género a la cual se somete a las presas. Las mujeres que cumplen una condena rompen con el estereotipo de la buena mujer en nuestra sociedad patriarcal. Con el crimen, la mujer rompe la idea de la pasividad femenina, aceptando un papel típicamente masculino. Estamos delante de la mujer deshonestas.

La mujer detenida recibe, simbólicamente, un doble castigo: la pena correspondiente por el crimen cometido y por el hecho de quebrar con el papel que se espera de una mujer. Es como si el sistema penal, que por tantas décadas ha trabajado con con-

ceptos como el de la mujer honesta en los delitos sexuales,²⁸ considerase a la mujer condenada a prisión como doblemente deshonesto: por la violación al código penal y por la violación a las normas patriarcales.

En tal contexto, para entender la cárcel como un local que busca sólo producir pasividad, sea en hombres o en mujeres, necesitamos observar cómo se trabaja con el orden en la cárcel, cómo funcionan y qué papel desempeñan los códigos de legalidad-ilegalidad en la prisión, además de cómo se ocupa hoy el tiempo de quien cumple una condena.

En una de las pocas investigaciones realizadas en Brasil, se hacía referencia a la poca incidencia del empleo del castigo corporal (malos tratos, tortura) en los presidios femeninos por parte de los funcionarios de prisiones. Eso permite reforzar la idea de la importancia de la pasividad en las prisiones y nos permite, a la vez, plantear dos hipótesis explicativas. En general, las mujeres se someten a la disciplina de los presidios, o sea, contribuyen a la moderna configuración de la prisión en nuestra sociedad como un “depósito” de personas sin derechos. Basta recordar aquí que en Brasil no ocurren rebeliones en presidios de mujeres. Segundo, la importancia que tiene la violencia sexual en la configuración del castigo femenino en la prisión. Esa violencia en sí ya es la expresión de una relación de poder patriarcal donde se evidencia quién manda y quién se somete, por lo que se vuelve innecesario castigar de otras formas a las mujeres.

A partir de los pocos datos que tenemos me fue posible comprender que la situación de violación de derechos sociales es una constante en las penitenciarías femeninas. Y creo que las mujeres se encuentran en una situación peor que los varones, ya que la infraestructura (obviamente también muy precaria en el caso de los presidios masculinos) resulta inexistente. Se trata de una cuestión de género relacionada con la invisibilidad femenina que, a pesar de los avances, todavía existe y no solamente en la cárcel.

También quiero recordar –siguiendo aquí la mala conciencia del jurista de la cual hablaba Gustav Radbruch– que si la cárcel

²⁸ Ana Lucia Sabadell, “A problemática dos delitos sexuais numa perspectiva de direito comparado”, *op. cit.*

constituye una institución inútil, en el sentido de ser incapaz de recuperar hombres, también lo es en relación con las mujeres. Así, creo que debemos concentrar nuestra atención en entender las especificidades de género en la cárcel, pero considero igualmente importante usar nuestra capacidad de reflexión para pensar en formas de ejercer el control social menos violentas y más educativas que la propia prisión.

Bibliografía

- Censo Penitenciário Nacional 1994, Publicación del Ministério da Justiça/Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, Brasília, 1994.
- Censo Penitenciário 2002, en <http://www.funap.sp.gov.br/faq_censo.htm>.
- Curi, U., y G. Palombari (eds.), *Diritto penale minimo*, Roma, Donzelli Editore, 2002.
- Tesón, F. R., “Feminism and International Law: a Replay”, en *Virginia Journal of International Law*, vol. 33, núm. 3, 1993, pp. 647-684.



Panel 2.
La prevención de la tortura
en el sistema penitenciario

Introducción al Protocolo Facultativo

Jan Perlin

La aplicación del Mecanismo Nacional de Prevención de la tortura en México, de acuerdo con las obligaciones que el Estado mexicano contrajo como Estado parte del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (PF-CAT),¹ presenta un desafío a la vez esperanzador y complejo. Las pautas de su diseño exigen la creación de una institucionalidad y un mandato novedosos para la protección de los derechos humanos, ya que busca articular el seguimiento de los compromisos respecto de la prevención de la tortura mediante una instancia híbrida (nacional e internacional), con un enfoque singular y práctico (prevención de la tortura y el maltrato mediante un sistema de visitas a lugares de detención y el diálogo dirigido a aplicar recomendaciones específicas para mejorar la prevención).

Este esquema considera una instancia nacional conocida en el Protocolo como Mecanismo Nacional de Prevención (Mecanismo o MNP) y otra de carácter internacional definida como Subcomité de Prevención de la Tortura (Subcomité). Su mandato se materializa a través de un programa de visitas a lugares de detención² en todo el territorio nacional, cuyos resultados se derivan en actividades de diálogo, recomendación y seguimiento sistémico, con la finalidad de *prevenir* actos de tortura y malos tratos. En este sentido, el Protocolo busca la disminución en la

¹ México ratificó el Protocolo Facultativo en abril de 2005.

² Véanse las conclusiones del tercer foro realizado en Querétaro (junio de 2006), para el detalle sobre la cobertura del mandato y las actividades que debe llevar a cabo el o los mecanismos nacionales de prevención.

práctica de las violaciones a derechos relacionados con la integridad y seguridad física de las personas, mediante la adopción de políticas públicas y de prácticas institucionales dedicadas específicamente a la *prevención*.

La operación de este esquema genera la pregunta de cómo crear controles eficaces que redunden directamente en un efecto positivo y práctico en el ámbito de interacción cotidiana que se vive a nivel nacional entre la persona y el Estado. En especial se busca reglamentar el comportamiento del Estado respecto de las personas privadas de libertad, ya que éstas son las más vulnerables a las prácticas de tortura o maltrato.³ En este sentido, la creación del MNP pone en la mira el desafío de crear espacios democráticos de participación, rendición de cuentas y conocimientos técnico-profesionales, que se articulen en una cobertura nacional dirigida específicamente a la solución de una problemática documentada y vigente, la cual sigue presentando un cuadro de violaciones a derechos fundamentales de las personas sobre la base de un ejercicio de poder desmedido e inexperto por parte del Estado.

Desde la perspectiva del Mecanismo, el trabajo de prevención debe llevarse a cabo de manera constructiva. Por ello, sus actividades deben articularse sobre la base de una relación de trabajo, a la par de las instituciones que custodian personas privadas de su libertad.⁴ Más allá de un mandato de denuncia, la encomienda del Mecanismo es facilitar la aplicación práctica de medidas que redundarán en una *prevención efectiva* de la tortura y el maltrato, cosa que las instituciones existentes no han podido lograr a la fecha. Por ello, se habla de uno o varios mecanismos de prevención que puedan articularse en una nueva instancia que lleve a cabo precisamente las medidas necesarias de prevención que las instituciones y organismos existentes no han podido adecuar en su

³ Este hecho es notorio y, por ello, constituye el sustento principal para la creación y vigencia del PE-CAT.

⁴ Ésta es la condición que, sin lugar a dudas, es el factor de riesgo más grande para la tortura y el maltrato. La premisa del Protocolo Facultativo es que un sistema de visitas a lugares de detención, además de la prevención puntual que pueda representar, se convierta en un medio para analizar y recomendar cambios sistémicos que permitan eliminar todos los factores de riesgo posibles, en aras de erradicar la tortura y el maltrato contra personas en situación de vulnerabilidad por estar privadas de su libertad.

actividad. Por lo tanto, se yuxtaponen dos instancias –una nacional y otra internacional– cuyo mandato es impulsar y asegurar dicha actividad, en cumplimiento de un compromiso internacional muy preciso en materia de derechos humanos.

En el campo internacional, el proceso de selección de los integrantes del Subcomité premió, como quedó de manifiesto, tanto la experiencia de los candidatos como su compromiso con la erradicación de la tortura, cualidades que aseguran la efectividad de los trabajos de aquél. En este marco, la selección del candidato mexicano⁵ para el Subcomité se basó en una convocatoria pública fincada en un perfil profesional y de compromiso, la cual estuvo acompañada de un proceso que permitió la participación directa de las organizaciones de la sociedad civil al lado de las instancias gubernamentales. Estos antecedentes son esperanzadores en tanto provean modelos y criterios de selectividad para los mecanismos nacionales de prevención que afiancen la independencia de sus funciones –es decir, independencia en el buen sentido de la palabra–, con vistas a que la rendición de cuentas públicas y la excelencia en su empeño garanticen el adecuado cumplimiento de su mandato.

Este mandato, no del todo cómodo para el Estado y sus instituciones, ha sido concebido con la idea de contribuir de manera constructiva a los esfuerzos del Estado para acabar con el flagelo de la tortura y el maltrato. Sin embargo, este esquema prevé que ante la falta de voluntad política para llevar esta agenda adelante o la misma incapacidad para lograr los cambios necesarios, activará la intervención más agresiva del Subcomité, para dar un seguimiento enfocado en provocar acciones verificables en materia de prevención. En este caso, tanto el MNP como el resto de la sociedad podrán proveer información al Subcomité para el buen cumplimiento de su función.

Otro tema importante en las discusiones sobre la implementación del Mecanismo es el relativo a cómo aprovechar las experiencias ganadas en las acciones de prevención a nivel nacional, y

⁵ Miguel Sarre, profesor en derecho del Instituto Tecnológico Autónomo de México, fue el candidato de México seleccionado para formar parte del Subcomité.

evitar la duplicidad de instancias que terminen obstaculizándolas, en vez de potenciarlas. Por otra parte, se resaltó la naturaleza *sui generis* de este organismo híbrido que debe operar en varios niveles, manteniendo su enfoque único.

Por ejemplo, debe realizar actividades operativas (visitas a lugares de detención); de planeación (asegurar cobertura nacional); de sistematización y análisis de los resultados de las visitas con una perspectiva de indicadores de prevención; de diseño de recomendaciones prácticas susceptibles de ser realizadas, y de promoción del diálogo y la identificación de acciones concretas de aplicación con las instancias responsables de llevar a cabo las recomendaciones. Dichas actividades implican una interlocución con los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, así como con la sociedad civil, con la idea de aportar asesoría técnica, dar seguimiento a su cumplimiento y mantener informado al Subcomité, además de emitir informes sobre su actividad y para conocimiento del público sobre el estado de la prevención en el país. Como quedó de manifiesto en las conclusiones de los foros, esta labor es integral y requiere de una dedicación específica de tiempo y recursos. El mismo Protocolo refuerza tales conclusiones y exige independencia en el ejercicio del mandato del MNP al hacer mención del compromiso de los Estados parte “a facilitar los recursos necesarios para el funcionamiento de los mecanismos nacionales de prevención” (artículo 18.3).

El dilema sobre la cobertura nacional generó preguntas en cuanto a la problemática que se presenta, al tratarse de un país con una organización política federal. Por ejemplo, cómo crear un mecanismo que tome en cuenta las distintas jurisdicciones (municipal, estatal y federal), y a la vez se aseguren la coherencia y calidad de su trabajo. El sentido de las conclusiones de los foros, que el lector podrá revisar por sí mismo, es que sería importante aprovechar las experiencias locales y potenciar tanto el trabajo de las comisiones públicas de derechos humanos como el de las organizaciones de la sociedad civil, sin que con ello se desvirtúen sus mandatos actuales. Es importante no confundir el mandato especial del Mecanismo con las lógicas institucionales existentes, debido a que se estaría diluyendo el esfuerzo en esta materia de

su inicio. En este sentido, sería también importante identificar posibles conflictos de interés institucionales con el modelo del Mecanismo, para asegurar la toma de medidas específicas que eviten que esos conflictos entorpezcan el trabajo de la prevención que manda el Protocolo Facultativo.

En el marco del Proyecto Implementación de las Recomendaciones derivadas del Diagnóstico sobre la Situación de los Derechos Humanos en México, de la Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH), se realizaron una serie de foros y talleres, en colaboración con la Secretaría de Relaciones Exteriores y con el apoyo de la Asociación para la Prevención de la Tortura, entre otros, dirigidos a informar e impulsar consensos sobre el diseño del Mecanismo Nacional de Prevención en México. Estas actividades se realizaron gracias al financiamiento de la Unión Europea.

El Proyecto fue concebido en 2004 a la luz de la ampliamente documentada problemática de la tortura en México⁶ y de la disponibilidad del gobierno mexicano para tomar medidas preventivas, de investigación y sanción de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes prohibidos por la CAT. Todas las actividades del Proyecto fueron realizadas conjuntamente con la Dirección de Democracia y Derechos Humanos de la Secretaría de Relaciones Exteriores, y en ellas se contó con la participación de las instituciones del Estado que custodian a personas privadas de su libertad, así como organizaciones de la

⁶ Como referencia, el lector podrá ver los informes del Relator Especial de Naciones Unidas sobre la Tortura relativos a México, y los informes del gobierno de México al respecto; la Recomendación General 10 de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos; publicaciones del Centro de Derechos Humanos; informes de las comisiones estatales de derechos humanos en México, informes de organizaciones de la sociedad civil nacionales (Centro Pro-Derechos Humanos Miguel Agustín Pro-Juárez, en especial su libro *Injusticia legalizada*; la Comisión Mexicana para la Promoción y Defensa de los Derechos Humanos mediante la documentación de casos ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; Acción de los Cristianos contra la Tortura, ACAT) e internacionales (Amnistía Internacional y Human Rights Watch en sus informes sobre México), entre otras fuentes.

sociedad civil que tenían trayectoria previa en el tema de la prevención y sanción de la tortura y los malos tratos.⁷

⁷ Entre las instancias y organizaciones que participaron en las actividades de este proyecto figuran: el gobernador constitucional del estado de Guanajuato y el presidente municipal de León; la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y su Centro Nacional de Derechos Humanos; las Comisiones Estatales de Derechos Humanos de Baja California, Chiapas, Coahuila, Distrito Federal, Campeche, Estado de México, Jalisco, Morelos, Querétaro, Sinaloa, Tlaxcala, Zacatecas; la Coordinación General de Acuerdos de la Comisión para el Acceso a la Información Pública del Estado de Puebla; las secretarías de seguridad pública del Distrito Federal, Durango y Guanajuato; la Secretaría de Gobernación y la Procuraduría General de la República; las procuradurías generales de justicia de Chihuahua, Distrito Federal y Guanajuato; Estado Mayor de la Defensa Nacional, Secretaría de la Defensa Nacional, Instituto Nacional de Migración, Secretaría de Marina, Secretaría de Salud Federal; Secretaría de Salud del Distrito Federal; Consejo de Menores; Instituto Mexicano de la Juventud; el secretario de gobierno del estado de Querétaro; Secretaría de Seguridad Pública Federal; Programa de Derechos Humanos de la Universidad Iberoamericana (UIA), ciudad de México; Instituto Tecnológico Autónomo de México (ITAM); Universidad del Valle de México (UVM); Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (Flacso); el Área de Derecho de la Información del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM); el Área de Legislación, Jurisprudencia y Documentación de Libertad de Información-México, A. C. (Limac); Academia Mexicana de Derechos Humanos; Acción de los Cristianos para la Abolición de la Tortura (ACAT); Asociación para la Defensa de los Derechos Ciudadanos Miguel Hidalgo; Asociación Mexicana pro Niñez y Juventud Barzón; Casa Tomada, A. C.; CEDA Aguascalientes; Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro-Juárez; Centro de Derechos Humanos "Fray Francisco de Vitoria, O. P.", A. C.; Centro de Estudios Fronterizos y Promoción de los Derechos Humanos; Centro de Formación Profesional Vasco de Quiroga; Centro Fray Julián Garcés, Derechos Humanos y Desarrollo Local; Ciudadanos en Apoyo a los Derechos Humanos, A. C. (CADHAC); Comisión Estatal de ONG del estado de Querétaro; Comisión Independiente de Derechos Humanos de Morelos; Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos; Comité de Ciudadanos en Defensa de los Derechos Humanos, A. C.; Consejo de Organizaciones no Gubernamentales de Puebla, A. C.; Colectivo contra la Tortura y la Impunidad; COSYDDHAC; Centro de Derechos Humanos Tepeyac del Istmo de Tehuantepec; Centro de Derechos Humanos y Asesoría Jurídica a Pueblos de Oaxaca; Centro de Estudios Fronterizos y de Promoción a los Derechos Humanos, A. C.; Comisión Regional de Derechos Humanos Mahatma Gandhi; Comité Nacional de los 63 Pueblos Indígenas, A. C.; Coordinador Comité Sol y Arco Iris; Coordinación de Programas y Proyectos, Órgano Administrativo Desconcentrado Prevención y Readaptación Social; Federación ONG Querétaro; Fraternidad Nacional de Organizaciones Unidas de Derechos Humanos; Frente Cívico Sinaloense; Frente Mexicano Pro Derechos Humanos; Frontera con Justicia A. C.; Fundación Renacimiento; Fundación Mexicana de Reintegración Social, A. C. (Reintegra); Gente del Mundo; Instituto Nacional de Asistencia; Capacitación y Desarrollo de los Valores y Derechos Humanos, A. C.; Liga Mexicana por la Defensa de los Derechos Humanos; Mujeres Universitarias de Querétaro; Pro Metro A. C.; Red por los

En su inicio, el Proyecto se enfocó en la capacitación amplia⁸ sobre la figura del Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura, y abarcó la experiencia comparada⁹ y el marco jurídico internacional de los derechos humanos.¹⁰ El reto especial de estas primeras actividades radicaba en que la figura del MNP representara un tipo de institucionalidad nuevo. Al encomendar a instancias nacionales la tarea de realizar una serie de acciones concretas para dar cumplimiento a un tratado internacional, se vincula la institucionalidad nacional directamente con otra a nivel internacional. Específicamente, el Mecanismo debe verificar la existencia o no de factores de riesgo de tortura o maltrato, para emitir recomendaciones de acción concreta que los prevengan y apoyar, con el debido seguimiento, su aplicación. Para ello, tanto el Mecanismo como las instituciones nacionales sujetas a visitas, están obligados a dialogar con la finalidad de dar cumplimiento a las recomendaciones. Hacia ese fin, se prevé que el Mecanismo tendrá un papel de asesor técnico para las instancias tanto federales como estatales, que custodian a personas privadas de su libertad, las legislaturas, los poderes judiciales, las procuradurías de justicia, el sistema de salud pública, educación pública y otras instan-

Derechos de la Infancia en México; Red Nacional del Organismos Civiles Todos los Derechos para Todos; Ronda Ciudadana, y Sin Fronteras I. A. P.

