

BARROS LEAL, César, *La ejecución penal en América Latina a la luz de los derechos humanos*, México, Porrúa-Ilanud-UNAM, Facultad de Derecho, 2009, 513 pp.

Esta obra acerca de prisiones y prisioneros, un tema inagotable, constituye la tesis doctoral revisada del profesor brasileño César Oliveira de Barros Leal. Con ella obtuvo el doctorado en derecho en la UNAM, el 8 de diciembre de 2008. Tuve el privilegio de acompañarle, como asesor de tesis —un requisito reglamentario, que en este caso hubiera sido dispensable—, a lo largo de la elaboración de su obra, a la que el autor agregó un subtítulo expresivo: *Viaje por los senderos del dolor*. Lo es, por supuesto, tanto por el itinerario que cubre como por el que debió cumplir Barros Leal en frecuentes recorridos que abarcan prisiones de México y Brasil, y otras muchas en diversos continentes.

El tratadista es procurador en el Estado de Ceará, profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad Federal en Fortaleza, miembro del Consejo Nacional de Política Criminal y Penitenciaria, consejero científico del Ilanud, integrante de la Asamblea del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, segundo vicepresidente de la Sociedad Brasileña de Criminología, conferenciante o ponente en numerosos encuentros. Ha publicado otras obras en México, con material reunido aquí o trabajado en Brasil, su país de origen. Entre aquéllas figuran *Violencia, política criminal y seguridad pública. Realidad y desafíos en el siglo XXI* (México, Inacipe, 2003), donde aparecen —bajo la coordinación del catedrático brasileño— numerosos artículos que analizan esos problemas. También, *Prisión. Crepúsculo de una era* (México, Porrúa, 2000), y *Prevención criminal, seguridad pública y procuración de justicia. Una visión del presente y del futuro* (México, Inacipe-Ilanud-IBDH, 2009), que coordinó. Más recientemente —después del libro que aquí reseño— apareció *La vigilancia electrónica a distancia. Instrumento de control y alternativa a la prisión en América Latina* (México, Porrúa-Ilanud-CELA, 2010).

En el citado volumen acerca de *Violencia, política criminal y seguridad pública* figura el artículo “Delincuencia urbana y seguridad pública: Bra-

Boletín Mexicano de Derecho Comparado,
nueva serie, año XLIV, núm. 132,
septiembre-diciembre de 2011, pp. 1377-1387

sil y México”, en el que Barros Leal analiza las realidades convergentes de ambos países y de alguna manera anticipa el estudio que luego haría en torno al penitenciarismo brasileño y mexicano. Citó entonces al vizconde de Launay en sus *Cartas parisienses*: “Hace un mes que no se oye hablar de otra cosa sino de asaltos nocturnos, emboscadas, robos audaces... Lo que hay de espantoso en esos ataques es la noble imparcialidad de los asaltantes: ellos atacan igualmente al rico y al pobre”. De Launay reflexiona: “Antaño la miseria tenía por lo menos un privilegio: la seguridad; hoy no la posee más” (p. 91). Si esto se decía en París, al final de 1843, ahora se puede decir lo mismo, como acreditará cualquier observador, ya no se diga víctima, de la actual circunstancia.

¿Qué ha sucedido? Regreso la palabra a Barros Leal en el artículo que antes mencioné. Ahí dibuja un perfil sombrío de la violencia criminal en su patria y en la mía:

En ambos países —escribe— la urbanización desenfrenada, el envilecimiento progresivo de las condiciones de vida, la miseria ominosa, el desempleo crónico, el bajo nivel educacional, la desintegración de la familia, el consumo y el tráfico de drogas, los conflictos entre narcotraficantes, el contrabando de armas, el rezago judicial, la precariedad del sistema penitenciario, la impunidad... contribuyen al incremento de la delincuencia violenta (p. 93).

