

## **EL GENOCIDIO ENCUBIERTO COMO PRÁCTICA SISTEMÁTICA DE LA POLÍTICA CRIMINAL Y SU INCIDENCIA EN EL SISTEMA PENITENCIARIO**

Msc. Paula Ximena Dobles Trejos

Investigadora del Instituto de Investigaciones Jurídicas

Universidad de Costa Rica

**RESUMEN:** Las clases hegemónicas siempre han ostentado el poder y el dominio de la sociedad, se encargan de reprimir todo aquello que se desvíe de lo “normal”. Se legitima el castigo mediante el Derecho, sin embargo existe un sector de dominio que se encuentra encubierto y que se encuentra vinculado con prácticas genocidas. Lo anterior, tiene lugar no solo en gobiernos dictatoriales sino también en algunos modelos supuestamente democráticos lo cual se evidencia a través del sistema penitenciario, se trata de una política criminal represiva. Es por eso que resulta necesario criticar e identificar ese modelo de control autoritario para denunciarlo. Este artículo analiza las prácticas eliminacionistas utilizadas en algunos sistemas judiciales y penitenciarios, las cuales se reflejan en el uso abusivo de penas privativas de libertad.

**PALABRAS CLAVE:** genocidio, política criminal, sistema penitenciario, control social, represión.

**ABSTRACT:** Hegemonic Class have always held power and domination in society. It represses anything that deviates from the “normal”. The punishment is legitimated by the law, however there is a hidden sector related to genocidal practices. It happens not only in dictatorial governments but also in some democratic models and it is evident through the prison system. It is a repressive criminal policy. That’s why it is necessary to criticize and identify the model of authoritarian control to report it. This article analyzes the “eliminationist practices” used in some systems, which are reflected in the abusive use of prison.

**KEYWORDS:** genocide, criminal policy, prison system, social control, repression.

**Fecha de recepción:** 12 de septiembre de 2016.

**Fecha de aprobación:** 16 de noviembre de 2016.

## 1. INTRODUCCIÓN

Desde la modernidad<sup>1</sup>, las clases hegemónicas se atribuyen el derecho a castigar todo aquello que se desvíe de la normalidad (modelo de desarrollo económico y social, ideología política, que contraviene poder e intereses políticos) de una sociedad supuestamente representada por el Gobierno de Estado, por medio de una política de control social formal, que en ese contexto asume el Derecho a castigar y establecer los mecanismos de legitimación, como técnicas de obtención de consensos, neutralización, sometimiento a los valores esenciales de un sistema de dominación, en este contexto asumimos que existe en el marco operativo del control social, una esfera que permanece oculta que obedece, desde el poder, a intereses políticos, éstas diversas prácticas genocidas<sup>2</sup>, muertes masivas o masacres, son modelos de relación social establecidas por un control social punitivista; estas prácticas se han venido dando sistemáticamente a través de la historia, con distintas características manifiestas, no sólo en situación de guerra y dictaduras, si no en regímenes supuestamente democráticos, haciéndose evidentes por medio de una política criminal coercitiva

---

<sup>1</sup> Entendida la Modernidad como la corriente filosófica europea racionalista antípoda del renacimiento, donde se consolida el Estado Republicano, como la racionalidad política y jurídica, sustituyéndose la antigua autoridad religiosa y la tradición, por el de las leyes y derechos universales en la búsqueda de las libertades sociales, la autoconciencia del conocimiento y la autodeterminación en la acción. Donde es el Derecho, como la racionalidad jurídica que asegura los derechos y libertades individuales y colectivas pasando así del Estado Liberal al Estado Social de Derecho, donde tales libertades quedaran atrapadas como consecuencia de un Contrato social en el cual las mayorías quedaran excluidas. Es esta precisamente la herencia de la modernidad, germina el tipo dominación que prevalece y de la cual no escapa el Nuevo Mundo. Al final del ensayo volvemos sobre este punto, que yo llamo la trampa de la modernidad.

<sup>2</sup> Práctica Genocida de aniquilamiento como una práctica específica de destrucción, como una estrategia de poder cuyas causas y consecuencias pueden ser historizadas y complejizadas; como una práctica social característica de la modernidad cuyo eje no permanece solo en torno al aniquilamiento sino al modo peculiar en que este se lleva a cabo, en la forma de legitimación de los perpetradores, en las consecuencias que acarrear las víctimas y en las relaciones sociales donde están insertas

y punitiva, en una de las instituciones del control social más vulnerable: El Sistema Penitenciario.

En ese contexto, por lo tanto, es imperativo investigar el impacto y las características que estas prácticas eliminacionistas tienen dentro del sistema penitenciario, operativamente disimuladas y legitimadas por una política criminal profundamente represiva de control social; es importante tener conocimiento de la modalidad específica de control y represión institucionales y su incidencia en el del sistema penitenciario; los modelos de las políticas criminales que inciden en el sistema, para críticamente, denunciar y crear la alternativa a un control punitivo represivo de carácter genocida.

¿Para qué investigar el genocidio encubierto en el contexto de la política criminal y su incidencia en el sistema penitenciario?

