

*Percepción del Sistema
Penitenciario a nivel de
Latinoamérica*

Grimaldo Tomás Pebe Pebe

Magíster en Derecho. Profesor de la Universidad Nacional Federico Villarreal (Escuela de postgrado), Universidad San Luís Gonzaga de Ica (Escuela de postgrado), Universidad Tecnológica de los Andes, Universidad Alas Peruanas, Universidad Inca Garcilaso de la Vega y la Escuela Superior de la Policía Nacional del Perú.-ESUPOL.

Lex

¿EL ESTADO MULTIPLICA LOS CUARTELES, LOS CEMENTERIOS Y LAS CÁRCELES, MIENTRAS NIEGA EL PAN, LAS ESCUELAS Y LOS HOSPITALES?

Para responder a esta gran interrogante se expuso, discutió y analizó con especialistas nacionales e internacionales que participaron en el «I Congreso Internacional sobre sistema Penal, Política Criminal y Penitenciario», realizado en Lima del 10 al 13 de octubre del 2000, organizado por la Comisión Episcopal de Acción Social, bajo el auspicio del Instituto Brasileiro de Ciencias Criminales, el Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales de Argentina, la Red Andina de Cárceles, la Universidad Mayor de San Marcos y la Pontificia Universidad Católica del Perú, donde se esbozaron planteamientos por países de acuerdo a sus propias realidades respecto al tratamiento de los inculcados, sentenciados, y sobre cómo están integradas las poblaciones de los reclusos.

Para conocer parte de esta realidad, fue necesaria la sustentación de los especialistas representantes de los países asistentes, quienes de acuerdo con sus propias experiencias, plantearon sus respectivos problemas existentes, para luego, buscar puntos coincidentes a fin de sugerir alternativas de solución en cuanto a la forma, respeto, consideración y humanización en el trato en favor de los reclusos. Las exposiciones fueron en el siguiente orden:

1. **Padre Bernard Pinnet (Canadá)**, en su calidad de representante de Canadá, refrescó el conocimiento con un pensamiento de Winston Churchill: «La necesidad puede ser medida por el tratamiento de los presos».

Además, expresó que a la luz de la modernidad y la globalización se ha llegado al convencimiento de que «nadie nace delincuente, la sociedad es la causante de que existan delincuentes».

A esta conclusión arribó después de realizar estudios correspondientes en su medio o hábitat, determinando que hay ciertas características propias que existen entre los presos canadienses, como:

- Que son consecuencia de la pobreza.
- El binomio de la pobreza y la criminalidad están muy cercanos.
- El sector de la criminalidad procede de familias problemáticas, adictas al consumo de alcohol y/o drogas.
- Por lo general son predominantes en los grupos humanos que no tienen oportunidad laboral. Ellos forman el contingente de los desempleados, cuyo caudal en su mayoría se debe a que tienen un nivel educativo bajo, pero superable mediante la activa participación del Estado, que técnicamente aplica una adecuada política preventiva y oportuna, por ello, son parte de un grupo minoritario.

2. Dr. Eugenio Raúl Zaffaroni (profesor de la Univ. de Buenos Aires), representante de la república Argentina, expuso que en los últimos lustros las experiencias sufridas no pueden tener otra consecuencia que reafirmar que, en esta actualidad, es contrario al planteamiento del tipo antropológico de César Lombroso; puesto que en esta etapa de desarrollo del Derecho, principalmente en el campo penal, ha permitido el desarrollo de nuevas corrientes de opinión especializada que ponen en duda la teoría del «delincuente nato», que en otro momento causó impacto y asombro. Actualmente, por la modernidad y el avance del conocimiento estamos en condiciones de aseverar que ningún ser humano nace para ser delincuente y que los caracteres principales sobre los delincuentes expuestos en su oportunidad por Lombroso en anatómicos, fisiológicos, psicológicos y sociales, en esta época han perdido algo de vigencia¹.

Sabemos que César Lombroso Levi (1835-1909) fundamentó el *Tratado antropológico experimental del hombre delincuente* en Milán el 15 de abril de 1876 y su clasificación de la delincuencia en:

- El delincuente nato;
- El loco moral;
- El delincuente epiléptico larvado;
- Criminal pasional o de ímpetu;
- Delincuente loco; loco alcohólico; loco histérico; y semiloco; y
- El delincuente de ocasión.²

¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Manual de Derecho Penal*. Parte General. Tomo I.

² OLIVERA DÍAZ, Guillermo. *Criminología Peruana*. Tomo I, p. 30 y ss.