Vayamos ahora al tema de este libro, la prisión, descendiente y consecuencia evidente de la violencia a la que nos referimos, y expresión, ella misma, de la violencia “legalizada”: de instituciones sobre personas. Este es un asunto clásico en el pensamiento de políticos, estadistas, filósofos, juristas y filántropos entregados al examen del delito y la pena, y a la provisión de sugerencias para aliviar la suerte de la sociedad agraviada sin despojar a quienes la atacan de la inderogable dignidad que les confiere su condición humana, ni privar a la sanción del carácter civilizador que le corresponde en una comunidad democrática.

Si el desarrollo del crimen está plagado de violencia, no lo está menos la evolución de la justicia criminal. En ambos capítulos de la historia hay lágrimas, sudor y sangre, para emplear la expresión churchilleana. También en ambos existe el registro sombrío de lo que ha sido, es y probablemente será —porque no llegan alivios sufi-

cientes y profundos— la privación penal de la libertad, e igualmente la privación procesal en cárcel preventiva.

Desde hace mucho tiempo se ha formado una copiosa bibliografía sobre las sanciones penales, entre ellas la prisión, que es hoy la más observada. En otra hora fue panacea para sustituir la pena capital y enfrentar el torrente del crimen. Así la vieron, por ejemplo, los reformadores de los siglos XVIII y XIX, patrocinadores de la prisión “piadosa”. Y así la quisieron muchos mexicanos benévolo, que conocían los horrores del cadalso y aspiraban a relevarla con la penitenciaría. En este sentido se pronunciaron los padres de la Constitución de 1857, el gran documento político liberal. Este acogió la última pena como medida transitoria, mientras se lograba implantar en México el sistema penitenciario. Algunos se preguntaron por qué habría de soportar el pueblo, amenazado por el cadalso, la omisión del gobierno en instituir de inmediato ese sistema.

En fin, perduró la muerte —oficial o “extraoficial”: ejecuciones extrajudiciales— y sólo al cabo de mucho tiempo aparecieron algunas prisiones que se plegaron a los modelos imperantes en su tiempo. En México, la segunda mitad del siglo XIX y la primera del XX presenciaron ensayos de regulación y edificación penitenciaria. Quedarían atrás las mazmorras del Santo Oficio y la prisión de La Acordada, con otros inmundos calabozos, para abrir la etapa de las nuevas prisiones, “técnicamente” concebidas conforme a los hallazgos celular y progresivo.

En esto se comprometieron pensadores como Mariano Otero —por citar sólo a uno, emblemático—, que a sus méritos como político y constructor del juicio de amparo añadió su perspicacia como estudioso de la realidad de México y promotor de la reforma penitenciaria. Pero las buenas intenciones naufragaron pronto, abatidas por malas voluntades y pésimas manos a las que debemos numerosos desastres carcelarios. Es debido mencionar, para beneficio de la razón y la justicia, los claros en la penumbra: momentos en que hubo prisiones que sirvieron con éxito a sus fines sin arruinar los del ser humano. Así consta en la crónica del penitenciarismo, se olvide o se recuerde. De ello es ejemplo el ensayo penitenciario en los años finales de la década de los sesenta e iniciales de los setenta en Almoloya

de Juárez, Estado de México, donde hubo una prisión calificada como modelo: el Centro Penitenciario del Estado de México.

Estas y otras cuestiones del pasado, el presente y el futuro, aborda el libro de Barros Leal. Tras un capítulo introductorio sobre diversos extremos generales de su tema, describe, por vía comparativa, la situación política, económica y social que guardan Brasil y México, países a los que se refiere principalmente su investigación. Esta visión preliminar constituye un acierto: no es razonable extraer las prisiones del medio en el que aparecen y operan, como no lo es aislar de esa circunstancia otras figuras e instituciones de la justicia penal, error en el que han incurrido no pocos reformadores apresurados y críticos poco informados. Productos de una circunstancia —no apenas de un concepto inespecial e intemporal— las cárceles reflejan esa condición de tiempo y espacio. En esta pequeña ciudad, minúscula república, quedan reproducidos y extremados los rasgos de la ciudad y la república que la engendran. Constantemente se ha dicho que la prisión da testimonio de aquéllas y permite examinar, bajo un microscopio, las miserias de la sociedad y el gobierno, o sus grandezas, si las hay.