⁸ El documento del Proyecto dice textualmente: “Promover la difusión y capacitación a organizaciones de la sociedad civil, órganos autónomos estatales y nacionales, así como funcionarios(as) públicos encargados de la vigilancia y custodia de lugares de aseguramiento y detención administrativa, sobre el mecanismo de verificación nacional establecido en el Protocolo Facultativo a la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanas o Degradantes”.

⁹ Entre las experiencias comparadas de debate sobre la implementación del MNP que se pudieron aprovechar directamente están las de Paraguay, Uruguay, Argentina, Costa Rica y del Comité Europeo de Prevención de la Tortura. Por otra parte, la Asociación para la Prevención de la Tortura aportó información sobre los debates en otros países, como España, Eslovenia, Georgia, Nueva Zelanda, el Reino Unido, entre otros. Es de destacarse que el análisis de estas experiencias comparadas demuestra que obstáculos similares surgían en los debates, especialmente respecto a la participación de distintos sectores de la sociedad en el Mecanismo y el diseño institucional, particularmente en los países federales.

¹⁰ El APT fungió como asesor del Proyecto y facilitó la identificación de expertos de los diferentes países. Aportó, además, documentos de análisis de la aplicación. También participaron consultores del Instituto Interamericano de Derechos Humanos y de la sede de la Oficina de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OHCHR).

cias oficiales, así como la sociedad civil y, en particular, los defensores de derechos humanos, los académicos y profesionales de la medicina, psicología, derecho, entre otros, que se ven implicados en la cadena de formación de políticas públicas para la prevención de la tortura.

Otro aspecto novedoso de este diseño institucional tiene que ver con su carácter multidisciplinario y representativo de los sectores de la población más afectados por este tipo de comportamiento, como lo son las poblaciones más vulnerables o desfavorecidas de la sociedad: indígenas, mujeres, niños, discapacitados, personas adultas mayores, entre otros. En este sentido, el Protocolo Facultativo busca no solamente un ejercicio técnico de prevención, sino también la creación o designación de una instancia que goce de credibilidad frente a los sectores desfavorecidos y desprotegidos de la sociedad; esto en adición al perfil técnico, de excelencia profesional y del apoyo financiero necesario para que pueda lograr resultados concretos en la prevención. Se hace hincapié en la transparencia y participación en el proceso de selección de los integrantes del Mecanismo, así como las pautas respecto al acceso y utilización de la información que precisen sus actividades, de manera que se permita un funcionamiento eficaz dentro del marco de la transparencia y protección adecuada de los datos personales.

El Protocolo destaca, además, la necesidad de asegurar una independencia de gestión y financiera que permita al Mecanismo hacer frente a las resistencias institucionales y a los obstáculos estructurales que han impedido la erradicación de la tortura. Para ello, el Mecanismo debe cumplir con los Principios de París¹¹ como punto nodal para lograr la referida independencia.

¹¹ Los Principios de París o Principios Relativos al Estatuto y Funcionamiento de las Instituciones Nacionales de Protección y Promoción de los Derechos Humanos tienen su origen en los encuentros internacionales de las Instituciones Nacionales de los Derechos Humanos celebrados en París, en octubre de 1991, y adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1993 (Resolución A/RES/48/134 del 20 de diciembre de 1993). En dichos encuentros se examinó y actualizó la información relativa a las instituciones nacionales de derechos humanos existentes, y a ellos asistieron representantes de instituciones nacionales, Estados, las Naciones Unidas, sus organismos especializados, organizaciones intergubernamentales y organizaciones no gubernamentales.

Al cabo de los dos primeros foros donde se profundizó en las implicaciones prácticas de un organismo de esta descripción y durante el periodo de la adopción del Proyecto (abril de 2005), México ratificó el Protocolo Facultativo de la CAT. Catorce meses más tarde, y al cabo del tercer foro, se confirmó la entrada en vigencia del mismo, para el 22 de junio de 2007, requiriendo los Estados parte para esa fecha, mantener,¹² designar o crear el Mecanismo. Estas circunstancias, junto con las conclusiones de los tres foros ya realizados, provocaron que se reorientaran las actividades restantes del Proyecto, buscando una mayor integración del análisis desde el marco jurídico-práctico nacional.

En diciembre de 2006 se determinó encomendar tres investigaciones relativas al marco-jurídico nacional: una sobre lo referente a la ubicación y el diseño institucional del MNP; otra sobre el acceso y la utilización de la información, habida cuenta de su mandato y su diseño especializados, y una tercera sobre la canalización de denuncias de casos de tortura y maltrato, dado su mandato de prevención y no de seguimiento en forma individual de denuncias de tortura o maltrato pasadas. En el curso de la discusión sobre el alcance de estos estudios, se determinó realizar una encuesta para conocer la realidad existente sobre todas las instancias que en la actualidad realizan visitas, con fines preventivos, a lugares de detención, con miras a tener un punto de partida práctico para la realización del MNP.

La encuesta fue dirigida a comisiones públicas de derechos humanos, organizaciones de la sociedad civil en todo el país y a instancias gubernamentales, a pesar de que éstas últimas carecen de la requerida independencia para ser designadas como parte del Mecanismo.¹³ En última instancia, el análisis de los resulta-

¹² El Protocolo Facultativo referencia la obligación de “mantener, designar o crear” el o los mecanismos nacionales de prevención. Sin embargo, en el caso mexicano es evidente del inventario realizado que no existe un mecanismo que cumple con todos los requisitos de Protocolo, en especial respecto a la cobertura nacional y a la sistematicidad del programa de visitas, así como al diálogo y a la asesoría que debe practicarse (artículo 17).

¹³ Sin embargo, es muy positiva la existencia dentro de las instituciones nacionales de oficinas de derechos humanos, ya que éstas pueden servir de puente para asegurar un diálogo informado entre el MNP y las instancias nacionales de los poderes Ejecutivo, Judicial y Legislativo.

dos de la encuesta se convirtió en la materia del estudio de canalización de las denuncias, ya que contó, además, con una relación del marco jurídico pertinente a la actividad de las comisiones públicas, ONG e instancias gubernamentales en materia de prevención y sanción de la tortura.

Al dar lectura a este análisis,¹⁴ podrá darse cuenta de que tanto la actividad de los encuestados como los marcos legislativos dejan espacios importantes sin cobertura en materia de prevención. Por un lado, se nota cierto vacío en cuanto a la cobertura geográfica, y también respecto de los distintos tipos de lugares de detención (tales como hospitales psiquiátricos, cárceles militares, lugares de arraigo y de detención durante la averiguación previa, cárceles de máxima seguridad, entre otros); por otro, falta desarrollar indicadores claros y completos de prevención para guiar el trabajo de las visitas y medir los avances. Finalmente, falta incluir expertos de varias disciplinas adicionales para poder cumplir con los tipos de visitas que prevé el Protocolo. Estos importantes vacíos tendrán que ser superados por el MNP para dar una cobertura adecuada y, con ello, emprender los trabajos propios de su mandato.

Otra observación que se destaca del análisis de la encuesta tiene que ver con que las reglas de acceso a los lugares de detención varían, lo que da como resultado una capacidad de revisión desigual tanto por instituciones u organizaciones cuanto por regiones, lo que ha dado lugar a una actividad de prevención limitada. Los obstáculos para acceder a los lugares de detención o para llevar a cabo inspecciones completas se dirigen a las ONG y a las comisiones públicas de derechos humanos que se han visto limitadas en el acceso. Estas variaciones en la cobertura de las visitas y las modalidades de acceso deben ser remediadas mediante la creación de un sistema de visitas con el alcance nacional y estatal exigido por el Protocolo, que logre la inspección de todos los lugares de detención. En este sentido, se concluyó en los debates que sería aconsejable consagrar el mandato y operación

¹⁴ Todos los estudios estarán disponibles en <www.hchr.org.mx> y en forma de libro. La publicación física saldrá posterior a su ubicación en internet.

del Mecanismo en una ley, como declaración firme de la sociedad y las instituciones del Estado, del compromiso y obligación con la prevención de la tortura y el maltrato.

El análisis de la encuesta destaca, por una parte, la tensión que existe entre el trabajo de denuncia de casos individuales, su verificación y seguimiento, y por otra, el trabajo de asistencia técnica y diálogo para la prevención en sentido sistémico y amplio. Estos enfoques diversos requieren metodologías de trabajo y conocimiento especializado diferentes, aunque se nutren cada uno del trabajo del otro. Lo anterior, condujo a que se concluyera en los debates de los foros que el MNP debe contar con una identidad institucional propia, no obstante que logre la cobertura nacional a través de la coordinación de actividades específicas con instancias existentes.

Como conclusión de los foros realizados, la aplicación del MNP en México, a fin de aprovechar las instancias existentes de visita a lugares de detención, debe contemplar el fortalecimiento de la capacidad de las ONG para contribuir al trabajo de prevención, monitoreo y seguimiento respecto de las acciones preventivas que recomiende el MNP.¹⁵ Esta actitud constructiva de las ONG en apoyo a la labor del MNP se fortalecerá en la medida en que suceda lo propio con el sistema general de prevención. Al reconocer el papel esencial de las ONG como fiscalizadores de la función pública, el MNP se beneficiará de la información que aquellas generan en materia de casos y condiciones en los lugares de detención. Asimismo, el Mecanismo se verá beneficiado con la participación de miembros de la sociedad civil al incorporar en su integración y funciones a profesionales, personas con amplia experiencia en la materia y con conocimiento sistemático de las problemáticas que sufren los sectores menos favorecidos de la sociedad respecto a la tortura y el maltrato. Con ello, se fortalecerá el carácter democrático y de excelencia técnica del MNP.

¹⁵ Es interesante notar que en los últimos años se ha incrementado el trabajo de capacitación, tanto en las comisiones públicas de derechos humanos, como en las ONG, en materia de visitas a lugares de detención. Este trabajo es muy saludable ya que contribuye al conocimiento técnico de estas instancias que deben contribuir a la fortaleza del Mecanismo.

En este mismo sentido, se concluyó que el MNP debe potenciar las capacidades de las comisiones públicas de derechos humanos en materia de prevención sistémica y amplia de la tortura. Algunas de éstas ya realizan, al igual que las ONG, visitas a lugares de detención. Aunque exista una variación amplia respecto a las comisiones de las distintas entidades federativas en cuanto a la dedicación de recursos y tiempo, hay una experiencia sobre la que pueden construir. Por otra parte, esta acción permitirá que las instancias de vigilancia interna de las instituciones que custodian personas privadas de su libertad, tengan la posibilidad de contar con una contraparte informada gracias al diálogo que entablen el Mecanismo y las respectivas instituciones. Sin embargo, para funcionar como parte del Mecanismo, deben cumplir con los Principios de París, es decir, con la requerida independencia.

Otra problemática importante para la articulación del mandato del MNP tiene relación con el carácter federal del Estado mexicano y el llamado a no duplicar estructuras o esfuerzos al implementar esta nueva modalidad de trabajo mediante el Mecanismo.

Se espera que tanto estas investigaciones, como las actividades de discusión y debate,¹⁶ contribuyan al conocimiento y expectativa de la sociedad mexicana respecto de la prevención de la tortura y el maltrato por parte del o los mecanismos nacionales de prevención. En esa medida, seguramente, será un apoyo para el seguimiento que se le dé a los procesos de aplicación y operación. Será determinante la decisión de la sociedad mexicana de no permitir más comportamientos que tanto lesionan a la colectividad y que nada aportan a mejorar la calidad de vida que representa el respeto a todos los derechos humanos.

¹⁶ Las conclusiones de esta serie de foros de discusión están en la página web de la OACNUDH, <www.hchr.org.mx>.

La prevención de la tortura en los centros penitenciarios

Miguel Sarre

Este tema está tan vigente, como siempre, sin embargo, parece a veces que no fuera algo tan grave. En días pasados encontré a un penalista muy famoso en los pasillos de la universidad y me preguntó:

—¿Aún hay tortura en los centros de reclusión? Ya no hay muchos incentivos para torturar, porque las personas, los detenidos seguramente, en todo caso, ya confesaron, ya pasaron por éstas en la etapa previa y ya en prisión... siento que hay carencias, pero... ¿tortura en prisión?

—¡Cómo se ve que tus clientes son de cierto nivel!, que no pasan por éstas en prisión. Porque quienes no tienen ese nivel, ciertamente conocen muy muy bien todas las situaciones que van desde la tortura hasta otros tratos o penas crueles y degradantes, pero que son parte casi consustancial del sistema penitenciario mexicano —respondí.

En nuestro sistema, la disciplina en los reclusorios está impuesta básicamente a partir del terror: por parte de la administración o de los autogobiernos. Necesitamos un mecanismo que nos ayude a romper esa estructura de violación sistemática a todos los derechos de los internos.

En este sentido, hay un nuevo modelo integrado por el Mecanismo Nacional de Prevención y el Subcomité para las acciones de tortura y las Comisiones Públicas de Derechos Humanos con acción en un ámbito ordinario para dificultar o alejar este panorama sombrío que es la tortura, de nuestros reclusorios.

Algunos elementos para erradicar este problema

Los reglamentos y leyes penitenciarios

En muchas entidades federativas se autoriza un plazo para la sanción de aislamiento temporal superior a las 36 horas. Este límite está marcado indirectamente por la Constitución cuando establece que en las sanciones administrativas, el arresto no debe tener una duración de 36 horas; el arresto fuera de prisión tiene ese límite, entonces el arresto dentro de la prisión, el aislamiento corporal, no debiera excederlo, sin embargo, el propio marco legal muchas veces autoriza 15 o 30 horas y hasta tres meses.

Si estar en una celda de aislamiento temporal hasta tres meses no es tortura, entonces no sé que es esto. Hay que combatir el criterio de la Corte, que ha legitimado para el caso de los militares sanciones administrativas de arresto por más de 36 horas, pero no se ha pronunciado respecto del arresto penitenciario porque hay pocos casos que se llevan a la Corte; sin embargo, se esperaría que tomara el mismo criterio para ambos arrestos.

Establecimiento de una jurisdicción territorial

Necesitamos autoridades judiciales que lleven todo el control jurídico de la ejecución de la pena. No se puede dejar todo a la autoridad administrativa; se debe lograr un equilibrio de fuerzas para que impere el Estado de derecho dentro de la prisión. De otra forma, la autoridad administrativa es juez y parte respecto de la situación del detenido, y dadas las condiciones no hay la estructura para evitar los abusos que esto propicia.

¿Qué funciones tendrían los jueces de ejecución de la pena para el caso específico de la tortura?

Control del debido proceso el régimen disciplinario

La decisión final en materia de traslado, de educación de los internos o de otorgamiento de beneficios como libertad anticipada.

La autoridad administrativa es un auxiliar de la autoridad judicial, por lo que no se le debe dejar a esta autoridad administrativa toda la decisión del caso. Se debe cumplir con lo establecido en la Constitución, en su Artículo 21, el cual señala que la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, por lo tanto todos los actos que tengan que ver con esta imposición y que afecten los derechos sustanciales deben estar sometidos al control judicial. La autoridad administrativa, la Secretaría de Seguridad Pública Federal, la estatal, deben tener el carácter de auxiliares, es decir, estarán bajo el control judicial.

Hay una iniciativa de ley que ya está aprobada por una Cámara: la Ley Federal de Ejecución de Sanciones Penales, que establece la jurisdicción penitenciaria. Es importante retomar este tema, pues se está planteando una reforma al sistema de justicia penal en México, y sería muy triste que lográsemos tener un sistema que respetara las reglas del debido proceso, pero que ya concluido el juicio entregara a los sentenciados a su suerte bajo el control de la autoridades administrativas.

Es muy importante lograr esta jurisdicción penitenciaria, considerando un factor complementario y necesario que evita la paradoja de que esta jurisdicción resulte peor si no se realiza el cambio completo. Tenemos jueces de ejecución de la pena, pero seguimos manteniendo el mismo esquema conceptual respecto a la finalidad de ésta, y seguimos considerando a los internos como sujetos desadaptados, anormales y raros; convertimos así a los jueces de ejecución de la pena en jueces de la personalidad de los internos.

Necesitamos, primero, dignificar al interno, dejar de hablar de “readaptación” y no partir de una descalificación. Ellos no son ningunos desadaptados, son normales y responsables de lo que hacen. Si no consideramos esto, los degradamos desde que pisan una prisión y los exponemos a un trato propicio a la tortura y a los malos tratos.

Por lo tanto, la jurisdicción penitenciaria o los jueces de ejecución de la pena no pueden seguir bajo el mismo esquema de basar sus decisiones en la consideración del grado de adaptación y desadaptación o la peligrosidad de los internos, sino apearse al derecho penal del acto que se juzga, sobre situaciones de hecho y no sobre la personalidad de los internos sin atribuirles conse-

cuencias jurídicas a la calificación que se hace de esa personalidad (por ejemplo, las tendencias que pueden observar los psicólogos basados en los sueños, etc.).

La preocupación por reincidir en la delincuencia no debe preocuparnos, pues se repitiera el proceso de detención, lo importante es dar un trato justo y digno y respetar los derechos a través de la garantía que el juez de ejecución de la pena otorga a partir del comportamiento del interno en reclusión, y no a partir de la interpretación de su vida interna. Esto último es profundamente violatorio del derecho a la autonomía de la persona, el derecho a la intimidad y el derecho al debido proceso, pues no puede establecerse un proceso a partir de categorías no verificables ni refutables, como en las ejecuciones del siglo XIX.