Para esa época fue reconocido como un gran aporte, así como también *La Sociología Criminal* de Enrique Ferri y la obra *Criminología* de Rafael Garófalo, que conformaron la Escuela Positiva, contrapuesta a la Escuela Clásica que fundara Cesare Beccaria Bonesana, como consecuencia de su obra *De los delitos y de las penas*, en 1764. Actualmente mantienen vigencia en algunos aspectos, pero, en forma contemporánea tiene predominancia el «determinismo de los actos», la «ciencia causal explicativa» y otros elementos que han permitido que la ciencia penal se desarrolle para un mejor uso del Derecho en dicho ámbito.

Según Eugenio Raúl Zaffaroni, la teoría de César Lombroso en su fundamentación se dejó guiar por las apariencias físicas de rostros feos o defectuosos de la población penal y sobre la base de ello se estructuró su clasificación. Soporte técnico con valor científico de entonces, que actualmente se desmorona por existir otros elementos adicionales que clarifican y respaldan otros factores coadyuvantes que marcan nuevas formas de diferenciación en el ser humano, así como del rostro y genes del delincuente.

Zaffaroni cree, además, que la cárcel es la máquina especializada de quitar roles y responsabilidades a los presos. Es un convencido de que en la mayoría de los países andinos todo lo que pudiera servir para la resocialización, reeducación, rehabilitación y la reincorporación de los presos a la sociedad ha fracasado por su deficiente aplicación por parte de los operadores penitenciarios.

En todo caso, para idealizar o humanizar al preso, se debería abolir o cerrar la cárcel.

Precisa también que, de acuerdo a la modernidad, al desarrollo alcanzado por la humanidad y a la globalización, por economía, se podría colocar al preso un microchip en el cerebro para ejercer control respecto a su ubicación, comportamiento y disciplina durante las 24 horas del día. De esta manera se estaría supervisando mediante el monitoreo desde una central de un tablero electrónico, pero su aplicación sería humillante.

En la actualidad cobra vigencia la sugerencia de Raúl Zaffaroni, en vista de que el Poder Judicial tiene demasiada carga procesal, además de su incapacidad y pésima imagen institucional, siendo digna fuente de impunidad y corrupción. El clamor ciudadano le exige celeridad procesal y menos abuso de la modalidad puesta de moda por ellos de los llamados «arrestos domiciliarios», que no es igual para todos, sino cuando quieren favorecer o dar un trato preferente o benigno a ciertos personajes «oscuros o potentados que gozan de poder político o económico». Es una deformación que ha sufrido la legislación que regula el arresto domiciliario, en vista de que debía aplicarse solamente a los procesados mayores de 65 años o con invalidez permanente, y se otorga ahora indiscriminadamente a miembros de mafias, narcotraficantes, violadores y

hasta homicidas, siendo un escándalo nacional. Esta patología del Poder Judicial es tendente a presionar y exigir bajo amenaza de apertura de instrucción a la PNP en caso de que incumplan su mandato o resolución judicial. Este conflicto podría generar que los servidores policiales pongan en riesgo otras responsabilidades, como la custodia de establecimientos públicos y vía pública, prevención, seguridad ciudadana y otros, todo por causa de la lentitud procesal del Poder Judicial. Este traslado a la PNP para asumir la vigilancia de esos procesados ha motivado que el presupuesto, el apoyo logístico-administrativo y los recursos humanos hayan rebasado la capacidad administrativa y operativa policial, cuando el problema de fondo radica en la irresponsabilidad del Poder Judicial y sus magistrados, que no actúan con la debida presteza y celeridad para aplicar sentencias en los plazos y términos establecidos en la norma.

Para superar esta crisis podría recurrirse provisionalmente a colocar a los beneficiarios en el tobillo o brazo un seguro digital con el arresto domiciliario, de tal manera que por una central digital operativa se pueda detectar y controlar que los sujetos procesales no puedan tener otro desplazamiento que el autorizado. En caso, de quebrantarla o poner en peligro el proceso, podrían sufrir detención efectiva hasta el final del proceso. Para activar esta sugerencia, sería necesario que el Ejecutivo o Legislativo formulen leyes ajustadas a la norma interna y supranacional para evitar cuestionamientos futuros sobre la viabilidad de esta alternativa de solución.

En Latinoamérica muchas cárceles son consideradas como campos de entrenamiento y perfeccionamiento del delincuente. Otros las consideran como campos de concentración militar o policial, donde se cumplen acciones intimidatorias, negándoseles en alguna medida sus roles a los presos. Pero también es interesante reflexionar en forma real:

¿Qué puede hacer un funcionario penitenciario frente a la masa de población penal turgurizada o presurizada?

- Quizás, proyectar un trato humano.
- Podría o no, participar en aumentar las características de roles negativos contra los presos.
- Tener presente que los presos tienen latente un alto grado de vulnerabilidad.
- Propender a aumentar las invulnerabilidades, propiciando la mejora del nivel salud, educativo, cultural, recreativo y laboral del preso.
- Tener presente que el sistema penal es discriminatorio por excelencia, es racista, está dirigido a los pobres y preconiza la falsedad ideológica.

