

INFORME CARCELARIO
COMISION ESPECIAL DE POLITICAS CARCELARIAS PARA AMERICA
LATINA
PARLAMENTO LATINOAMERICANO MARZO DE 1999

Introducción

La Comisión de Derechos Humanos del Parlamento Latinoamericano recibió, en su reunión en Punta del Este de Octubre del '96, denuncias aparentemente fundadas sobre tratos inhumanos y degradantes a reclusos en prisiones de algunos países miembros. Con la convicción de que las personas privadas de libertad son, en general, especialmente vulnerables a la violación de sus derechos fundamentales, de que ésta situación estaba particularmente agravada en la generalidad de los países de la región, la citada Comisión decidió solicitar a la Junta Directiva se gestionara permiso a los gobiernos de los países miembros para realizar una visita a los establecimientos penitenciarios de los mismos. A los efectos de evitar cualquier interpretación discriminatoria, la visita debía comprender a todos los países integrantes del PARLATINO.

Comenzada la tarea, a sugerencia del Secretario Ejecutivo Dr. Humberto Peláez Gutiérrez, y ante la evidencia de que la intensidad que ella requería absorbería totalmente la gestión de la Comisión de D.D. H.H., la Junta Directiva resolvió crear una Comisión Especial de Políticas Carcelarias en América Latina, que se integró con el senador mexicano Eduardo Andrade Sánchez y los diputados Gustavo Hernández Salazar de Venezuela y Daniel Díaz Maynard de Uruguay, quien la preside.

Gracias al apoyo prestado por la Junta Directiva y la eficaz colaboración de los diputados Nilmario Miranda (Brasil), Ludmila Riveros (Paraguay), Lázaro Barrredo (Cuba), Gabriel Ascencio (Chile), el Senador Stanley Inderson (Antillas Holandesas), el Secretario Ejecutivo Dr. Humberto Peláez Gutiérrez, - quien acompañó a la Comisión en su visita a varios países, participando en la elaboración de este informe - y a los Asesores Dr. Rolando Gonzalez Ulloa (Costa Rica), Dr. Guillermo Arismendy (Colombia), Dr. Luis Emilio Sierra (Colombia) y Sra. Estela De Carli (PARLATINO), la Comisión culminó su tarea, visitando a veintiuno de los veintidós países miembros, no pudiendo alcanzar la totalidad por dificultades de comunicación que le impidieron llegar a Surinam. Sin embargo, se solicitó a este país la información pertinente, a través de su Asamblea nacional.

A pesar de que todas las visitas fueron seguidas de informes pormenorizados por parte de quienes integraron la delegación, se ha resuelto no mencionar a ningún país, ya que su propósito no es el enjuiciamiento particular de las situaciones comprobadas, sino la conformación de un diagnóstico general. Ello, sin perjuicio, de que se haga llegar a los países miembros recomendaciones o sugerencias relativas a la situación de sus regímenes penitenciarios.

No podría dejar de reconocerse la franca y sincera colaboración de los gobiernos y demás autoridades de los 21 países visitados, que permitieron conocer todas las realidades que se les solicitaron y el contacto directo y reservado con los reclusos en más de 70 establecimientos.

Corresponde señalar que este informe no pretende ser abarcativo de la situación global del funcionamiento del régimen penitenciario en la región. Y ello por dos razones. En primer término, porque existen dentro de cada país prisiones que responden a modelos muy diferentes y, razonablemente, no hubo tiempo de visitarlas todas, problema que se agrava en los países de mayores dimensiones (v.g.: Brasil, Argentina, Méjico). En segundo lugar, porque el régimen penitenciario no es más que el último eslabón del sistema penal - con todas las reservas que deben tenerse al utilizar el término sistema - cuyo análisis estaba fuera de su objetivo, pero cuya incidencia sobre la población reclusa quedó claramente de manifiesto, por lo que resultará ineludible referirse a él, aunque sea en forma tangencial.

De todas maneras, esta Comisión entiende que su tarea ha sido importante en varios sentidos:

Permitió formarse una idea global de la situación penitenciaria, confirmando la hipótesis que motivó su formación al comprobar la frecuencia con que derechos humanos fundamentales son violados en ella;

pudo verificar la indiferencia con que el tema es asumido, en general por la opinión pública y los gobiernos, sin perjuicio de la preocupación, que percibimos en algunos altos funcionarios y en organizaciones no gubernamentales;

posibilitó la acumulación de una vasta experiencia sobre lo que no debe hacerse y, también, sobre políticas que deberían extenderse a toda la región;

sin duda alguna, sensibilizó a los estados miembros sobre la importancia que en un Estado de Derecho debe asignarse al tema; y

demonstró la necesidad de la existencia de normas supranacionales inspiradas por ejemplo, en las recomendaciones de las Naciones Unidas, que obligue a los gobiernos y a sus congresos a legislar sobre la materia, así como el establecimiento de organismos de control para su cumplimiento.

Reflexiones, conceptos y consideraciones

Hemos entendido necesario, antes de ingresar al informe en sí de lo actuado, intentar contextualizar el tema.

La sociedad necesita de defensas frente al comportamiento criminal que pone en peligro la tranquilidad ciudadana, pero eso no justifica que, en sentido general, los sistemas penitenciarios latinoamericanos se encuentren en abierta contradicción con las reglas mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos y otros instrumentos internacionales.

Bajo el pretexto del legítimo derecho a la seguridad que reclaman los ciudadanos, en no pocos países de la región, las cárceles se transforman en depósitos de personas ante la ausencia de políticas penitenciarias.

Por otra parte, el tratamiento debido a la cuestión judicial ha evolucionado muy lentamente en los últimos cien años. Hay en la región una imperiosa necesidad de llevar adelante una reforma de la justicia penal que produzca un cambio radical del sistema procesal, más garantista y humano, aunque la mera adopción de nuevos textos no es suficiente si no existe, al mismo tiempo, un empeño y una voluntad política para asegurar que sus medidas se transformen en realidad práctica.

La prisión es la última etapa del sistema penal, que forma parte de los instrumentos de control social.

Según García-Pablos "por control social se entienden el conjunto de Instituciones, estrategias y sanciones sociales que pretenden promover y garantizar el sometimiento del individuo a los modelos y normas comunitarias".

Para lograrlo la sociedad recurre a controles informales, como por ejemplo la familia, la escuela, la Iglesia, la profesión, la opinión pública, etc. Estos agentes intentan la adaptación del individuo a las normas sociales con el fin de que actúe de conformidad con pautas y modelos de conducta transmitidos y aprendidos.

Sin embargo, "cuando las instancias informales de control social fracasan, entran en funcionamiento las instancias formales (policía, justicia, administración penitenciaria, etc.), que actúan de modo coercitivo e imponen sanciones cualitativamente distintas de las sanciones sociales: sanciones estigmatizantes que atribuyen al infractor un singular status (desviado, peligroso, delincuente, etc.)".

El control social penal –integrado por los segmentos policial, judicial (tanto en sentido sustantivo como procesal) y penitenciario- es el sistema normativo más formalizado y con mayor división de trabajo y funciones específicas de sus distintos agentes y difiere de los controles informales por sus fines y por los medios de que se sirve. El Profesor Zaffaroni lo define como el control social punitivo institucionalizado.

Cabría señalar las dudas que se presentan para hablar con propiedad de un sistema penal. En tal sentido se expresa Zaffaroni: "la diversidad de composición, extracción social y entrenamiento de las personas que integran los grupos y sub-grupos de sus diferentes segmentos, el aislamiento de cada uno de estos segmentos respecto de los otros, la disparidad de criterios de

eficacia con que operan, las diferencias cualitativas con que asumen su papel ante la opinión pública a través de los medios masivos, la dependencia de distintas autoridades o agencias estatales, son todos elementos que inclinan a mantener la denominación de sistema penal en razón de un uso convencional, porque no puede sostenérsela seriamente, ya que es muy claro que no configuran un sistema". En similar sentido se pronuncia el chileno Andrés Domínguez Vial al decir que "el desorden y la falta de humanidad que caracterizan el sistema penal derivan en parte significativa de la forma fragmentaria en que se desarrolla", de lo que se deriva el error de "creer que en virtud de las normas administrativas vinculantes, se producirá una relación adecuada entre los diferentes componentes de la justicia penal, lográndose una acción adecuada de modo espontáneo".

Dentro de lo que tradicionalmente se denomina sistema penal, el subsistema penitenciario tiene características absolutamente específicas.

El derecho liberal – una vez estructurada la doctrina de los derechos civiles y políticos - fue particularmente cuidadoso en establecer las garantías para la privación de libertad. En prácticamente todas las constituciones latinoamericanas de principio del Siglo XIX aparecen disposiciones sobre cuando es posible privar a un individuo de su libertad (flagrancia delictual u orden de juez competente), así como en la legislación se desarrollan minuciosamente a nivel del derecho penal y el procesal penal las garantías del ciudadano: Nullum crime, nulla pena sine legge; Nullum crime sine conducta; irretroactividad de la ley penal incriminante o agravante de penas, debido proceso penal, principio del juez natural; plazos breves y perentorios para presentar ante el juez a los detenidos y decidir su sumisión a un proceso o su liberación, carga de la prueba de parte del Estado, etc.