No podemos aspirar a un derecho penal del siglo XXI con igualdad de partes, con publicidad, con control, etc., y tener un sistema de ejecución de la pena del siglo XIX. Si optamos por un modelo del siglo XIX, sigamos entonces el modelo inquisitivo y el modelo penitenciario vigente: tratamiento técnico, progresivo, individualizado con estudios de personalidad y toda la parafernalia que impide que los técnicos encargados del funcionamiento de las diferentes áreas del centro (cocina, áreas deportivas, etc.) estén dedicados a estudiar la personalidad de los sujetos. Tenemos que lograr este cambio total para llegar a una posibilidad de mayor respeto a los derechos humanos y evitar la tortura en prisión.

Importancia del escrutinio sobre los sitios de reclusión

Escrutinio por parte de los organismos públicos de derecho humanos y también por parte de la sociedad, de las organizaciones de la sociedad civil y de los medios. Necesitamos ventilar estos sitios, darles “aire”. En este aspecto podemos extrapolar lo que establece el artículo 20 constitucional, en su fracción segunda, donde habla de la publicidad de las audiencias y de la publicidad de la declaración preparatoria. Tenemos una publicidad muy restringida en nuestro sistema de justicia penal, aunque en la impartición de justicia también debe haber publicidad, con las condiciones propias para la ejecución de la pena.

La sociedad tiene derecho de ver cómo se condena a las personas y por qué se las condena. Esto se conoce como el control comunitario en la obtención de la prueba: no basta el juez, es necesaria una audiencia pública para cerciorarnos, como sociedad, de lo que pasa, y para que a su vez se ejerza un control sobre la autoridad judicial. Esto hay que llevarlo también a la ejecución de la pena. ¿De qué nos serviría ese juicio público con una ejecución secreta? ¿De qué, una ejecución donde prevalece el mito de la seguridad y donde se aplican las reglas inversamente: mientras más seguridad, mayor secrecía? Debería ser todo lo contrario: a mayor seguridad mayor escrutinio, porque hay mayor condiciones de vulnerabilidad de las personas.

Mientras más exigencias en seguridad tenga una prisión (muros, helicópteros, subterráneos, etc.), más acceso controlado debe haber a los organismos públicos, a los medios y a la sociedad, pues con este panorama y con negación del acceso no se garantiza la seguridad de los internos en cuanto a su integridad personal, y esa es una responsabilidad del Estado democrático.

En este contexto, quisiera vincular el tema de los horizontes de acción con la función que se desarrolla a partir del Mecanismo Nacional de Prevención y del Subcomité para la prevención de la tortura.

¿Que “piezas” ya existen para el funcionamiento de este Mecanismo? Están las Comisiones Públicas de Derechos Humanos, y no hay mecanismos que las excluyan, con sus fortalezas y debilidades, y resultan centrales para cualquier diseño de un mecanismo de la prevención de la tortura.

¿Cómo funcionará? Del proyecto que se lleve con base en las propuestas que se han hecho habrá una idea muy valiosa para que esto funcione: el establecimiento de un Consejo, un órgano independiente que interactúe con las piezas existentes (comisiones, sociedad, medios, etc.) cuando éstas no trabajen adecuadamente y se relacione con las autoridades públicas mexicanas y con el subcomité para la prevención de la tortura.

Es decir, más que crear una institución nueva, grande, etc., crear una pequeña institución benéfica con una parte jurídica muy firme, un organismo con autonomía, con independencia legal, no sectorizado, algo similar al Instituto Federal de Acceso

a la Información, que tenga la posibilidad de actuar directamente en el campo, que visite las prisiones con el fin de ver la causas que en éstas favorecen la tortura, cuya función sea supletoria o subsidiaria, de manera que pueda actuar donde las otras piezas del mecanismo actúen menos. De esta manera, sería un incentivo; si en un estado la Comisión de Derechos Humanos tiene poca actividad, el Consejo mandaría sus técnicos con más frecuencia a ese estado. Esta acción sería un motivador para la Comisión, de manera que se pueda actuar con pocos elementos y hacer que cada quien cumpla su función desde su ámbito.

Otro ejemplo: si en un estado determinado, las autoridades son poco permeables a la acción de la sociedad civil o no permite para nada el acceso a las prisiones, más que pensar en un reglamento, lo cual es muy difícil operativamente (número, selección, condiciones, alcances, etc.), podemos ver el nivel de apertura de ese estado para evaluar la intervención y la presencia del Consejo del mecanismo. Si la sociedad civil no entra, el Consejo sí, y tendrá facultades para hacerlo, y esto va a promover un cambio en las políticas públicas de dicho estado.

Si las cosas funcionan como es deseable, el Consejo tendría una función mínima, para ser ese estimulante, tomar información, llevar el pulso, proponer cambios estructurales, favorecer el trabajo ordinario de la jurisdicción penitenciaria, influir también en el marco legal de ésta, etc. Tener la información y preparar las visitas, darle toda la información necesaria al Subcomité para cuando éste venga a México, opere el mecanismo del Consejo en relación con las Comisiones locales, a la Comisión Nacional y los gobiernos estatales.

En caso de que este Consejo fuese ignorado, vendría más frecuentemente el Subcomité para la prevención de la tortura con el conocimiento exacto de dónde acudir y dónde hay problemas.

Estas piezas se pueden articular de tal manera que más que sustituir la labor de quienes ya desempeñan una función, la potencialicen y aseguren que, en su propio beneficio, cumplirán mejor la tarea de por qué y cómo se puede evitar la tortura sistemática en los sitios de reclusión.



Panel 3.
Propuestas y alternativas para mejorar
el sistema penitenciario en el Distrito Federal

El sistema penitenciario en el Distrito Federal

Daniel Ordóñez Hernández

El Distrito Federal necesita nuevas alternativas para tratar de evitar el problema de la sobrepoblación penitenciaria. En los centros preventivos y de readaptación social del Distrito Federal es bien sabido que, además del exceso de población, existe la corrupción, lo cual es una enfermedad que daña los fines de la readaptación social del sentenciado, persona o personas que se encuentran en un proceso de capacitación, de educación y de trabajo que no se concretiza por estos vicios.

En el Distrito Federal, el procedimiento penal se inicia con la denominada *notitia criminis*, la cual denuncia hechos que podrían considerarse delictivos; es aquí, con este primer movimiento, que se da la primera etapa del procedimiento penal.

Es de observarse que el procedimiento penal también es conocido como el derecho de los procedimientos penales, ya que cada etapa es un procedimiento y dentro de cada uno se llevan a cabo actos y actuaciones, tanto de particulares como de la propia autoridad. Es por ello que se debe conocer cada momento del procedimiento.

Para entender las etapas del procedimiento penal, acudamos a lo que establece el artículo 1° del Código de Procedimientos Penales Federales:

Artículo 1°. El presente Código comprende los siguientes procedimientos:

- I. El de la averiguación previa a la consignación a los tribunales, que establece las diligencias legalmente necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita o no la acción penal.

- II. El de preinstrucción, en el que se realizan las actuaciones para determinar los hechos materia del proceso, la clasificación de éstos conforme al tipo penal aplicable y la probable responsabilidad del inculpado, o bien, en su caso, la libertad de éste por falta de elementos para procesar.
- III. El de instrucción, que abarca las diligencias practicadas ante y por los tribunales con el fin de averiguar y probar la existencia del delito, las circunstancias en las que hubiese sido cometido y las peculiaridades del inculpado, así como la responsabilidad e irresponsabilidad de éste.
- IV. El de primera instancia, durante el cual el Ministerio Público precisa su pretensión y el procesado su defensa ante el Tribunal, y éste valora las pruebas y pronuncia sentencia definitiva.
- V. El de segunda instancia ante el Tribunal de Apelación, en que se efectúan las diligencias y actos tendientes a resolver los recursos.
- VI. El de ejecución, que comprende desde el momento en que cause ejecutoria la sentencia de los tribunales hasta la extinción de las sanciones aplicadas.
- VII. Los relativos a inimputables, a menores y a quines tienen el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.

Si en cualquiera de esos procedimientos algún menor o incapaz se ve relacionado con los hechos objeto de ellos, sea como autor o como partícipe, testigo, víctima u ofendido, o cualquier otro carácter, el Ministerio Público o el Tribunal respectivo suplirán la ausencia o la deficiencia de razonamientos y fundamentos que conduzcan a proteger los derechos que legítimamente puedan corresponderles.

El artículo 1° del Código mencionado nos refiere que no se trata de un procedimiento penal, sino de varios procedimientos; nótese que cada procedimiento que se menciona es llevado ante la representación de una autoridad llamada Ministerio Público u órgano jurisdiccional. En el caso de los menores, ante el presidente del Consejo de Menores.

En el Distrito Federal bien es conocida la figura del Ministerio Público, y el propio Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal señala que le corresponden obligaciones, funciones y atribuciones en su función persecutoria y como parte del proceso penal.

Cuando el sujeto activo del delito, llamado por los procesalistas presunto responsable, es consignado ante un órgano jurisdiccional, es la figura del juez quien, como autoridad, encabezará este procedimiento.

Pero, ¿qué sucede con el procedimiento de ejecución? Es aquí donde urge una reforma, en la cual el fin sea la readaptación social del reo, para que se cumpla con los principios que marca la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 18, párrafo segundo, que a la letra reza:

Los gobiernos de la Federación y de los estados organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones, *sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación* como medios para la readaptación social del delincuente.

Este artículo considera tres factores trascendentes para tener una readaptación social adecuada. Por ello es necesario que la autoridad que guíe esta readaptación tenga las bases constitucionales de la debida readaptación social.

En el Distrito Federal se considera al sistema penitenciario sobre las bases de un sistema progresivo técnico donde el presunto responsable, desde que ingresa al Centro de Readaptación Social, siendo aún un indiciado, se lo coloca en un área denominada Ingreso. Posteriormente pasará a otra área denominada Centro de Observación y Clasificación. Después de determinado tiempo, y dependiendo de la situación jurídica del sujeto, se le colocará en un dormitorio, donde convivirá con los sentenciados. Éste es uno de los vicios en los que se ha caído en nuestro sistema penal, debido al exceso de población interna.

En efecto, las violaciones a los derechos humanos son reales, y los internos se encuentran en hacinamiento, ociosos, maltratados por los vigilantes y con descuido del personal técnico penitenciario. Se requieren medidas para erradicar la extorsión, la corrupción, el maltrato y cualquier tipo de abuso hacia los internos.

La prisión es una figura jurídica, ejecutable en un establecimiento, que tiene por objeto privar de la libertad corporal a un sujeto que se presume ha cometido un delito, hasta en tanto no se le catalogue como un sentenciado ejecutoriado.

En todas las instituciones educativas y preventivas del Sistema Penitenciario del Distrito Federal, se instala un Consejo Técnico Interdisciplinario, que tendrá la función de asesoría y consulta; asimismo, conocerá del trato y tratamiento de los internos.

El tratamiento es un periodo del Régimen Progresivo Técnico, el cual se aplica en fases de: internación, externación, preliberacional y posliberacional. Su aplicación puede ser individual, grupal o institucional, y el logro práctico de sus objetivos está ligado al trato penitenciario.

El tratamiento en internación toma en cuenta medios preservadores y readaptados, estableciendo, su aplicación en principales, de apoyo y auxiliares. Los principales o básicos se refieren a los medios para la readaptación social establecidos en el artículo 18 constitucional, relativos al trabajo, la capacitación y la educación, así como las actividades artísticas, deportivas y culturales. Los de apoyo son aquellos proporcionados por el equipo técnico del establecimiento preventivo o de ejecución y que se refieren a terapias, consultas, valoraciones, visitas familiares e íntimas. Los auxiliares son asesorías y consultas proporcionadas por instancias externas; pueden ser públicas o privadas, con fines religiosos, laborales o educativos.

El trabajo es fuente de salud física y mental, sin embargo, en las instituciones del Sistema Penitenciario del Distrito Federal es insuficiente, por ello se debe promover y aumentar las actividades de capacitación.

El sistema educativo en las instituciones preventivas y de ejecución es deficiente; a fin de mejorarlo, deben establecerse convenios con universidades de prestigio, para que por medio del servicio social se imparta educación media y superior a los internos.

Todo interno del Sistema Penitenciario en el Distrito Federal conserva la titularidad de sus derechos inherentes a su persona, a la seguridad jurídica y a su calidad de internos, lo que por ningún motivo deben de vulnerarse ni restringirse. Los derechos de un interno, que protegen a la persona, son: a la vida, a la salud, a la dignidad humana, a la integridad física, a la integridad moral, a la alimentación, a la libertad de pensamiento y de creencias, y al libre desarrollo de su personalidad.

Los derechos que amparan la situación jurídica del interno se refieren a: el debido proceso legal, la presunción de inocencia, la legalidad ejecutiva, la certeza de la pena, el control judicial, la defensa y la asistencia de un abogado.

Los derechos inherentes a la calidad de interno, fundamentados en su situación de encierro son: la clasificación constitucional, la readaptación social, un buen trato y tratamiento, beneficios de ley, comunicación con el exterior y acceso a instancias externas e internas.

La visita íntima debe garantizar la privacidad, cuidando la higiene en los espacios destinados a su realización, para evitar la propagación, dentro del centro, de alguna enfermedad de transmisión sexual.

Propuesta

Se propone que en el Distrito Federal se cree una figura jurídica que dependa del Tribunal Superior de Justicia, en que un experto en la materia de ejecución pueda otorgar, previo estudio de casos en particular, los diversos beneficios a que tiene derecho un preso, como libertad anticipada, preliberación o una semilibertad con uso de una pulsera electrónica.

No debe olvidarse, sin embargo, que la figura de la representación social es el Ministerio Público, que podrá aportar al juez de Ejecución su consideración acerca de si el sujeto llamado sentenciado o ejecutoriado puede gozar o no de este beneficio. Por ello se propone lo siguiente:

El procedimiento ante el juez de Ejecución

1. Solicitud del reo de tramitar su libertad ante el juez de Ejecución.
2. La admisión de la solicitud del reo ante el juez de Ejecución.
3. La valoración de los estudios de personalidad que otorga el personal técnico interdisciplinario.

4. La resolución del juez de Ejecución.
5. El recurso ante la resolución.

Para llevar a la práctica este procedimiento es necesario realizar lo siguiente:

Análisis de la reforma penitenciaria que trae como consecuencia la creación del juez de Ejecución

1. Reformas a la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia del Distrito Federal.
2. Aclarar de quién depende el juez de Ejecución.
3. Ubicación del juez de Ejecución en la estructura del Poder Judicial.
4. Seleccionar al personal que integra los juzgados de Ejecución de penas.

Es necesaria la figura del juez de Ejecución en el Distrito Federal; no estamos pasando por alto que se trata de uno de los procedimientos por los que deben pasar los reos sentenciados, pero hay que dignificar esta figura, porque se necesita una reforma penitenciaria en el Distrito Federal.

El juez de Ejecución de sanciones penales deberá tener un perfil especial para resolver en los casos pertinentes a la libertad anticipada, la preliberación u otro sustituto de la pena.

Propuesta para la Ley de Ejecución de Penas y de Sanciones

- En todo centro se llevará un libro de gobierno que contenga el registro de:
 - I. Nombre, sexo, edad, lugar de origen, domicilio, estado civil y profesión u oficio de cada uno de los internos.
 - II. Número de causa y ofendidos.
 - III. Los motivos de la detención del interno y la autoridad competente que la dispuso.
 - IV. Día y hora de su ingreso.

El contenido de este libro queda sujeto a lo señalado en el artículo 35.

- El director del Centro que no reciba copia autorizada del auto de formal prisión de un indiciado, dentro de las 72 horas que señala el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, deberá advertir al juez de la causa sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el término, y si no se cumple con lo dispuesto por la fracción XVIII del artículo 107 constitucional, dentro de las tres horas siguientes pondrá al indiciado en libertad, levantando el acta administrativa correspondiente.
- El régimen institucional de tratamiento tendrá carácter progresivo y técnico y constará de los periodos de estudio, diagnóstico y tratamiento. Este último se divide en fases de clasificación y de tratamiento preliberacional, en los términos y las condiciones que establezca la presente Ley; se fundará en los resultados de los estudios de personalidad que se practiquen al interno, los que deberán ser actualizados periódicamente.
- Durante el periodo de estudio y diagnóstico, el personal técnico del centro realizará el estudio integral del interno, desde los puntos de vista médico, psicológico, psiquiátrico, social, pedagógico y ocupacional. Tomando en cuenta los resultados de los estudios aplicados, se hará la clasificación, atendiendo a criterios científicos criminológicos, tales como edad, salud mental y física, capacidad, índice de peligrosidad, grado de reincidencia y tipo de delito.
- Los enfermos mentales a los que se refiere el Código Penal serán enviados a instituciones especiales, y en tanto no existan éstas, se organizarán dentro de los centros anexos psiquiátricos, donde deberá aplicarse el tratamiento adecuado. Los internos sordomudos, ciegos y farmacodependientes serán recluidos en un lugar especial.
- Durante el periodo de tratamiento, se sujetará a los internos a las medidas que se consideren más adecuadas a juicio del Consejo Interno Interdisciplinario. Dicho periodo se dividirá en fases que permitan seguir un método gradual y adecuado a la readaptación de los internos, debiéndose observar al respecto, lo estipulado en el título siguiente.