Investigar tanto las peculiaridades de estos modelos de políticas genocidas, como las características de los diversos intentos o movimientos de resistencia teórica y –experiencias de estas prácticas constituye una necesidad ineludible para las ciencias sociales, como requisito para conocer, evidenciar y reforzar las políticas de enfrentamiento o anulación de las causas, los prolegómenos o los efectos materiales y simbólicos de las prácticas genocidas en el contexto de las Instituciones de Control Social Formal. El poder autoritario atraviesa el conjunto de la sociedad mutado en un discurso donde al pobre se lo mira con desconfianza, al migrante y algunas etnias y prácticas culturales de igual forma, interviniendo con códigos excluyentes en los social y económico, poco perceptibles, es decir, oscuras. En lo cotidiano, vivimos una realidad en la cual una manifestación (movimiento social), que produce un embotellamiento de tránsito se la denomina “caos”. Es decir, donde en un discurso supuestamente democrático se criminaliza la protesta y se acentúa que la población en conflicto con la ley, proviene de las poblaciones más vulnerables social y psicológicamente, en otras palabras, se criminaliza la pobreza. Nuevamente el silencio es preferible al ruido de los diferentes sectores que reclaman por sus derechos, campesinos, indígenas, estudiantes, agremiados. La tendencia es a criminalizar.

Hay muchos poderes asesinos, casi se podría afirmar que todos lo son en algún sentido, por comisión u omisión. Pero no todos los poderes se manifiestan de la misma manera, o hacen evidentes sus prácticas genocidas. Explorar sus características, su modalidad específica de control y represión es una manera de hablar de la sociedad misma y de las características del poder que entonces se ejecuta y que *“se ramifica y reaparece, a veces idéntico y a veces mutado”*<sup>3</sup> (Calveiro, 2004, p. 92), en el poder que hoy circula y se reproduce, pero además, ponerlo en evidencia significa tener las herramientas teóricas y prácticas para crear alternativas contrarias al poder punitivista del Estado.

Porque si una sociedad no plantea sus responsabilidades difícilmente podrá comprometerse con sus problemas éticos y relativizará los conflictos vinculados con la impunidad, la justicia, la corrupción y la muerte.

No hay campos de concentración en todas las sociedades. Pero no todos los poderes son concentracionarios.

## **PRÁCTICAS ELIMINACIONISTAS Y CÁRCEL COMO INSTITUCIÓN TOTAL: UN PRIMER ACERCAMIENTO**

Como se expresó en al inicio de este trabajo, explorar las características, modalidad específica de control y represión es una manera de hablar de la sociedad misma y de las características del poder que entonces se instaura, siguiendo a Pilar Silveiro, *“se ramifica y reaparece, a veces idéntico y a veces mutado”*, en el poder que hoy circula y se reproduce.

Es por ello necesario, entender que el poder se transforma, opera de diversas maneras dentro de la sociedad, que además, fácilmente no es perceptible en lo cotidiano, se trastoca, se encubre. En la actualidad el poder concentracionario aparece claramente en las llamadas instituciones totales, la

---

<sup>3</sup> Calveiro, Pilar, Poder y desaparición. Los campos de concentración en Argentina, Editorial Colihue, Bs., As., 2004, pág. 92.

cárcel es una de estas instituciones de la cual se ocupa esta investigación que indaga la incidencia de las prácticas genocidas dentro del Sistema Penitenciario. En Argentina, por ejemplo, según la Comisión por la Memoria<sup>4</sup> (2005), en un informe sobre corrupción, torturas y otras prácticas aberrantes en el Servicio Penitenciario Bonaerense titulado “El sistema de crueldad”, sobre el que Verbisky hace un comentario crítico al respecto y nos dice: *“La cantidad de muertes en las cárceles bonaerenses resulta alarmante y puede considerarse el resultado de una verdadera política de exterminio”*. Luego sostiene que las cárceles en la provincia de Buenos Aires *“semejan a los campos de concentración que describe Primo Levi en su libro “Si esto es un hombre”*. Esta situación puede extenderse a todas las cárceles del país.

En este sentido, debemos tener presente lo que dice Juan Gelman en el prólogo del libro de Pilar Calveiros, advierte: *“la represión consiste en actos arraigados en la cotidianidad de la sociedad, por eso es posible. Se trata de ideas sobre las que conviene meditar: la Historia está llena de repeticiones y pocas pertenecen al orden de la comedia”*.

La realidad latinoamericana de la cárcel, como institución total, en los siglos XX y XXI, se ha caracterizado por presentar los más elevados índices históricos de represión y violencia carcelaria en América Latina<sup>6</sup>. En un evento latinoamericano que tuvo lugar en julio del 2002 en Costa Rica, organizada por Penal Reform International, el sistema penitenciario regional fue calificado sin reservas, como un arsenal que frecuentemente ha estallado. A la fecha, 2015, la situación no ha cambiado. Lamentablemente la principal razón no es hoy sólo por las condiciones de nuestras cárceles, por las que ellas pudieran *“señalarse puntualmente como centros de tortura y por lo tanto violatorias de la Convención que la prohíbe”* (Aniyar, 2010, p. 5). Por mucho tiempo era como si los privados de libertad estuvieran resignados a que sólo este tipo de cárcel sea posible. Aniyar nos dice sobre esto:

---

<sup>4</sup> Verbisky, Horacio, Presidente del CELS, 14 de agosto de 2005.

<sup>5</sup> Calveiro, Pilar, op.cit., pág. 28.

<sup>6</sup> Lola Aniyar De Castro. Criminología De Los Derechos Humanos. Editores del Puerto Buenos Aires, 2010

La queja fundamental de las protestas sigue siendo el retardo de los procesos, que se produce a pesar de los nuevos procedimientos orales y acusatorios que se han estado implantando, los cuales, por su implícita potencial rapidez habrían prometido el desahogo de las cárceles<sup>7</sup>.