- Tratar de interpretar el pensamiento del legislador o del Estado en la real política criminal, que no tiene coherencia o estructura sistémica en la administración de justicia, dentro de una sociedad civilizada y en camino a la consolidación democrática.
- Consolidar lamentos de los verdaderos responsables de la administración de justicia y sus marcadas deficiencias en el campo de la política penitenciaria.
- Permitir que esta gran masa de población penitenciaria continúe siendo una carga para el Estado debido a la falta de soluciones, respecto al control social y sus implicancias.
- Frente a la impotencia o frustración profesional al no poder cumplir con su misión constitucional de reeducar, rehabilitar y reincorporar al penado a la sociedad.
- Al no poder brindar a los reclusos y sentenciados establecimientos penales adecuados, tal como exhortan los organismos de derechos humanos.

Algunos políticos no tienen la capacidad de solucionar los problemas que demanda la globalización y menos están acordes a la dinámica del Derecho. Por tanto, es sabido que cuando llega al poder un sector de los políticos se adecua con facilidad a la demagogia francesa que dice:

«Los políticos que llegan al poder necesitan salchichón, aguardiente y soldados, además de mis discursos»

Zaffaroni es partidario de fortalecer a nivel de América Latina el Derecho Penal de acto y desalentar todas las manifestaciones de Derecho Penal de autor y especialmente de Derecho Penal de peligrosidad. No se debe propiciar el avance autoritario o totalitario, porque de hacerlo, seríamos instrumento de manipulación.

3. Dr. Albino Augusto de Sá (Brasil, psicólogo criminalista de la Univ. de Sao Paolo)

En el caso de los modelos tradicionales, es partidario de aplicar un tratamiento penitenciario lo más humanamente posible, para que sea resuelto en la persona del interno sobre la base de las relaciones fundamentales. Es decir:

«Todos los que tengan relación con la función penitenciaria deben ser los actores principales, o sea, el técnico o agente penitenciario, el interno y la víctima o agraviado, en forma asimétrica».

4. La Dra. Raquel Irigoyen Fajardo, experta en derechos humanos y en calidad de expositora de la Comisión Episcopal de Acción Social (Red Latinoamericana de Pluralismo Jurídico), sobre la «Criminalización de la multiculturalidad» dijo entre otros puntos:

En el Perú se ha criminalizado el rostro indígena a lo largo de nuestra historia, primando la segregación desde la conquista, continuando en la colonia, emancipación y república. Esta es una causal de dispersión social que no coadyuva a integrar y consolidar una actual y definitiva identidad nacional del habitante peruano.

En la colonia la política segregacionista pluralista imperó desde 1532 hasta 1821, tanto en lo físico como en lo legal. El pueblo era destinado para los indios y las villas para los españoles. Como paliativo para los indígenas, se reconocía algunas autoridades de su clase, así como parte de sus costumbres ancestrales.

La Constitución de 1993 reconoce como garantía de toda persona humana la pluralidad étnica y cultural de la Nación, así como a usar su propio idioma (art. 2º, inc.19)³.

Para facilitar la administración de justicia entre los indios, el gobierno les otorgó facultades para el ejercicio de justicia en casos menores solamente. Se impuso e implantó la ideología de inferioridad natural de los indios frente al español para los siguientes propósitos:

- a. Para justificar el dominio político y la explotación económica
- b. A los españoles se les consideraba los hermanos mayores y a los indios los hermanos menores.
- c. En la idea de independencia, se estableció la política de asimilación desde 1821-1920.
- d. Se conceptualizó la idea de Estado-Nación sobre la base de un idioma, una religión, una cultura, una identidad de un pueblo.
- e. Rigió un solo sistema legal (Estado-Derecho).
- f. Se preconizó la igualdad ante la ley.

³ CHIRINOS SOTO, Enrique. *Lectura y Comentario de la Constitución de 1993*, pp. 33 y 321.

g. Primó el monopolio estatal en la creación de leyes, en la administración de justicia y en el control del orden.

h. Con frecuencia se suscitaban hechos graves por el mal uso de la política. El Estado no tenía suficiente poder para aplicar la ley en todo el territorio, no tenía alcance de control; por tal razón mantuvo el poder mediante el ejercicio de violencia política, agravando la discriminación y el racismo hacia los indígenas.

i. República Política-Integracionista (1945-1990).

j. Antecedente: desde 1920 se hizo un reconocimiento Constitucional a las Comunidades de Indígenas. Se mantiene la ideología civilizatoria en la Constitución de 1993 (art. 149º) y en el Código Penal de 1924.

k. En 1945 se implantó una política integracionista latinoamericana.

l. Durante 1969-1974 se ejecutó la reforma agraria, haciendo ingresar al campesinado al mercado y a la economía.

ll. Recién aparecen leyes favoreciendo a las Comunidades Campesinas y Comunidades Nativas.

m. Se reconoce idiomas nativos o aborígenes, así como otros derechos por cuestiones de usos y costumbres.

n. En 1974 se reconoce la facultad de administrar justicia para casos menores o faltas a cargo de los jefes de comunidades campesinas y nativas.

