

REGIMEN DE SALIDAS TRANSITORIAS EN LA LEY DE SEGURIDAD CIUDADANA

por

ANA MARIA MOSQUERA RIAL

SUMARIO

1- Planteo. 2- Teorías explicativas. 3- Sistemas Penitenciarios. 4- La ejecución penal en el Uruguay. 5- Régimen de salidas transitorias. 6- Modificaciones establecidas por la Ley 16.707 al régimen de salidas transitorias. 7- Conclusiones.

1. PLANTEO

Ubicamos el régimen de salidas transitorias dentro de las reformas procesales y penitenciarias establecidas por la llamada “Ley de Seguridad Ciudadana”.

El Derecho Penitenciario es el que regula la vida de los reclusos dentro de la cárcel y fija las normas de cómo se debe de llevar a cabo esta aplicación de la coerción penal. Se lo puede considerar integrando el Derecho Penal o el Derecho Administrativo. Lo que se advierte es que el principio de legalidad tan caro al Derecho Penal Liberal no tiene aquí su misma aplicación. Hay una estrecha relación entre el Derecho Penal y el Penitenciario. En la cárcel es donde se ejecuta la pena privativa de libertad, que sigue siendo hoy, el tipo más común de pena aplicada. Dice Foucault “el desarrollo de una nueva tecnología de un verdadero conjunto de procedimientos para dividir en zonas, controlar, medir, encauzar a los individuos y hacerlos a la vez “dóciles y útiles”⁽¹⁾.

Las penas privativas de libertad tienen una corta historia dentro de la historia de la humanidad. Tiene ahora una vetusta tradición ideológica que la sustenta.

2. TEORIAS EXPLICATIVAS

Hay teorías sociológicas, psicológicas y pseudocientíficas que arman todo un discurso de fundamentación de la pena. La escuela de Frankfurt liga a la cárcel con

⁽¹⁾ Foucault, Michel: Vigilar y castigar.

una función económica. Faltaba mano de obra, surgen los “braceros”, “los galeotes”, cuyo trato infamante indigna a Don Quijote.

Pero las teorías que han tenido más arraigo en nuestro medio han sido las teorías biologicistas. Así nos encontramos con discursos de contenido increíble como el de que la cárcel sirve para reducir la peligrosidad del sujeto, para reeducarlo, resocializarlo, reinsertarlo. Lo que Zaffaroni llama irónicamente “las ideologías re”(2).

Estas teorías encuentran su fundamento en la sociología sistémica de Parsons. La sociedad realizaría con respecto a la persona un proceso de socialización y cuando este proceso de socialización fracasa, entran a funcionar instituciones de “control social”; una de ellas, el Derecho Penal de ejecución que es el llamado a “resocializar, reeducar, etc.”

Nos encontramos con un Estado-Benefactor en crisis.

Ese Estado neo-liberal se achica en cuanto al cumplimiento de sus funciones sociales y como consecuencia el sistema penal no se reduce sino que se hipertrofia ante la necesidad de recibir toda esa masa cada vez mayor de desocupados-marginados que el propio sistema se ocupa de generar.

Estamos ante el fundamento de la prisión como retribución del mal causado. La cárcel es seguridad y fortaleza. Se transforma en una verdadera “fábrica de locos” porque la cárcel se vuelve una recompensa, una sumisión coercitiva tanto en el concepto de una retribución moral como jurídica.

Esta finalidad preventiva y resocializadora de la pena, está establecida ya en nuestra Carta Magna. Dice el art. 26: “reducción y profilaxis del delito”. Como se advierte: carácter preventivo y términos médicos lo que nos ubica en la fundamentación ideológica de la pena.

Pero, descorriendo el velo, Neumann nos manifiesta lo que hay detrás: “Se pretende hacer regresar a quien se ha resistido y no ha prestado consenso social, al arca de Noé del Contrato Social”. Es estéril, caótica y eufemística la proposición del tratamiento. Meros conceptos biologicistas que escamotean la realidad social(3).

3. SISTEMAS PENITENCIARIOS

A través de la historia vemos la proposición de diversos sistemas penitenciarios.

(2) Zaffaroni, Eugenio: "Criminología. Aproximación desde un margen", pág. 123.