También por el hecho de que las alternativas a la prisión, en particular los llamados beneficios procesales, o se han reducido en su aplicación, o no son lo suficientemente expeditos, o han sido eliminados para algún tipo de delito. (Aniyar, 2010, p. 4-5)

Perspectiva terrible de nuestras cárceles que se sostiene sólo por la precaria esperanza de algún tipo de salvación, por alguna posibilidad de salida inmediata, al menos rápida, del abismo de enfermedad, violencia y muerte que los acoge.

Hago un epítome con la siguiente cita de Lolita Aniyar (2010), ¿para qué más palabras?:

La humanización de las Cárceles, a su vez, no sólo implica voluntad política: implica especialmente voluntad para invertir<sup>8</sup>. Los Gobiernos no suelen estar dispuestos a admitir que invierten en tratar bien a los

---

<sup>7</sup> Entre otras cosas, parece que ahora el “cuello de botella” del sistema acusatorio también se está instalando en el Ministerio Público. Sin embargo, como dice NUÑEZ, Gilda: “Las Fórmulas Alternativas de Cumplimiento de Pena en el Sistema Penitenciario Venezolano”, presentado en la reunión de Venecrim, 2005: “en los años 2000 y luego en el 2001, se reformó el Código para limitar la suspensión condicional de la ejecución de la pena y las formas alternativas de cumplimiento de pena. Ello explica en cierta medida porqué durante el período comprendido entre los años 2000-2002, la población en pre-libertad se mantuviera relativamente estable, mientras la población reclusa ascendía nuevamente.” Citado por Lola Aniyar De Castro. Criminología De Los Derechos Humanos. Editores del Puerto Buenos Aires, 2010

<sup>8</sup> Loic WACQUANT, en LAS CARCELES DE LA MISERIA, Buenos Aires, Ed. Manantial, 2000: señala los mecanismos utilizados para afrontar los costos de reclusión por cada interno en los Estados Unidos: ¿Cómo se reducen esos costos? 1. Reduciendo el presupuesto de readaptación (deportes, enseñanza, diversiones): menos del 5% del presupuesto carcelario En 20 estados y algunos condados: Pagar el día de reclusión a presos y familiares, gastos de expediente y comidas, peaje para acudir a enfermería y otros servicios (lavandería, electricidad, teléfono, taller). Algunos son llevados después a Tribunales para que paguen sus deudas. 3. Reintroducir masivamente el trabajo no calificado en las cárceles (Microsoft, TWA, Boeing y Cónica, ya lo hacen a través de intermediarios). 4- La privatización de las cárceles: La industria carcelaria es un niño mimado de Wall Estrete (ya tiene el 17% de la población carcelaria). En 2001: 276.655 Presos. 17 empresas tienen unos 14 establecimientos. El mercado de financiación de cárceles públicas y privadas mueve unos 4 millardos de dólares. La Correction Building News alcanza un tiraje de 12.000 ejemplares. Citado por LOLA ANIYAR DE CASTRO CRIMINOLOGÍA DE LOS DERECHOS HUMANOS. Editores del Puerto, Buenos Aires .2010.

pobres recluidos cuando no son capaces de tratar bien a sus pobres en libertad (2010, p. 7).

Hacia un esbozo del estado de la cuestión:

La criminología de los derechos humanos, la criminología crítica y alternativa, tiene una gran deuda, ésta arraiga en un vacío de investigaciones en la práctica criminológica y académica, sobre el uso indiscriminado de la pena privativa de libertad y sus consecuencias en el ámbito social y política criminal, por lo que debemos ocuparnos de deconstruir ese discurso crítico y hacer emergente, aquello que hemos dejado de lado en la criminología, o por lo menos, es mi sentir, en la actualidad, de lo que criminólogos y penalistas se han ocupado poco.

Producto de esta ausencia no existen estudios formales dirigidos expresamente hacia las prácticas eliminacionistas, como objeto del sistema de judicial y penitenciario, práctica que yo denomino encubierta. Con ese convencimiento asumo la responsabilidad de hacer esta investigación sobre prácticas genocidas y /o eliminacionistas, masacres o bien muertes masivas, hasta hoy en la opacidad en un (deber ser), Estado Democrático de Derecho, conociendo de antemano la insuficiente bibliografía inmediata en torno a la cuestión, pero estando al tanto como especialista, de una vasta producción bibliográfica de criminólogos críticos que han hecho aproximaciones al tema, haciendo trazos de la forma como opera la política criminal, denunciando la situación actual del sistema penitenciario en algunos países de América Latina.

Puedo decir con seguridad, que estas práctica eliminacionistas se proyectan en el uso indiscriminado de las penas de reclusión y las condiciones de paupérrimas de las cárceles para la ejecución de las penas de encierro, y en una insuficiencia en la políticas de prevención primaria, que dista de ser una política social inclusiva.

Política significa también que la política criminal es de orientación ideológica y no es neutral, por tanto tiene que ver con una ética política. Una política criminal perversa que se despliega en la ejecución penal y el sistema penitenciario.