El trabajo que ahora comento no se contrae a Brasil y México (países que representan, en conjunto, la mayoría de la población latinoamericana), sino proporciona datos y adelanta reflexiones aprovechables en cualquier medio, considerando las características que reviste el panorama carcelario mundial y regional. Si el tratadista conoce bien la situación penitenciaria de esos dos países, no ignora ni soslaya la de otros que no son materia inmediata de su libro.

Barros Leal milita en el pensamiento humanista que propicia —navegando contra la corriente— una profunda reforma en el régimen de ejecución penal y en el sistema penal mismo. El autor llega más lejos. Suscribe propuestas despenalizadoras y descriminalizadoras cuyo horizonte es la reducción sensata —y practicable— del empleo de la prisión como método cautelar y punitivo, que actualmente se aplica en demasía. Comparto muchas aspiraciones de este género, como tantas otras que ennoblecerían nuestro destino. No dudo sobre su bondad y racionalidad. Sólo observo que esa meta se halla todavía muy lejos, si nos atenemos al rumbo que se mira en muchos países, incluso México, que carece, por cierto, de una verdadera política en esta materia. De ahí la pertinencia de acoger sin demora las propues-

tas reformadoras —mientras prosperan las revolucionarias— y abrir las prisiones al influjo de una reforma apremiante y realizable.

El autor proporciona una visión histórico-conceptual de la cárcel antigua y “moderna”, y en seguida emprende un viaje virtual al interior de las cárceles. Sus reflexiones pertinentes incitan a revisar el estado que ofrece la privación oficial de la libertad. Provee un áspero paisaje de la ejecución penal en América Latina y El Caribe, con expresión de algunos problemas monumentales que gravitan en este campo: entre ellos, la sobrepoblación, el (denominado) autogobierno, el rigor ejecutivo, el menosprecio por los derechos humanos y otras manifestaciones del “divorcio entre las normas y la realidad”, esto es, entre el discurso político y preceptivo y la práctica imperante. Si estamos habituados a la distancia entre las palabras y las acciones —en un mundo poblado por “palabras... palabras...”, que dijo Hamlet—, más grave es el alejamiento cuando enfrentamos el rigor de la justicia penal y de la cárcel, a las que acuden todas las privaciones, los excesos, los rigores.

En el laberinto que recorre César Barros Leal se comprueba el perdurable contraste entre la norma y el discurso, por una parte, y el mundo efectivo de las prisiones, por la otra. En este recorrido se suministra una visión informada y detallada acerca de la ejecución penitenciaria en Brasil y México, cuyo estado general es negativo, sin perjuicio de avances aislados que no son “golondrina que haga verano”. Hay descripciones sobre experiencias particulares que ilustran acerca de la patología de la reclusión. En estos aspectos, el autor asocia sus conocimientos jurídicos a la observación directa del medio carcelario. De esta suerte, establece la miseria en que subsisten los habitantes de las prisiones, a despecho de las ofertas constitucionales sobre readaptación o reinserción, e inclusive benevolencia en el trato a los reclusos.

Se ha dicho frecuentemente que la vieja prisión tuvo carácter cautelar o precautorio. Fue “preventiva”, no “punitiva”. En general, esta afirmación es válida, si no desconoce la antigua existencia de experiencias carcelarias que se propusieron el castigo del sentenciado. El derecho romano, el derecho medieval italiano y la ley de la península ibérica —como las *Partidas*, que en esta materia, como en otras, ingresaron en el derecho mexicano hasta bien entrado el siglo XIX—

se refirieron a la cárcel en calidad de medio para el aseguramiento del inculpado mientras llegaba la hora de la condena y, en su caso, de la ejecución de la pena.