Sistema institucional del régimen de tratamiento

- El tratamiento de los internos tendrá como base el trabajo, la capacitación para el mismo y la educación.
- La finalidad inmediata del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación, será la de modificar las tendencias e inclinaciones antisociales de los internos, así como facilitar la adquisición de conocimientos que puedan serles útiles en su vida libre, por lo que el interno deberá participar de las actividades deportivas, culturales y educativas que se le asignen.
- La privación de la libertad de los internos no tiene por objeto infringirles sufrimientos físicos, morales o psíquicos.
- El régimen disciplinario será empleado en modo tal que permita estimular el sentido de responsabilidad y la capacidad de autocontrol de los internos, y será adecuado a las condiciones físicas y psíquicas en cada uno de ellos.
- El traslado de un interno a otro centro puede ser dispuesto por graves y comprobados motivos de seguridad, por exigencias procesales o materiales de los centros, por motivos de salud, estudio o integración familiar.

Del régimen ocupacional

- El trabajo y la capacitación para el mismo deberán fundamentalmente significar un tratamiento, y se les asignarán a los internos tomando en consideración sus aptitudes y habilidades, en correlación con las fuentes ocupacionales que ofrezca cada centro.
- La organización y administración del trabajo en los centros corresponderá en forma inmediata a la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, a través del Departamento de Industria Penitenciaria.
- La Dirección General de Prevención y Readaptación Social procurará proporcionar a los internos trabajo suficiente y adecuado, que en ningún caso podrá ser objeto de contratación directa de los internos con particulares o personal de los centros.

- El Ejecutivo proporcionará a los internos, de acuerdo con sus posibilidades en esta materia, la capacitación y formación técnica necesarias para desarrollar sus habilidades y aptitudes a juicio de las áreas técnicas, de tal modo que puedan dedicarse a un oficio, arte o actividades productivas en su vida de libertad.
- Todo trabajo realizado en el interior de los centros se contratará por la industria penitenciaria, en coordinación con la Dirección del centro.
- Los internos coadyuvarán a su sostenimiento con cargo a la percepción que reciban como resultado del trabajo que desempeñen.
- El trabajo penitenciario se realizará técnicamente de acuerdo con el mercado de mano de obra regional, procurando siempre lograr la autosuficiencia en cada centro.
- Los internos estarán obligados a cuidar las herramientas y utensilios de trabajo y capacitación. En caso de destrucción, deberán pagar el importe de los mismos; si los dañan intencionalmente, se les descontarán del fondo de ahorros.
- De la remuneración obtenida por el interno, el Estado aplicará la distribución de sus ingresos de la manera siguiente:
 - a) 35% para sus dependientes económicos
 - b) 25% para el pago del sostenimiento del interno en el centro
 - c) 20% para el pago de gastos menores del interno
 - d) 10% para el pago de la reparación del daño
 - e) 10% para la formación del fondo de ahorro del interno
- En el caso de que el interno no tenga dependientes económicos o haya sido absuelto de la reparación del daño, esos porcentajes se aplicarán al fondo de ahorro del interno.
- Los internos que realicen actividades artísticas, profesionales o intelectuales productivas, podrán hacer de éstas si lo desean, su única ocupación, si fueran compatibles con su tratamiento, por lo que el Consejo Interno Interdisciplinario deberá aprobar dichas actividades.

- Los internos que se nieguen a continuar con la terapia laboral indicada, sin causa justificada, serán corregidos disciplinariamente conforme al reglamento respectivo.
- Están exceptuados de trabajar:
 - Los que padezcan alguna enfermedad o incapacidad que los imposibilite para el trabajo.
 - Las mujeres durante las seis semanas anteriores y las seis semanas posteriores.
 - Las personas comprendidas en estos casos y que voluntariamente desearan trabajar, podrán dedicarse a la ocupación que elijan, siempre que sea congruente con su tratamiento y no fuere perjudicial a su salud.
- El trabajo de los internos deberá realizarse en lo posible bajo las condiciones que rigen para los trabajadores en el Estado.
- Ningún interno podrá desempeñar funciones de autoridad o ejecutivas, empleo o cargo alguno dentro del centro. Queda prohibido el establecimiento de negocios particulares por parte de los internos y del personal del centro.

Del régimen educativo

- En los Centros Preventivos y de Readaptación Social, la educación de los internos deberá ser factor primordial para su readaptación, teniendo además del carácter académico, elementos cívicos, sociales, artísticos, físicos, éticos y de higiene, procurando afirmar con ellos el respeto a los valores humanos y a las instituciones nacionales.
- La enseñanza primaria será obligatoria. Se procurará instaurar dentro de los Centros de Readaptación la enseñanza secundaria y preparatoria, así como la educación profesional en su modalidad abierta y cursos de capacitación y de adiestramiento técnico conforme a los planes y programas oficiales.
- La documentación de cualquier tipo que expidan las autoridades educativas en los centros, no contendrá referencias o alusión a éstos.

- Cada centro tendrá un coordinador de área educativa, quien será auxiliado por el personal docente, tendrá a su cargo la dirección y la organización de la enseñanza, representará a dicha área en el Consejo Interno Interdisciplinario, sin perjuicio de que existan otros directores en los demás niveles de enseñanza. A juicio del Área Educativa, algunos internos podrán auxiliar en la tarea docente a los profesores, sin que esto implique posibilidad de mando o superioridad frente a sus compañeros de la comunidad interna.
- En los centros, los profesores con la participación de los directores de los mismos organizarán conferencias, veladas literarias, presentaciones teatrales, funciones de cine, conciertos y eventos deportivos y cívicos. Estas actividades tienen por objeto reforzar el Sistema de Tratamiento Institucional, por lo que la participación de los internos en dichas actividades será obligatoria.
- En cada centro se facilitará la formación de una biblioteca, a la cual tendrán acceso los internos. Se tendrá cuidado de que las obras que la integren sean propias y adecuadas para su superación.
- El Consejo Técnico, en coordinación con el Consejo Interno Interdisciplinario, establecerán el régimen educativo bajo el que quedarán sujetos los ancianos, los enfermos mentales, los sordomudos, los ciegos y otras personas con discapacidad.
- Los planes y programas educativos deberán reunir las características propias de la educación para adultos, conforme a los planes oficiales.
- La educación que se imparta en los centros deberá ser apoyada por las dependencias educativas que tienen a su cargo los servicios de educación oficial.

Del régimen disciplinario

- Los internos, al ingresar al Centro, están obligados a observar las normas y disposiciones que regulen la vida interior de éste. Para tal efecto, las autoridades harán del conocimiento de los internos, las disposiciones a que quedan sujetos.

- Ningún interno tendrá, dentro del establecimiento, primacías o privilegios sobre otros, ni ejercerá poder disciplinario respecto de sus compañeros.
- Los internos están obligados a acatar las normas de conducta que se dicten para lograr su readaptación y una adecuada convivencia en los centros.
- Queda prohibido todo castigo consistente en torturas o tratos crueles, físicos o morales, así como el aislamiento en celdas distintas y la realización de labores no retribuidas o el traslado a otra sección diferente de la de su tratamiento y, en general, cualesquiera otros actos que menoscaben la dignidad humana de los internos.
- El orden y la disciplina se impondrán con firmeza, teniendo en cuenta que la seguridad de los centros se mantendrá técnicamente como producto de una buena organización, científica y humanitaria, ajena a cualquier principio de represión. El uso de la fuerza sólo podrá emplearse en la medida estricta y necesaria para repeler agresiones violentas que pongan en peligro la integridad física de cualquier persona dentro del establecimiento o cuando se altere el orden o la seguridad del mismo.
- Las medidas disciplinarias, así como los estímulos, serán impuestos u otorgados por la Dirección del centro, previa consulta y opinión del Consejo Interno Interdisciplinario.
- Ningún interno será sancionado sin haberse cumplido con la garantía de audiencia en relación con la falta que se le atribuya.
- En el Reglamento Interior del centro se señalarán las faltas o infracciones y las medidas disciplinarias a que se hagan acreedores los internos, así como los hechos que merezcan estímulo.
- Queda prohibido que los internos posean materiales obscenos, bebidas alcohólicas, estupefacientes, psicotrópicos, sustancias tóxicas o explosivos, así como armas de toda clase.
- Para efectos de esta Ley, se entiende por buena conducta, además de la fiel observancia de la disciplina, el mejoramiento cultural, la aplicación en la instrucción pedagógica, la superación en el trabajo, la cooperación para el mantenimiento del orden interno, así como cualquier otra manifestación que revele un firme deseo de readaptación social.

De las relaciones con el medio exterior

- Durante la estancia de los internos en el centro, se fomentará la conservación y el fortalecimiento de las relaciones de éstos con personas del exterior, principalmente con sus familiares o quienes constituyan su núcleo afectivo.
- Las autoridades de cada centro, con sujeción a las normas contenidas en el reglamento, difundirán entre los internos y sus visitantes, instructivos que contengan los derechos y las obligaciones de cada uno.
- A los internos, desde su ingreso, se les facilitará la forma de entablar comunicación verbal o escrita con sus cónyuges, familiares, amistades o defensores.
- Los coloquios se desarrollarán en los locales adecuados, denominados interlocutorios, bajo el control visual y no auditivo del personal de custodia.
- Quedan prohibidas las comunicaciones de los internos hacia el exterior mediante el uso de los sistemas de telecomunicación por los que se pueda realizar la emisión, transmisión o recepción de signos, señales, escritos, imágenes, voz, sonidos o información de cualquier naturaleza, que se efectúe a través de hilos, radioelectricidad, medios ópticos, físicos, vía satelital u otros sistemas electromagnéticos.
- La Dirección General de Readaptación Social proveerá lo necesario para instalar los equipos técnicos adecuados para interceptar y bloquear las señales de telecomunicaciones a que se refiere el párrafo anterior.
- Podrá ser autorizada la comunicación telefónica alámbrica en las relaciones con sus familiares y en casos particulares con terceros, con las modalidades y cautela previstas por el reglamento, pero siempre bajo la estricta responsabilidad del director del Centro, quien sin excepción deberá grabarlas.
- La correspondencia de los internos puede ser puesta bajo control visual del director o de la persona que éste designe, para el efecto de comprobar que junto con ella no se envíen objetos cuya introducción al centro esté prohibida.
- Se autorizará dentro de los centros la venta de periódicos, revistas, libros o cualquier otro medio de información, que sean

útiles a los internos para su readaptación social, en los términos que establezca el reglamento interno.

- Se concederá la relación marital del interno en forma sana y moral, únicamente cuando se hayan realizado los estudios médicos y sociales correspondientes. Jamás será concedida o negada con base en la buena o mala conducta del interno.
- La finalidad de la reincorporación social de los internos debe ser alcanzada mediante la solicitud y organización de la participación de los ciudadanos y de instituciones o asociaciones públicas. En consecuencia, los Centros Preventivos y de Readaptación Social podrán ser visitados con autorización del director, por todas aquellas personas que, teniendo un concreto interés por la obra de resocialización de los internos, demuestren promover útilmente el desarrollo de los contactos entre la comunidad de internos y la sociedad libre.
- Se combatirá, a través de esta participación social, la toxicomanía, el alcoholismo y todos los vicios que degradan al individuo.
- Podrán concederse a los internos salidas del Centro en ocasiones especiales o por motivos excepcionales de índole familiar o afectiva, bajo las condiciones de seguridad y vigilancia que la Dirección considere oportunas. En dichos casos, el interno podrá portar sus propias prendas de vestir. Previa solicitud del interesado, dichas situaciones extraordinarias serán calificadas por la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, la cual dará una respuesta definitiva dentro de un término no mayor de diez días.

De la asistencia médica, psicológica y psiquiátrica

- Los centros contarán permanentemente con los elementos necesarios para prestar a los internos asistencia médica, psicológica y psiquiátrica. En los casos en que se requiera una atención especializada, serán canalizados a los hospitales.
- Los servicios médicos de los centros velarán por la salud física y mental de la población interna. Sin perjuicio de lo anterior y a solicitud escrita del interno y de sus familiares, o de la per-

sona previamente designada por aquél, podrá permitirse a médicos ajenos al establecimiento que examinen y traten a un interno. En este caso, el tratamiento respectivo, cuyo costo correrá a cargo del solicitante, deberá ser autorizado previamente por el jefe de los servicios médicos del centro; pero la responsabilidad profesional en su aplicación, en consecuencia, será de aquéllos.

- El tratamiento hospitalario en instituciones públicas, sólo podrá autorizarse por recomendación de las autoridades médicas de los centros, cuando exista grave riesgo para la vida o secuelas posteriores que puedan afectar la personalidad del interno o no se disponga de los elementos necesarios para la atención adecuada.
- Ninguno de los internos podrá usar medicamentos no autorizados por el personal médico del centro.
- Quedan estrictamente prohibidas las prácticas médicas experimentales en los internos.
- El área médica hará inspecciones regulares al centro y asesorará al Director de la misma en lo referente a:
 - I. La cantidad, calidad, preparación y distribución de alimentos.
 - II. La higiene de los centros y de los internos.
 - III. Las condiciones sanitarias, alumbrado y ventilación del centro.
- El médico del Centro deberá poner en conocimiento del director los casos de enfermedades transmisibles a que se refiere la Ley General de Salud, a fin de que éste cumpla con la obligación de dar aviso a los órganos competentes en los términos del propio ordenamiento, adoptándose las medidas preventivas necesarias.
- El área médica de los centros deberá realizar periódicamente eventos de medicina preventiva y planificación familiar.
- El tratamiento psicológico se fundará en los resultados de los estudios de personalidad que se practiquen al interno, los que deberán ser actualizados periódicamente. Se procurará iniciar dicho estudio desde que el interno quede formalmente preso, y en ese caso se deberá turnar copia de dicho estudio a la autoridad judicial de la que aquél dependa.

El área psicológica apoyará, auxiliará y asesorará a la Dirección de los centros en todo lo concerniente a su especialidad para:

- I. El debido manejo conductual requerido por los internos, considerándose las características de personalidad.
 - II. Manejar adecuadamente al interno, en posibles situaciones críticas de éste, para prevenir trastornos en su personalidad.
 - III. Procurar un ambiente psicológicamente adecuado entre el interno y personal del centro.
 - IV. Detectar las situaciones en las que el estado emocional del interno amenace su integridad física, la de terceros o la seguridad del Centro.
- Las áreas médicas, psicológicas y psiquiátrica deberán presentar los informes que les requieran las autoridades competentes y proporcionar a éstas los elementos técnicos especializados en los casos inimputables.

Ley Orgánica del Poder Judicial del Distrito Federal

El juez ejecutor de sentencia tendrá las atribuciones siguientes:

- I. Informar al presidente del Tribunal Superior de Justicia, en materia de Ejecución de Sentencias.
- II. Brindar orientación a quien lo solicite, respecto de los beneficios y el tratamiento preliberatorio que esta ley otorga.
- III. Analizar los estudios técnicos jurídicos periódicamente, respecto de la situación individualizada de la población penitenciaria con sentencia que ha causado ejecutoria.
- IV. Informar al presidente del Tribunal Superior de Justicia de todos aquellos internos que han cumplido con su sentencia y que ha causado ejecutoria, que estén en posibilidades de obtener un beneficio preliberatorio o tratamiento preliberatorio que otorgue la ley.
- V. Elaborar y emitir las resoluciones judiciales apoyándose los dictámenes que emitan los Consejos Internos Interdisciplinarios de todos aquellos internos con sentencia que ha causado ejecutoria y que estén en posibilidades de obtener beneficios, respecto de las medidas preliberacionales, la remisión parcial de la pena y la libertad condicional, sin perjuicio de ordenar.

- VI. Resolver sobre el otorgamiento del tratamiento preliberacional, apoyándose en los dictámenes que emitan los Consejos Internos Interdisciplinarios.
- VII. Visitar y entrevistar a los internos con sentencia ejecutoriada, que sean susceptibles de obtener algún beneficio o tratamiento.

La creación del juez executor de Sanciones Penales no pretende quitarle funciones a la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, sino que se ocupe con mayor eficacia de su objetivo: la readaptación de los sentenciados.

Es por ello que se busca la actualización de las instituciones de derecho penitenciario. Y es indispensable una reforma en el Distrito Federal que cumpla las expectativas de la readaptación social.

Se han aplicado cuestionarios a cierto grupo de internos sentenciados y a familiares de éstos, y se ha visto que los objetivos de la readaptación social están lejos de poder llevarse a cabo, por ello es urgente que se piense en esta reforma.

Este problema es real e inminente, y lejos de sancionar, hace que los sentenciados vuelvan a delinquir, porque no se encuentran lo suficientemente capacitados en trabajos y la mayoría carece de estudios.

Pensemos en este apartado que ayudará a gran parte de la población, no sólo penitenciaria, sino a la población general del Distrito Federal.

Alternativas para mejorar el sistema penitenciario en el Distrito Federal

María del Carmen Segura Rangel

A nombre y representación del diputado Miguel Hernández Labastida, coordinador del Grupo Parlamentario de Partido Acción Nacional en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, agradezco la invitación a participar en este foro.

Para abordar las propuestas tendientes a mejorar el sistema penitenciario de la ciudad de México, es indispensable partir de las siguientes consideraciones:

Primera. Que el artículo 18 Constitucional sustenta el sistema penitenciario mexicano, con la base de la readaptación social del delincuente.

Segunda. Que el propio sistema penitenciario debe ubicarse dentro de la conceptualización integral y moderna de la seguridad pública, que abarca la prevención, la procuración e impartición de justicia, y menores infractores, hasta la readaptación social. Por tanto, las mejoras al sistema penitenciario del Distrito Federal deberán dirigirse a contribuir en la creación y el mantenimiento de un clima de orden, tranquilidad y estabilidad social, a través del combate a la delincuencia, dentro de un análisis de los componentes de la seguridad pública.

Tercera. Que las propuestas y adecuaciones al marco normativo sancionador, deben ser animadas con la previa definición de los valores a tutelar; si queremos como último recurso la pena privativa de libertad o tener sobrepoblados los penales; si vale la pena

mantener el abuso de la prisión preventiva; si privilegiar las políticas reactivas es adecuado para abatir la inseguridad y combatir la delincuencia, o debemos identificar y privilegiar políticas públicas preventivas.