En esa línea, el profesor Raúl Zaffaroni<sup>9</sup>, desarrolla nuevas líneas de investigación a profundidad sobre el impacto de los medios masivos de comunicación en las políticas de control del crimen, los crímenes de Estado y la prevención de masacres. Zaffaroni (1988; 2005; 2007a; 2007b y 2010), muestra el carácter político de la criminología, desde ese lugar es sumamente importante que se haga una comprensión de la construcción social, nada inocente, de la criminalidad que se hace desde los medios de comunicación a lo que Zaffaroni (2011), llama una criminología mediática, de esta manera la televisión y otros medios, configuran las actitudes de una gran mayoría de personas en las sociedades contemporáneas y sobre las cuales suelen montarse las decisiones políticas que se traducen en creación y modificación de leyes penales. Sus prejuicios, falsedades e inexactitudes configuran un discurso único de los medios que suele imponerse a los políticos, y el cual se opone de manera directa a la criminología académica, dando espacio a una política criminal reactiva y a un punitivismo penal desmedido.

Una vez constituido el Estado-nación y como eje rector de la actividad política, han desaparecido millones de personas, no por causa de muerte natural o en situaciones de guerra, sino eliminados principalmente por ese propio Estado que se expresa como su legítimo defensor. Por esa razón la necesidad de construir una criminología diferente, que pueda reflexionar sobre la propia acción punitiva del Estado sin caer en reduccionismos mecanicistas, hasta podríamos decir subvertir nuestro conocimiento criminológico, que rompa con viejas reflexiones, incluso que rasgue nuestro sentido común para crear alternativas.

Este camino se encuentra situado como bien propone Zaffaroni<sup>10</sup>:

Hace mucho que venimos insistiendo en la necesidad de teorizar la criminología desde un margen que, obviamente, en nuestro caso es el

---

<sup>9</sup> Exministro de la Corte Suprema Argentina 2003-2015, Juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, profesor emérito de la Universidad de Buenos Aires y Doctor Honoris Causa de casi treinta universidades de América Latina y Europa .Profesor Fundador Cátedra Latinoamericana de Criminología y DDHH Alessandro Baratta.

<sup>10</sup> Zaffaroni, Eugenio Raúl: La palabra de los muertos. Conferencias sobre criminología cautelar, Editorial Ediar. Buenos Aires. 2011.

de América Latina, hemos llegado a la conclusión de que la criminología, orientada a preservar la vida humana, debe ser principalmente preventiva de masacres.

Hablaremos largamente sobre la necesidad de contener el poder punitivo para lograr ese objetivo. La cautela en su ejercicio es la única solución cercana y, por ello, sin prejuicio del ilustre antecedente que referiremos y de donde tomamos el nombre hablaremos de una criminología cautelar (Zaffaroni, 2011, p. 2).

Esto nos impulsa y nos enfrenta, no sólo, a la necesidad de hacer una profunda reflexión e investigación crítica sobre la violencia punitiva y la propia tradición criminológica, sino que también, encontrar los fundamentos teóricos y prácticos para reorientar tanto la política pública en materia de seguridad ciudadana como el propio accionar del Poder Judicial y Penitenciario.

Dos ejes principales se articulan en esta concepción, por un lado, la necesidad de prevenir masacres, en casos extremos genocidios y la segunda, actuar de manera efectiva y sin discriminaciones en materia de violencia criminal.

Ineludiblemente no se puede adoptar este enfoque sin el conocimiento de lo particular, de lo histórico que generalmente actúa como nexo causal en ambos casos. El Estado –nación que proyectó su poder punitivo siempre orientado por determinadas pautas culturales que justificaron su violencia represiva.

Nuestra vida diaria se encuentra cruzada por delineaciones de un Estado-gendarme que justifica la exclusión social posterior al crisis del estado benefactor, la llamada criminología mediática por Zaffaroni, es uno de esos brazos culturales y las nuevas formas de masacres se camuflan para tergiversar, acotamos de nuevo con esta cita clarificadora:

Nos manejamos todos los días con semillas de masacres lanzadas por todos los que alimentan prejuicios discriminadores. Crecen masacres larvadas en cada construcción de la realidad paranoide de la

criminología mediática y su causalidad mágica y se alimentan enfermando víctimas de toda crueldad. Nos hemos acostumbrado a las masacres por goteo, que son las ejecuciones sin proceso, las torturas, los muertos en las cárceles, los policías muertos en asaltos, los penitenciarios muertos en motines, los terceros caídos en balaceras absurdas, las víctimas del empleo irresponsable de armas de fuego, los testigos y jueces ejecutados por la criminalidad del mercado, los muertos en secuestros bobos y en delitos violentos en zona liberadas, las víctimas de la ineficiencia preventiva y el servicio de seguridad selectivos, es decir conforma al título de una investigación que hace años nos sugiera Nilo Batista<sup>11</sup> remedando a García Márquez: Son las muertes anunciadas del sistema penal” (Zaffaroni, 2011, p. 631).

A todo eso además, le podemos sumar en este mundo complejo, los cambios en la economía mundial, con sus correlatos de la distribución del ingreso, las transformaciones del crimen organizado, a veces con vínculos con los propios Estados, los periféricos y también los países centrales, como el narcotráfico y lavado de dinero y trata de personas.

Frente a un escenario de una criminalidad descontrolada y caos generalizado, la criminología mediática, dice Zaffaroni, impulsa una política criminal que procura un control que neutraliza políticamente a la población excluida o marginada a costa del sacrificio de muchas vidas humanas (2011, p. 381 y 399).