Última década del siglo XX: pluralismo (formal)

o. En 1991 se introducen reformas legales orientadas hacia el pluralismo.

p. El Código Penal de 1991, la Constitución de 1993 y la Ratificación del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos indígenas de 1993, publicado a través de Decreto de 1994, reconoce la identidad cultural (Constitución Política del Estado en su art. 2. inc. 19.)

q. El Estado reconoce el carácter multicultural y pluriétnico de la Nación y el derecho a usar su propio idioma ante cualquier autoridad mediante un intérprete.

r. Derecho a petición individual o colectiva

Derecho consuetudinario dentro de una jurisdicción especial, conforme se indica en el art. 149° de la Constitución:⁴ «Las autoridades de las Comunidades Campesinas y Nativas con el apoyo de las Rondas Campesinas pueden ejercer las Funciones Jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de conformidad con el derecho consuetudinario, siempre que no se viole los derechos fundamentales de la persona. La ley establece las formas de coordinación de dicha jurisdicción especial con los Juzgados de Paz y con las demás instancias del Poder Judicial».

La Constitución de 1993 al otorgar a las Comunidades Campesinas y Nativas con apoyo de las Rondas Campesinas la facultad de ejercer las funciones jurisdiccionales dentro del ámbito territorial de acuerdo al derecho consuetudinario, ingresa a la historia en un acto inédito en el campo constitucional peruano, debido al reconocimiento de ejercicio jurisdiccional por un órgano distinto al Poder Judicial consagrado en el art. 139° inc. 1⁵.

El Convenio 169 de la OIT sobre los Pueblos Indígenas en sus arts. 8° y 9° hace un reconocimiento de las normas, instituciones y métodos de control de los delitos.

Discriminación de la diferencia cultural

s. Incomprensión del carácter hecha en función o por grado de cultura, que según el Código Penal de 1991 en su art. 15° dice: «El que por su cultura o costumbres comete un hecho punible sin poder comprender el carácter delictuoso de su acto o determinarse de acuerdo a esa comprensión, será eximido de responsabilidad. Cuando por igual razón, esa posibilidad se halla disminuida, se atenuará la pena».

t. El art. 45° de la misma norma sustantiva dice: «El juez, al momento de fundamentar y determinar la pena, deberá tener en cuenta:

1. Las carencias sociales que hubiere sufrido el agente;
2. Su cultura y sus costumbres;
3. Los intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen⁶».

⁴ CHIRINOS SOTO, Enrique. *Lectura y Comentario de la Constitución de 1993*. P. 321.

⁵ BERNALES BALLESTEROS, Enrique. *La Constitución de 1993. Análisis Comparado*. P. 592.

⁶ BRAMONT ARIAS, Luis Alberto; BRAMONT ARIAS TORRES, Luis Alberto. *Código Penal Anotado*. Revisado y concordado por María del Carmen García Cantizano. Pp. 175 y 244.

u. El Convenio 169 de la OIT en su art. 9.1 establece el respeto de métodos de represión de delitos de los pueblos indígenas.

v. El mismo convenio en su art. 10° considera que se debe tener en cuenta la cultura del agente al imponer sanciones,

w. Así como la judicatura frente a la diferencia cultural.

x. En el proceso penal existe falta de respeto de los derechos culturales mínimos que aseguren el debido proceso.

y. En caso de que el infractor sea indígena se debe remitir el caso a la justicia indígena por ser de su jurisdicción.

z. El art. 9.2 del Convenio de la OIT dispone el uso del idioma propio del indígena en los tribunales; se establece así la obligatoriedad de la participación de los intérpretes.

En la decisión judicial

- Uso de conceptos etnocéntricos tradicionales, civilizados, incivilizados, integración, folklore.

- Reducción de penas por compasión, por considerárseles salvajes⁷.

El Poder Judicial frente al derecho consuetudinario

- Desprotección: encubrimiento de violencia policial o militar por abusos y excesos contra campesinos y nativos

- No reconocimiento de la jurisdicción especial.

- Desconocimiento de la justicia campesina o nativa en casos graves.

- Confusión entre funciones jurisdiccionales y violación de derechos.

⁷ ÁLVAREZ SIMONETTI, Manuel. *Código Penal*. P. 99.