Cuarta. Conocer el comportamiento de la delincuencia con metodologías confiables sobre los índices delictivos y que éstos sirvan de base para estrategias preventivas.

Ahora bien, la realidad en los penales del Distrito Federal indica que son al mismo tiempo causa y efecto de la delincuencia, y que constituyen un círculo vicioso, ya que no hay readaptación porque no hay prevención y no hay prevención porque no existe readaptación.

Basta analizar las cifras que aporta la Dirección General de Prevención y Readaptación Social del Distrito Federal. En octubre de 2006, las cifras de población total eran de 33 008 internos, con una infraestructura de 20 728 espacios en los 11 centros de reclusión de la capital. Con una sobrepoblación de alrededor de 13 000 internos, que representa 59.24%. De 2002 a 2006 hay un índice de crecimiento anual de 14.95%, lo que representa 3 082.75 internos más en promedio, anualmente. Mientras la población penitenciaria se incrementó en casi 60%, en cuatro años, en el mismo periodo, el presupuesto destinado a este sector sólo creció en 39%, pasando de 843 515 pesos en 2002 a 1 178 141 pesos durante 2006, de los cuales el mayor porcentaje fue destinado a nómina y a la alimentación. El costo diario por interno se calcula en 101 pesos, lo que deja un pequeño margen para las áreas de tratamiento básico penitenciario y profesionalización del personal, entre otros.

De la población total, 64.92% son primodelinquentes, 30.01% reincidentes y 5.07% habituales. El mayor porcentaje de la población penitenciaria, 71.62%, ingresa por delitos patrimoniales, y 10.76%, por delitos contra la vida.

Respecto del personal penitenciario, a octubre de 2006 suman 6 956 elementos, de los cuales 3 178 (46%) corresponden a seguridad y custodia.

En materia de derechos humanos, aunque se realizan campañas de fomento a la denuncia para dignificar el trato hacia las visitas familiares, con audiencias que atienden personalmente los directores de los centros de reclusión, se dan abusos y violaciones a los derechos humanos de los internos. Ello se refleja en que de 154 recomendaciones emitidas por la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal desde su creación, 32 son dirigidas a centros de reclusión. En 2006, de 7 157 quejas por presuntas violaciones a derechos humanos, 1 569 (22%) se relacionan con personas privadas de su libertad.

Persisten problemas de higiene debido a la sobrepoblación y a la falta de recursos. Se observan carencias en la atención médica, que es proporcionada por la Secretaría de Salud del Distrito Federal, lo que impacta directamente en el número de quejas recibidas por la Dirección General de Prevención y Readaptación Social y en problemas de gobernabilidad.

Aunque en los últimos cuatro años (de 2003 a 2006) se han incorporado un total de 29 socios industriales, y 47.77% de la población de internos se encuentra realizando trabajo penitenciario, es necesario incrementar la capacidad de oferta laboral, ya que es uno de los principales medios para encaminar a su readaptación.

En esta realidad del Sistema Penitenciario del Distrito Federal, es ineludible la referencia a la proliferación del uso de celulares, con la complicidad del personal de seguridad y custodia, utilizados en extorsiones desde los centros de reclusión, ya que facilitan este modo de operar.

Es cierto que se han tomado algunas previsiones, como las grabaciones de advertencia sobre el origen de la llamada desde un centro de reclusión, el intento de bloquear las llamadas con un costoso equipo, o los operativos de revisión en los dormitorios de penales capitalinos con la participación de la Policía Federal Pública, la Agencia Federal de Investigación y la Secretaría de Seguridad Pública del Distrito Federal, para buscar drogas, armas y el retiro de teléfonos celulares y chips. Sin embargo, el Consejo para la Ley y los Derechos Humanos estima que al menos 240 bandas de extorsionadores operan en los distintos penales del país, y 11 de las más activas operan en el Distrito Federal.

Esta realidad de los centros de reclusión del Distrito Federal nos permite diagnosticar:

- Que se han realizado reformas aisladas y coyunturales a la legislación penal, así como esfuerzos de avanzar en la capacitación del personal penitenciario, pero todo ello ha respondido más a las circunstancias que a la definición de una política criminológica integral.
- Que la delincuencia se ha atacado más por sus efectos que por sus causas.
- Que la sobrepoblación aleja la posibilidad de organización de espacios, de trato y tratamiento adecuado al delincuente para contribuir a su readaptación. Ello los convierte en espacios que facilitan la comisión de delitos desde los penales.
- Que se abusa de la prisión preventiva y de la pena privativa de libertad.
- Que el gasto para el mantenimiento de los servicios resulta insuficiente para cubrir las necesidades.
- Que no hay suficiente personal de seguridad y custodia ni suficientes mecanismos y controles que permitan mejorar la seguridad dentro de ellos.

Con base en lo expuesto, nos permitimos presentar las siguientes propuestas:

1. La integración de un programa de política criminológica integral en tres aspectos: preventivo, punitivo y readaptativo, con énfasis en la prevención para abatir por sus causas a la delincuencia.
2. La creación de un grupo interinstitucional y multidisciplinario en que participen autoridades del gobierno central, de seguridad pública, procuración e impartición de justicia, menores infractores y de readaptación social, así como de derechos humanos y legisladores, para abordar permanentemente el análisis integral de las necesidades a cubrir en materia de seguridad pública, y que garantice una visión integradora de todos los componentes del sistema de seguridad pública y presente propuestas de acciones legislativas, administrativas y de la sociedad,

bajo principios de la disminución del abuso de la prisión preventiva, de la pena privativa de libertad, de penas alternativas de acuerdo con la valoración del bien jurídicamente protegido y la peligrosidad del delincuente, la realización de juicios orales y la desburocratización y la profesionalización de los diversos servicios del sistema de seguridad pública.

3. La instalación y funcionamiento del Instituto de Estudios Científicos para la Prevención del Delito en el Distrito Federal.
4. La adopción de bloqueadores de celulares y que se reanude el funcionamiento de aparatos de revisión electrónica.
5. Que la Dirección de Prevención y Readaptación Social sea elevada a rango de subsecretaría, para inyectarle fuerza jerárquica y mejorar su presupuesto.
6. La promoción de campañas en la sociedad para erradicar la violencia y prevenir las adicciones.

Propuestas para mejorar el sistema penitenciario en el Distrito Federal

Jorge Schiaffino Isunza

Un problema que se enfrenta en el análisis y el combate a la criminalidad es la falta de información, las trabas burocráticas para obtenerla y la poca credibilidad de las cifras oficiales. Ante estos problemas es necesario que organizaciones de la sociedad civil y los partidos políticos involucrados en el tema de la seguridad pública y la justicia penal, generen y sistematicen información sobre este tema: transparentar la prevención del delito es lo que mejorará la procuración de justicia y lo que permitirá que la ejecución de sanciones no esté fragmentada, pues hasta ahora parece que se castiga la pobreza y la falta de recursos para defenderse.

En menos de veinte años, la violencia urbana se ha duplicado. Durante los siguientes cinco años se espera que más de la mitad de la población mundial que vive en las ciudades será víctima de alguna forma de delito. En México se incrementan los ilícitos penales, y se presentan crímenes en forma frecuente, sin ningún resultado que evidencie su abatimiento.

El resultado de toda esta actividad criminal es incalculable en cuanto a los perjuicios que causa a nuestra ciudad. Las estimaciones anuales tratan de calcular en números las pérdidas materiales, pero aún más grave es el efecto psicológico sobre las comunidades mismas. En muchas ciudades de México ya vivimos en estado de sitio, y los “defeños” no estamos lejos de esta miserable meta.

Confrontados por la creciente actividad delictiva, los partidos políticos, los habitantes del Distrito Federal, las organizaciones comunitarias y el sector comercial deben unirse con la autoridad local y el gobierno federal para diseñar formas más eficientes de combatir el delito.

En los últimos años han surgido muchas soluciones para reducir y prevenir el delito que buscan ser innovadoras, con asesoramientos extranjeros para la creación de un diseño urbano más seguro. El ejemplo lo tenemos en las famosas 146 recomendaciones que el despacho Giuliani Partners elaboró para el gobierno del Distrito Federal, a fin de buscar mejorar la seguridad pública en el Distrito Federal. Al respecto, no puedo dejar de aceptar que el secretario de Seguridad informa sobre su avance en forma periódica a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, sin que esto signifique una verdadera articulación de las acciones y la solución al problema.

También es pertinente señalar que el gobierno del Distrito Federal emitió su programa denominado Estrategias y Acciones de Seguridad Pública y Justicia para la Ciudad de México, en el periodo 2007-2012, con fecha del 1° de febrero de 2007, programa en el que no se tomó en cuenta a la Asamblea Legislativa, aunque este diverso poder del Distrito Federal tiene facultades específicas para fijar directrices en materia de seguridad pública, las que el gobierno local tiene obligación de cumplir. Por otra parte, surgen acciones mediáticas como las expropiaciones en Tepito e Iztapalapa, en las que a fin de cuentas no se resuelve el problema de inseguridad de la ciudad, ni tampoco se desarrollan estas acciones en una sana aplicación de la ley; violentan las garantías individuales de gobernados inocentes y con ello se limitan sus derechos humanos. Si lo que se pretende es recuperar el producto pecuniario o los bienes incautados y hacer que los productos de actos ilícitos tengan un fin social, vamos a modificar la ley para hacerlo. Pero sobre todo, se pretende saber cuáles son las bandas del crimen organizado que han sido detenidas.

Estas afirmaciones las vierto sólo para dejar asentado que el problema de la violencia urbana no se resuelve por el único pluri [sic] de que no se cumple con el marco constitucional establecido en el artículo 122, respecto de la división de poderes en el Distrito Federal, en su orden interno y su correlatividad de funciones con el orden federal.

Razón suficiente para concluir que en el Distrito Federal no existe una correcta prevención del delito y mucho menos una debida procuración de justicia, ya que existe una omisión de origen

en su diseño; razón de que falta el elemento sustancial: la participación social para la solución del problema delincriminal en el Distrito Federal, y establecer un frente común a la prevención del delito y a su persecución, así como promover elementos correctos para la administración de justicia. Ésta debería ir de la mano de la ejecución de sanciones, así no existirán dos corrientes antagónicas, la del ofendido y la del presunto responsable, y a ambas se les deben respetar sus derechos humanos.

Razonamiento que nos lleva a establecer que a los habitantes del Distrito Federal nos falta mejorar nuestra democracia para establecer formas correctas de comunicación. Por eso las políticas públicas están desvinculadas de las necesidades sociales, y es obligación de los partidos ampliar su actividad democrática como gestores efectivos de la ciudadanía. La aplicación de las políticas públicas debe de ir de la mano de la participación social para obtener un vínculo de efectividad, que haga gobernable la ciudad más grande del mundo.

La democracia propone proyectos de “convivencia y orden social” cuyo objetivo es lograr el desarrollo humano de los habitantes del Distrito Federal, situación que también debe ocurrir en favor de la zona metropolitana en que limita al Distrito Federal; por ello las políticas públicas deben buscar el bienestar social de manera uniforme, para toda la población y no sólo a sectores específicos de habitantes, por quienes exista una preferencia más bien “clientelar”, con fines electorales.

El gobierno del Distrito Federal debe transparentar su diálogo y su información documental, con la sociedad civil y el Poder Legislativo local, a fin de que las estrategias sean vinculantes y permeen en la procuración de justicia, además de que también se transparente la administración de justicia de manera que la ejecución de la sanción sea una clara aplicación de la ley por el delito cometido.

La falta de un diálogo efectivo vinculante entre el ejecutivo federal y el jefe de gobierno del Distrito Federal, por cuestiones de carácter político partidista, retraen la posibilidad de que las acciones y los programas de gobierno en el orden federal resulten positivos, porque se politizan y evitan fijar el ámbito de competencia federal y local para el desarrollo de funciones conjuntas, todo ello en perjuicio de los habitantes del Distrito Federal.

Esta afirmación se avala al revisar el *Informe especial sobre la situación de los centros de reclusión en el Distrito Federal 2005*, de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, cuando señala: “La democracia es el régimen de gobierno que mejor se ajusta a un esquema de libertades amplias donde prevalece el interés y la dignidad del individuo frente a la autoridad del Estado”. En principio, este tipo de regímenes reivindica el reconocimiento de los derechos humanos inherentes a las personas que toda autoridad debe atender y salvaguardar. La sanción del Estado se orienta, preferentemente entonces, a aquellas acciones que atentan contra los demás individuos. La prioridad del gobierno tiende a centrarse en garantizar la seguridad de las personas y sus bienes. Por su parte, la ciudadanía califica la eficacia de un gobierno, en buena medida, de acuerdo con el cumplimiento de la promesa de seguridad. Los gobiernos y quienes aspiran a ser electos se ven entonces instados a resguardar la seguridad para garantizar las preferencias electivas de la ciudadanía.

Aquí es donde reside un riesgo potencial de las democracias: prometen salvaguardar la seguridad y la dignidad de unas personas, incluso al costo de restringir la libertad y atentar contra la dignidad de otras. Esto es lo que llamaríamos una de las paradojas de la democracia: la artificial contraposición entre seguridad y derechos humanos. La paradoja de la seguridad implica subyugar los derechos humanos a los requerimientos del combate contra el crimen. Sus efectos se traducen en destinar importantes recursos económicos al resguardo y al castigo de las personas sancionadas, los cuales nunca serán suficientes ante el creciente ritmo del encarcelamiento. En el contexto mundial, las sanciones penales han sido endurecidas en el transcurso de los años.

Sin embargo, la paradoja de la seguridad y los derechos humanos no es sino un riesgo latente que debemos atender y resolver de manera adecuada. Esta situación no prevalece en todas las democracias ni en todos los países de alto desarrollo. Al contrario, la reorientación de las prioridades de seguridad puede contribuir al desarrollo y a la consolidación de la democracia. Apostar por una política de seguridad basada en el respeto irrestricto a los derechos humanos no sólo es un mandato insoslayable, sino además un factor para canalizar recursos importantes a acciones de política

social que fortalezcan la ampliación de oportunidades a la población y el incremento del capital humano de las sociedades.

Por ello se concluye que la tasa promedio de población recluida por 100 mil habitantes en Argentina, Chile, Brasil y México ha crecido de manera constante desde 1992. La comparación de nuestra nación con estos países se considera pertinente en tanto son naciones de características similares a la nuestra, en términos de desarrollo económico y tradición cultural.

El problema de la criminalidad en México debe entenderse en un contexto amplio y se debe reconocer su gran complejidad. Un entendimiento del fenómeno obliga a aceptar que sus orígenes y soluciones es de tiempo atrás; no se trata de un problema ni esencial ni exclusivamente policial. Es una mala distribución del ingreso, es la falta de mercados laborales en expansión que provean de oportunidades reales a la creciente población económicamente activa, es la falta de un sistema educativo eficiente, son variables socioeconómicas con impacto negativo en el nivel de seguridad pública.

En particular resulta fundamental reconocer que existe una clara relación entre variables económicas y criminalidad. Las caídas en el PIB per cápita van acompañadas de tasas positivas en las denuncias por robo, es decir, caídas en el PIB per cápita de la población se traducen en mayores robos por cada cien mil habitantes. Claramente la delincuencia en México tiene un componente económico.

Esta evidencia permite entender el problema de la criminalidad en un contexto de largo plazo, en el que el combate a la delincuencia pasa necesariamente por la solución de retos socioeconómicos. Mientras la economía y las instituciones de la sociedad mexicana no provean ciertas oportunidades básicas, es difícil que pueda resolverse el problema.

Sin embargo, el fenómeno de la delincuencia responde no sólo a factores socioeconómicos de largo plazo, sino también a factores que se encuentran dentro del aparato de seguridad pública y justicia penal, y que operan en el corto y mediano plazos. La investigación y la sanción efectivas de delitos o la atención profesional, imparcial y expedita de los jueces no se atienden exclusivamente vía la educación escolar o por una mejor distri-

bución del ingreso. Para lograr estos objetivos, se requiere repensar el marco jurídico que organiza nuestro sistema de seguridad pública y justicia penal, así como los procesos administrativos internos a través de los cuales las autoridades brindan sus servicios a la ciudadanía.

Ante el incremento de la criminalidad en México, las autoridades locales han fallado en adaptarse a un ambiente cada vez más complejo, y se han enfocado en atrapar delincuentes relativamente poco peligrosos, dejando sin castigo a delincuentes con recursos logísticos y monetarios superiores a los suyos.

A pesar de que nuestro país ya enfrentaba tendencias delictivas crecientes desde mediados de los años ochenta, no fue sino hasta el periodo de 1993 a 1997 que se observó un incremento importante en el número de reportes sobre posibles ilícitos en todo el país.

El aumento en el número de delitos locales cometidos contrasta con la capacidad de respuesta de las instituciones encargadas de investigar y castigar estos delitos, de acuerdo con una radiografía nacional para 2001, en que se aprecia el número de delitos locales que no se atienden por falta de denuncia o por problemas en las etapas de procuración y administración de justicia.

Al menos en 2001, ante el aumento de la criminalidad de orden local en México, la respuesta de las autoridades no fue satisfactoria: de cada cien delitos que se cometen, el sistema condena solamente a uno. El hecho de que no tengamos esta información disponible salvo para un año habla elocuentemente de la falta de información que trata este reporte.

Además de la muy baja tasa de castigo o el alto índice de impunidad, nuestro sistema de seguridad pública y justicia penal se enfoca, al parecer, en perseguir y atrapar delincuentes “no peligrosos”. Un análisis de la composición de la población en reclusión en el Distrito Federal, el Estado de México y Morelos en 2003 estima que 50% de los internos son detenidos por robos menores sin violencia, y 25% de ellos robó menos de mil pesos. Además, la mayoría de los reclusos y reos son gente de pocos recursos económicos y poca educación formal.