Se construye un enemigo, un *ellos* u *otros*, principalmente los jóvenes de clases desposeídas, que constituyen los daños colaterales del mercado y del desarme de las políticas del bienestar, terminan convirtiéndose en los chivos expiatorios de la histeria colectiva por la inseguridad y la violencia, por ello es que es imperativo investigar, identificar la dinámica de violencia del poder punitivo identificando alguna de sus constantes, y aproximarse hacia las muertes masivas y/o masacres, que indiscutiblemente ha negado la criminología académica y que la criminología crítica, se propone retomar otra vez, con más claridad y coraje.

---

<sup>11</sup> Criminólogo brasileño, representante de la criminología crítica latinoamericana.

Hacer una investigación de la expansión de poder punitivo frente a discurso emergentes como la sociedad del riesgo y otros, dirigida a develar y anunciar muertes silenciadas, para prevenir masacres y muertes anticipadas, descubrir un control social punitivista que se desborda y que, se refleja en uno de los componentes del sistema de control social formal, el sistema penitenciario, esta consecuencia no puede ser estudiada sin investigar las políticas criminales y penales, que hacen que se desborden los sistemas penitenciarios latinoamericanos.

Toca, además, pasar examen a las consecuencias del principio de la seguridad en las políticas criminales que atraviesan las sociedades actuales del mundo occidental y, particularmente, de América Latina, sobre la base de las nociones de riesgo y control, vale recordar, siguiendo a David Garland (2005)<sup>12</sup>, ciertos índices sociológicos vinculados a la cuestión criminal aptos para entender el contexto en el que las políticas criminales regresivas aparecen<sup>13</sup>, frente a la opinión pública mayoritaria, como verdaderas soluciones frente a la delincuencia más molesta, generalmente vinculada a la afectación de la propiedad en los centros urbanos: 1) el aumento de la tasa global de criminalidad se considera un hecho social normal, percepción que se robustece en virtud del tratamiento del tema por los medios masivos de comunicación; 2) La inversión emocional en el delito es generalizada e intensa, abarcando elementos de fascinación así como de miedo, indignación y resentimiento; 3) Las cuestiones referidas al delito están politizadas y se representan frecuentemente en términos emotivos; 4) El interés por las víctimas y la seguridad pública dominan la política pública; 5) La justicia penal estatal es visualizada como inadecuada o ineficaz; 6) Las rutinas defensivas privadas están generalizadas y existe un mercado creciente en torno a la seguridad privada; 7) La conciencia que se tiene sobre el delito está institucionalizada en la cultura popular y en el ambiente urbano.

La combinación de tales elementos produce una serie de efectos sociales y psicológicos que influyen en la Política Criminal de todos los países de nuestro

---

<sup>12</sup> GARLAND, David; "La cultura del control", Gedisa, Barcelona, 2005.

<sup>13</sup> Podemos vincular aquí la criminología mediática de Zaffaroni, las tendencias de las políticas criminales en virtud de la seguridad ciudadana y cómo se conforman los imaginarios.

universo cultural. América Latina no es una excepción y en su vasto territorio se desarrollan estrategias de lucha contra el delito asentadas en la sensación constante de inseguridad y riesgo, y en la necesidad de un estricto control social. Esas estrategias, que agrietan o retrotraen las teorías criminológicas florecidas en el último medio siglo, se basan en una nueva experiencia colectiva propia de lo que conocemos como “modernidad tardía y sociedad del riesgo”<sup>14</sup>.

Las consecuencias de las tendencias de la política criminal<sup>15</sup> son las cifras de privados de libertad que crecen a veces de forma desmesurada en la mayoría de los países. A lo largo de la historia del control social en América Latina, nunca antes, se ha podido afirmar con tanta rotundidad que la prisión está en crisis. Es un hecho casi en todo el mundo, los más de nueve millones de personas privadas de libertad en todo el orbe y los índices relativos de países de la importancia de los Estados Unidos en donde se alcanzan ya los setecientos por cada cien mil habitantes son una prueba de la fortaleza con que esta pena se ha instaurado en el nuevo milenio de forma prevalente<sup>16</sup>.

En Costa Rica se pasó de un tasa de personas presas por cada 100.000 habitantes de 265 (2011) a 359 (2013)<sup>17</sup>. En proporción al número de habitantes, Costa Rica, tiene más presos por habitante que México y Colombia, que son países que poseen condiciones mucho más complejas desde la perspectiva del conflicto social (delitos, uso de estupefacientes, violencia y otros delitos complejos como lo son redes internacionales de narco y trata de personas).

---

<sup>14</sup> BECK, Ulrich: La sociedad del Riesgo: hacia una nueva modernidad, Barcelona, Paidós, 1998.

<sup>15</sup> Las políticas criminales que proponen mayores niveles de encarcelamiento como solución a los problemas de seguridad ciudadana. Se ha observado como una tendencia generalizada en la región el que muchos Estados han planteado como respuesta a los desafíos de la seguridad ciudadana, o al reclamo de la sociedad, medidas legislativas e institucionales que consisten fundamentalmente en un mayor uso del encarcelamiento de personas como solución al problema. Estas reformas legales, que a lo largo de la última década han venido replicándose en los distintos Estados de la región, están orientadas a restringir o limitar las garantías legales aplicables a la detención de personas; potenciar la aplicación de la prisión preventiva; aumentar las penas y ampliar el catálogo de delitos punibles con pena de prisión; abstenerse de establecer medidas alternativas a la prisión y restringir el acceso o la posibilidad de concesión de determinadas figuras legales propias del proceso de ejecución de la pena en las que el privado de libertad progresivamente va ganando espacios de libertad.