Retos:

- Cambio de modelo de autoritarismo político contra las comunidades campesinas y nativas.
- Erradicación del racismo en la sociedad.
- Fortalecimiento de los derechos a favor de los pueblos indígenas y de las comunidades campesinas.
- Implementación de mejoras en los derechos para campesinos y nativos.

Agregando al aporte de la Dra. Raquel Irigoyen Fajardo, en la actualidad la ONU ha considerado como Día Histórico su sesión del 13 de septiembre 2007 (sexagésimo primer período de sesiones: tema 68 del Programa Informe del Consejo de Derechos Humanos), en la que se aprueba una Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, se afirma que los pueblos indígenas son iguales a todos los demás pueblos y se reconoce, al mismo tiempo, el derecho de todos los pueblos a ser diferentes, a considerarse a sí mismos diferentes y a ser respetados como tales, entre otros puntos que están debidamente detallados en 46 artículos.

5. Prof. Juan Pegoraro (sociólogo de la Univ. Buenos Aires-Argentina)

Respecto a la «Teoría social y control social» argumentó:

- Que en el mundo predominan los paradigmas antagónicos del «crimen y castigo». Por ello, sería muy conveniente analizar el control social. Los sistemas punitivos no sólo consisten en reprimir los delitos, sino en determinar su funcionamiento adecuado en cuanto lo que se reprime, lo que se tolera y lo que se permite dentro de una sociedad.
- El control social o conductas acordes de la naturaleza humana y sociedad, también es identificado como control social, políticas de Estado o disciplinas de la sociedad.
- La teoría del orden social o control social o enfrentamiento es una relación de fuerza que impera cuando se produce una desviación social. El sistema social tiene una capacidad de coordinación para mantener a una sociedad armónica en un esquema organicista social. Por eso, Sigmund Freud decía: «No podemos entender la razón cuando todo es sufrimiento». Por otro lado, César Beccaría, era partidario de la reducción de las penas, era humanista, solicitó la abolición de la pena de muerte para los delitos comunes, pero sí era partidario de que se mantenga dicha pena para los delitos políticos.

- La defensa social o control social es paradigma que incurre en contra de la ciudadanía, es la violencia práctica de la sociedad.

6. Prof. Iñaki Rivera Beiras (Master Sistema Penal y Problemas Sociales de la Univ. de Barcelona, España).

Sobre la interrogante ¿Alguien estaría de acuerdo en legalizar la tortura? expuso entre otros aspectos:

- Que en 1970 en las cárceles de Europa se impulsó reformas carcelarias por el predominio de los derechos humanos. A propósito de la pregunta ¿de dónde emergen los derechos fundamentales?, según la doctrina jus naturalista, desde que el hombre aparece, tiene derecho a la libertad.

- Según la doctrina kantiana a fines del siglo XVIII, la sustentación ética es previa a la norma jurídica. La construcción social es la fundamentación sociológica. Por consiguiente, todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad, a la integridad física; sin embargo, en contraposición, se aplica la pena de muerte en caso de fuga de presos, está prohibido el derecho de huelga para los presos, el preso no tiene derecho a matarse.

- Se implantó la prohibición de torturas o imposición de penas degradantes, así como el trato cruel y humillante que hace que la víctima sienta el rasgo de envilecimiento.

- También se prohibió las celdas negras sin luz ubicadas en sótanos, cuya pena es degradante y cruel.

- El derecho a la defensa se restringe solamente cuando ya se empieza con la aplicación de la pena.

- Se respetó el derecho a la correspondencia privada. Se puede tener ingerencia solamente en casos de defensa nacional y de salud pública.

- Derecho a expresarse en su propia lengua.

- Las penas corporales-cárcel, que son procesos patológicos, fueron impuestas.

- En España, Cataluña, han muerto en el período 1990-1999 un promedio de 1300 presos.

- En Francia, la reforma del Sistema Penitenciario priorizó «proteger la salud del preso».
- En Italia, el 28 de junio del 2000 se programó el indulto para 20 000 presos por derecho a la vida y a la salud.
- Bajo la constelación de los Derechos Humanos debe ser abolida de la cárcel principalmente la tortura, el trato al preso se tiene que humanizar.
- Es un resumen de las aspiraciones y propuestas en vías de ejecución por algunos países de Europa.

7. Dr. Edward Vargas Araujo (Ecuador)

Sobre el tema «Deslegitimación del sistema penal» consideró:

«El sistema penal no es sino una máquina trituradora de gente pobre».

«Es como el control social punitivo institucionalizado».