Analizando la evidencia fragmentada se puede concluir que nos enfrentamos a un sistema penal que no castiga a delincuentes

que pueden evadir al sistema por tener recursos monetarios o logísticos superiores a las autoridades, y que castiga la pobreza y la falta de recursos.

En resumen, combatir la delincuencia en el Distrito Federal y la zona conurbada requiere un enfoque de largo y de corto plazos. En el largo plazo, es necesario lograr una mejor distribución del ingreso, mercados laborales más dinámicos y una educación de calidad para todos los mexicanos. En el corto plazo, es necesario reconocer los errores y aciertos institucionales para mejorar cada vez más el desempeño de la policía, el Ministerio Público, los jueces y las cárceles, y así reducir el alto nivel de impunidad que prevalece. Sin embargo, el necesario reconocimiento de los errores y los aciertos institucionales no puede realizarse cabal y responsablemente en un contexto de información mínima sobre lo que sucede al interior de las instituciones encargadas de lidiar con la criminalidad.

Para lograr el respeto a los derechos humanos es necesario incluir la participación social para lograr una verdadera convivencia, a fin de obtener el orden social en el que se incluya el respeto al ofendido en sus derechos humanos, como consecuencia lógica.

Es por ello que tanto los derechos del ofendido como los derechos humanos de las personas internas en los centros penitenciarios son garantías universales de los que cada ser humano puede y debe gozar. Tales derechos han sido enumerados en las leyes y normas internacionales. Entre los ordenamientos más importantes están la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, la Convención Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de las Naciones Unidas, entre otros.

La prisión no niega el pleno ejercicio de ciertos derechos aplicables a toda persona:

- A la vida y a la seguridad
- A no ser torturado o maltratado
- A la salud
- Al respeto de la dignidad humana
- A un juicio justo

- A la no discriminación
- A no ser sometido a la esclavitud
- A la libertad de culto
- Al respeto a la vida familiar
- Al desarrollo personal

De acuerdo con lo estipulado en normas nacionales e internacionales, la pena privativa de la libertad tiene el carácter de pena de libertad corporal que impide al individuo en cuestión gozar de la libertad de acción y movimiento, pero no de sus demás derechos humanos. Ciertos derechos pueden ser limitados por la pérdida de la libertad corporal, entre los que se encuentran el derecho a la privacidad, a la libertad de movimiento, a la libertad de expresión, a la libertad de asamblea y a la libertad de voto.

El Código Penal Federal señala que la pena de prisión suspende los derechos políticos y los derechos de tutela, curatela, apoderado, defensor, albacea, perito, depositario o interventor judicial, síndico o interventor en quiebra, árbitro, arbitrador o representante de ausentes. Sin embargo, cualquier limitación adicional que no sea necesaria ni justificada dentro de la aplicación de la pena privativa de la libertad se considera una violación a los derechos humanos del interno.

Tanto las normas internacionales de derechos humanos como la legislación interna indican que el trato a los internos debe basarse en el respeto de los derechos generales universales de toda persona. La pena privativa de la libertad dentro del sistema mexicano no debe violentar el desarrollo humano de los reclusos.

Sin embargo, la práctica actual dentro de nuestro sistema penitenciario difiere substancialmente de lo que establecen los instrumentos nacionales e internacionales. Entre los abusos más graves que vulneran la dignidad humana de los presos se encuentran las violaciones al derecho a la salud, al derecho a la visita familiar y la visita íntima, al trato digno y humano, al trabajo y a la capacidad para el mismo, a la separación entre mujeres y hombres y entre los procesados y los sentenciados.

Derechos sobre los que mi partido, el Revolucionario Institucional, acepta su pleno ejercicio y la aplicación en beneficio del

infractor de la ley, y desde luego descarta cualquier limitante en perjuicio de las personas sujetas a un procedimiento penal.

Sin embargo, es claro que al no existir una correcta política pública sustentada en principios democráticos, que logren en forma efectiva la prevención del delito para lograr una correcta conducción en la investigación de los ilícitos penales que se comentan, resulta difícil establecer el grado de responsabilidad y la peligrosidad de los actos del infractor, además que los procesos penales están viciados, por lo que la impartición de justicia queda en el total desamparo, lo que trae que en los centros de reclusión exista sobrepoblación y hacinamiento.

A pesar de los instrumentos internacionales que regulan el trato de los reclusos, la práctica los contradice cotidianamente. Algunas garantías consagradas en el derecho internacional son aún ignoradas en la propia legislación nacional y local, o se encuentran en un estado irregular. Tal es el caso de la administración de la prisión preventiva y de la libertad anticipada, que hasta hoy están sometidas a decisiones discrecionales de autoridades administrativas.

Esta situación la confirmamos con base en el informe de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos de diciembre de 2001. Las principales violaciones a los derechos humanos dentro del sistema penitenciario nacional son: la sobrepoblación; los privilegios que tienen algunos internos; la inadecuada separación entre procesados y sentenciados; los grupos de poder entre internos que manejan varias actividades ilícitas, incluso el tráfico de drogas; la prostitución; el consumo de bebidas alcohólicas; la repartición de espacios; el acceso a productos dentro del centro penitenciario por medio de pago para evitar la realización de la fajina, y la falta de servicios médicos adecuados.

Por su parte, el Instituto Interamericano de Derechos Humanos señala que:

El hacinamiento o la sobrepoblación, por sí misma; el factor distorsionante que cause directamente el trato inhumano y la respuesta del personal del establecimiento en la atención de los internos, no puede ser, ni por aproximación, la idónea, cuando debe laborar bajo la presión extraordinaria que

provoca el número exagerado de internos. Así las relaciones entre los internos se exacerban, principalmente en una lucha por proteger los escasos bienes que en prisión se pueden poseer; las relaciones entre éstos y los servidores desaparecen, creándose entonces una situación de valores que conducen a la sujeción especial y se agranda, también, la brecha que separa al interno de la posibilidad real de reinserción en la sociedad.

Puede ser tema de debate el hecho de que la readaptación social constituya realmente uno de los objetivos de la pena privativa de libertad, pero no puede cuestionarse la necesidad de garantizar los derechos básicos de los reclusos. El artículo 18 de la Constitución política define la prisión como una pena corporal que priva a los individuos de su libertad; cualquier otra lesión que se inflija es violatoria de la Constitución.

Esta situación irregular ya ha sido materia de la recomendación general 03 en el mes de octubre de 2006 por parte del ombudsman nacional sobre el sistema penitenciario y centros de internamiento y del comisionado de Derechos Humanos del Distrito Federal, al nuevo gobierno del Distrito Federal, sin que exista una solución efectiva a la problemática penitenciaria en el Distrito Federal. La razón es muy simple, nuestro marco normativo penal es obsoleto y debe sufrir reformas constitucionales efectivas y las leyes locales deben ser reformadas; es decir, debe existir no sólo la reforma política del Distrito Federal, si no que ésta debe ir acompañada de reformas en materia penal, específicamente las reformas de prevención del delito y la que se refiere a la procuración de justicia, ya que ambas, a fin de cuentas, inciden en la problemática penitenciaria que se plantea en este seminario. La finalidad es que efectivamente exista un respeto a los derechos humanos, no sólo en el infractor de la ley sino también en la parte agraviada, conclusión que nos lleva a establecer que no habrá conflicto de interés para determinar a quién se debe privilegiar, sino que existe un sano equilibrio.

Así se llega al centro de la tesis que me propongo comentar. Para resolver aquella dificultad, Ferrajoli mismo propone agregar un segundo parámetro de utilidad: el Derecho Penal, además de procurar el máximo bienestar posible de los no desviados, ha de buscar también el mínimo malestar necesario de los desvia-

dos. Este segundo parámetro no está dirigido, como el primero, a la prevención de los delitos: cualquier delito que se cometa parece demostrar que para prevenirlo habría sido necesaria una pena mayor, de modo que la prevención sólo sirve para justificar la prohibición penal y el límite mínimo de las penas, el umbral por debajo del cual éstas carecen de capacidad disuasoria.

Hay otro objetivo del derecho penal, que no es ya la prevención de los delitos sino el de “la mayor reacción –informal, salvaje, espontánea, arbitraria, punitiva pero no penal– que a falta de penas podría provenir de la parte ofendida o de fuerzas sociales o institucionales solidarias con ella”. De este modo, la pena no sirve sólo para prevenir los delitos injustos, sino también los castigos injustos; no sólo tutela a la persona ofendida por el delito, sino “también al delincuente frente a las reacciones informales, públicas o privadas”. Este fin es idóneo para indicar el límite máximo de la pena, por encima del cual no se justifica que ella sustituya a las medidas punitivas informales.

Muchas veces se ha concebido y justificado el derecho penal como un perfeccionamiento del derecho natural de la defensa individual, que ha dado lugar al derecho positivo de defensa social. Esta tesis, sostiene Ferrajoli, debe ser vuelta del revés: no es una tesis explicativa, sino una doctrina normativa. El derecho penal es la negación de la venganza privada, que históricamente la precediera, y se justifica con el fin de impedirla, no con el de garantizarla. El primer paso se dio cuando la venganza fue regulada como un derecho-deber privado, según la ley del Taleon. El segundo, más decisivo, cuando el juez substituyó a la parte ofendida y se prohibió la venganza privada: en ese momento nació el Derecho Penal.

Desde luego, la prevención general de los delitos sigue siendo una finalidad esencial del derecho penal y la razón primordial, si no de las penas, sí de las prohibiciones penales. Pero el derecho penal asume una doble función preventiva, en ambos casos de signo negativo: una es la prevención general de los delitos, que marca el límite mínimo de las penas y refleja el interés de la mayoría no desviada; la otra, la prevención general de las penas arbitrarias o desproporcionadas, que fija el límite máximo de las penas y refleja el interés del reo, sospechoso o acusado. Sus portadores

son las dos partes de un proceso penal contradictorio: la acusación, encargada de la defensa social y por tanto de maximizar la prevención y el castigo, y la defensa, interesada en el individuo acusado y, por lo tanto, en maximizar la prevención de las penas arbitrarias.

Vale la pena destacar este fin adicional. Ante todo, porque el derecho penal ha demostrado dudosa capacidad para cumplir el primer objetivo, pero resulta bastante más idóneo para satisfacer el segundo, aun con penas modestas y poco más que simbólicas. Luego, porque las autoridades han mostrado siempre mayor interés en el primero que en el segundo. Y, por último, porque el segundo objetivo es necesario y suficiente para fundar un modelo de derecho penal mínimo y garantista. Es más: la tutela del inocente y la minimización de la reacción frente al delito es el principio que sirve para distinguir el derecho penal de otros sistemas de control social (policial, disciplinario, terrorista) que acaso fueran más eficaces para satisfacer el fin de la defensa social.

El fin genérico del derecho penal es, entonces, la protección del más débil contra el más fuerte. En el momento del delito, el más débil es el ofendido o amenazado por la conducta desviada, en tanto el más fuerte es el delincuente. En el momento de la reacción, el más débil es el ofendido o amenazado por la venganza y el más fuerte la parte ofendida o los sujetos públicos o privados solidarios con ella. En ambos casos, el derecho penal se legitima como un instrumento de tutela de los derechos fundamentales, que definen normativamente los bienes que no esté justificado lesionar, ni con los delitos ni con los castigos.

Es ésta una legitimidad democrática, pero también una garantía individual. Es la tutela de los valores o derechos fundamentales, cuya satisfacción se persigue aun contra los intereses de la mayoría. Es precisamente la garantía de estos derechos fundamentales la que hace aceptable para todos el derecho penal, aun para los reos y los imputados. Y el propio principio mayoritario no sería susceptible de aceptación general sin cortapisa.

De este modo, un sistema penal está justificado “sólo si la suma de las violencias –delitos, venganzas y castigos arbitrarios– que esté en condiciones de prevenir es superior a la de las violencias constituidas por los delitos no prevenidos y por las penas

establecidas para éstos”. Se justifica como un mal menor: es decir, sólo si es menor que los males que se producirían en su ausencia. Y “el monopolio estatal de la potestad punitiva esté tanto más justificado cuanto más bajos sean los costes del Derecho Penal respecto a los costes de la anarquía punitiva”.

Es preciso responder claramente dos preguntas. La primera es descriptiva: ¿es el derecho penal o cada sistema particular de derecho penal, un factor disuasivo aceptablemente eficaz? La otra es normativa: ¿es moralmente admisible aplicar las penas capaces de lograr aquel nivel aceptable de disuasión? Si únicamente la respuesta a la primera pregunta es negativa, en la medida en que lo sea tienen razón los abolicionistas. Si es positiva y la segunda es negativa, también. Sólo si las dos respuestas son positivas es posible justificar el derecho penal; pero en este caso la cuantía de la pena no puede quedar disociada de la eficacia de su función preventiva.

Todavía es posible evitar caer en el derecho penal máximo si al cálculo economicista de la pena se aplican límites extrapenales, como los previstos en la doctrina de los derechos humanos; para este enfoque, sean cuales fueren las conveniencias de la prevención, ninguna pena puede sobrepasar cierto mínimo de respeto para cualquier ser humano. Pero el problema de fondo sólo se traslada con ello al ámbito extrapenal. Si el umbral de los derechos humanos llegara a afectar la capacidad del derecho penal para la prevención, las conductas desviadas remanentes deberán tolerarse. Si la disposición social a tolerar las ofensas fuera insuficiente, el modelo garantista volvería a debatirse entre el abolicionismo y el maximalismo y podría quebrarse.

En estas condiciones, tal vez podría imaginarse un sistema distinto para la fijación de las penas. Una vez decidida la prohibición penal (que supone al menos cierta esperanza de prevención mediante el castigo), habría un umbral mínimo absoluto, por debajo del cual no sería útil fijar penas que careciesen de todo efecto, y un dintel máximo absoluto por encima del cual cualquier pena, aplicada por cualquier motivo, se considerara violatoria de los derechos humanos. Dentro de esta escala, para cada conducta desviada puede haber un punto de equilibrio, en el que la gravedad de la pena, unida a la probabilidad de su aplicación, ejerza una disuasión tal que las conductas desviadas,

sin llegar a desaparecer, se reduzcan a una proporción compatible con la capacidad de tolerancia de la comunidad.

Desde luego, el punto de equilibrio es función de diversas variables extrapenales, entre las que se cuentan las circunstancias económico sociales y culturales a las que acertadamente se refiere Ferrajoli. Pero esta reflexión sirve también como advertencia. Si aquellas circunstancias son prolongadamente desfavorables (lo que ciertamente ocurre en nuestros días), la capacidad de tolerancia social se satura y tiende a bajar. La eficacia disuasiva de las penas también disminuye, superada por las necesidades y la segregación cultural y disuelta en el creciente número de delitos. El punto de equilibrio tiende entonces a elevarse por encima del dintel de los derechos humanos, y el resultado puede ser -lo ha sido ya muchas veces- la quiebra del garantismo y el paso a un modelo salvaje, social o estatal.

Para el Partido Revolucionario Institucional, la prevención del delito, la procuración de justicia, la administración de justicia y la ejecución de las sanciones forman parte de un todo que debe ser atendido en forma integral en todas sus vertientes; en este conjunto es indispensable la participación de todos los niveles de la sociedad, con una apertura total del gobierno del Distrito Federal para el diseño de estrategias de corto, mediano y largo plazo para las que no importa el partido en el poder, sino el beneficio social de sus habitantes, a fin de mejorar su bienestar.

Por eso reiteramos nuestra voluntad de mantener un diálogo abierto, para que todos encontremos la solución.

Propuestas para los reclusorios de la ciudad de México

Xiuh Tenorio

Quiero agradecer y reconocer la invitación que el maestro Álvarez Icaza y la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal han hecho a los coordinadores parlamentarios de la Asamblea Legislativa para discutir un problema que, aunque no tiene la preeminencia mediática de otros, es por lo menos igual de importante.

Antes de compartir con ustedes mis reflexiones sobre la situación de los reclusorios del Distrito Federal, tengo que comenzar con una confesión. La seguridad pública de la ciudad de México no forma parte sustantiva de la agenda de Nueva Alianza en la Asamblea Legislativa. Esta decisión, que obedece a razones prácticas que no viene a cuento detallar ahora, me invitó a dedicar muchas horas de trabajo a esta ponencia; pensé que una propuesta interesante ayudaría a mitigar en parte la omisión programática. Pienso que, como sucede con el tratamiento de tantos otros problemas los enfoques frescos, si bien a veces no son los más pertinentes, siempre ayudan a revitalizar el diálogo.

Con este ánimo me puse a investigar sobre la situación en las cárceles de nuestra ciudad, de nuestro país, y de otras partes del mundo. Aquí me detengo para compartir con ustedes fragmentos de un artículo escrito en 2005 y que describe una situación que nos puede resultar muy familiar.

No es un secreto para nadie. Tenemos un sistema penitenciario saturado. En los últimos cinco años, la población reclusa ha aumentado 35%. Pero no sólo se ha producido un incremento cuantitativo; tenemos una población cada vez más compleja. Algunos reos forman parte de grupos organiza-

dos y peligrosos incluso dentro de la prisión; hemos detectado cómo desde las cárceles captan a personas para inducirlos a cometer delitos. También es importante el número de personas condenadas por agresión sexual, abuso de menores o violencia contra sus parejas; personas que requieren tratamiento para abordar su problemática. Hay entre la población reclusa un porcentaje cada vez mayor de personas con patologías psiquiátricas cuya falta de tratamiento tiene que ver con la comisión de delitos; personas discapacitadas intelectualmente. Y está la lacra de la droga. La mayoría de las personas que cometen delitos sufre farmacodependencia. Muchos son crónicos del sistema penitenciario y de su propia autodestrucción; salen y entran por pequeñas infracciones. Muchos arrastran enfermedades graves.