(3) Neumann, Juan: "Victimización carcelaria", en *Ier. Seminario sobre cárceles en el Uruguay*.

Ellos son: el celular, el auburniano, el progresivo y el reformatorio.

El sistema celular se originó en Filadelfia en el Siglo XVIII y suponía un aislamiento absoluto. Esta situación que nos parece inhumana sigue siendo una de las más típicas sanciones disciplinarias que se aplican en nuestros países siendo resistida recién con fuerza jurídica en Los Principios Básicos para el Tratamiento de Prisioneros de 1990 que establece la total desaparición del sistema de confinamiento solitario como sanción

El Sistema Auburniano se aplica a partir del Siglo XIX y consiste en el aislamiento nocturno y el trabajo diurno en común.

El sistema Irlandés o Progresivo se introdujo en Norfolk (Australia) y consistía en una serie de etapas sucesivas por las que pasaba el penado teniendo como base su conducta. Este sistema supone una evolución en el individuo. Pasaba por tres módulos antes de llegar al trabajo al aire libre en una tercera etapa y posteriormente a la libertad condicional.

Estos sistemas clásicos han sido muy discutidos y hoy encontramos otros más renovadores como el de las Penas Alternativas, el sistema de Probation, el del trabajo para la comunidad y en Argentina se ha probado con relativo éxito la "Prisión Abierta" de la que nos habla Neumann que en definitiva implica la posibilidad de eliminar los sistemas de seguridad física para evitar evasiones e ir sustituyéndolas por motivaciones que hagan regresar al individuo al grupo donde está integrado (Langón).

4. LA EJECUCION PENAL EN EL URUGUAY

Se rige fundamentalmente por la ley 14.470 -Ley Penitenciaria- modificada en cuanto al régimen de salidas transitorias por Ley 16.707 y las normas internacionales aprobadas por nuestro régimen legal.

La Ley Penitenciaria establece un sistema Progresivo y tiene como objetivo manifiesto corregir las diferencias entre la vida en libertad y la vida en prisión. Todos los objetivos, sustentos ideológicos de la ley están establecidos en el art. 1º: lograr aptitud para el trabajo, 2º: readaptación social y 3º: prevención del delito.

El sujeto a quien se dirige está establecido en el art. 4o. que nos habla del "recluso" aclarando por tal el privado de libertad por ser penado o procesado por la justicia ordinaria.

Sistema utilizado. Se aplica un sistema progresivo. Este sistema se proclama a sí mismo como *no uniforme, no invariable, diferenciado, progresivo en su aplicación.*

Para ponerlo en práctica se toman en cuenta diversos factores: el pronóstico de peligrosidad, los méritos, la aptitud para el trabajo, el sentido de la responsabilidad y el buen comportamiento. Como vemos, es toda la ideología del tratamiento.

El art. 54 es el que establece las diversas etapas de este sistema progresivo. Comprende tres ítems: observación-tratamiento-prueba.

La observación parte de un diagnóstico y pronóstico médico-psicológico.

A través de éste se hace una clasificación de los reclusos en fácilmente adaptable, adaptable y difícilmente adaptable.

Hay un pronóstico de adaptabilidad y de acuerdo con éste se fijan dos momentos: fijación de la progresividad del tratamiento concreto y precisión del tiempo en que éste se va a desarrollar.

5. REGIMEN DE SALIDAS TRANSITORIAS

Lo ubicamos en el art. 60 de la Ley Penitenciaria en el cual se establecen dos períodos, el de la autodisciplina y las salidas transitorias.

La ley se ocupa de la reglamentación estricta de estas salidas, pero después veremos que al llegar a su aplicación práctica no es todo tan prolijo como aparece en la letra de la ley

Se reglamentan tres aspectos: duración, motivación de la salida y grado de seguridad.

En cuanto a la duración se establece un máximo de 48 horas semanales y la motivación manifiesta es la voluntad de afianzamiento de los lazos familiares, búsqueda de trabajo y alojamiento ante la proximidad del egreso y cabe también la posibilidad de trabajar y volver al establecimiento.