- La deslegitimación resulta de la confrontación teórico-práctica del sistema penal, pues al compararse la operatividad de dicho sistema con la construcción normativa del mismo, vemos que esta última, por un lado, está diseñada para una realidad inexistente y, por otro lado, que los propios agentes de este sistema, llamados a aplicar esa normativa, actúan de modo diferente a esa construcción.
- El Dr. Raúl Zaffaroni es partidario de la deslegitimación del sistema penal, posición que sería aceptada si es para favorecer al preso, pero en forma justa y razonable.
- En el Ecuador, el 20% de la población tiene acumulación de la riqueza y el 80% de la población está en situación de pobreza y muchos en extrema pobreza.
- El sueldo promedio es de cuarenta a cincuenta dólares (USA. \$ 40 a \$ 50) mensual, que no alcanza para cubrir las necesidades de la canasta familiar.
- Estos fenómenos de desbalance patrimonial, sin equidad, sin oportunidad para acceder a un mejor nivel de vida, un trato no igualitario y discriminatorio, constituyen parte del cultivo de los trastornos sociales, económicos, políticos y sicosociales, que en cierta medida son las causantes motivadoras de la incidencia delictiva.
- La población penitenciaria promedio que existe en el Ecuador es de 8250 internos/as, con incidencia en los siguientes delitos:

| | |
|-----------------------------|--------|
| Tráfico de drogas | 34.65% |
| Delitos contra la propiedad | 34.69% |
| Delitos contra las personas | 19.1% |
| Delitos sexuales | 16% |
| Otros | 3% |

Del total de esta población carcelaria, el 71% (6061 internos) está siendo procesado, mientras que sólo el 29% (2507 internos) ha recibido sentencia.

Propuesta de legitimación del Sistema Penal

El Dr. Raúl Eugenio Zaffaroni considera que «la legitimidad del mismo como la característica de su racionalidad, ya que el poder social no es algo estático, que se tiene sino algo que se ejerce: y el sistema penal quiere mostrarse como un ejercicio de poder planificado racionalmente».

Un sistema penal sería legítimo cuando su discurso jurídico penal fuese racional o legítimo; debe contener dos elementos:

1. Coherencia interna del discurso jurídico penal.
2. Valor de verdad en cuanto a su operatividad.

Lo que significa plantear una articulación y continuidad teórico-práctica en el ejercicio del poder penal.

La coherencia interna del discurso jurídico penal, como lo manifiesta este teórico, no se agota con su no contradicción lógica, sino que éste tiene que fundamentarse y no contradecirse con el sustrato antropológico básico de todo ordenamiento jurídico, es decir, los derechos humanos, que no son sino un sistema axiológico consensuado, que ha sido positivado tanto en el ámbito nacional como internacional, y que recoge las exigencias históricas de libertad, igualdad y dignidad de las personas, es decir, tanto de las libertades tradicionalmente entendidas, como a los derechos económicos, sociales, culturales y los de solidaridad.

Es necesario que el discurso jurídico penal no sólo sea coherente consigo mismo y con los derechos humanos, sino que sea el adecuado para conseguir los fines propuestos en la planificación del discurso jurídico penal, así como que sea posible exigir que los agentes del sistema penal actúen conforme a las pautas dadas por estos presupuestos normativos.

8. Dr. Morris Tidball – Binz. Encargado para la Reforma Penal Internacional en América Latina

«Desafíos y propuestas en materia de salud y derechos humanos en las cárceles latinoamericana»

También es consciente sobre la crisis del Sistema Penitenciario. Es partidario de la deslegitimización del Derecho Penal.

- En el mundo actual hay más de ocho millones (8 000 000) de hombres, mujeres y niños privados de libertad, la mayoría de ellos se encuentran como inculpados, porque no se cumple con el debido proceso.

- En muchos países, la mayoría de las personas privadas de libertad no han sido sentenciadas y muchas tienen poco o nulo acceso a la asistencia legal adecuada. Por tanto, las prisiones benefician poco a la sociedad, perjudican a la familia del privado (a) de libertad y dan poca satisfacción a la víctima⁸.

- En la práctica, las condiciones de reclusión suelen con frecuencia ser inhumanas y no se adhieren a las reglas mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos y a otras normas internacionales y/o regionales reconocidas por la mayoría de los Estados.

- La violación de los derechos humanos en prisión incluye hacinamiento, serias deficiencias sanitarias, escasez de alimentos y medicamentos, y aislamiento del seno familiar. Además se constituye en foco de propagación de enfermedades contagiosas y muerte bajo custodia, aparte del imperio de la violencia, corrupción e impunidad.

- La demasiada carga procesal no está debidamente atendida.

- La población penal está formada por etnias, razas discriminadas, en su mayoría pobres.

- Sin embargo, el Pacto de San José en su art. 5° dice «que todas las personas tienen derecho al respeto, dignidad, estando con privación de su libertad, y que además, deben ser procesados en forma debida y en respeto a los derechos humanos». Algunos países cumplen, otros están en vía de implementación, y un porcentaje considerable simplemente lo omiten.