Dirigir el sistema penitenciario de un país permite ver los problemas que la sociedad no ha resuelto o no sabe afrontar: la droga, la enfermedad mental, la crisis de la familia, el desarraigo, la marginación, la ambición desmedida, la ausencia de valores, la pobreza. También enseña que la cárcel no puede ser la alternativa a las carencias sociales, a la desigualdad, y al subdesarrollo.

La sociedad del siglo XXI, asombrosamente, se resiste a hacer reflexiones sobre los cambios que se han producido en nuestra forma de vida y su incidencia en la delincuencia. Se ha instalado la inexacta idea de que la manera de combatirla es mandar a más gente a la cárcel, lo que ha puesto al sistema penitenciario al borde del colapso. El gobierno tiene un ambicioso plan de infraestructuras, pero cada cuatro años, que es el tiempo que lleva hacer un centro de mil plazas, la población reclusa se incrementa en seis mil personas. Si se sigue valorando que la manera más efectiva de abordar los problemas sociales es enviar a más gente a la cárcel, desoyendo la opinión de los expertos, la situación será insostenible en pocos años.

Este texto fue escrito por Mercedes Gallizo, directora de Instituciones Penitenciarias de España, y me sirve para mostrar que la situación por la que atraviesan las cárceles de nuestra ciudad no es muy distinta de la que se vive en las cárceles del mundo. Les doy más datos: entre 1997 y 2003, la tasa de encarcelamiento en Argentina pasó de 83 por cada 100 mil habitantes, a 144 por cada 100 mil, concentrándose en Buenos Aires y Córdoba. En Brasil, notorio por la violencia en sus prisiones, existen unos 330 mil presos y la población penitenciaria casi se triplicó entre 1992 y 2004. En Perú, donde la tasa de crecimiento de la población penitenciaria es de 12% anual, hay una sobrepoblación carcelaria de 66 por ciento.

La evidencia es contundente: el modelo ha quedado rebasado ante las nuevas condiciones socioculturales, ha entrado en crisis y requiere de cambios de fondo. ¿Cuáles pueden ser estos cambios? Leo los diagnósticos y veo resultados unívocos; pero no hemos podido dar el siguiente paso. Por ello, pienso que antes de proponer nada deberíamos mirar el problema a través de la mirada del entendimiento.

Para hacerlo, recorro al polémico Michel Foucault por dos razones. Primero, porque desde la filosofía nos mostró lo que parece una obviedad metafísica: nada puede existir fuera de su cuerpo. Y recorro a Foucault en segundo lugar porque desde la historia nos demostró que los cuerpos son más que materia: son entidades dinámicas y receptivas de conocimiento y de comunicación.

En *Disciplina y castigo*, su clásico tratado sobre el sistema penitenciario moderno, Foucault propone que miremos a la cárcel no como una institución individual, sino como parte del cuerpo social en el que radican las estructuras de poder que lo originan. El argumento histórico del libro es simple. Entre 1700 y 1850, occidente cambió su paradigma de justicia; el nuevo modelo es, básicamente, el que subsiste hasta nuestros días.

¿Cómo ocurre la transición? En la Europa anterior al siglo XVIII, la ejecución pública y la tortura eran las formas habituales de justicia; el castigo público buscaba reestablecer el significado de la autoridad, pero resultaba muy ineficiente pues aquellos incipientes Estados no tenían ni el “saber-hacer” para castigar a todos los criminales, ni una reglamentación para distinguir entre los delitos. Por ello es que se plantearon en el espíritu de la Ilustración diversas reformas al sistema de justicia. Así fue como en las postrimerías del siglo XVIII nació la prisión moderna.

La prisión tiene su razón de ser en el surgimiento de las *disciplinas*. A la luz de la Ilustración, una disciplina es un conjunto de técnicas a través de las cuales es posible manipular un cuerpo. Esta visión era fruto de la época; los ilustrados pensaban que el hombre existía con el fin de ser feliz y que era de espíritu noble; sostenían que la sociedad debería regirse con criterios laicos y veían el futuro con optimismo. Por sobre todas las cosas, la Ilustración fue la llegada de la razón al centro de la cultura. No es

casual que el castigo corporal, cosa tan común, resultara absolutamente inaceptable para los ilustrados. En cambio y casi por obligación, ellos se planteaban lo siguiente: en vez de torturar o matar a los criminales, ¿por qué no tratar de reorientarlos, readaptarlos y reinsertarlos en la sociedad?

El castigo en la prisión moderna, nos dice Foucault, se dirige hacia el “alma” del infractor; si bien sería más preciso hablar de un castigo del orden psíquico, lo cierto es que en esta denominación encontraremos una definición clave para entender el sistema carcelario y por supuesto, las tesis centrales del filósofo francés. Mientras que el castigo corporal resultaba incompatible con el espíritu del tiempo, violentar el alma ampliaba las potencialidades del castigo y, paradójicamente, abría las puertas al raciocinio.

La punición del alma terminó primero con la publicidad de la pena corporal y posteriormente, con la pena corporal en sí misma. Esto transformó radicalmente la naturaleza del castigo, en principio un ritual más cultural que penal, en un asunto de la esfera privada, experimentado en aislamiento y alienación. Las ofensas criminales conformaron un campo de investigación científica, al tiempo que en los procesos penales se comenzaron a considerar los móviles y las pasiones del criminal como evidencias racionales. En su afán reformador, el sistema de justicia buscaba administrar, supervisar y redirigir al individuo; con una lógica impecable, planteaba que para poder corregir al delincuente, primero debían conocerse los motivos que lo impulsaron a delinquir.

Por lo mismo, en las prisiones modernas, los trabajadores sociales, los capellanes y los custodios sustituyeron a los verdugos. Las nuevas figuras administrativas ejercían diversas parcelas de poder sobre el prisionero. La ejecución del castigo se fragmentó: basados en sus diagnósticos clínicos, doctores y psiquiatras adquirieron tanta o más autoridad que los mismos jueces para determinar la naturaleza y duración de las penas impuestas. Fueron ellos, más que los custodios, quienes ejercían la disciplina carcelaria.

Disciplina es el eje rector del nuevo paradigma carcelario. En la prisión moderna la disciplina tiene el objetivo de lograr la corrección del criminal al obligarlo a reacomodar su experiencia espacio-temporal. El panóptico de Jeremy Bentham, nunca cris-

talizado, sintetizaba con precisión la aplicación práctica de los tres principios disciplinarios que entran en juego en la prisión: la observación, el juicio y la examinación.

Los funcionarios carcelarios, además de ejercer sus facultades administrativas, son los ojos del sistema ante cada recluso. El observador es mucho más que un individuo: es parte del cuerpo y del sistema observante; forma parte de un *gran hermano* orgánico. La capacidad de observación, sumada al poder disciplinario investido en el funcionario, dejaba al prisionero, que se pensaba bajo permanente observación individual, completamente indefenso ante el sistema.

Un tema recurrente en Foucault es el desarrollo de las ciencias humanas. Como ya lo he mencionado, en la prisión trabajaban psiquiatras, médicos y trabajadores sociales. Dichos personajes tenían como principal trabajo juzgar la “normalidad” o la “anormalidad” de los reclusos. Para juzgar, partían de la premisa que la gente normal se encontraba fuera de la prisión. Salta a la vista que el juicio, segundo elemento disciplinario de la prisión, es a final de cuentas una construcción discursiva, pues se constituye como un cuerpo de conocimiento transferible. Los funcionarios carcelarios fijan sus cánones de normalidad y anormalidad; dichos conocimientos se transfieren al cuerpo académico de la ciencia social que los hace extensivos a sus campos de estudio. De ahí pasan al lenguaje del hombre común y en automático, se vuelven una realidad social.

La examinación es un ritual de organización social que busca transformar la invisibilidad individual en un ejercicio de poder y exhibición por parte del examinador. La examinación ocurre en las prisiones pero es un modelo que todos conocemos: escuelas, hospitales y gobiernos, por mencionar algunas cuantas entidades, están legitimadas y facultadas para examinarnos. En las cárceles, examinar significa organizar, clasificar, cuestionar y, sobre bases estadísticas, castigar o recompensar a los internos. Para un recluso, de cuyo resultado en el examen pende la recuperación de su libertad o la extensión de su pena, la examinación se encuentra en el centro del proceso mediante el cual el individuo se constituye como un objeto del poder.

La suma de los principios disciplinarios conforma, según Foucault una “tecnología del poder”; estamos hablando de un cuerpo de técnicas aplicables al prisionero en las que el poder ni excluye ni reprime por sí mismo, sino que crea las condiciones de lo verdadero. Dicho de otra forma: lo verdadero no es el horror que se vive dentro de la prisión, sino el alivio social que significa saber-nos protegidos por prisiones que no vemos y no conocemos; lo verdadero no es la condena, sino las condiciones de reproducción en las que se desarrolla el conjunto de las condenas de los reclusos del conjunto de las cárceles. En suma, lo verdadero no es el dolor del condenado, sino el cuerpo de técnicas pensadas y dirigidas hacia su transformación.

La cárcel es, por así decirlo, un órgano del cuerpo social que busca, mediante una tecnología disciplinaria sistemática, la re-formación de ciertos individuos anormales que han incurrido en falta. ¿Cuál es el resultado de la tecnología del poder? Plantearé el análisis desde la lógica del poder como una red y como una estrategia.

En primer lugar encontramos que el cuerpo de la cárcel, conformado por los prisioneros y los funcionarios, está polarizado: sus redes de poder existen sin el soporte de una red de comunicación. En la cárcel las indicaciones, las órdenes y las humillaciones no se discuten ni se comentan: simplemente se obedecen. La falta de redes de comunicación en el interior se reproduce igualmente en la relación entre la cárcel y el cuerpo social. Los que vivimos fuera ignoramos lo que ocurre dentro de la prisión; en parte porque la función carcelaria así lo decide, en parte porque los que estamos fuera así lo preferimos.

El sistema carcelario es un sistema totalitario *in extenso*, capacitado, facultado y legitimado para observar, juzgar y examinar. En el fondo, hemos venido a este foro a tratar de resolver la incompatibilidad entre derechos humanos y la administración y procuración de justicia, así como las consecuencias perniciosas que dicha incompatibilidad trae al ejercicio pleno de derechos. Me parece a mí, desde la visión de las redes del poder, que el problema no es de incompatibilidad. ¿Por qué serían incompatibles los derechos humanos y el sistema penitenciario, si lo que busca éste último es

justamente reintegrar a una minoría dentro de una mayoría? Porque para que la tecnología disciplinaria funcione, debe violar sistemáticamente los derechos del prisionero.

La cárcel observa permanentemente, negando con ello, entre otros, el derecho a la intimidad; la cárcel juzga partiendo no de una supuesta culpabilidad, sino de una anormalidad que para el juzgador es manifiesta e inatacable; finalmente, en la cárcel se examina sobre la base del anonimato, pues siendo que no hay comunicación, el resultado del examen es propiedad del examinador. No hay garantía de objetividad en el resultado.

El problema de los derechos humanos en la cárcel no es de incompatibilidad ni de recursos, éstas son manifestaciones de un problema más hondo. Regreso a las razones por las cuales recurrí a Foucault para reorientar mi mirada hacia el sistema penitenciario: nada puede vivir fuera de su cuerpo. Pues bien, lo que nosotros entendemos por derechos humanos no solamente no tiene cabida dentro de la cárcel por contravenir la tecnología disciplinaria. Hablar de derechos humanos en una prisión es tratar de hablar y describir algo que en ese universo no se puede pensar. Y no puede pensarse porque no existe.

Pensemos ahora en las cárceles de la ciudad de México, no en términos de cifras o de hechos, sino en términos de construcción de verdad. A continuación me refiero a un estudio hecho por estudiantes de la UNAM sobre la situación de las cárceles del Distrito Federal. Dice el reporte en cuestión, con lujo de ironía:

Durante sus primeras horas en los centros, los reclusos tienen una inducción muy adecuada para su situación. Son obligados a desvestirse para su revisión y a permanecer largos periodos de tiempo de pie y en una sola posición; aquí es donde surgen las primeras acciones de abuso físico por parte de los custodios: el aislamiento y maltrato físico, revisiones frecuentes y con extremo ánimo de denigrar y humillar a la persona.

Dice el estudio en relación con la visita familiar:

Los visitantes están obligados a someterse a revisión al entrar y al salir del penal; queda prohibida la introducción de dinero, objetos o alimento para los reclusos. El espacio destinado a las visitas es constantemente vigilado, de tal

forma que los visitantes no encuentran privacidad y se sienten intimidados por los custodios, quienes asumen actitudes agresivas, como el no permitir que los visitantes se levanten de su asiento ni que tengan contacto corporal con el interno.

El mismo reporte nos informa que sistemáticamente se viola la correspondencia de entrada y de salida de los reclusos. Sobre esto último el reporte de la UNAM destaca que:

el hecho de que la correspondencia sea objeto de fiscalización, provoca en el recluso una clara disyuntiva de expresar y compartir sus sentimientos. Esto, aunado al sufrimiento que se presenta con el encierro, agrega una nueva forma de aislamiento para el interno, por no hablar de una renuncia práctica a establecer comunicación escrita con su abogado defensor.

Un apartado de este reporte titulado “Uso de medicina psiquiátrica y de las ciencias conductuales como formas de sometimiento y control de los internos”, llamó poderosamente mi atención. Los autores describen el trabajo efectuado en el área conocida como Tratamientos Especiales. Cito textualmente un párrafo, en que se lee lo siguiente:

Otro uso del saber psiquiátrico vinculado con el tratamiento, es el relativo a los estudios de personalidad, los cuales incluyen estudios y evaluaciones psiquiátricas que dan base para presumir la anormalidad de ciertos presos. Es importante notar que dichos estudios carecen de bases para que se les pueda considerar como objetivos y confiables, pues aunque los diagnósticos y los informes de respuesta al tratamiento resulten positivos, las evaluaciones criminológicas y psiquiátricas pueden resultar adversas para el interno.

Observación, juicio, examinación; también en nuestras cárceles. ¿Qué se puede esperar de un sistema carcelario que, como castigo, reduce la experiencia vital del individuo? Por el contrario, ¿qué puede esperarse de un individuo cuya experiencia vital está permanentemente controlada por una organización cuya única razón de ser es castigarlo? Incomunicado y alienado, enajenado de sus derechos fundamentales, el prisionero no tiene acceso a otro universo que el de su propia alienación. Todos sabemos que la formación de redes ocurre con gran vitalidad entre la población reclusa; prácticamente no tienen otra cosa que hacer. En

este microcosmos conviven criminales peligrosos con gente inocente, indiciados con juzgados, delincuentes primerizos con reincidentes; sanos y enfermos. La heterogeneidad de la vida de la prisión es reflejo de la complejidad del mundo exterior, que lo rodea sin siquiera voltear a verla.

Así, dejados a su suerte, los reclusos hacen del mundo que los rodea el suyo propio y –solemos pasar esto por alto– ese mundo es el del crimen, no el de la justicia. No es que las cárceles sean “escuelas del crimen”; es que las cárceles son, desde sus inicios, territorios independientes que comparten espacio pero no coexisten con la sociedad. Quienes comparten el encarcelamiento se convierten en su única fuente de identidad; no puede verse con sorpresa que al poco tiempo reproduzcan las conductas y que adopten ese universo como propio.

¿Qué podemos hacer? Antes de plantear algunas ideas para mejorar las condiciones de las cárceles en la ciudad de México, quisiera revisar dos de intentos recientes para mejorar el paradigma del sistema carcelario occidental.

En 1980, en el estado de Texas, Estados Unidos, se privatizó la primera cárcel de aquel país. La experiencia se ha repetido en diversos estados de la Unión Americana, en Australia y en Gran Bretaña, principalmente. El modelo económico de la cárcel privada es interesante: propone que el ente privado construya el inmueble y administre sus servicios como si se tratase de un hotel, mientras que el Estado paga por estos servicios y mantiene la administración de los castigos y el trabajo policial de supervisión de los reclusos.

No es un secreto para nadie que en Nueva Alianza, un partido liberal, favorecemos y simpatizamos con la libertad de mercado, la competencia y la reducción de la intervención del Estado en los asuntos públicos. Pero en lo que compete a las prisiones, la evidencia señala que en el mejor de los casos la administración de la cárcel no cambia al pasar a manos privadas. Muy por el contrario, en su búsqueda de mayor rentabilidad, las cárceles privadas privilegiaban la disminución de costos de atención para los reclusos, aumentando con ello las condiciones de hacinamiento y marginación en la prisión; motivan la prolongación de las condenas, lo que incide directamente en la sobrepoblación de las cárceles y

disminuyen sus plantillas de psicólogos y doctores, con el consecuente aumento de enfermedades y patologías psíquicas.

El segundo paradigma que me gustaría explorar es el llamado sistema irlandés, diseñado por *sir* Walter Crofton. Producto de las resoluciones del Congreso Internacional Penitenciario de Londres en 1872, el sistema propuso un programa de asistencia al reo para reintegrarlo a la sociedad civil, añadiendo a los pasos tradicionales de prisión rigurosa, trabajo en común y libertad condicional, una fase en la que el preso pasaba a un campo intermedio de prisión, menos riguroso y, de trabajo. Para ascender, el reo dependía de su conducta y trabajo. Este modelo penitenciario es el que, con mínimas modificaciones, actualmente opera en la mayoría de los países de Europa.

Si bien ambas experiencias subsisten, e incluso en México diversos empresarios ya han planteado la conveniencia de privatizar las prisiones, parten de los supuestos equivocados. La principal crítica que pudiera hacerse a las cárceles privadas radica en que es una copia exacta del sistema carcelario estatal que describe Foucault. Con base en las deficiencias de los reclusorios de nuestra ciudad, sumadas a los vicios inherentes a las cárceles privadas, puedo asegurar que se trata de un proyecto que no alcanzará las metas que promete. En cuanto al sistema irlandés, la crítica es la misma; se trata de una variación sobre un mismo tema: para obtener mejores condiciones de vida, el reo es permanentemente observado, juzgado y examinado.