Pero a partir de la sentencia – o simplemente, del auto de procesamiento - el derecho parece desinteresarse de la suerte del individuo privado de su libertad. Señala Borja Mapelli, catedrático de la Universidad de Sevilla, que el derecho penitenciario – cuando existe - "se caracteriza por ser un mundo completamente diferente, ajeno a la realidad cotidiana de las prisiones, tanto es así que se ha dicho muchas veces que la verdadera utopía del mundo de las cárceles es que simplemente se llegue a cumplir".

El mismo autor expresa: "es verdad que los jueces deciden el tiempo de duración, entre comillas claro, de la pena privativa de libertad... es completamente ajeno al poder de los jueces decidir la intensidad con que se debe aplicar la privación de libertad ... los presos son los parias del derecho, son personas que están acostumbradas a ser tratadas como objetos del derecho y no como sujetos de derecho" (Ejecución y Proceso Penal).

Es notoria la contradicción entre la teoría y la práctica. Es unánimemente aceptado que la función jurisdiccional implica juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, lo que se observa escrupulosamente en el campo del derecho privado. Pero, en materia penal, la jurisdicción se agota en el juzgamiento y su ejecución queda, habitualmente en las manos de la Administración. Por consiguiente, se deja a la Administración decidir el establecimiento de unas

relaciones no jurídicas con la población penitenciaria, una especie de relaciones internas o domésticas, que le permite regular todo lo concerniente a la ejecución de la pena privativa de libertad en un campo completamente ajeno al control del derecho.

El profesor del Instituto de Criminología de la Universidad de Barcelona, Dr. Iñaki Rivera Beiras, afirma que la legislación y la jurisprudencia han configurado "derechos de segunda categoría" para los reclusos. Así "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, a la integridad física y síquica, 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 los mismos se refieren a quienes viven en libertad"

Por otra parte, resulta indudable que el sistema penal y, particularmente, el subsistema penitenciario, es altamente discriminatorio y selectivo. Como señala el Prof. Zaffaroni "tenemos la clara impresión de que el sistema penal arroja su red sobre esos sectores de la población (se refiere a los pertenecientes a las clases marginales) y atrapa a aquellos que no sólo son más vulnerables socialmente – puesto que casi todos lo son dentro del mismo estrato social -, sino a los que son también más vulnerables síquicamente, porque ha habido un proceso previo de condicionamiento, de generación de esa vulnerabilidad síquica, que los pone en situación de buenos candidatos para la criminalización". Y más adelante continúa: "Esta comprobación en muchos criminalizados latinoamericanos de las clases subalternas o sumergidas económicamente, lejos de demostrar que esas características son causa del delito, está demostrando que son causa de la criminalización en el caso individual y que el propio sistema penal se encarga de acentuarlas, cuando no de crearlas".

¿Cómo no recordar el famoso sarcasmo de Anatole France, "la Ley Penal, en su majestuosa igualdad, prohíbe por igual al rico como al pobre, robar pan para alimentarse, pedir limosna para comer o dormir bajo el puente"?

La pena de privación de libertad - convertida hoy en la reina de las penas - es relativamente moderna. Antes de la revolución Industrial, las cárceles tenían como finalidad esencial "guardar" a los presuntos delincuentes mientras se sustanciaba su proceso. Las penas estaban destinadas a infringir un sufrimiento físico y la reina de las penas era, sin duda, la muerte.

Durante más de dos siglos, la criminología – con éste u otro nombre - ha hecho ingentes esfuerzos por legitimar la cárcel. Entendemos que no corresponde a este informe seguir ese tortuoso camino ideológico en el que se han recurrido a toda suerte de fundamentaciones metafísicas y pseudo científicas, destinadas, en primer término , a explicar el delito. Como ha dicho García-Pablos "la Criminología occidental ha practicado todos los sistemas teóricos imaginables para ofrecer una explicación generalizadora y convincente del delito (pluralismo casi errático). Existe la impresión de que estamos retornando al punto cero del saber criminológico... De un análisis crítico y objetivo de las teorías de la

criminalidad parece inferirse que nuestros conocimientos actuales sobre el delito, el delincuente, la víctima y el control de la criminalidad son todavía escasos, fragmentarios e inseguros. Como manifestaba Lange hace unos años, el crimen , sigue siendo hoy un acertijo...".

Parece evidente que esta crisis ideológica ha sido provocada, en parte, por la aparición de nuevas formas de delincuencia pero, fundamentalmente, por la conciencia que existe una vasta actividad criminal sin criminalizar.

Es oportuno volver a citar a García-Pablos: "Durante mucho tiempo, se concibió el crimen como mero conflicto individual con la norma, propio de una minoría asocial y desviada. El delincuente era el otro, una persona distinta de las demás en términos cualitativos, un producto ajeno a la propia sociedad y externo a la misma; procedente, desde luego, de las clases de más baja extracción social. Las causas del comportamiento criminal se buscaron siempre en determinados factores individuales bio-físicos o bio-síquicos, sin que sea necesario recordar ahora el conocido estereotipo lombrosiano de delincuente. El crimen aparecía, naturalmente, como comportamiento disfuncional, nocivo, patológico – fruto incluso de la propia patología social que la sociedad tenía que extirpar como cuestión de supervivencia".

"Hoy en día, sin embargo, se piensa de un modo bien distinto, la delincuencia de cuello blanco, la de tráfico, la problematización creciente del campo oscuro de la criminalidad y el incremento de la criminalidad juvenil, evidencia que cada vez es mayor el número de ciudadanos normales que transgreden la norma. El crimen se caracteriza como comportamiento desviado pero normal: la otra cara de la ley, la sombra inevitable de la convivencia humana".

El pensamiento actual, abandonando toda pedantería metafísica o científica, concluye, casi sin excepciones, que la pena privativa de libertad es "una amarga necesidad".

En el mismo sentido parece expresarse la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley General Penitenciaria de España publicada el 15 de septiembre de 1978, en cuanto reza: "Las prisiones son un mal necesario y, no obstante la indiscutible crisis de las penas de privación de libertad, previsiblemente habrán de seguirlo siendo por mucho tiempo". Ello porque "es difícil imaginar el momento en que la pena de privación de libertad, predominante hoy en día en los ordenamientos penales de todos los países, pueda ser sustituida por otra de distinta naturaleza, que, evitando los males y defectos inherentes a la reclusión, pueda servir en la misma o en mejor medida a las necesidades requeridas por la defensa social".

A pesar de la unanimidad de las críticas a la prisión, la criminología contemporánea se ha resignado – como el legislador español - a la necesidad de convivir con ella, ya que la cultura occidental no ha inventado otra institución que la sustituya.

Se ha demostrado que la gravedad de las penas no inhibe la comisión de delitos. En un estudio de campo realizado por Neuman e Iruzum, en el que

entrevistaron a cientos de reclusos en cárceles argentinas, establecen que: "sucede que cuando se va al hecho, el Código Penal y la represión no cuentan, ya sea porque se piensa eludirlos – por estar mejor preparado, mejor conectado, mejor pertrechado - o porque se espera que una dosis de buena suerte ha de impedir su aplicación. La pena de prisión, generalmente considerada, según las entrevistas realizadas, no intimida a nivel preventivo, por las razones apuntadas....".

Por otra parte, la pena privativa de libertad resulta inútil para la víctima. Así, señala Heleno Fragoso que es "carente de efecto (para) la solución o reparación del conflicto creado por la acción delictiva". Y este no es un tema menor. La criminología moderna se inclina cada vez más a la valoración de la víctima en la consideración del delito y del proceso penal. Al respecto, García-Pablos expone las razones por las cuales las víctimas tienden a no denunciar el delito: impacto psicológico que el propio delito le causa (temor, abatimiento, depresión); sentimiento de impotencia e indefensión personal: la víctima cree en la inutilidad e ineficacia del sistema legal; el propósito de evitar la victimización secundaria a la que habitualmente el proceso la expone y en casos específicos, el miedo a represalias por parte del denunciado. Y más adelante expresa: "recientes investigaciones versan sobre el modo en que la víctima de un delito percibe y valora su contacto con la policía. Al parecer, dicha experiencia tiene dos tiempos bien definidos. La víctima suele estimar satisfactorio su encuentro inicial con aquélla, exhibiendo una actitud claramente positiva. Pero, finalizada dicha etapa inicial, la actitud de la víctima hacia la policía se deteriora. La razón estriba, probablemente, en el hecho de que la policía no suele informar a la víctima del resultado de las pesquisas e investigaciones, no existe contacto ni comunicación alguna entre ambas. Y se frustran las expectativas de la víctima al no proporcionársele, al menos, esta satisfacción: que se le comuniquen los resultados obtenidos o que se le reconozca que se hizo todo lo posible". Y concluye de forma contundente: "la víctima se siente maltratada por el sistema penal".

Esta nueva concepción – que con tanto retraso llega a nuestra región - ha provocado el nacimiento de la Victimología, que se expresa tanto en el campo de la investigación empírica como en la legislación, atendiendo a la participación de la víctima en el proceso y a sistemas eficaces de resarcimiento del daño que se le ha causado.