6. MODIFICACIONES ESTABLECIDAS POR LA LEY 16.707 SOBRE EL REGIMEN DE SALIDAS TRANSITORIAS

Están establecidas en los arts. 29, 30, 31 que sustituyen las disposiciones correspondientes a los arts. 62,63 y 64 de la ley 14.470.

¿En qué consisten en el discurso de la Ley estas modificaciones?

En el logro de un objetivo muy esperado en cuanto a la importancia del papel del juez en el control de estas salidas transitorias.

En la Ley 14.470 eran en los hechos una potestad administrativa de la autoridad carcelaria. La letra de la ley nos habla de una resolución fundada con un “previo conocimiento directo y personal del recluso”.

A posteriori se hacía saber al juez de la causa, quien se encontraría con una situación en funcionamiento a la que recién entonces podría manejar, “suspender”, “prohibir” o “limitar”.

¿Qué sucedía en los hechos? Que la realidad no se encontraba casi nunca con lo previsto por la ley.

En primer lugar: ¿Cómo llegaba la autoridad carcelaria al conocimiento del recluso? A través del Instituto Nacional de Criminología que a su vez, a través de su equipo de técnicos, a saber, psicólogos, asistentes sociales, y psiquiatras hacían un informe del recluso. Pero aquí se plantean dos grandes dificultades: el informe técnico no era vinculante y ni siquiera había devolución del mismo al técnico ¿Qué pasaba entonces? Se producía el primer gran vacío o hito. Había un informe, había una resolución que aparecía la mayoría de las veces “desprendida” del contexto técnico que se suponía debía sustentarla. Lo ilógico del sistema se agravaba al aparecer la figura del juez secundaria, postergada y secundada. Y entonces nos rasgábamos las vestiduras y nos alarmábamos de que había reclusos en régimen de salidas transitorias y sin conocimiento del juez de la causa.

La Ley de Seguridad Ciudadana trató de dar al Juez de la causa, al que procesa, al que instruye, al que sentencia, también cierto control sobre la ejecución de la pena.

Se estableció un sistema pautado por los plazos breves en el que se da intervención al recluso por sí mismo o a través de su Defensor, al equipo técnico y al Juez. La intervención judicial es aquí previa y no “a posteriori”, siendo evidente la voluntad de superar anteriores postergaciones.

Podemos establecer así dos etapas una de ellas previa al Juez en la que se complementaría la etapa probatoria que comprende: 1º- la presentación de la solicitud, 2º- el informe de la autoridad carcelaria previa consulta a los técnicos y con un plazo máximo de 72 horas.

La segunda etapa es jurisdiccional y también tiene un breve plazo, cinco días en los cuales debe, estar la devolución del Juez de la causa basada en los antecedentes, peritajes e informes que están en su poder. O también la posibilidad de una aprobación tácita.

7. CONCLUSIONES

Nos quedan unas cuántas interrogantes con respecto a este nuevo sistema.

En primer lugar saber a quiénes se va a aplicar. Ambas leyes hablan de “recluso” y la ley 14.470 se ocupa de hacer una necesaria delimitación del contenido de esta palabra: privado de libertad, penado o procesado. Acá nos encontramos con una situación intolerable e incompatible con el respeto por los Derechos Humanos. El Uruguay detenta el triste privilegio de ser un país que tiene el 85% de su población carcelaria sin sentencia; son presos sin condena. Esto en los hechos es la inversión del principio de presunción de inocencia⁽⁴⁾ ⁽⁵⁾ -Carranza y otros⁽⁶⁾, Zaffaroni-.

Al individuo se lo procesa, no se sabe si va a ser condenado pero previamente, pasa por la prisión preventiva que muchas veces excede aún el tiempo de condena.

Este individuo procesado y sin condena parece no tener derecho a una salida transitoria. Los propósitos explícitos de la Ley son que la salida transitoria sirva como una forma de readaptarlo a la vida social, devolverlo a su familia para que la pena “cumpla con su cometido”. Lo que sucede es que estamos en el reino del “Ser” y no del “deber ser”. La pena privativa de libertad debería ser absolutamente residual y excepcional para ilícitos de extrema gravedad: delitos contra la persona humana o los delitos perpetrados por la “delincuencia de cuello blanco”, con un número de víctimas que abarca a amplios sectores sociales. Para los demás procesados el principio rector debe ser el de esperar su sentencia en libertad y después poder recibir los beneficios que una legislación referente a los distintos tipos de libertades (condicionales, provisorias o anticipadas) puedan ofrecerle.