¿Cuáles son las posibles soluciones a la problemática de las cárceles en el Distrito Federal? El problema es tan complejo que, en este momento proponer soluciones concretas sería una irresponsabilidad. En Nueva Alianza nos parece que hay que trabajar sobre cinco vertientes, las cuales permitan, en el largo plazo, incidir en la tecnología disciplinaria de las prisiones, y con ello, mejorar la calidad de vida de los reos.

Lo primero es aceptar que el ritmo de crecimiento de la delincuencia supera la capacidad de absorción que tiene el sistema de reclusorios, y no hay señales de que esto vaya a cambiar en el futuro próximo, lo que agudizará los problemas de sobrepoblación. De ninguna manera propondríamos la abolición de las cárceles; en cambio, la estrategia que nosotros vemos factible para enfren-

tar el reto es la reclasificación de delitos, con el objeto de que sean los verdaderamente graves los que se castiguen con cárcel. Para el resto de crímenes, proponemos sanciones administrativas de acuerdo con el daño patrimonial que representa el delito, o en su defecto, trabajo social.

En el mismo sentido, proponemos revisar los expedientes de ese 30% de reclusos que están encarcelados sin haber aún recibido sentencia, para que de acuerdo con la nueva reclasificación de delitos, dejen la cárcel temporal o incluso permanentemente.

Si lográsemos reducir la sobrepoblación de las prisiones, eso en sí mismo sería un enorme logro, pero no sería suficiente. Para que la estrategia que proponemos funcione adecuadamente, habría que diseñar, planear y ejecutar una agencia de administración de trabajo social que a la fecha no existe. En nuestra perspectiva, en el diseño e incluso la operación de la hipotética agencia, deberían participar las ONG, y esto por una cuestión simple: su razón de ser. La lógica de la ONG es exactamente opuesta a la de la prisión: pretenden el mismo fin de reinserción social, pero la ONG lo hace desde la visión de respeto a sus derechos y de reconocimiento a su humanidad. Además, si bien la ONG es una organización privada, no tiene una visión empresarial o de mercado; de hecho, su éxito no se puede medir en términos económicos, sino en relación con el número de casos que resuelva exitosamente.

Lo más importante, desde nuestra perspectiva, es que la vida interna de las prisiones debe cambiar. Estar encerrado, sin contacto con el mundo exterior, es ya en sí mismo un castigo tremendo. Dos medidas inmediatas visualizamos para mejorar las que he llamado las “redes de comunicación”. La primera es mejorar sensiblemente las condiciones en las que ocurren las visitas familiares: éste es uno de los pocos derechos que el recluso mantiene durante su aprehensión, hay que preservarlo. Suavizar las inspecciones de los familiares al entrar o salir del reclusorio y la vigilancia de los custodios, ayudarían a mejorar el clima de la visita. Ambas son medidas sencillas de tomar y no costosas. En este mismo sentido, debe prohibirse y sancionarse la fiscalización de la correspondencia de los reclusos.

Desde luego que los problemas que se presentan durante las visitas familiares son, como las inspecciones sorpresa, la negación sistemática de los derechos del reo, las redes de corrupción, asuntos que no tienen tanto que ver con el presupuesto, sino que son producto de una conducta originada en la lógica de poder sobre la que descansa el sistema. Cambiar esta visión me parece que es el meollo de la cuestión. Hablamos de capacitación, de renovación del cuerpo de funcionarios, de modificación de los principios de las organizaciones. Hablamos, sobre todo, de derribar el muro que existe entre los reclusos y el aparato burocrático que lo observa, lo juzga y lo examina. Hablamos, para decirlo claro, de ver con menos miedo y más respeto a la que hemos conocido históricamente como la escoria de la sociedad.

Lo que trato de decir es que este “cambio de actitud” no será posible en tanto no aprendamos como sociedad a ver con compasión a los encarcelados. Y sé muy bien que entre ellos hay miles que han cometido los delitos más espantosos y atroces, y que merecen castigo. Eso no lo discuto. Pero tampoco podemos avalar un sistema que actúa vengativamente en nuestro nombre, porque eso es hipocresía pura. ¿Es acaso que a nadie le interesa que los convictos se reintegren a la sociedad una vez que terminan su condena?

De todas las reflexiones que he compartido con ustedes, me quedo con dos. La primera es de Mercedes Gallizo: la cárcel es la síntesis de todos los males que, como sociedades, no queremos o no podemos afrontar, ya no digamos resolver. La segunda es una que hago a partir de *Disciplina y castigo*. Lo que me gusta de Foucault es que nos enseña a pensar diferente, al tiempo que nos muestra hasta dónde es posible hacerlo. Creo que su enseñanza central se lee entre líneas: la opresión de los reclusos no es más que una reproducción y una extensión de las inexactitudes, los fallos y las imperfecciones del alma del hombre moderno, conducidas hoy más que nunca y por una infinidad de factores culturales, sociales y mediáticos, por la desconfianza y el miedo hacia quienes son diferentes.

Cierro con una última reflexión. En Nueva Alianza nos sumamos a la postura manifestada por la Comisión de los Derechos

Humanos del Distrito Federal. El encarcelamiento sistemático ya no puede ser la solución primera al problema de la seguridad pública. Al contrario, el combate a la delincuencia sólo será eficiente cuando se haga con base en y dentro del marco del respeto a los derechos humanos. Y esto significa una sola cosa: necesitamos un sistema que imparta justicia, no que administre la venganza.

Elías Carranza

Criminólogo, director del Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente (Ilanud), con sede en Costa Rica. Como investigador, trabaja en política criminal, sociología criminal y sociología del sistema de justicia penal. Ha enseñado en diversas universidades y centros de estudio. Es autor de varios libros y numerosos artículos publicados en revistas especializadas. Cabe nombrar sus libros *Justicia penal y sobrepoblación penitenciaria: respuestas posibles* (2001), *Delito y seguridad de los habitantes* (1997), *Criminalidad: ¿prevención o promoción?* (1994), *Sistemas penitenciarios y alternativas a la prisión* (1992), *Infancia, adolescencia y control social en América Latina* (1990), *Sistema penal y derechos humanos en Costa Rica* (1989), *El preso sin condena en América Latina y el Caribe* (1983). Por su función en el Instituto de las Naciones Unidas para América Latina y el Caribe tiene conocimiento de primera mano sobre la criminalidad y los sistemas de justicia penal de los países de la región.

Emilio Álvarez Icaza Longoria

Licenciado en Sociología por la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales de la UNAM, y maestro en Ciencias Sociales por la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (Flacso) México. Profesor universitario, experto consultor y asesor en temas de participación ciudadana, derechos humanos y sociedad civil. Fue director general del Centro Nacional de Comunicación Social (Cencos) y cofundador de Alianza Cívica. Fungió como consejero electoral del Consejo General del Instituto Electoral del Dis-

trito Federal desde 1999 hasta 2001, cuando fue nombrado por unanimidad presidente de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, cargo que se confirmó en septiembre de 2005, también por unanimidad.

Iñaki Rivera

Licenciado en derecho por la Universidad de Barcelona (1985) con maestría en el Programa de Estudio Común en Justicia Penal y Criminología Crítica por parte de la Cooperación Interuniversitaria Europea, compuesta por seis centros universitarios de la Unión Europea, con la tesis encargada de examinar las Cortes de Monitoreo Penitenciario en España. Es doctor en derecho por la Universidad de Barcelona (1993), y su tesis doctoral obtuvo la calificación de excelente *cum laude*. Autor y coautor de 13 libros dedicados al derecho penitenciario e historia y sociología de la prisión. Es también autor de más de cien artículos y ensayos publicados en varios trabajos académicos en España, Europa y América Latina. Ha sido profesor invitado en varias universidades de Italia, Reino Unido, Argentina, México y Perú.

Sergio García Ramírez

Doctor en derecho, *magna cum laude*, por la Universidad Nacional Autónoma de México. Fue presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 2004 a 2007. Investigador jubilado del Instituto de Investigaciones Jurídicas, profesor en la Facultad de Derecho y miembro de la Junta de Gobierno de la misma universidad. Es directivo de la *Revista de la Facultad de Derecho* y presidente fundador de la Junta de Gobierno del Instituto Nacional de Ciencias Penales. Ha sido procurador general de Justicia del Distrito Federal, secretario del Trabajo y Previsión Social y procurador general de la república mexicana. Mexicano, es autor de más de cuarenta libros, entre ellos *La jurisdicción interamericana de derechos humanos* (2006) y *La libertad de expresión en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*

(2007), editados en la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal y numerosos artículos publicados en revistas especializadas de México y otros países.

Stephen Nathan

Principal autoridad internacional en el tema de privatización de prisiones. Investigador independiente y periodista, también es el editor del *Informe internacional sobre privatización de prisiones* publicado por los Servicios Públicos de la Unidad de Investigación Internacional, Universidad de Greenwich, Inglaterra. Radicado en Londres, durante más de veinte años ha investigado y escrito sobre el crecimiento e impacto de las privatizaciones. Como asesor y consultor es autor de numerosos informes y artículos, asimismo es colaborador frecuente en los medios de comunicación internacionales. Es autor de dos capítulos del libro *Capitalist Punishment: Prison Privatisation and Human Rights* (2003) y de otros importantes capítulos de libros de próxima aparición.

Christer Isaksson

Psicólogo, actualmente es jefe de Seguridad del Sistema Penitenciario de Suecia. Ha trabajado por muchos años en el sistema penitenciario. Fue gobernador de prisiones y jefe de capacitación del personal. Experto del Consejo de Europa en materia penitenciaria, ha trabajado como experto en capacitación de personal penitenciario para el Instituto Raoul Wallenberg en países de Asia y África; para Reforma Penal Internacional en Afganistán, Argelia y Líbano, y para el Ilanud en América Latina.

Elena Azaola

Antropóloga y psicoanalista. Durante treinta años se ha desempeñado fundamentalmente como investigadora y ha realizado numerosos estudios sobre instituciones penitenciarias, fenóme-

nos delictivos, violencia e instituciones policiales. Ha publicado más de cien trabajos tanto en México como en otros países, que han merecido diversos premios y reconocimientos. Desde 2001 es consejera de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal.

Ana Laura Magaloni Kerpel

Profesora investigadora de la División de Estudios Jurídicos del Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE) e investigadora nacional del Sistema Nacional de Investigadores. Doctora en derecho por la Universidad Autónoma de Madrid y licenciada en derecho por el ITAM. Ha sido investigadora visitante en el European Law Research Center de la Universidad de Harvard y profesora visitante del International and Comparative Law Research Center en la Universidad de California en Berkeley. Realizó estudios en el Centro de Especialización Judicial de la Suprema Corte de Justicia. Actualmente coordina el programa de Estudios de Seguridad y Estado de Derecho en México. Fue directora fundadora de la División de Estudios Jurídicos. Participó en el diseño de la encuesta a población en reclusión y la encuesta de victimización que elaboró la División de Estudios Jurídicos. Fue coordinadora del proyecto del Banco Mundial sobre la justicia mercantil en el Distrito Federal. Trabajó por varios años como secretaria proyectista en los juzgados de Distrito y como directora en la Comisión Nacional de Derechos Humanos. Sus últimas publicaciones son: *Cuellos de botella y ventanas de oportunidad de la reforma a la educación legal de elite en México*, *Latin America's Prisons: A Crisis of Criminal Policy and Democratic Rule* y *The Mexican Judicial System: Continuity and Change in a Period of Democratic Consolidation*.

Denia Núñez

Psicóloga clínica, penitenciaria y profesora universitaria. Coordinadora del Programa Penitenciario en el Instituto Latinoame-

ricano de Naciones Unidas para la prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (Ilanud), y anteriormente tuvo a su cargo el Programa de Mujer y Cárcel en este mismo instituto. Ex directora de la Escuela de Capacitación Penitenciaria de Costa Rica, trabajó en el sistema penitenciario de este país durante 15 años. Como especialista en materia penitenciaria ha sido invitada a diversos países: Panamá, Nicaragua, Guatemala, El Salvador, Cuba, Colombia, Ecuador, Perú, Bolivia, República Dominicana y Uruguay.

Mario Alberto de la Rosa Fierro

Licenciado en derecho por la Universidad Autónoma de Chihuahua. Cuenta con una experiencia de diez años en materia de impartición de justicia. Ha desempeñado diversos cargos en el Poder Judicial del estado de Chihuahua, entre ellos el de secretario proyectista, y de acuerdos. En la actualidad funge como juez de Tribunal Oral en la capital de Chihuahua.

Ana Lucia Sabadell

Graduada en derecho y psicología en Brasil. Master en Critical Criminology y Criminal Justice para el programa Erasmos de la Comunidad Europea, y master en derecho penal por la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Barcelona. Es doctora en derecho por la Facultad de Derecho de la Universidad del Saarland, Alemania, donde ha trabajado como investigadora y profesora asistente de 1992 a 1998. Ha participado en investigaciones y congresos relacionados con la temática de los derechos humanos, derecho penal y género en Brasil y en el extranjero. Ha publicado libros y artículos especializados en Brasil, España, Grecia, Alemania, Italia, Argentina, Perú y México. Actualmente es profesora del curso de master en derecho y del curso de graduación en derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad Metodista de Piracicaba, en la provincia de San Pablo, Brasil. Su última investigación internacional fue realizada para el Instituto

Max Planck de Derecho Penal Internacional, en Alemania, sobre el fenómeno de la organización de pandillas en las prisiones de San Pablo, analizando el caso específico del primer comando de la capital.

Jan Perlin

Abogada penalista con especialización en sistemas comparados de justicia penal, derecho internacional penal y derechos humanos. Obtuvo su licenciatura en historia latinoamericana por la Universidad de Wisconsin-Madison. Cursó estudios en historia en la Universidad de los Andes, en Bogotá, Colombia. Recibió el grado de *juris doctor* en la Universidad de Nueva York y es miembro de la Barra de Nueva York. Ejerció como defensora pública en esa misma ciudad y posteriormente se incorporó a la ONU. Se desempeñó como asesora legal en misiones de paz de Naciones Unidas y para la Comisión para el Esclarecimiento Histórico de Guatemala. Su trabajo de campo en El Salvador, Guatemala, México y Panamá, entre otros países de la región, con la ONU y otras entidades gubernamentales y no gubernamentales, incluye la formulación y aplicación de proyectos de fortalecimiento de las instituciones de justicia y su marco legal en el respeto a los derechos humanos. Formó parte del Grupo de Mujeres en Apoyo a la Corte Penal Internacional, en la que participó en las negociaciones sobre las normas de procedimiento y evidencia para ese nuevo tribunal internacional. Impartió clases en la American University y la Universidad de Nueva York. Es autora de varias publicaciones relacionadas con justicia y derechos humanos.

Miguel Sarre

Abogado por la Escuela Libre de Derecho y maestro en derecho por la Universidad de Notre Dame. Fue el primer ombudsman en México (Aguascalientes, 1988-1990) y actualmente se desempeña como profesor del ITAM. Ha sido miembro del Subcomité

para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles Inhumanos o Degradantes, de la ONU.

Daniel Ordoñez Hernández

Licenciado en derecho por la Escuela Nacional de Estudios Profesionales (ENEP) de la UNAM. Ha sido militante del Partido Revolucionario Institucional (PRD) con diversos cargos, como coordinador de capacitación electoral y consejero electoral. En su actividad como legislador ha sido diputado federal, secretario de la Comisión de Gobernación, integrante de las comisiones de Vivienda y de la de Fomento Cooperativo y Economía Social, y presidente del Grupo Amistad-México-India. Elaboró una iniciativa de ley que reforma y brinda autonomía al Ministerio Público; una iniciativa al artículo 74, fracción V, de la Ley de Amparo y presentó un acuerdo sobre las asociaciones religiosas en México.

María del Carmen Segura Rangel

Es abogada por la Escuela Libre de Derecho y milita en el Partido Acción Nacional desde 1972. En su trayectoria profesional se ha desempeñado como coordinadora general de la Secretaría de Gobernación, ha sido diputada federal y local. Destaca su participación en la elaboración de la iniciativa de la Ley General de Protección Civil, de la reformas a la Ley de Protección Civil en el Distrito Federal, participó en la elaboración de la reformas constitucionales de la Ley Nacional de Seguridad Pública y la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada.

Jorge Schiaffino Isunza

Licenciado en derecho por la Universidad Autónoma del Estado de México. Ha impartido cátedra en el Instituto de Capacitación Política de México, el Comité Ejecutivo Nacional del PRI, y el Instituto Nacional de Capacitación de la Federación de Sindica-

tos de Trabajadores al Servicio del Estado, por citar algunos. Ha desempeñado diversos cargos públicos entre los que destacan: secretario particular del secretario general de trabajadores del ISSSTE, director de operaciones del Servicio de Transportes Eléctricos del Distrito Federal, asesor de diferentes sindicatos, asesor del jefe del Departamento del Distrito Federal y diputado federal.

Xiuh Tenorio

Licenciado en ciencia política por el Instituto Tecnológico Autónomo de México (ITAM) en donde también cursó un diplomado en mercadotecnia política. Ha tomado diferentes cursos, por citar algunos: Seminario de Habilidades para el manejo de Grupos, en Alemania, y el curso de Evaluación de Políticas Educativas en el Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE).

Fue miembro de la Coordinación de Asesores de la Secretaría de Gobernación de 2000 a 2003. Actualmente es diputado por el Partido Nueva Alianza en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal. Ha publicado artículos en diversas revistas y diarios de circulación nacional.

Sistemas penitenciarios y derechos humanos se terminó de imprimir en diciembre de 2007 en los talleres de Jano, S. A. de C. V., av. Lerdo pte. 864, col. Electricistas Locales, 50040 Toluca, México. El tiro fue de 1 000 ejemplares en papel cultural de 90 g con tipos Goudy Old Style de 8:10, 9:11 y 12:14 puntos.