Por último, - sin ingresar al pormenorizado análisis de las críticas de las ideologías "re", como las calificara su más lúcido detractor, el Prof. Zaffaroni, en las que se refugiaron los defensores de la prisión - no puede caber duda que doscientos años de experiencia carcelaria no dan lugar al optimismo sobre su influencia sobre el recluso. Como expresa Heriberto Asensio Cantisán, Juez de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla, "el impacto efectivo de la privación de libertad no es reeducador, sino antipedagógico, criminógeno. La prisión mal puede reinsertar socialmente si lo que se hace con el sujeto es apartarlo, precisamente de esa sociedad a la que se quiere que vuelva. La prisión no nace históricamente para resocializar al infractor. La experiencia demuestra que estigmatiza al reo. Acertadamente dice García-Pablos que la pena cumple los fines que cumple y no los que se pretende que cumpla. Por muchos fines

que queramos atribuirle, seguirá cumpliendo los fines reales, potenciando la desviación primaria".

Esta contundencia no puede llevarnos a pensar que cualquier régimen penitenciario es indiferente, sino, por el contrario, a buscar empeñosamente su humanización, así como la del sistema penal en su conjunto.

Pero aún, desde el punto de vista estricto del sistema penitenciario, la humanización no es neutra desde el punto de vista de su eficacia. Refiriéndose a la reforma carcelaria de Cataluña, el Prof. de Criminología de Barcelona, Santiago Redondo, después de manifestar como ella redundó en forma inmediata en la mejora de la convivencia en las prisiones, se formula la pregunta de si las medidas y programas de rehabilitación implementados reducen la reincidencia, tema que en su opinión es la prueba de fuego de la que puede hacerse en el sub-sistema penitenciario. Responde a ella, estableciendo que las investigaciones realizadas después de la reforma comprueban "que existen grandes diferencias en la reincidencia de los sujetos, dependiendo de las medidas de rehabilitación aplicadas a ellos". Y proporciona dos ejemplos claros: el primero "se refiere a la comparación entre quienes durante el cumplimiento de su condena pasaron por régimen cerrado y aquellos otros sujetos que lo hicieron por régimen abierto. De los primeros, seis de cada diez sujetos reincidieron, mientras que de los segundos sólo dos de cada diez volvieron a delinquir...; el segundo ejemplo se refiere a la población estudiada entre quienes habían terminado su cumplimiento mediante extinción de condena y quienes, por el contrario, habían accedido a la libertad condicional. De los primeros, cinco de cada diez reincidieron, mientras que de los segundos sólo volvieron a delinquir dos de cada diez". Sin duda, coincidiendo con que la consulta futura del encarcelado no es ajena a lo que la prisión ha hecho con él, el Prof. de Sociología, Dr. César Manzanos Bilbao, expresa que a su juicio "se trata de resocializar las estructuras carcelarias, y en un sentido más amplio las estructuras jurídicas, para evitar los efectos desocializadores que provoca en el preso y su familia", concluyendo que "esto supone desarrollar una estrategia de progresivo reduccionismo en la aplicación de la sanción carcelaria".

Al aproximarse a la realidad penitenciaria, resulta fácil explicar este fenómeno. Entendemos particularmente ilustrativa la descripción que de ella hace el Dr. Andrés Domínguez Vial, por lo que creemos oportuno transcribir una, tal vez demasiado larga cita, extraída de su libro "Policía y D.D. H.H.":

"A diferencia de la característica a toda vida en sociedad, en la cual sus componentes participan de ambientes claramente diferenciados para dormir, jugar, trabajar, educarse, etc., las cárceles pueden definirse como un núcleo caracterizado por la ruptura de las barreras que otorgan una autonomía a esos ámbitos de la vida".

"En estos recintos todos los aspectos de la vida de las personas se desarrollan en un mismo lugar, bajo una misma autoridad y con una sola racionalidad. Cada etapa del ciclo de vida diaria se lleva a cabo con las mismas personas, las mismas reglas y entre

los mismos objetos. La rutina diaria está disciplinariamente programada y cada instante es seguido por el ya previsto, en una secuencia definida por una autoridad que escapa completamente a quien la deba cumplir".

"De este modo, una enorme cantidad de necesidades humanas, cada una con su contenido sustantivo y valórico propio, se encuentran organizadas burocráticamente en un conglomerado humano único e indivisible, confiado a la supervisión de un personal cuya misión es la vigilancia, es decir, que todos hagan lo mismo y al mismo tiempo....." y más adelante continúa: "los internos llegan al Establecimiento con un mundo propio, pero éste los mutila en todo aquello por lo cual no son objeto de sanción y los recibe sólo por su culpabilidad, de modo que una conducta hace invisible todas las otras, produciéndose en las penas de larga duración una cierta desculturización, es decir, una pérdida del entrenamiento social para desarrollar múltiples actividades propias de toda vida en sociedad".

"El interno ingresa al Establecimiento con una concepción de sí mismo que el mundo social le había permitido construir, pero es despojado de ella de inmediato, lo cual trae consigo un pozo de depresiones, humillaciones, degradaciones y profanaciones de su yo".

"La barrera que el Establecimiento impone es la primera mutilación y rompe toda la programación de sus roles sociales, pues se le impone una rutina que lo fuerza a desarrollar papeles con los que no se identifica, produciéndose una identificación física entre su entorno inmediato y su yo, que le impide desarrollar la autonomía con su entorno que se vive en el exterior".

"Al mismo tiempo, desaparece la intimidad y su vida pasa a ser siempre pública y por lo mismo humillante e indefensa, ya que siempre está en presencia de otros y éstos son los mismos todos los días. Si además, como es habitual, el encarcelamiento se vive en el hacinamiento y la promiscuidad, la agresión a su identidad e intimidad llega a ser aplastante".

"Todas las esferas de la vida se juntan y pierden su autonomía y perfil propio, sometidos a reglamentos donde la decisión personal no cuenta y en cambio las sanciones están siempre dispuestas, lo cual tampoco permite construir otro equilibrio personal que no sea el esperado por la organización".

"Las actividades estrictamente personales no existen, lo cual produce una reglamentación de ellas que les impide sean atribuidas por la persona del condenado a sí mismo".

"Por todo ello, se puede decir que la cárcel es, por su propia realidad material, una estructura que levanta impedimentos casi insalvables para que una persona sometida a ella pueda ejercer su autodeterminación, la autonomía y la libertad de acción, cuyo defecto le condujo a ese lugar".

Podrían acumularse, en sentido similar, citas ad infinitum, lo que parece innecesario.

Por otra parte, el propio personal penitenciario- él también, en cierta manera prisionizado- es habitualmente mal preparado y mal pago, dando lugar a frecuentes fenómenos de corrupción.

Pero aún, si ello no ocurriera, la propia estructura carcelaria crea una barrera entre estos dos mundos: por un lado los guarda cárceles – obsesionados por la seguridad y la disciplina - cuya meta lejos de ser el futuro ciudadano es el presente recluso; por el otro, el de los internos - con todos los sub-grupos individualizados con precisión en la investigación de Neuman e Irurzum - que no pueden dejar de ver en los funcionarios un enemigo. Como ha dicho Elías Neuman, "las cárceles constituyen un pequeño mundo activo por dos grupos humanos que viven, se sienten, potencial o abiertamente, enemigos: presos y funcionarios y guardianes. En esa vida de tensiones, de coloquios lastimeros, de rigor, es muy difícil borrar las vallas de hierro que los separan y a la vez los unen, en un enjambre de resentimiento social, desesperación, cargas agresivas, complejos de inferioridad. Unos mandan. Otros obedecen. Pero éstos, en casi todas las prisiones del mundo, identifican al funcionario o celador con la sociedad, con el mundo exterior". Esta barrera se acentúa cuando el personal es reclutado en la propia policía que ha sido, en numerosos casos, la responsable de la pérdida de la libertad dando lugar así a una de las más absurdas paradojas del sistema penal: el segmento de mayor poder selectivo en el proceso de criminalización – el policial - luego de haber identificado, seleccionado y estigmatizado al desviado, tiene a su cargo la tarea de rehabilitación del infractor.

Sin embargo, no se aprecia una tendencia legislativa a la descarceración, sino por el contrario un aumento exponencial de la población reclusa.

Por supuesto que no puede negarse el aumento de la criminalidad, pero como ha dicho el Prof. Frago "se trata de un fenómeno social-político que no se resuelve con el derecho penal. Ante la crisis social que conduce a mayor delincuencia, la prisión continúa siendo considerada por los gobernantes como su instrumental supremo de reacción. Es la solución más fácil, porque mediante ella sólo se va a aprehender a la parcela más desfavorecida de la sociedad".

Como dice Jeffery, más leyes, más penas, más cárceles... significa más presos, pero no necesariamente menos delitos. Los inconvenientes de una "sobreincriminación" explican las actuales tendencias descriminalizadoras".

Influye sobre estas políticas la actitud de la opinión pública ya que "desde la más remota antigüedad el sentimiento público sobre el delincuente es

vindicativo. Una herencia psicológica inconsciente proyecta su mezcla de miedo y expiación contra quien ha violado las pautas de convivencia social. De ahí la creencia... de que el delincuente debe ser segregado, cualesquiera que sean los medios y métodos a emplearse sobre él. Se refuerza así la estigmatización social y la idea de que siempre se corre el riesgo de que vuelva al delito y, por supuesto, no es digno de confianza al egresar del penal. Da la impresión de que la culpa penal no se termina de pagar nunca" (Neuman e Irurzum, La Sociedad Carcelaria).

