

Revista Crítica Penal y Poder

2017, nº 13

Septiembre (pp. 275-280)

Observatorio del Sistema Penal y los Derechos Humanos

Universidad de Barcelona



RECENSIÓN

DESCARCELACIÓN: PRINCIPIOS PARA UNA POLÍTICA PÚBLICA DE REDUCCIÓN DE LA CÁRCEL (DESDE UN GARANTISMO RADICAL), de Iñaki Rivera Beiras. Valencia: Tirant lo Blanch. 2017. 245pp. ISBN 978-84-9143-703-1

NATALIA GIRALDO CANO

Universitat de Barcelona

La propagación del panpenalismo y el consecuente crecimiento exponencial y prolongado de la población penitenciaria a escala global; el sistemático incumplimiento y desprecio por las disposiciones de los tratados internacionales de derechos humanos en materia penitenciaria, al igual que la no adopción de los protocolos de actuación bajo un estricto respeto a la dignidad humana; el arraigo de la cultura política de la emergencia y del excepcionalismo penal que han configurado un sistema punitivo como maquinaria de inocuización y neutralización de “indeseados”; el despliegue de velos sobre el sistema punitivo para evadir la veeduría de las organizaciones de la sociedad civil, y tras los cuales se reproducen cloacas punitivas en los más viles escenarios de violencia y degradación. Todo ello ha configurado un contexto de *oscurantismo penitenciario* -tal vez no nuevo- pero ante el cual es inaplazable la reflexión crítica -y propositiva- con respecto a “la cuestión carcelaria”.

Tal es el objetivo de *Descarcelación: Principios para una política pública de reducción de la cárcel (desde un garantismo radical)*, donde se expone una elaboración original de un conjunto de estrategias y principios que inspiran una política penal respetuosa de los derechos humanos; entiéndase que lo que el autor plantea no es una “nueva” propuesta de reforma del sistema penitenciario, lo cual estima como una tradición errónea que legitima la cárcel y busca su perpetuidad, por el contrario, lo que se propone es contribuir a su reducción constante como finalidad político cultural.

El programa de descarceración expuesto por Rivera entabla un diálogo entre los modelos garantista y abolicionista, optando por un *garantismo radical* desde el cual se asumen en serio los derechos humanos de las personas privadas de la libertad; esto debido a que la exigencia del respeto efectivo de tales derechos, incluso en las “democracias” actuales, “sólo se puede dar desde el plano prescriptivo (el de la “cárcel legal”) pues en el plano descriptivo (el de la “cárcel real”) es imposible de lograr” (p.39), ya que la cárcel -como institución- es una contradicción en sí misma.

Con la más profunda coherencia y convencimiento obtenidos tras más de 30 años de observación y análisis de la “cuestión carcelaria” como académico y activista, el autor pone de manifiesto que es imposible alcanzar el respeto de la legalidad en la institución total de la cárcel, por tanto pretende promover un verdadero camino de superación de la opción segregativa o como bien lo señala Ferrajoli en el prefacio de éste libro, busca dar un salto a la “civilización”, despojando a la reclusión de su actual rol de pena principal, limitando la duración de las penas y reservando la privación de la libertad sólo para las ofensas más graves a los derechos fundamentales.

Esta propuesta aboga por una re-definición del concepto de *reintegración social* de las personas privadas de la libertad en centros penitenciarios, usando como base teórica el principio del “garantismo radical” y el paradigma del “daño social”, teniendo en cuenta la voz de los directa e indirectamente afectados por la privación de la libertad, punto diferencial con las reformas tradicionales propuestas por las instituciones oficiales.

Luego de establecer los pilares teóricos, en la segunda parte del libro se desarrolla el programa de descarceración, el cual se sitúa entre la des-criminalización y la des-penalización. El autor explica que es imprescindible iniciar un camino de des-criminalización de numerosas acciones que no son socialmente tan gravosas como para merecer estar incluidas en el código penal. Además también es necesario incluir -en el momento de creación del derecho- otras fórmulas de sanciones -verdaderamente alternativas- a la pena de privación de la libertad, que erradiquen, salvo en los supuestos graves y excepcionales, la posibilidad de que los jueces castiguen los delitos con penas privativas de la libertad.

Este programa invita a desarrollar una política penal respetuosa de la legalidad y a dar un necesario cumplimiento de las disposiciones de los organismos internacionales de derechos humanos. Se basa además, en un mínimo marco jurídico-garantista inspirado en la tradición del *constitucionalismo social*.