⁸ «Desafíos en materia de Reforma Penal para el Nuevo Siglo: Propuestas para una agenda global sobre reforma penal». Revista *King's College Londres*. pp. 4 y 5.

- Por el intercambio de información de los países miembros, se establece que todos los países están en crisis en cuanto a la resocialización de los presos.

- Tienen deficiencias en la atención sanitaria por falta de infraestructura, principalmente de VIH/SIDA y TBC en proporciones epidémicas (20 % y 80 % respectivamente).

Para este problema se plantea las siguientes alternativas viables de solución

1. Desarrollo de justicia restauratorio.
2. Resolución alternativa de conflictos (conciliación).
3. Justicia informal-consuetudinaria-comunidades nativas.
4. Alternativas de la privación de la libertad para adultos y menores, aplicar el principio de interés social.
5. Respuestas con métodos no violentos; debe primar la prevención.
6. Reducción de la población penitenciaria, mediante la aplicación de beneficios penitenciarios.

Problemas que se presentan en las cárceles

- En Rusia de cada millón (1 000 000) de presos, cien mil (100 000) presenta TBC y el costo de tratamiento individual es de cinco mil dólares (\$ 5 000) por año aproximadamente.

- El preso sufre el cumplimiento de la pena y los vejámenes atentatorios en cuanto a su calidad de persona humana.

9. Prof. Lolita Aniyar de Castro (Criminóloga de la Univ. De Zulia-Venezuela)

Sobre «Tendencias de Política Criminal en América Latina» planteó:

En España se hace uso alternativo del Derecho, tratando en lo posible de beneficiar a los presos mediante tratamiento humanitario.

Es necesario aplicar la Criminología crítica y valorativa, pero también es verdad que la Criminología está atada a un paquete político.

En Venezuela se tiende a humanizar el trato de los presos acorde a los lineamientos internacionales de los Derechos Humanos.

A pesar de todos los parabienes y esfuerzos políticos dirigidos a los presos que realizan algu-

nos gobiernos, siempre se vislumbra otro tipo de crecimientos, como abulia en cuanto a la no-satisfacción de necesidades elementales que aspira y requiere todo rostro humano, aún a pesar de que organizaciones internacionales como la ONU, la OEA, el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, la Corporación Colectivo de Abogados, entre otros, recomiendan tomar en consideración las normas internacionales y nacionales que rigen los derechos de los reclusos y los mecanismos de protección.

En cuanto a la corriente de Reforma Penal Internacional que emite propuestas desafiantes, esboza⁹:

- El reconocimiento de que la justicia penal debe tener un papel claramente definido y delimitado en cualquier sociedad democrática. No se debe recurrir a la justicia penal para resolver problemas que no le incumben y se debe promover la despenalización de conductas que no lo ameritan.
- Una insistencia de que la prisión debe ser aplicada por los tribunales en casos excepcionales y no como primera opción.
- El reconocimiento de la probabilidad de que las prisiones privadas, administradas con fines de lucro, conlleven una prisión para incrementar el uso de la privación de libertad, sobre la base de lo cual se debe objetar el establecimiento de las mismas, si éstas no ofrecen transparencia en sus servicios.
- Se debe priorizar el pleno respeto a los derechos humanos de toda persona bajo el sistema de justicia penal, particularmente de la persona acusada y/o procesada y de la víctima.
- Un sistema de justicia penal no elitista, cuyo anhelo es que trate a todas las personas por igual.
- Un sistema de justicia penal que incorpore a las mujeres y a las minorías étnicas en justa representación a cada nivel de su operación, a fin de garantizar la igualdad de oportunidades de género y la diversidad cultural.

⁹ «Desafíos en materia de Reforma Penal para el Nuevo Siglo: Propuestas para una agenda global sobre reforma penal». *Revista King's College Londres*. pp. 6 y 7.

10. El estado multiplica los cuarteles, los cementerios y las cárceles, mientras niega el pan, las escuelas y los hospitales.

Frente a esta clamorosa situación, las autoridades responsables del control social por razón funcional en representación del Estado, principalmente en todo lo que conlleve a la supervisión de la seguridad, deberían actuar coordinadamente para aplicar como mínimo los principios básicos de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos. Como sigue¹⁰:

1. Todos los reclusos serán tratados con el respeto que merece su dignidad y valor inherentes de seres humanos.

2. No existirá discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión pública o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento u otros factores.

3. Sin perjuicio de lo que antecede, es necesario respetar las creencias religiosas y los derechos culturales del grupo a que pertenezcan los reclusos, siempre que así lo exijan las condiciones en el lugar.

4. El personal encargado de las cárceles cumplirá con sus obligaciones en cuanto a la custodia de los reclusos y la protección de la sociedad contra el delito, de conformidad con los demás objetivos sociales del Estado y con su responsabilidad fundamental de promover el bienestar y el desarrollo de todos los miembros de la sociedad.