Este sentimiento de la opinión pública está habitualmente insuflado por los medios masivos de comunicación. A este respecto dice Zaffaroni que "la imagen pública del sistema penal que se proyecta en casi todos los países latinoamericanos a través de los medios masivos está totalmente distorsionada". De modo que "por regla general no se insiste en proyectar una imagen del sistema, sino una imagen de la criminalidad, en la cual se destaca constantemente homicidios, asaltos con homicidio, violaciones, etc. En general, se carece de estadísticas y las pocas con que se cuenta no se interpretan o se interpretan arbitrariamente".

Al contrario de una política descriminalizadora, se puede observar un empuje de las doctrinas de la Ley y el Orden, funcionales a las teorías económico-sociales dominantes en gran parte de los países de la región. Conforme a ello José Eduardo Faría, en su libro "Las Transformaciones del Derecho", establece que "en una sociedad en vías de globalización, la tendencia dominante es a reprivatizarse sustituyendo la tutela gubernamental por la libre negociación y la expansión de las relaciones contractuales, a flexibilizar las relaciones del trabajo y a disminuir, en consecuencia, la legislación laboral vigente y a retroceder en el área de los derechos sociales ya que los excluidos en el plano económico se vuelven sin derecho en el plano jurídico". Sin embargo, la legislación busca "ampliar el carácter represivo de las normas penales mientras las demás ramas del derecho positivo viven un período de desregulación, de deslegalización y desconstitucionalización. En el derecho penal se verifica la definición de nuevos tipos de delitos; la criminalización de varias actividades y comportamientos en inúmeros sectores de la vida social; la relativización de los principios de legalidad y de tipicidad, mediante la utilización de reglas con conceptos deliberadamente indeterminados, vagos y ambiguos, ampliando extraordinariamente la discrecionalidad de las autoridades policiales, permitiéndoles invadir esferas de responsabilidad del Poder Judicial; y, por fin, la reducción de determinadas cargas procesales, mediante, por ejemplo, la inversión de la carga de la prueba, pasándose a considerar culpable a quien no pruebe su inocencia. El objetivo de esta posición es volver las normas penales más abarcativas y severas, para diseminar el miedo y el conformismo en su público predilecto, los excluidos".

Frente a esta crisis ideológica y fáctica de la prisión, sólo cabrían teóricamente tres posiciones. En primer lugar, asumir la posición abolicionista, defendida en su momento por ilustres pensadores, que resulta en la actualidad carente de significación al no haber propuesto soluciones alternativas razonables y que ha quedado como mero horizonte utópico.

En segundo término, aceptar con cinismo – como ocurre en autores norteamericanos - que ante el fracaso de las ideologías resocializadoras "lo correcto es que la prisión sea un mero local de depósito de mercadería humana fallada y lo mejor es que los administren empresas privadas, que son más eficientes que el Estado" (Zaffaroni).

Por último, asumir una posición militante de descriminalización, descarcerización – para lo cual se cuenta con toda la panoplia de medidas alternativas – y, considerando la prisión como la última ratio, integrar el sub-sistema penitenciario al sistema penal, haciendo efectivo en él los principios de legalidad y protección de los D.D. H.H., imponer su humanización, colocando en el centro del mismo el concepto de dignidad del recluso como sujeto de todos los derechos que la resolución judicial privativa de libertad no haya limitado y, por fin, democratizarlo, a través de la gestión de los propios reclusos en la organización de su sistema de vida y de la participación de la comunidad, para lo cual resulta imprescindible terminar con su hermetismo y opacidad.

En tal sentido, contamos con el ejemplo europeo. Las reglas penitenciarias europeas emanadas del Consejo de Europa después de instituir, en el art. 1º, a la dignidad del interno como elemento central sobre el que debe pivotar la privación de libertad y afirmar que ella debe producirse en condiciones materiales y morales que aseguren el respeto a la dignidad humana, dice textualmente:

- "a) asegurar las condiciones de vida con la dignidad humana y las normas aceptadas por la colectividad;
- b) reducir al mínimo los efectos perjudiciales de la detención y de las diferencias entre la vida del preso y la vida en libertad, con idea de que el interno no pierda el respeto a sí mismo o el sentido de su responsabilidad personal;
- c) mantener y reforzar las relaciones de los detenidos con los miembros de su familia y el mundo exterior en interés de sí mismo y de los demás;
- d) ofrecer al detenido la posibilidad de mejorar sus conocimientos y competencias y de incrementar las posibilidades de reinserción en la sociedad después de su liberación".

Siguiendo esta orientación podrían destacarse el Decreto-Ley portugués de 1º de agosto de 1979 que dice: "la ejecución debe orientarse de modo que respete la personalidad del recluso y los derechos o intereses jurídicos no afectados por la condena" y que "el recluso conserva la titularidad de los derechos fundamentales del hombre, salvo las limitaciones que resulten del sentido de la sentencia condenatoria, así como las impuestas en nombre del orden y de la seguridad del establecimiento. Debe tener derecho a un trabajo remunerado, a los beneficios de la seguridad social, así como en la medida de lo posible al acceso a la cultura y al desenvolvimiento integral de su personalidad"; el Código de Procedimiento penal francés; la ley italiana de julio

de 1975 y la ley alemana de 16 de Marzo de 1976 que regulan de forma general los derechos y obligaciones de los internos; al derecho del sufragio se refieren, entre otros, el art.73 de la ley alemana de Ejecución de penas, varias leyes francesas, la Ley de 23 de Abril de 1976 italiana, y la Ley sueca de 1974.

Descripción de lo actuado

No resulta fácil realizar un informe que permita extraer conclusiones generales cuando la realidad de establecimientos penitenciarios es diferente en todos los países visitados y, aún dentro de cada Estado, co-existen situaciones marcadamente disímiles.

Intentaremos dar un panorama global, mediante un recorrido por los distintos ítems que son comunes a todo sistema carcelario.

1.- Saturación del sistema: Resulta evidente que el número de los reclusos en los países de la región – casi sin excepción - aumenta año a año en forma alarmante, sin que se aprecie una disminución de la criminalidad si no todo lo contrario.

El conocido concepto, de que mayor cantidad de reclusos no significa menor número de delitos, se cumple en plenitud en la región.

Esta situación, sin perjuicio de las consideraciones a que daría lugar con respecto a la eficacia de la prisión, provoca una saturación del sistema penal en su conjunto, lo que se aprecia en la enorme lentitud de los procesos y la general superpoblación de las cárceles. Según el informe proporcionado por los directores de las cárceles visitadas, entre el 50% y el 95% de los internos no han sido condenados, permaneciendo entre dos y diez años en espera de sentencia. Pero más ilustrativo aún, es que en más de un país se reconoce que existen decenas y hasta cientos de miles de órdenes de prisión que la policía no cumple voluntariamente por no existir ya lugar en donde recluir a los requeridos.

Por otra parte, esta situación ha llevado a varios estados a emprender la construcción masiva de nuevos establecimientos, con una inversión de grandes proporciones – que, en general, serían imprescindibles en otras áreas particularmente carenciadas - las que poco resultado tendrán en definitiva. Si se agrega a ello, la escasez de recursos que habitualmente se destinan al sistema, este panorama debe obligar a una profunda reflexión.

2.- Normativa: Varios Estados han puesto en vigencia leyes (o decretos-ley), posiblemente inspirados en las recomendaciones de las Naciones Unidas. Otros, tienen simplemente reglamentos penitenciarios emanados de la propia Administración. Existen, por fin, países que carecen de toda norma, regulándose cada establecimiento con los criterios del director de turno. En algún caso, la normativa vigente es en extremo minuciosa – particularmente para reclusos incurso en determinados delitos considerados gravísimos (terrorismo, narcotráfico, etc.) - estableciendo con detalle todas y cada una de las circunstancias en que debe desarrollarse la vida cotidiana de los internos.

Como conclusión general, puede establecerse que, salvo contadas excepciones y los casos en que las leyes o reglamentos establecen particular severidad, existe una abismal diferencia entre el texto legal y la realidad carcelaria, lo que recuerda la conocida frase de que en la prisión, la verdadera utopía es que la ley se cumpla.

3.- Dependencia orgánica: En todos los países visitados, los establecimientos penitenciarios dependen del Poder Ejecutivo - nacional o federal - ya sea a través de los ministerios de justicia – realidad sin duda mayoritaria - o de los ministerios de gobernación (Interior). Son absolutamente excepcionales los casos de prisiones municipales reservadas para delitos de menor cuantía.

Hemos recogido la impresión de que, en general, la Dirección Penitenciaria disfruta de cierto grado de autonomía, particularmente cuando depende del Ministerio de Justicia.

4.- Personal Penitenciario: En este tema se aprecian marcadas diferencias. En algunos casos, se trata de funcionarios policiales con escasa o nula preparación para la tarea. En otros, es también personal policial que pertenece a un Cuerpo diferente de la policía ejecutiva y que, al menos teóricamente, ha recibido algún tipo de formación profesional. Cuando los establecimientos dependen de los Ministerios de Justicia los funcionarios no son policiales y han sido formados en Institutos de diversa jerarquía. En más de un país se advierte un esfuerzo por dotar a este personal de una preparación completa, ya sea a través de convenios con universidades o con la creación de Institutos de nivel terciarios. (Esta situación se encuentra en vías de transición en algunos de los países visitados). En alguna circunstancia, se ha apreciado que el nivel de conflictividad existente en algunas prisiones, ha provocado la sustitución de ese personal por la propia policía.