En primer lugar, invita a que todos los incidentes de la ejecución penal que por regla general se regulan mediante reglamentos o circulares, se recojan en normas jurídicas mediante un proceso legislativo que regule todas las cuestiones de la vida carcelaria. En el mismo sentido, debe quedar establecido en una norma con rango legal, el carácter

excepcional de la prisión provisional o preventiva¹, buscando así respetar al máximo el derecho a la presunción de inocencia. Cabe resaltar en este punto la paradoja que señala el autor, pues afirma que la prisión preventiva suele aplicarse indiscriminadamente a las personas de los estratos socio económicos más desfavorecidos, mientras que, no se emplea, por ejemplo, en el campo de “la delincuencia estatal corporativa” como medida de aseguramiento para la obligación de devolución o reparación del profundo daño social causado (p.103).

El autor pone de manifiesto la necesidad de establecer también en una norma con rango de ley la obligatoriedad y gratuidad del derecho de defensa y asistencia letrada durante toda la fase ejecutiva del proceso penal, y con ello poder desarrollar un debido proceso ante los jueces de vigilancia penitenciaria con plenas garantías.

En la misma línea de Baratta, Rivera afirma que es imprescindible que se erradique tanto de las normas como de las prácticas la tendencia a conceder o denegar los mal llamados “beneficios penitenciarios” basándose en criterios subjetivos o de peligrosidad, ya que en la determinación de nivel disciplinario y de disminución de la pena únicamente deben primar criterios de carácter objetivo para no vaciar de contenido el principio de seguridad y certeza jurídica. El autor subraya esta idea afirmando que “no puede seguir admitiéndose un derecho penal de autor en fase de ejecución penal, orientado por criterios subjetivos o de peligrosidad o de supuesta medición de umbrales de riesgo” (p.104).

Esta idea se refuerza al señalar que el ámbito decisorio de las incidencias de la ejecución penal debe ser fruto de un contacto directo, frecuente y sin previo aviso de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria, y no simplemente basándose en la intermediación y las recomendaciones de los Equipos Técnicos del Centro Penitenciario, para lo cual es necesario que los jueces cuenten con una especial formación en materia de ejecución penal y derechos humanos (p.105).

Es necesario además terminar con la aplicación progresiva del trabajo en prisión, ya que éste debe ser ofrecido como un derecho fundamental de toda la población privada de la libertad, como medio para formar y capacitar a las personas que un día recobrarán la libertad. Además se señala la importancia de buscar su continuidad una vez se salga de prisión.

En esta obra el autor indica una lista de medidas urgentes para una reducción -a corto plazo- de los índices de encarcelamiento, entre los que destaca la excarcelación de los presos enfermos, evitando así que la pena privativa de la libertad sea nuevamente entendida como “pena corporal”, y la excarcelación de las mujeres presas con hijos pequeños a su cargo, entendiendo que toda maternidad en condiciones carcelarias se puede calificar como vulnerable y de riesgo.

¹ A propósito, ver el último Informe de la OEA sobre medidas para reducir la prisión preventiva. 2017. <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/PrisionPreventiva.pdf>

Para avanzar en un nuevo concepto de reintegración social del condenado -desde un *garantismo radical*- Rivera propone la adopción de ciertas decisiones de política criminal y penitenciaria como la abolición total del aislamiento penitenciario, ya sea como modalidad propia del sistema de progresividad o como sanción disciplinaria, ya que está suficientemente probada su finalidad incapacitadora o neutralizadora que va en contravía de cualquier aspiración reintegradora.

El programa de Descarcelación deja clara su marcada oposición a la construcción de “cárceles de máxima seguridad” de “macro-cárceles” y a la edificación de centros penitenciarios alejados de los cascos urbanos, macro-muros tras los cuales se pretende esconder la problemática carcelaria, por el contrario “la ciudad debe presenciar, se debe hacer cargo y debe cuestionar la existencia de una cárcel y de unos presos que produce la misma sociedad (p.153)”.

El programa propuesto es enfático al señalar que se debe acabar con el enfoque positivista de los programas de actuación de las administraciones penitenciarias, los cuales se nutren de los principios de la ideología correccional, buscando la modificación de la conducta y de la escala de valores de los penados, y que terminan por cumplir funciones materiales de gobierno disciplinario de la institución carcelaria. Estos lineamientos de actuación en la vida en prisión fomentan la disminución de garantías jurídicas en los derechos fundamentales de los reclusos, los cuales pierden su substancia devaluándose a la categoría de simples “beneficios penitenciarios”.