<sup>16</sup> Según Informe sobre el caso de prisión preventiva en las Américas de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2013), Estados Unidos es indiscutiblemente el país con la mayor cantidad de personas presas del mundo, con aproximadamente 2, 239,751 reclusos; y aun cuando el porcentaje de personas en prisión preventiva es de casi el 20%, la tasa de encarcelamiento es de 716 personas privadas de libertad por cada 100,000 habitantes.

<sup>17</sup> Fuente Mecanismo Nacional de Prevención (MNP).(mecanismo para prevención de la tortura y de los tratos o penas crueles inhumanos o degradantes en Costa Rica)

Esta situación de emergencia está condicionando los modelos de política penitenciaria y, lo que es más grave, la posibilidad de que los internos ejerciten derechos constitucionales que no se encuentran limitados por la condena. En las prisiones se vive un auténtico estado de excepción penitenciaria, (recordemos a Agamben, un Estado de excepción y una institución concentracionaria) cuyas características más sobresalientes son estas:

A pesar de su reconocimiento constitucional no se respeta el principio de la diversidad humana y de la individualidad, estrechamente relacionados con el desarrollo integral de la personalidad.

En contra de las recomendaciones internacionales sólo se contempla la construcción de centros de grandes dimensiones, en ningún caso con una capacidad inferior a los mil internos. (En Costa Rica el préstamo del BID, 2010, para infraestructura edilicia del Ministerio de Justicia, por ejemplo).

Estamos creando un nuevo espacio penitenciario que podemos denominar *celda masificada*. Si en los orígenes fueron los calabozos y los dormitorios colectivos y si, con posterioridad, el respeto de los privados de libertad impuso la celda individual, ahora las necesidades de espacio están imponiendo en todos los países la celda masificada. Un espacio diseñado para un individuo que termina compartiendo con más de seis o más en condiciones de habitabilidad deplorables. Acorde con las dimensiones de las grandes penitenciarías los centros son polivalentes, encontrándose internados dentro de ellos reclusos de muy distintas condiciones criminológicas. Esta circunstancia favorece los excesos regimentales en detrimento de las consideraciones resocializadoras.

Los niveles de seguridad de los macro-establecimientos se fijan en atención a los internos más peligrosos, perjudicando, sin embargo, al resto de la población penitenciaria allí recluida.

Todas estas circunstancias han producido efectos muy similares en las condiciones de vida dentro de la prisión. El sistema progresivo<sup>18</sup>, que fue la gran

---

<sup>18</sup> El sistema progresivo consiste en, que a partir de atención integral (salud física y mental, educación y trabajo), al privado de libertad se le va dando herramientas que permitan su re vinculación al medio social por medio del trabajo, posibilitando de nuevo su adaptación para volver a su vida en comunidad, el Estado provee los medios para ese modelo de atención, que se inicia desde su llegada, la persona es atendida por un equipo interdisciplinario de clasificación y diagnóstico, haciendo una distribución de internos para una

contribución de los modelos de tratamiento (Costa Rica la reforma penitencia de los años 80, hoy desmantelada), sin duda más complejo porque requiere de un conocimiento personalizado del condenado, tiende a desaparecer o a simplificarse. Los recursos escasean y el acceso de los internos a sus derechos aparece cada vez como una posibilidad más alejada de la realidad. Los criterios de resocializadores han sido desplazados de forma descarada por criterios de orden y seguridad y en base a ellos se conceden los beneficios penitenciarios. Esta masificación provoca un deterioro ambiental con un incremento de la presión disciplinaria. Las posibilidades de trabajar disminuyen, las celdas se comparten y los contactos con el exterior se ven dificultados por la distancia.

Si estas carencias y este alejamiento de los modelos legales no originan mayores índices de conflictividad y conductas reivindicativas es gracias a que los beneficios penitenciarios han logrado debilitar la conciencia de grupo. Los internos no quieren arriesgar en reivindicaciones colectivas que pongan en peligro el acceso a las salidas de la prisión.

Esta misma actitud sumisa se aprecia en la evolución estadística de las peticiones y quejas, las cuales crecen muy por debajo de la población penitenciaria y muy por debajo de las necesidades. Los reclusos de la década de los setenta eran más reivindicativos que lo son los actuales. Hoy cuando reclaman se producen muertes masivas (Argentina, Venezuela, Brasil, Honduras)<sup>19</sup>.

En este contexto se hace imprescindible conocer y denunciar la situación jurídica de las personas privadas de libertad y reclamar, por encima de cualquier otra consideración la necesidad de dar cumplimiento a las garantías del principio de legalidad en la fase de ejecución, el único capaz de garantizar unos niveles mínimos de reconocimiento de derechos.

---

mejor convivencia y tratamiento. El objetivo es atender desde su llegada para favorecer su salida e integración a la comunidad.

<sup>19</sup> Según Informe sobre el caso de prisión preventiva en las Américas de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2013) en Honduras Comisión Interamericana observa con preocupación la reciente aprobación del Decreto No. 56-201396, que entró en vigencia el 17 de mayo del 2013, por medio del cual se reforma el Código Procesal Penal en el sentido de establecer la no procedencia de medidas sustitutivas de la prisión preventiva en un catálogo de veintiún delitos, así como en los casos de reincidencia. Lo que seguramente tendrá un impacto significativo en el ya colapsado sistema penitenciario hondureño.