Pero la realidad sigue siendo por ahora el carácter marcadamente intimidatorio de los sistemas penales en toda el área latinoamericana y del Caribe y que se traduce en una extrema distorsión temporaria del proceso penal con una distorsión ideológica que se hace manifiesta entre el discurso legal y la realidad que vivimos y padecemos. Porque a todos nos resulta muy conocido ya que, tanto la prisión preventiva como la prisión como pena son formas extremas del control social y tienen un uso diferencial respecto de las clases sociales, inversamente proporcional a la distribución de los beneficios del desarrollo. Foucault habla de los “hombres infames” que son el contenido verdadero de los depósitos carcelarios. Millones de seres humanos cuya existencia parece destinada a no dejar rastro sobre la trama de la historia⁽⁷⁾.

(4) Langón, Miguel: “Penas alternativas a la Prisión”, en INUDEP, Año 8 N° 11.

(5) Zaffaroni, Eugenio: “Sistemas penales y Derechos Humanos en América Latina”.

(6) Carranza, Elías: El preso sin condena en América Latina y el Caribe.

(7) Fernández, Gonzalo: “La función de la cárcel en el Uruguay de hoy”, en Ier. Seminario sobre Cárcel en el Uruguay.

¿Qué aspecto positivo encontramos en la nueva ley? La vigilancia del Poder Judicial sobre la ejecución de la pena está inmerso dentro del tema de los Derechos Humanos que en este caso se trata de los derechos de un ser humano especialmente vulnerable, no sólo por su historia anterior, sino también porque está privado de un derecho fundamental que es la libertad.

La base legal nos da pautas de origen internacional: desde la Declaración de los Derechos Humanos, los Pactos de Derechos Políticos y Sociales, la Convención contra la tortura, los Congresos de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente. Un verdadero bombardeo de disposiciones reiterativas que no siempre se cumplen pero van abriendo la brecha de una nueva ideología que permite perfilar una imagen respetuosa de la dignidad humana, aplicando, ya que están, los marcos normativos internos. La presencia del Juez es la de un “ente testigo” que está para brindar el marco jurisdiccional de ese respeto a los derechos del privado de su libertad.

Este control que estaba insinuado en la legislación penal (Ley 14.470) en el inc. 4º. donde nos aclara que el régimen del tratamiento del procesado se hará siempre con conocimiento del Juez de la causa y esto parece contradecirse con la reserva del art. 5º. donde la aplicación del régimen administrativo de reclusión quedaba a cargo de la autoridad carcelaria. También el art. 315 del C.P.P. habla de la vigilancia en la ejecución para referirse a aquellos actos destinados a promover la ejecución de una pena. Esto nos trae una dificultad casi insalvable: El juez que instruye, que sentencia, se ve obligado a autorizar o desautorizar las salidas transitorias.

El sistema pone toda la carga de sus falencias en un Juez que agrega un rol más a su ya agobiante superposición de roles.

Antes la Justicia se desentendía hasta por imperativo de la estructura judicial de la ejecución de la pena. Ningún Juez puede a la vez impulsar instrucción, ser Juez de plenario y también Juez de ejecución de sentencia. La verdadera labor judicial culmina con la imposición de la sentencia. Luego, la ejecución de la pena sigue corriendo el riesgo de sumergirse en ese mundo opaco, donde entra a tallar la administración penitenciaria⁽⁸⁾. No obstante esta intervención judicial previa que está ya en la “letra de la ley”, trata de sacar a luz el oscuro mundo de la administración carcelaria.

Son necesarias otras reformas de mayor aliento como un nuevo Código del Proceso Penal y un Juez de Ejecución con poderes y con espacio para ejercer los mismos, que den paso a un sistema de reconocimiento de derechos y un poco más de luz, de justicia en el encerrado mundo de la ejecución de la pena.

⁽⁸⁾ Fernández, Gonzalo: Ob.cit.