Es habitual que efectivos policiales, en general militarizados, cumplan las funciones de control perimetral y, muchas veces, de vigilancia interna, aunque – en teoría - no tengan relación con los reclusos.

Mención especial merece la dirección de los establecimientos, en manos de altos jefes policiales o de civiles con experiencia carcelaria o formación universitaria.

Llama la atención la alta rotatividad de estas direcciones, ya que con frecuencia se entrevistaron Directores que recién habían accedido al cargo o con muy pocos meses en su desempeño. (Es verosímil pensar que estos cambios hayan sido provocados, en algún caso por lo menos, por razones meramente políticas, lo que indicaría la falta de profesionalidad en la carrera penitenciaria).

En general, además de los guardiacárceles, las prisiones cuentan con personal médico, psicólogos, asistentes sociales (en algunos casos) y, con menor frecuencia, abogados. (Se han registrado prisiones en las que existen Oficinas Jurídicas de buen nivel).

5.- Sistemas de tratamiento: Principalmente , en los países que cuentan con legislación penitenciaria, se habla de un sistema progresivo de tratamiento, que comenzando con regímenes de alta seguridad, culmina con la reclusión en cárceles más o menos abiertas.

Sin embargo, en la enorme mayoría de los establecimientos visitados, este régimen resulta de imposible aplicación por la imposibilidad fáctica de diferenciar a los condenados de los procesados.

Este tema es, sin duda uno de los más graves registrados y que lleva de la mano al problema de los procesos penales. Casi sin excepción la mayoría absoluta de los reclusos están sometidos a prisión preventiva – es decir, que teóricamente, deberían disfrutar de la presunción de inocencia -, prisión preventiva que se prolonga durante años, creando una sensación de injusticia, inseguridad e intranquilidad. La mayoría de las quejas recibidas estuvieron referidas a esta situación.

Este problema, que en algunos países resulta realmente dramático, confirma la necesidad imperiosa de vincular los diferentes sub-sistemas del sistema penal.

En otros casos, -además de la situación a la que nos hemos referido - la clasificación se torna imposible por razones de espacio, sin perjuicio de las dudas que pueden merecer los criterios de clasificación, basados, en general, en la capacidad de adaptación al régimen penitenciario (ser un buen preso) y no en la recuperación para integrarse a la sociedad una vez excarcelados. La tendencia de los actuales sistemas carcelarios de la región están más concebidos como castigo que como medio de rehabilitación. Por supuesto, subyace, en casi todos los casos, el concepto de peligrosidad, con todos los riesgos que ello implica

Por lo menos en dos países se han implementado – o se está implementando paulatinamente - un régimen que merece particular atención. Se trata de la división de los reclusos en grupos pequeños – entre ochenta y cien en un caso y no más de treinta en otro - a cuyo cargo se encuentra un Director o "Monitor", lo que permite un relacionamiento directo e individualizado con cada uno de los componentes del grupo. Su resultado tendería a convertir grandes prisiones – totalmente desaconsejable por las dificultades de administración y por la necesaria despersonalización que implican - en un conjunto de prisiones de tamaño reducido, funcionando en el mismo recinto. Si el personal a cargo de cada uno de esos grupos, - que en general están acompañados de Comisiones Técnicas con cometidos específicos - tienen suficiente nivel de capacitación, el procedimiento debe significar un sensible mejoramiento de las posibilidades de que tengan éxito los programas que pretendan la reinserción social de los internos.

6.- Plantas físicas: Los establecimientos carcelarios están habitualmente instalados en grandes edificios destinados a albergar poblaciones de más de 1000 reclusos, salvo aquellos concebidos como de alta seguridad que son de más pequeñas dimensiones, que en algunos ejemplos han logrado instaurar el sistema panóptico, sustituyendo la construcción estrellada por sofisticados

medios electrónicos. Con algunas excepciones se trata de construcciones que datan de varias décadas y que, en ocasiones, no fueron construidos con ese destino.

En general, su nivel de conservación es apenas mediocre, presentando en algunos casos carencias esenciales, por ejemplo la falta de agua en algunos pisos o durante largas horas del día o la ausencia de electricidad en algunos sectores del establecimiento.

En muchas prisiones no existen celdas, sino pabellones constituidos por largos corredores, que los propios reclusos dividen para lograr un mínimo de intimidad, con cualquier material posible (sábanas, maderas y, en algunos casos bloques). En algún establecimiento, se ha comprobado que estos espacios se venden por parte de quienes los han construido a los nuevos ingresados.

Por lo general, la mayoría de las cárceles se encuentran situadas dentro de los centros urbanos o en sus cercanías. En las nuevas construcciones o los proyectos actuales, se hallan alejadas de las ciudades, con dificultades para su acceso.

7.- Superpoblación: Con raras excepciones, las prisiones de hombres se caracterizan por un alto nivel de hacinamiento, lo que provoca que se alberguen poblaciones 3 y 4 veces superiores a las proyectadas en el momento de su construcción. Celdas concebidas para contener 2 personas están ocupadas por hasta 4 y 5 que deben dormir en el suelo. Cuando los espacios de habitación son para 20 o 30 reclusos se comprobó que muchos de ellos duermen en hamacas colgadas o aun en el estrecho sanitario adjunto a ella.

Cabe recordar la sentencia del Tribunal Provincial de HAMM (Alemania) que, en 1967, declaró que el encarcelamiento de tres personas en la misma celda de dimensiones reducidas, destinada a un solo preso, con sanitario abierto, violaba el art. 1ª de la Constitución que declara inviolable la dignidad de la persona humana.

En algunos casos extremos, se ha comprobado tal nivel de hacinamiento, que los reclusos deben permanecer sentados durante las 24 horas del día ya que no cabrían acostados (prisión para presuntos delincuentes investigados aun por la policía en los que todavía no ha intervenido el Juez, situación que, a pesar de las disposiciones legales, puede prolongarse hasta 7 o más días). En otros, esta situación se produce en locales sin ventilación en los que se hacen entre 40 y 50 internos y en la que resulta dificultoso hasta respirar. Cuando ello se produce con adolescentes de 14 y 15 años – lo que ocurre en algún país en que la imputabilidad comienza esta edad - el panorama se torna aún más indignante.

Por otra parte, la superpoblación provoca en muchos establecimientos que los locales destinados a talleres o aulas hayan sido ocupados como alojamiento de los internos, con la consiguiente disminución de las escasas posibilidades de trabajo y educación.

Debe tenerse en cuenta que, en varias prisiones, los reclusos deben pasar largas horas en estas celdas – es norma en algunos regímenes de alta seguridad que esta permanencia dure 23 ½ horas por día, a veces en la penumbra - que, por otra parte, aun cuando alojan decenas de personas tienen un solo sanitario, en general abierto.

En las cárceles de hombres, la mayoría de la población reclusa se encuentra detenida en primer lugar, por delitos contra la propiedad, realizados generalmente con violencia y, en segundo lugar, por estupefacientes en sus diversas modalidades, ambos con penas muy elevadas.

8.- Higiene: Las condiciones higiénicas son en general inadecuadas, llegando en algunos casos a lo caricaturesco. A pesar de que fueron visitas anunciadas se comprobaron celdas y espacios comunes particularmente sucios (sin perjuicio de algunos encalamientos y pintura todavía frescos), sanitarios en malas condiciones, ausencia de agua caliente en casi todos los establecimientos.

En algunos de ellos, los lugares destinados a la permanencia de los internos carecen de sanitario y sus habitantes deben solicitar a los guardias autorización para utilizar los escasos que la prisión posee, demanda que, fundamentalmente en la noche, no es siempre satisfecha.

En otros, los reclusos se ven obligados a orinar en recipientes colocados fuera de la celda, junto a la reja.

Se ha comprobado la existencia de celdas cuyos sanitarios carecen de agua, por lo que los presos deben evacuar sus excrementos sobre papeles que luego arrojan por las ventanas.

En un establecimiento, el único elemento que oficiaba de sanitario era el resumidero ubicado en la mitad de la galería a la que accedían las celdas.

9.- Trabajo: El trabajo –que debe ser considerado como un derecho y elemento esencial en cualquier hipótesis de rehabilitación- es habitualmente escaso y ocupa un muy bajo porcentaje de la población. Existen, en general, pocos talleres y la ocupación principal es la de colaboración con la Administración Penitenciaria en tareas de limpieza, elaboración y distribución de alimentos, etc. Es frecuente que los reclusos desarrollen tareas artesanales en su propia celda.

En varios establecimientos, se comprobó que fuentes de trabajo, de cierta importancia, son propiedad de reclusos con elevado nivel económico, que contratan a compañeros de prisión como asalariados y tienen montadas redes de suministro de materias primas y de comercialización de productos terminados. Existen almacenes, restaurantes, provisiones y fábricas (aproximadamente con 50 reclusos trabajando). En algunos casos estas fábricas utilizan maquinaria y energía eléctrica propiedad del establecimiento.

Las condiciones exigidas por la Administración para el otorgamiento de estos privilegios no ha quedado clara, aunque resulta razonable pensar que constituyen un premio por buena conducta o que el nivel económico de esos "concesionarios" ha interesado particularmente a los directores del establecimiento.

En otras prisiones, el escaso trabajo está proporcionado por convenios con empresas externas.