La condición<sup>20</sup> del privado de libertad en un establecimiento penitenciario no significa la pérdida de los derechos fundamentales reconocidos a las personas, nada más que en la exacta medida, que fuese necesario para poder ejecutar la pena. Esta declaración se traduce en una fuente inagotable de posibilidades de mejorar las condiciones de los privados de libertad. Dentro de esos derechos el principio de legalidad merece un estudio una consideración más detallada no sólo porque es, en cierta medida, un derecho sin cuya virtualidad el resto de los derechos fundamentales se verían mermados, sino también por su eficacia en la fase de la ejecución. Al legislador le corresponde determinar el límite de intromisión que el Estado puede hacer en los derechos de las personas privadas de libertad. El principio de legalidad no solo compromete a las autoridades penitenciarias en un sentido negativo prohibiendo hacer aquello que no permite la ley, sino también en un sentido positivo, obligando a hacer a aquello que ordena la ley. Uno y otro aspecto introduce el mundo de las prisiones en un nuevo lenguaje jurídico de derechos y deberes y de garantías. Pero es quizás el aspecto positivo el más ignorado y vulnerado: Los derechos de los condenados y los presos sin condena, (prisión preventiva).

Necesario también poner atención a esto último, el fenómeno evidente de los presos sin condena (y el uso indiscriminado de la prisión como medida de contención del delito) resultando en la masificación de las cárceles y la difusa práctica de la legalidad intracarcelaria, corresponde que hagamos examen al sistema penal cautelar latinoamericano también, al respecto Zaffaroni (2009), nos aclara:

<sup>20</sup> Costa Rica **Tasas de hacinamiento en diciembre del 2014**

Nombre del centro	Capacidad	Población	Hacinamiento	%
CAI ADULTO MAYOR	161	169	8	4,97%
CAI EL BUEN PASTOR	622	654	32	5,14%
CAI LIBERIA	890	996	106	11,91%
CAI PUNTARENAS	598	725	127	21,24%
CAI LIMÓN	488	707	219	44,88%
CAI CARTAGO	296	536	240	81,08%
CAI PEREZ ZELEDÓN	814	1149	335	41,15%
CAI SAN RAFAEL	704	1085	381	54,12%
CAI SAN CARLOS	347	779	432	124,50%
CAI SAN JOSE	668	1134	466	69,76%
CAI POCOCÍ	810	1282	472	58,27%
CAI GERARDO RODRÍGUEZ	535	1465	930	173,83%
CAI REFORMA	2197	3146	949	43,20%
	<b>9130</b>	<b>13827</b>	<b>4697</b>	<b>51,45%</b>

**Fuente:** Periódico La Nación, nota “1860 reclusos sobreviven en espacios degradantes”, del 15 de marzo del 2015; con información brindada por el Ministerio de Justicia.

Hemos visto que en América Latina las medidas de contención para los enemigos ocupan casi todo el espacio de acción del sistema penal en su aspecto represivo, por medio de la llamada prisión o detención preventiva, provisoria, o sea del encierro cautelar, al que están sometidas las tres cuartas partes los prisionalizados de la región. De hecho y de derecho, ésta es la práctica en toda América Latina para casi todo los prisionalizados.

(...), en nuestra región las elaboraciones llevadas a cabo en el ámbito del derecho procesal penal, son las que legitiman los encierros cautelares que agotan la mayor parte del ejercicio del poder punitivo represivo (Zaffaroni, 2009b, p.107)

En resumen: Nos dirigimos a develar y confrontar la perversa opacidad de política criminal y el uso del derecho penal, evidenciando las condiciones de los privados de libertad, para mostrar prácticas eliminacionistas de un Estado que no crea alternativas de integración social, y que ante la pena de muerte que en casi todos los Estados está abolida, ésta reaparece *como una pena de encierro*, casi siempre prolongada como la alternativa más poderosa de la exclusión social, la invisibilización y el exterminio.

## **LA CRIMINOLOGÍA CRÍTICA Y ALTERNATIVA, SU TAREA DEVELAR EL DERECHO PENAL**

La criminología crítica develó el uso del Sistema Penal de la justicia criminal. En esta tarea la criminología crítica estuvo inspirada en otras disciplinas y en otras ciencias, recibiendo influencia de la filosofía, antropología, sociología para superar el sistema jurídico más allá de la axiología y la ontología que sirve la norma del derecho y develar que en las estructuras de poder se sustenta gran parte de la violencia de la desigualdad constitutiva del Estado de Derecho, y como disciplina científica, cuestiona el uso de los instrumentos penales. Existen

tendencias al interior de la criminología, unas abogan por reducción o contracción del derecho penal, otras por la abolición...

¿Qué tal útil es abogar por el derecho penal cuando sabemos que históricamente el poder político se sirve de él para recuperar se de la crisis de legitimidad a que está abocado?

En América Latina, la criminología crítica<sup>21</sup> hizo una investigación histórica para descubrir en dónde estaba el sustrato del control social y revelar cómo la evolución de las penas se daba en correspondencia con el ejercicio del poder político del momento. Demostrar que la creación de tipos penales estaba asociada a la selectividad de la población y a las víctimas del sistema penal.

Estas investigaciones demostraron que el poder de definición del derecho penal y los procesos de criminalización están relacionados con una población históricamente excluida del contrato social, también contribuyó la criminología crítica a cuestionar la connivencia del sistema penal frente a crímenes de los poderosos, de la delincuencia de cuello blanco, prácticas opresivas, por lo que no olvidemos que el derecho penal es razón instrumental del poder político.