No se pretendía que la prisión sirviese directamente al castigo, como se procuró a partir del Renacimiento. Beccaria aludió a la privación de libertad como “pena que se anticipa a la sentencia”; por ello es preciso moderarla. Sin embargo, ha persistido con fuerza y abundancia. La utilizamos excesivamente. Constituye —en el escenario de los desaciertos de la política criminal— un expediente de prevención del delito, e incluso de sanción del hipotético delincuente, desviados así su naturaleza y sus objetivos originales. En este campo incurrió en errores la reforma penal constitucional de 2008, como he manifestado en mi libro *La reforma penal constitucional. 2007-2008. ¿Democracia o autoritarismo?* (4a. ed., México, Porrúa, 2010, pp. 99 y ss.).

Es importante el análisis que el tratadista realiza a propósito de la prisión preventiva, sobre todo si se toma en cuenta la proliferación de esta medida cautelar, que debiera aplicarse, cuando es indispensable, en forma excepcional, racional, proporcional y abreviada. Así lo ha sostenido la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, fuente del derecho internacional regional de los derechos humanos, que Barros Leal invoca con frecuencia. Esa jurisprudencia es muy crítica acerca del empleo desordenado de la prisión preventiva en diversos países del área.

Barros Leal alude al “limbo legal” que entraña la prisión preventiva. Y sostiene con acierto: “el uso como regla general de la prisión sin condena... es en definitiva una aberración”. Insiste en una idea que hoy suscriben todos los estudiosos y aplicadores de los derechos humanos, comprometidos con éstos y no menos con la seguridad pública y la paz social (doble compromiso perfectamente posible, como que se trata de las dos caras de una sola medalla): “No es aceptable que la prisión preventiva sea desprovista de su carácter procesal y se transforme en una mera sanción”.

El tratadista examina particularmente algunos de los grandes temas conectados con la privación de libertad en Brasil y en México, y formula comentarios que trascienden a ambos países. Estudia los medios de defensa del inculpado y del condenado, que son precarios; la integración del servicio penitenciario, aquejado por graves problemas

de selección, capacitación y estímulo; los contactos entre el recluso y el mundo exterior, a través de múltiples conductos: desde las visitas y los medios masivos de comunicación, hasta los regímenes de preliberación y otros instrumentos con los que se pretende recuperar el espacio social del sancionado; los métodos establecidos para enfrentar la “cuestión sexual”; y la participación de la comunidad en los procesos ejecutivos, tarea que ha generado interesantes novedades de las que da noticia.

En este libro figura un extenso capítulo acerca de la privatización de las cárceles, en la que algunos funcionarios y ciertos sectores de la opinión pública han depositado expectativas que la realidad somete a severo cuestionamiento. Para considerar el asunto, que en ocasiones ha seducido a quienes no cuentan con suficientes elementos de análisis y experiencias orientadoras, el investigador plantea “los argumentos favorables y los beneficios”, que en seguida confronta con “los argumentos contrarios y los maleficios”. Mi propia toma de posición coincide con la que el autor sustenta. Dice Barros Leal: “Algo importante debe ser señalado: el fenómeno (de la privatización de prisiones) es una consecuencia de la inercia del Estado y del gigantismo de la máquina burocrática, aunados al mercantilismo y la eficiencia del emprendedor privado”.

Al examinar este tema conviene recordar que los instrumentos de la justicia penal —la cárcel, entre los más intensos— son característica y necesariamente públicos: se hallan en las manos del Estado, que no debiera descargarlos, delegarlos, confiarlos a otros sujetos; y mucho menos subsidiar con ellos el lucro de la empresa privada. La ejecución penal posee un signo ético —desatendido, es cierto, pero no por ello abolido— que compromete directamente al Estado: los objetivos del internamiento penal reclaman deberes y acciones del Estado.

Obviamente, en el examen y la solución de este punto no se trata de cuestionar, tabla rasa, el traslado de servicios públicos a prestadores particulares, sino de impugnar la transferencia de determinados deberes públicos a un ámbito completamente ajeno a la naturaleza, el propósito, el sentido, los objetivos de esas obligaciones. Estas incluyen un proyecto ético que toca profundamente la vida y el destino de sociedades e individuos. Dicho proyecto es inherente a la justicia pe-

nal, sobre todo en sus extremos más delicados. El régimen de mercado no podría señorear también estos territorios.