Los programas penitenciarios no deben buscar la resocialización sino la reintegración, y deben estar dirigidos tanto a los internos, como a sus familias y entornos sociales, lo cual se puede lograr si no son absorbidos por la lógica punitivo premial que impregna la vida carcelaria, abriendo la puerta a que puedan ser perfectamente desarrollados también en el exterior de la prisión.

Resulta imprescindible la tarea de registrar y documentar las vulneraciones de derechos fundamentales, preocupación permanente que debe mantenerse en estado de alerta constante. La “lucha por los derechos” como lo denomina Ferrajoli, constituye uno de los pilares fundamentales del *garantismo radical*. Al respecto se ponen de manifiesto algunas experiencias de trabajo colectivo que se han creado en el contexto español, para velar por el respeto -efectivo- de los derechos fundamentales de los reclusos. Por ejemplo, el trabajo que viene desempeñando hace 12 años la Coordinadora Estatal para la Prevención y Denuncia de la Tortura (CPDT); el trabajo de la Red Euro Latino Americana para la prevención de la Tortura (RELAPT²) integrada por instituciones públicas, organizaciones de derechos humanos e instituciones académicas de diferentes países, y el Sistema de

² Ver <http://relapt.usta.edu.co/>

Registro y Comunicación de la Violencia Institucional (SIRECOVI³) que opera actualmente en Cataluña.

Con esta propuesta se pretende traspasar los muros de la prisión e involucrar el trabajo conjunto de instituciones públicas, organizaciones de la sociedad civil, los presos y sus familias, ya que el compromiso no se agota con la liberación, sino que continúa con la pretensión de paliar y disminuir los perjuicios causados por el encarcelamiento, tal y como lo citan las *Reglas Mínimas Nelson Mandela*.

Como Epílogo, Mauro Palma relata la experiencia descarcelatoria de los últimos años en Italia, proceso que se debe al trabajo colectivo de diversos sectores comprometidos con la situación penitenciaria que presionaron al Estado italiano para que diera cumplimiento a la legalidad y a las recomendaciones internacionales.

Este proceso inicia en el 2013 con la sentencia *Torreggiani e altri c. Italia* en la que el TEDH condenó al Estado por violación del artículo 3, ya que el espacio vital de los presos era inferior a los 3 metros cuadrados. Pero lo realmente valioso de esta sentencia, conforme al relato de Palma, es que fue emitida bajo el procedimiento de “sentencia piloto” lo que significa que el Tribunal identificó que debido al alto número de demandas del mismo tipo no se trataba de un asunto contingente, sino que correspondía a una falta estructural del sistema. En estos casos, el Tribunal propone una sentencia “discursiva” donde indica las soluciones que se deben adoptar, y en cierto modo guía al Estado para salir de la situación de falta sistémica, de la cual muchas demandas son indicativas.

Esta sentencia, por lo tanto, se constituyó en una oportunidad de cambio para el Estado italiano el cual trazó unos lineamientos generales para introducir un modelo de reclusión conforme a las Reglas Penitenciarias Europeas, que incluía: “la imposición de sanciones que no sean privativas de la libertad, la reducción de la prisión preventiva, la expansión de las oportunidades de acceso a las medidas alternativas, y el incremento de posibilidades de acceder a regímenes abiertos” (p. 217).

En el 2015, las autoridades italianas entregaron al Consejo de Europa una Relación, en la que se evidencia que si bien antes de la Sentencia existían más de 17 mil presos con un espacio vital disponible inferior a 3 metros cuadrados, desde 2014 no existía ninguno en esta situación, y el número de presos había disminuido de 66.028 a 52.432. Cabe resaltar que además se creó la institución del *Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale*, como órgano de monitoreo y de control de la detención y de otras formas de limitación de libertad, y éste fue designado como *Mecanismo Nacional para la Prevención de la Tortura (NPM)* como se dispone en el Protocolo de la Convención de Naciones Unidas contra de la Tortura (p.225).

³ Ver <https://sirecovi.ub.edu/>

Puede afirmarse entonces que con las medidas implementadas se logró resolver cuantitativamente el problema de la reclusión en Italia, no obstante, todos los problemas intrínsecos a la prisión -como institución total- aún persisten, al igual que todo el sufrimiento y degradación que la envuelven; sin embargo, el particular caso italiano es una prueba de que -en palabras de Rivera- la descarceración es posible (además de imprescindible).