Contribuyó al discurso criminológico crítico una investigación de los 80, llamado Informe Zaffaroni, auspiciado por el IIDH, en la cual demostró con enfoque crítico que los sistemas penales latinoamericanos violaban los ddhh, así como el principio de legalidad, la tipicidad, el debido proceso y la presunción de inocencia. El panorama actual no es muy diferente, porque hoy asistimos impávidos(as) por decir lo menos, al colapso de la justicia.

Podemos estar de acuerdo con que la tipificación de conductas punibles orientada a la protección de intereses de grupos vulnerables, constituyen un avance legislativo, nadie niega la tipificación de la desaparición forzada de personas, o de la violencia intrafamiliar en una sociedad patriarcal, sin embargo podemos concluir que es esencialmente simbólica, es decir que busca esa prevención general por medio de los tipos del sistema penal y de los instrumentos

---

<sup>21</sup> Los criminólogos que han trabajado la criminología crítica en América Latina son Lola Aniyar, Rosa Del Olmo, José Rincónes, Alessandro Baratta, Nilo Batista, Raúl Zaffaroni entre otros.

punitivos. En otras palabras, la pena no disuade del delito tampoco se supera la violencia estructural ni la dinámica dominación – subordinación.

Por qué ¿Qué puede significar relegitimar un aparato de justicia deslegitimado históricamente en razón de la trampa de la modernidad, para atender la conflictividad social (y política) por medio de la pena?

La trampa de la modernidad, es lo que se nos ha a hecho creer históricamente que el Estado de Derecho fue constituido con la finalidad de limitar, controlar y reducir la violencia. La crítica al Estado y del papel del Derecho, han demostrado que el discurso jurídico en tanto aceptó la modernidad, lo que hizo fue ocultar la violencia, contribuyendo también a reproducirla. Entonces no es exacta la formula racionalista mediante la cual el Estado moderno y el derecho contribuyen a reducir la violencia. Y esa trampa de la modernidad expresa la desigualdad constitutiva en las bases mismas del Estado de Derecho. Cuando un contrato social se hace sobre la base de los excluyentes frente a los excluidos, esa base en la que se asienta la desigualdad, se mimetiza en las formulaciones jurídicas. Esta desigualdad históricamente se legitima en una racionalidad, en la lógica del derecho con una visión que considera que una etnia, o una raza, son predominantes y se patentiza en la violencia manifiesta (algunas tipologías conocidas son la violencia interpersonal, doméstica y la violencia estructural, la menos frecuentada y generadora de conflictos sociales). En definitiva, el derecho ocultó la violencia para no superarla...

En lo que respecta a la reflexión criminológica presente, el concepto de “Sociedad del Riesgo<sup>22</sup>” se ha expandido hacia el temor generalizado de ser víctima de delitos. Y, el sentimiento de inseguridad es tanto o más peligroso en sus consecuencias que la inseguridad real. Hoy se expande el concepto de la “situación de riesgo” a ciertas clases sociales, a grupos privados de poder, a nacionalidades, o a personas culturalmente ajenas (los otros, el enemigo, el diferente por grupo de pertenencia ya sea etnia, migrante, pobre, etc). La sociedad de riesgo pues, y el sentimiento de inseguridad, conformarán un bloque articulado de siniestras consecuencias en lo que se refiere a los mecanismos del

---

<sup>22</sup> IBIDEM 8.

control social y su orientación punitivista, que se refleja sin duda en uso indiscriminado de cárcel como pena... penas prolongadas, que solapan la pena de muerte.

## **BIBLIOGRAFÍA**

Aniyar, Lola. (1987). *Criminología de la Liberación*. Venezuela, Universidad del Zulia: Editorial de LUZ.

Aniyar, Lola. (2010). *Criminología De Los Derechos Humanos*. Buenos Aires: Editores del Puerto Buenos Aires.

Baratta, Alessandro. (1986). *Criminología Crítica y Crítica del Derecho Penal*. México: Editorial Siglo 21.

Beck, Ulrich. (1998). *La sociedad del Riesgo: hacia una nueva modernidad*. Barcelona: Paidós.

Braylan, Feierstein., Jmelnizky., Galante. (2001) *El genocidio de la Shoá: dilemas históricos y filosóficos*. Buenos Aires: EUDEBA.

Calveiro, Pilar. (2004). *Poder y desaparición. Los campos de concentración en Argentina*. Argentina: Editorial Colihue, Bs., As.

Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (CONADEP), *Nunca Más*, Bs. As., 1984.

Garland, David. (2005). *La cultura del control*. Barcelona: Gedisa

Zaffaroni, Raúl. (1998). *Criminología: Aproximación desde un margen*. Bogotá: Temis.

Zaffaroni, R. (2007a). *Un replanteo epistemológico en criminología*. *Revista latinoamericana de Derecho Penal*. Universidad Santo Tomás, Bogotá: Editorial Ibáñez

Zaffaroni, Raúl. (2007b). *El crimen de Estado como objeto de la criminología*. En S.García Ramírez: *Panorama Internacional sobre justicia penal, política criminal, derecho penal, y criminología* .Jornadas sobre justicia penal. México: UNAM.

Zaffaroni, Raúl (2010). *Crímenes de masa*. Buenos Aires: Ediciones Madres Plaza de Mayo.

Zaffaroni, Raúl (2011). *La palabra de los muertos. Conferencias sobre criminología cautelar*. Buenos Aires: Editorial Ediar.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2013). Informe sobre el caso de prisión preventiva en las Américas.

La Nación, 2015 (San José). 15 de marzo.