10.- Cárceles de mujeres: Los Establecimientos destinados a mujeres presentan características muy diferentes. La población reclusa femenina es notoriamente inferior a la masculina (entre 2 y 4%), lo que determina que los edificios sean más pequeños y que no exista prácticamente hacinamiento.

La higiene y el orden son notoriamente superiores y el trabajo más abundante.

La mayoría de las reclusas están detenidas por delitos vinculados al narcotráfico registrándose un alto número de extranjeras.

El problema fundamental de estas prisiones lo constituye la presencia de niños, hijos de las reclusas, que conviven con ellas hasta muy diferentes edades. En algunas, se separan los niños de sus madres terminado el período de lactancia, procurando ubicarlos con familiares o en establecimientos públicos; en otras, el límite son los 3 años y se han visto prisiones con niños de hasta 11 años. En estos casos, se registran también diferencias en cuanto a la escolaridad, ya que existen ejemplos de niños que no asisten a la escuela. En alguna situación extrema, se ha comprobado que los niños nunca han consumido leche, pasando de la lactancia a compartir el "rancho" destinado a sus madres. En escasos Establecimientos, existen buenas guarderías anexas a las prisiones, en las que las madres pasan gran parte de su tiempo con sus hijos, quienes quedan, cuando no están con ellas, a cargo de personal especializado.

Es poco habitual que las reclusas tengan derecho a visitas íntimas, lo que ocurre – salvo contadas excepciones - sólo cuando su marido o concubino está también recluso, en cuyo caso, el encuentro se realiza en la prisión para varones. Esta situación propicia lesbianismo, como un fenómeno social dentro del sistema penitenciario.

11.- Atención médica: En éste, como en tantos planos existen diferencias abismales entre las prisiones visitadas.

En algunas de ellas, - sin duda son la excepción - existen hospitales dentro del propio Establecimiento, que responden a los estándares del desarrollo médico que se practica con relación al resto de la población, en los que se cumplen prácticamente todas las etapas de un tratamiento médico completo, en los que se realiza hasta cirugía mayor, todo ello con un elevado nivel técnico y asistencial.

- En otros, en una gradación difícil de precisar existen clínicas médicas - algunas particularmente primitivas y carentes de materiales esenciales,

particularmente en cuanto a los medicamentos y atención odontológica - en las que se practican primeros auxilios, consultas físicas y síquicas y, en algunos casos, cirugía menor. Cuando la situación requiere tratamiento más sofisticado se recurre a los hospitales generales. Esto crea, en algunas ocasiones graves conflictos entre las Administraciones Penitenciarias y los Ministerios de Salud Pública, ya que a éstos les crea problemas de seguridad que han determinado – existen ejemplos concretos - su negativa a aceptar reclusos en su dependencia, creándose, en consecuencia, verdaderas omisiones de asistencia.-

Los enfermos mentales constituyen un problema en sí. En algunos países se han creado hospitales especiales para los reclusos que presentan esta patología; en otros, se derivan a los hospitales psiquiátricos generales (con la consiguiente problemática ya descrita) y como en algún caso, existen pabellones especiales dentro de la propia prisión.

Los enfermos de SIDA plantean también problemas específicos. Hay administraciones que los segregan totalmente del resto de la población aunque afirman que se les proporciona el mismo tratamiento que a quienes están en libertad, lo que resulta particularmente costoso (se afirma que entre 10 y 12.000 dólares por año y por cada enfermo). Otras administraciones entienden que la segregación es discriminatoria y mantienen a estos enfermos en las mismas condiciones que al resto de los reclusos. Caben severas dudas de que esta patología sea tratada, en general como corresponde.

Habitualmente se tiende a excarcelar a los enfermos terminales, ya sea de ésta u otra enfermedad.

12.- Educación: Se han comprobado situaciones altamente diferenciadas. Desde prisiones que sólo disponen de la posibilidad de alfabetizar –en una población con altos índices de analfabetismo- hasta las que proporcionan la oportunidad de cumplir todos los ciclos de enseñanza –aún de nivel terciario con educación a distancia- con particular preocupación por algunas técnicas específicas, especialmente en materia de computación.

Es habitual que, además del personal externo, existan entre los reclusos, educadores en diversos oficios y profesionales que ejercen como maestros. En algunos países, la educación es la herramienta fundamental en el proceso de resocialización del interno.

13.- Alimentación: Como en otros aspectos, la situación no es la misma en todas las prisiones. En algunas, se observa particular preocupación a este respecto con personal especializado y, hasta dietas que llegan nominadas al recluso que las requiere. En el otro extremo se comprueban carencias importantes con alimentación escasa y de baja calidad.

Es habitual que los reclusos que reciben "paquetes" de sus familiares cocinen en sus propias celdas o en las galerías, constituyéndose grupos ("ranchadas") que lo hacen en común.

Tuvimos alguna experiencia, observamos a detenidos que no han sido todavía objeto de intervención judicial, los cuales no reciben de la policía alimentación alguna, dependiendo su subsistencia de lo que puedan proporcionales sus familiares, los que, en casi todos los casos, provienen de los estratos más carenciados de la sociedad.

Existen, por lo menos, dos sistemas para la alimentación: el más frecuente, es que la administración adquiera la materia prima y su elaboración se realice en cocinas – con muy diverso grado de desarrollo e higiene - en las que colaboran algunos reclusos; en otros países se ha optado por la tercerización de la alimentación.

(No puede desconocerse que, tal como se ha expresado, en algunas prisiones co-existen restaurantes propiedad de algún recluso, en los que se alimentan los internos de buen nivel económico).

Otra circunstancia destacable es la forma y el lugar en que los presos ingieren sus alimentos. Mientras que algunas prisiones cuentan con comedores claramente organizados, en varias de ellas el "rancho" se distribuye directamente desde las ollas, formándose largas filas, en las que cada recluso recibe su porción en escudillas, habitualmente de plástico, la que debe consumir en su propia celda o, a veces, en patios o galerías.-

14.- Esparcimiento: No existen normas generales al respecto. Lo habitual, es que los reclusos cuenten con horas de patio – generalmente espacios cerrados con piso de hormigón, aunque existen varias prisiones en las que puede hablarse de jardines - en donde desarrollan alguna actividad física, frecuentemente el juego de basket-ball.

La televisión constituye un elemento usual, ubicada en lugares comunes, aunque en muchos establecimientos un gran número de reclusos cuentan en su celda con televisores, lo que, por supuesto, es la norma en varias prisiones, para los reclusos de alto nivel económico.

Es evidente, que los internos busquen diversas formas de utilizar su ocio, recurriendo a diversos juegos (cartas, dados, damas y, con menor frecuencia, ajedrez) o al desarrollo de algunas aficiones como el tallado o la pintura.

Algunas administraciones han implementado esparcimientos colectivos de carácter cultural como, por ejemplo, el teatro.

15.- Visitas Comunes: En este aspecto, se registran diferencias en cuanto a la frecuencia, del lugar en que se desarrollan y quienes pueden concurrir a las mismas, dependiendo muchas veces del nivel de severidad en que se encuentra el recluso en el llamado sistema progresivo.

Hay prisiones, en que los internos pueden ser visitados hasta tres veces por semana mientras que en otras – en régimen de alta seguridad- éstas se espacian hasta por 45 días.

Es habitual que las visitas se restrinjan a los familiares más directos, aunque en muchas de ellas se amplía a los amigos que el preso seleccione.

En algunas cárceles se aprecian espacios comunes para el desarrollo de las entrevistas y hasta jardines que se utilizan habitualmente cuando el visitante es acompañado por los hijos del interno. En situaciones de particular hacinamiento, las visitas deben realizarse, por muy breve término, y, a veces, en la propia puerta de la celda.

En prisiones de alta seguridad o en regímenes de la misma índole, se impide todo contacto físico entre el recluso y su visita, a través de un doble enrejillado

Se han recibido quejas respecto al tratamiento que reciben las vistas - particularmente femeninas - durante el registro previo a su ingreso.

En algunos establecimientos, las familias pueden pasar el día, compartiendo el almuerzo en espacios abiertos y, en ocasiones especiales, se organizan bailes.

16.- Visitas íntimas: En las cárceles de hombres es muy difícil encontrar prisiones en que no estén habilitadas, aunque, en general, están concebidas como un premio o privilegio y no como un derecho.

Los lugares en que se realizan presentan notables diferencias. En algunas de ellas se han construido habitaciones con baño incorporado con un elevado nivel de decoro y comodidad. En otras, se practican en la propia celda, las que como habitualmente están ocupadas por varios reclusos, éstos deben turnarse para su utilización privada. Se han comprobado ejemplos en que los propios reclusos construyen en los patios, con sábanas, pequeños habitáculos – uno junto a otro - para recibir a su pareja. Se manifiesta que para mantener cierto grado de intimidad se utiliza, en estos casos, encender una radio con el mayor volumen posible.

La frecuencia de estas visitas es también muy dispar y sus regímenes son similares a los de las visitas comunes.

17.- Régimen disciplinario: Este tema puede considerarse desde dos puntos de vista. En primer término, como la mayor o menor reglamentación de la vida cotidiana de los reclusos y de su forma de relacionamiento con las autoridades penitenciarias. En segundo lugar, como el sistema de premios y castigos que se distribuyen de conformidad con la adaptación del interno a la vida carcelaria.