En un capítulo específico, nuestro tratadista se refiere a “El mito sobreviviente de la rehabilitación”. He aquí un asunto central del sistema penitenciario, y en definitiva del sistema penal en su conjunto. Es materia de controversia que no cesa y que seguramente persistirá. En este camino —que atañe a los fines de la sanción penal, es decir, al proyecto penal del Estado y la sociedad, el dato más profundo y complejo de la justicia en este sector— han desfilado esperanzas y frustraciones. Unas y otras, sumadas a las contradicciones internas que propone el fenómeno de la prisión y a las complejas y graves alternativas que sugiere la abolición de ésta en pleno “ambiente represivo”, alimentan el debate y apoyan la recepción de soluciones diversas. Constan en múltiples propuestas y normas cuyo *corpus juris* incluye Constituciones políticas y tratados internacionales, además de un gran número de ordenamientos o referencias —vinculantes o no— de otro carácter y rango.

Como se sabe, desde hace tiempo se alimentó la esperanza de re-socializar, reeducar, rehabilitar, readaptar, etcétera, al hombre privado de libertad. Esta pretensión, que muchos asumen como horizonte generoso de la prisión reformada, ha tropezado con diversos obstáculos. Persiste en la mayoría de las leyes —desde el peldaño mismo de las Constituciones—, en los instrumentos internacionales y en la prédica carcelaria de signo humanista, pero enfrenta problemas, argumentos y experiencias que deben ser analizados con inteligencia y buena voluntad, como lo hace el autor de la tesis, que ciertamente no es un devoto de ese designio; apunta las contradicciones que salen al paso, insuficientemente resueltas.

En la culminación de estas meditaciones, Barros Leal propone la reevaluación de conceptos que “*malgré tout*, todavía están demasiado presentes, como obligatorios puntos de referencia, en la agenda de las buenas intenciones, románticas y visionarias, de nuestros coetáneos. Y, a partir de ahí, se pueda allanar la ruta para la nueva época”. Al examen de los fracasos y las frustraciones, sigue el obligado análisis de las alternativas penales: abolicionismo y minimalismo, alternativas al encarcelamiento, sugerencias e innovaciones que ilustran reglas y documentos, así como experiencias acuñadas en horas recientes.

En diversas oportunidades he manifestado mi punto de vista sobre la denominada readaptación social, como designio de la pena privativa de libertad y de otras sanciones. He reconocido los obstáculos que enfrenta la “preparación para la libertad con privación de libertad”. También he puesto énfasis en el significado de la readaptación. Ésta no es reinención, regeneración, conversión, evangelización, que podrían significar pérdida de la libertad y saqueo de la conciencia. Su objetivo es más modesto y “civil”: proveer de medios para elegir, en libertad, la orientación de la conducta al amparo de la ley; elegir, pues, entre observar o infringir la norma, con elementos bastantes para practicar y aplicar la elección. Una vez más, surge cuestión a propósito de posibles contradicciones entre principios y valores de la sociedad democrática y mandamientos de la ley.

También he sostenido que hay diversas aplicaciones de la readaptación. Me parece claro que ésta se proyecta en forma diferente sobre cada individuo y cada situación. No existe un “método uniforme” de readaptación, con instrumentos, medios, prácticas igualmente idénticas y masivas, que culminarían en la despersonalización y pulverización de los individuos. No ignoro las dificultades que debiera enfrentar esta diversidad de aplicaciones. Y tampoco olvido que el ideal de readaptación ha sido —y creo que sigue siendo— el muro opuesto al autoritarismo que se atiene solamente a la reacción penal mecánica, retributiva y, si es posible, eliminadora.