5. Con excepción de las limitaciones que sean evidentemente necesarias por el hecho del encarcelamiento, todos los reclusos seguirán gozando de los Derechos Humanos y las libertades fundamentales consagrados en la Declaración de los Derechos Humanos y, cuando el Estado de que se trate sea parte, en el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo, así como de los demás derechos estipulados en otros instrumentos de las Naciones Unidas.

6. Todos los reclusos tendrán derecho a participar en actividades culturales y educativas encaminadas a desarrollar plenamente la personalidad humana.

¹⁰ Instituto Interamericano de Derechos Humanos. *Manual de Buena Práctica Penitenciaria. Implementación de las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos*. p. 195.

7. Se tratará de abolir o restringir el uso del aislamiento en celda de castigo como sanción disciplinaria y se alentará su abolición o restricción.

8. Se crearán condiciones que permitan a los reclusos realizar actividades laborales remuneradas y útiles que faciliten su reinserción en el mercado laboral del país y les permitan contribuir al sustento económico de su familia y al suyo propio.

9. Los reclusos tendrán acceso a los servicios de salud de que disponga el país, sin discriminación por su condición jurídica.

10. Con la participación y ayuda de la comunidad y de las instituciones sociales, y con el debido respeto de los intereses de las víctimas, se crearán condiciones favorables para la reincorporación del ex-recluso a la sociedad en las mejores condiciones posibles.

11. Reflexiones finales

Para participar en alguna forma en la eliminación de desajustes sociales, problemas y/o conflictos controversiales de los procesados, se debería procurar entenderlos primero y luego tratarlos en forma justa; así, en algo se aliviaría su vía crucis.

Si la sociedad configura que la inseguridad ciudadana es un sentimiento subjetivo que se alimenta tanto de la sensación subjetiva y objetiva de ser víctima de delito, como de la imagen que proyecta el delito, el delincuente, la víctima y la reacción social, como causa del tratamiento sensacionalista de la información abierta de los medios de comunicación, que con afán lucrativo, difunden titulares con marcada dosis sicosocial, que incrementa la percepción negativa que tienen los ciudadanos respecto al funcionamiento de las instituciones de la justicia penal. Con estas formas de acción solamente se estaría ahondando en el conflicto, pero no se coadyuvaría a su solución.

Siendo este problema social, parte de la inseguridad ciudadana que requiere atención, se debería formular planteamientos alternativos de solución, como promover medidas preventivas y disuasivas tendentes a disminuir los delitos violentos. Estas medidas abarcan: incrementar el patrullaje policial en los lugares de mayor incidencia delictual; sugerir y/o incitar en forma responsable desde los poderes públicos, a la participación de los medios de información y/o comunicación social, para que no dramaticen o presenten una imagen exagerada de la delincuencia, a fin de no fomentar la imitación o apología del crimen; e incluso plantear fórmulas para disciplinar a la sociedad civil, principalmente a los que forman parte del grueso de la victimología.

El panorama de la inseguridad ciudadana es entendido como miedo al delito y al delincuente que perturba la paz cotidiana. Frente a la opinión pública es uno de los problemas sociales, y es, a su vez, una de las causas que producen la crisis de credibilidad de la justicia al extremo de que motiva el surgimiento de nuevas tendencias auto-defensivas de parte de la población (serenazgo; rondas urbanas, campesinas, comunales, vecinales; servicios de seguridad particular; y el enrejado de calles y urbanizaciones).

En nuestro medio los poderes públicos y/o las instituciones autorizadas para ejercer control en representación del Estado, como el Poder Judicial, el Ministerio Público, la Defensoría del Pueblo, la Policía Nacional del Perú, el Instituto Nacional Penitenciario y las demás, con apoyo de los Gobiernos Regionales y Locales, tienen la responsabilidad constitucional y legal para que asuman el control, la supervisión, la prevención, la disuasión y la represión, si fuera necesario, acorde con la Constitución, los principios y dispositivos legales en vigencia para cumplir con sus respectivas funciones, pero respetando y cumpliendo en forma irrestricta con la defensa de los Derechos Humanos, el debido proceso y las garantías constitucionales, para que actúen en forma coordinada y fluida, mediante enlaces y comunicación, se brinde trato justo y digno a la persona humana por ser el fin supremo de la sociedad y del Estado.

Los operadores políticos de turno tienen que asumir roles concordantes a la tarea de fiscalización a las instituciones encargadas del control por encargo del Estado de esa magna tarea, para así, velar porque todos cumplan con la parte que les corresponda, así se podría visualizar cambios a corto, mediano y largo plazo en forma permanente; contrario sensu, el sistema del control social y la administración de justicia colapsarían.



Comedor popular