En el primer sentido, se aprecian notorias diferencias. Hay prisiones, generalmente bien organizadas, en donde reina un régimen disciplinario prácticamente castrense. Como ejemplo, basta decir que el mero anuncio de la presencia de las autoridades provoca que al asomarse a la celda, todos sus ocupantes estén de pie junto a sus lechos. En otras, por el contrario, los internos permanecen indiferentes ante la presencia de la autoridad, continuando en la actividad y posición en que estuvieren. En algún caso extremo se ha apreciado que el paso del Director acompañando la Delegación

no impide que un grupo de presos prosiga jugando a los dados con el dinero de sus apuestas a la vista.

En el segundo sentido, es claro que en los países en que no existe tan siquiera un reglamento penitenciario, los premios y, fundamentalmente los castigos, quedan al arbitrio y discrecionalidad de la dirección. Cuando estas normas existen – dada la opacidad de los sistemas penitenciarios - es difícil determinar si se cumple o no con las disposiciones establecidas. Es posible inferir que un quantum de discrecionalidad – y aun de arbitrariedad- esté siempre presente en un medio en que los controles son pocos o inexistentes y que los destinatarios no se consideran a sí mismos como sujetos de derecho.

Es en este aspecto en el que los autores insisten ante la necesidad de introducir la ley en materia disciplinaria, estableciendo una definición taxativa de las faltas, reglas de procedimiento que aseguren la defensa y un sistema de recursos.

Los castigos habituales están constituidos por la reclusión en celdas de aislamiento – muchas veces particularmente inhumanas - por períodos de distinta duración, la suspensión de visitas tanto comunes como íntimas o el retroceso en la etapa en que estuviera el infractor en el sistema progresivo.

(Hace más de veinte años, tribunales norteamericanos calificaron como trato cruel e inhumano el aislamiento por más de quince días).

Se recibieron, en varias prisiones, denuncias de mal trato físico – tanto en la etapa investigativa como en la reclusión -, exhibiendo algunos internos cicatrices en la espalda atribuidas a heridas recibidas por los guardacárceles, las que, por su dimensión y orientación harían verosímil esta versión.

18.- Minorías étnicas: El problema que plantean los internos que representan estas minorías étnicas merece particular atención, especialmente cuando han conservado sus pautas de conducta tradicionales y no hablan el idioma con que son juzgados. Se ha comprobado que en varios países de la región existe un porcentaje de la población reclusa compuesta por indígenas, varios de los cuales no hablan ni entienden el español. o el portugués. Muchos de ellos no saben siquiera porqué han sido condenados y en algunos casos se les ha llegado a aplicar la pena capital.. Si bien algunos Estados han implementado – o están en vías de hacerlo - la presencia de intérpretes en los juicios penales, en las prisiones habitualmente no existen, por lo que la relación de estos reclusos con la Administración se hace prácticamente imposible.

Por otra parte, en algunas prisiones se encuentran segregados – se ignora si por propia voluntad o por disposición administrativa - viviendo en construcciones muy precarias y con pésimas condiciones de higiene. En alguna de ellas, con agua que debía ser transportada desde otros lugares del Establecimiento y con un hoyo en la tierra, al aire libre, como sanitario.

19.- Extranjeros: Se ha comprobado la existencia de un elevado número de extranjeros en casi todas las prisiones visitadas. Su situación es

particularmente penosa ya que, además de la ausencia de lazos familiares y sociales – con todo lo que ello significa de falta de suministros muchas veces esenciales - están habitualmente excluidos de los beneficios que permiten a los nacionales una liberación anticipada y aun de aquellos que significan salidas transitorias.

Hemos tenido conocimiento de casos en los que por la falta de medios económicos o escasa colaboración de sus gobiernos, no pueden recuperar la libertad otorgada. Aquellos que la consiguen en forma condicional - sujetos a vigilancia - , no logran reinsertarse en la sociedad por ser extranjeros y estigmatizados, lo que alienta la reincidencia por razones de mera subsistencia.

Esto se ve agravado, particularmente en los presos latinoamericanos, por la indiferencia - que con honrosas excepciones - son considerados por sus Cónsules que, excepcionalmente los visitan.

20.- Derecho de Defensa: En razón de que la mayoría de la población reclusa pertenece a los sectores más carenciados de la sociedad, es obligación de los Gobiernos proporcionar a los imputados defensa gratuita. Si bien, en teoría, esto es así, se ha podido apreciar que, en varios países los defensores gratuitos existen sólo en la Capital o en ciudades importantes, existiendo, por tanto, un alto porcentaje de prevenidos que no tienen acceso a ellos. Aún, en los casos en que éstos existen, son escasos y, en consecuencia, su tarea se ve imposibilitada por el alto número de casos a su cargo. (Por ejemplo, en alguna prisión, un defensor tenía a su cargo trescientos reclusos).

En general, se respeta la privacidad de la comunicación del Abogado con su cliente, existiendo espacios reservados para ella.-

En algunos países existió o existe la llamada justicia sin rostro y los testigos secretos, lo que resulta un impedimento esencial para un correcto desempeño de la defensa. El resultado negativo de esta experiencia ha provocado un deterioro en la administración de justicia y una pérdida elemental de los derechos del imputado, determinándose su eliminación.

21.- Privilegios: En algunas prisiones, es notorio que el nivel económico de algunos internos determina que mantengan en prisión un status de privilegio. Ya se ha expresado, la existencia de negocios (almacenes, restoranes, etc.) y hasta de verdaderas fábricas, propiedad de reclusos adinerados.

Pero, en otras, existen "celdas especiales" que cuentan con todos los elementos de confort, incluidos equipos de aire acondicionado, las que son adjudicadas a quienes han podido pagar para obtenerlas. Esta situación fue denunciada por los reclusos y, en alguna oportunidad, reconocida por la propia dirección que, por supuesto, atribuyó su origen a su antecesor.

22.- Corrupción y violencia interna: El ambiente carcelario - por su opacidad, hermetismo, obligada convivencia entre funcionarios mal retribuidos , reclusos económicamente poderosos y la habitual ausencia de controles externos, constituye un ambiente especialmente propicio para distintas formas de

corrupción. Se ha comprobado que, en varias prisiones, es habitual el ingreso de alcohol y drogas, lo que resultaría imposible sin la complicidad de los funcionarios (esta circunstancia ha sido reconocida por más de un director).

En algún caso, se denuncia el ingreso al establecimiento de armas, aún de fuego, estableciéndose la tarifa para que ello ocurra que representa varios años de remuneración de un guarda cárceles. Si bien es común que los reclusos fabriquen "puntas" y "cortes" – los que son habitualmente exhibidos por las direcciones, aduciendo siempre que se obtuvieron en la última requisa, para justificar las medidas a que obliga la peligrosidad de la población reclusa - la presencia de armas de fuego significa un cambio cualitativo, que provoca un clima de violencia interna que, en una ocasión, determinó que la visita fuera realizada en compañía de personal provisto de armas largas.

En algunos establecimientos, la nueva dirección señaló que se estaba sustituyendo el antiguo personal, proclive a la corrupción, por nuevos funcionarios especialmente seleccionados y preparados.

23.- Co-Gestión: Sin duda, una de las experiencias más importantes registradas es la relativa a la participación de los propios reclusos en la administración de los Establecimientos. Ella se da de diversas formas pero, en general, los reclusos eligen en cada pabellón – en forma democrática - una comisión, entre cuyos miembros se distribuyen áreas de competencia (alimentación, higiene, disciplina, etc.). Uno de sus miembros oficia de coordinador, conformando con los coordinadores de los demás pabellones una comisión general que denominan Mesa de Trabajo, que se relaciona fluidamente con las autoridades para canalizar los problemas y buscarle soluciones.

En algún caso, podrían caber dudas de que no fueran efectivamente electos sino designados por la Administración como forma de beneficiar a los "buenos presos". Pero ésta sería la excepción. Habitualmente, es notorio el orgullo y la dignidad con que estas comisiones desempeñan sus tareas, mereciendo el respeto del resto de la población. Hemos sido informados actualmente, que en uno de los países visitados donde se realiza esta experiencia, se han trasladado internos a otras cárceles del país para que informen sobre esta nueva forma de comunicación entre reclusos y administración penitenciaria.

En una prisión, los delegados portaban largos bastones, lo que estaría indicando su función de colaboración con los funcionarios en el mantenimiento del orden.

Los Establecimientos en que se ha implementado este régimen presentan características de convivencia excepcionalmente pacífica a pesar de que, en alguno de ellos, la población es dos y hasta tres veces superior a la real capacidad locativa de la prisión.

Es evidente, que estos procedimientos son el primer paso de un sistema más democrático y participativo, permitiendo que el recluso se convierta en persona y se prepare para su futura vida en sociedad.

24.- Derechos Políticos: En muchos países, a los internos les son conculcados sus derechos políticos, especialmente su derecho al voto, hay casos en que esta situación ocurre por meras razones de hecho, - por ejemplo no colocan mesas electorales en las prisiones - ;otros son por mandato constitucional o legal, una vez sentenciados.

Esto genera la apatía de los políticos hacia la situación carcelaria, ya que no les produce dividendos electorales

25.- Libertad Religiosa: En todas las prisiones existe libertad de culto, tanto de la religión católica –dominante en casi todos los países de la región- como de otras orientaciones evangélicas, ingresando normalmente sacerdotes y pastores a cumplir sus oficios.- En algunas instituciones los sacerdotes católicos forman parte del personal permanente e intervienen en las comisiones asesoras de disciplina.