Antes aludí a las reformas que hubo en el sistema penal constitucional mexicano en 2008, tema controvertido cuyo resultados —prometidos como “buenos”— habrá que ver en el tiempo venidero. Algunas reformas tuvieron signo progresista y democrático, nominalmente ampliaron garantías a favor de la justicia. Otras, muy cuestionables, incurrieron en desviaciones autoritarias y sembraron el camino de sombras. En este conjunto figuran disposiciones que atañen a la materia examinada en la obra del profesor Barros Leal.

Piénsese en la prisión preventiva, cuyo nuevo régimen constitucional es errático. En los documentos conducentes al cambio constitucional se planteó reducir los supuestos de privación cautelar de la libertad, pero han subsistido hipótesis y condiciones de cautiverio preventivo que requieren profunda reconsideración. Y analícese también la prisión punitiva —sistema penitenciario regulado por la Cons-

titución—, tema del que desapareció la idea de readaptación y en el que surgieron, a cambio, la “reinserción social” y el objetivo de que el sentenciado “no vuelva a delinquir” (es decir, que se alcancen los fines naturales de la readaptación). No omitiré decir que ascendió al plano de la ley suprema, en ambos supuestos —cárcel preventiva y punitiva—, un arsenal de prisiones y medidas calificadas como “especiales” para una categoría también “especial” de sujetos, solución deplorable cuya crítica hago en el libro que antes mencioné. No utilizaré el espacio que destino a comentar la obra de Barros Leal para cuestionar en detalle el nuevo régimen constitucional de la prisión, pero tampoco puedo pasar por alto estas novedades inquietantes, que no se inscriben en la mejor tradición del derecho penal democrático.

También es relevante e ilustrativo el último capítulo de la obra —en la víspera de la exposición de conclusiones y propuestas—, que analiza el papel del sistema internacional de protección de los derechos humanos frente al “universo prisional”. Deseo cargar el acento sobre el ingreso de la jurisdicción a la tutela de los derechos de los reclusos, ingreso que ha sido muy positivo. Implica la aparición del juez de ejecución de penas, como órgano específico en este ámbito; la consideración, a cargo de los tribunales nacionales de constitucionalidad, acerca de los derechos fundamentales de los sujetos privados de libertad; y el desempeño de la jurisdicción internacional de los derechos humanos, como “control de convencionalidad” a propósito de los derechos humanos de quienes se hallan privados de libertad, bajo cualquiera de los títulos que determinan esa privación: detención, prisión preventiva, sentencia de condena, reclusión de menores de edad, internamiento de enfermos.

Es conocido, pero no siempre utilizado, el conjunto de medios que el derecho internacional de los derechos humanos ofrece para la reclamación y la defensa de derechos y libertades fundamentales. Concurren a integrar el “estatuto del hombre contemporáneo”, compuesto por las aportaciones de la tradición liberal y democrática recogida en las Constituciones nacionales y las contribuciones del derecho internacional de los derechos humanos. A esto se refiere un capítulo final del libro de Barros Leal, que alude a los órganos convencionales y no convencionales del sistema de protección mundial, y luego se concentra en los sistemas regionales, especialmente el interamericano

de protección de los derechos humanos, que en los últimos años ha puesto atención constante y enfática en “las cuestiones vinculadas a las cárceles y a las personas en cautiverio”, en el área sobre la que se extiende la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Como antes dije, Barros Leal invoca este instrumento jurisdiccional y cita resoluciones correspondientes a litigios vinculados con el trato a los prisioneros.

En el curso de estas reflexiones, suscitadas por el trabajo del profesor Barros Leal, debo evocar una expresión certera de Francesco Carnelutti: el tribunal se traslada a la prisión una vez que el condenado ingresa en ella. A partir de ese momento, el reclusorio se convierte en parte del “palacio de la justicia”. Si esto no acontece, no sólo naufraga el “pobre entre los pobres”, sino declina la civilización y se traiciona el progreso. La justicia penal, escenario crítico de los derechos humanos, cuya región más desvalida se localiza en la cárcel, requiere máxima atención. Así acreditará el Estado su verdadera vocación: democrática o autoritaria, y nuestra cultura rescatará su profunda condición moral.

Sergio GARCÍA RAMÍREZ*

* Investigador en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.