En general, las autoridades miran con buenos ojos la práctica religiosa la que resulta funcional para el mantenimiento del orden.

Llama la atención la diferencia experimentada en un número importante de establecimientos entre las opciones religiosas de los reclusos con la del resto de la población. Es notoria la influencia de los cultos evangélicos, cuyos representantes dedican particular esfuerzo a la catequización de los reclusos.

En algunas cárceles, los internos están separados de acuerdo a su religión, existiendo pabellones católicos y pabellones evangelistas.

26.- Comunicación con el exterior: Como ya se ha dicho, la población reclusa accede comunmente a los medios masivos, tanto televisión como radio y, en algunos casos, reciben la prensa diaria.

En general es posible que la correspondencia no sea censurada. En muchos establecimientos, existen teléfonos de libre disponibilidad (habitualmente uno por piso) a los que acceden, sin control, mediante el uso de tarjetas magnéticas o monedas.

27.- Beneficios: Prácticamente todos los países de la región han implementado el instituto de la libertad condicional, dependiendo su concesión de haber cumplido determinado porcentaje de la pena (de acuerdo a las legislaciones un tercio, la mitad, dos tercios) y el informe de conducta carcelaria y, habitualmente, de peligrosidad a cargo de Institutos generalmente dependientes de las máximas autoridades penitenciarias.

La libertad condicional – otorgada en casi todas las legislaciones por el Juez de la causa - es negada en algún país a determinada categoría de presos, que deben por disposición legal, cumplir íntegramente la condena.

Por consiguiente, se deja a la Administración decidir el establecimiento de unas relaciones no jurídicas con la población penitenciaria, una especie de relaciones internas o domésticas, que le permite regular todo lo concerniente a

la ejecución de la pena privativa de libertad en un campo completamente ajeno al control del derecho.

Se ha comprobado que éste, como otros beneficios, se otorgan en algunos países con dificultad a los extranjeros y en otros no se otorgan.

Es práctica frecuente, el permiso de salida en casos excepcionales (por ejemplo muerte de un familiar) y la instrumentación de salidas transitorias de fines de semana o de más larga duración o las salidas diurnas para desempeñar tareas remuneradas fuera del establecimiento.

En algunos regímenes, se otorga la excarcelación al llegar el recluso a determinada edad, así como también, a los enfermos terminales.

En numerosos países existe el beneficio de remisión de la pena, consistente en disminuir un día de condena por cada dos o tres días de trabajo y en algunos Estados, este instituto está reglamentado, por lo que otorga el mayor respaldo, dado el estímulo que significa para la labor y la educación.

Monitoreo electrónico: Determina la presencia o ausencia del sujeto vigilado por la señal que emite un transmisor. Se observó en un establecimiento penitenciario la experiencia de colocar pulseras electrónicas como medida alternativa de prisión. Este tema por su complejidad ha planteado numerosos problemas jurídicos, sociales, psicológicos y éticos, lo que lo hace merecedor de un amplio debate.

28.- Apoyo al excarcelado: Existen países donde Institutos estatales o para-estatales (en este último caso, con mayor o menor involucramiento de la comunidad) ofrecen algún tipo de colaboración al excarcelado sin medios económicos (albergue transitorio – hasta 8 meses en algún caso - y ayuda para su reinserción en el mercado de trabajo). En algunos ejemplos estos mismos Institutos prestan cierto apoyo a los familiares del recluso, mientras éste cumple su condena.

Es excepcional que existan programas destinados a las familias de los internos, ya sea de educación, organización o asistencia.

RECOMENDACIONES

I.- Para resolver el problema del hacinamiento en las cárceles, proponemos llevar a cabo las siguientes medidas, a corto plazo:

- 1.- Definición clara y precisa del objeto de la pena privativa de libertad.
- 2.- Despenalizar conductas que no signifiquen un grave daño a la sociedad ni a la víctima.
- 3.- Reemplazar en ciertos casos, la privación de la libertad por medidas alternativas, tales como: a) sanciones verbales; b)

libertad condicional; c) pérdida de derechos e inhabilitaciones; d) multas; e) incautación; f) indemnización a la víctima; g) suspensión de la sentencia o condena diferida; h) régimen de prueba y vigilancia judicial; i) prestación de servicio a la comunidad; j) presentaciones periódicas; k) arresto domiciliario; l) cualquier otro régimen que no entrañe internamiento. De esta forma se adoptan las recomendaciones contenidas en las Reglas mínimas de las Naciones Unidas (Reglas de Tokio) , aprobadas por la ONU el 14 de diciembre de 1990.

II.- Eliminar la pena de muerte y la cadena perpetua.

III.- Que los establecimientos carcelarios dependan de los respectivos Ministerios de Justicia, a través de institutos penitenciarios. En los países cuya estructura no prevé un Ministerio de Justicia, proponemos que dichos establecimientos estén sujetos a institutos autónomos especializados, independientes de la policía.

IV.- Que el personal penitenciario tenga un mínimo de formación académica, en institutos adecuados o por convenios con Universidades, siendo más exigentes en la preparación del personal directivo.

V.- Responsabilidad penal no antes de los 18 años. Proporcionar un tratamiento diferenciado a los jóvenes menores de 21 años que ingresen a prisión, de manera que se limite la posible influencia negativa de otros reclusos sobre ellos y que la sanción se cumpla en establecimientos diferentes o en secciones separadas del resto de los internos en una prisión.

VI.- Juzgamiento en tiempo razonable con obligatorio cumplimiento de los términos.

VII.- A excepción de los casos donde se cuenta con pruebas suficientes y serias, no privar al acusado de su libertad en la fase investigativa.

VIII.- Instaurar un régimen progresivo del cumplimiento de la pena.

IX.- Legislar sobre el sistema penitenciario, haciéndolo compatible con los demás segmentos del sistema penal.

X.- Adecuar las cárceles existentes y construir las nuevas, así como el adiestramiento del personal (punto IV) , a un modelo que garantice el cumplimiento de las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, aprobadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (Ginebra 1955) , concordante con la Declaración de principios básicos para el tratamiento de los reclusos, aprobada por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, que se refieren a la aplicación de manera imparcial a un trato digno, la no discriminación, libertad religiosa, gozo de los demás derechos humanos, desarrollo de su personalidad, eliminación del aislamiento como castigo, facilidades laborales remuneradas, acceso a los

servicios de salud y educación, condiciones favorables para su reincorporación a la sociedad, lugares de esparcimiento, factibilidad de distribución por edades y grados de peligrosidad, entre otros.

XI.- Propugnar porque todo procesado tenga una adecuada defensa. Limitar el número de procesos a cargo de los defensores de oficio.

XII.- Eliminación de todo privilegio por razones de raza, credo religioso, status político, poder económico, etc.

XIII .-Adoptar modelos que en otros establecimientos carcelarios hayan dado resultados positivos, para disminuir o eliminar los índices de violencia interna, corrupción, formación de bandas, fugas, introducción de armas, licores y estupefacientes, entre otras. Para ello establecer intercambio de información y experiencia carcelaria, dentro y fuera del país..

XIV .- Democratizar el régimen penitenciario, asegurando, en primer lugar, la vigencia de todos los derechos que la sentencia no haya limitado y, en segundo lugar, habilitando la activa participación de los reclusos en la gestión penitenciaria, con lo que se lograría devolverles su calidad de personas, sujetos de derecho.

XV- Fomentar la participación de la comunidad en las diferentes etapas de rehabilitación del recluso.

XVI.- Otorgar a los reclusos y a sus familiares el derecho de amparo, ante medidas discriminatorias o trato inhumano o degradante.

XVII.- Establecer, con absoluta claridad, los beneficios que se pueden otorgar a los reclusos, tales como: libertad condicional, salidas transitorias, remisión de la pena por trabajo o estudio, etc., impidiendo que queden al arbitrio de las autoridades carcelarias.

XVIII.- Atención a los familiares del recluso, propendiendo a su organización y participación en los programas de reinserción social.

XIX .- Crear órganos de control externo (jueces o fiscales de vigilancia y/o ejecución de la pena) y, en lo posible, la figura del Ombudsman Carcelario.

XX.- Revalorizar el rol de la víctima, habilitando su participación en el proceso penal e impulsando programas de reparación del daño sufrido.

XXI.- Hacer posible, en el caso de los extranjeros, que la pena y los períodos de libertad vigilada se cumplan y desarrollen en su país y, mientras ello no ocurra, velar porque las misiones diplomáticas de su nacionalidad los visiten y les presten atención y ayuda.

XXII.- Prohibir la publicidad de los antecedentes penales, evitando la consiguiente estigmatización.

XXIII.- Propender a que los Estados establezcan programas destinados a colaborar en la reinserción laboral de los excarcelados.

XXIV.- Facilitar a los reclusos el ejercicio del derecho a elegir a las autoridades de su país, aún en los casos de los internos con sentencia en firme.

El Parlamento Latinoamericano, a través de esta comisión, le hará seguimiento a las políticas carcelarias de América Latina, colaborando con las Naciones Unidas en el ámbito de la región, para que se adopten, de manera vinculante, sus recomendaciones al respecto.