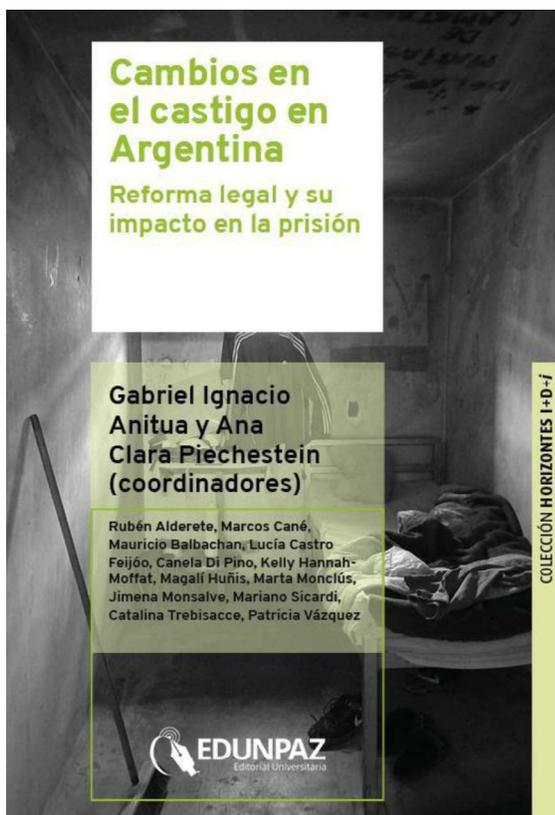


Florencia Marty

COMENTARIO AL LIBRO “CAMBIOS EN EL CASTIGO EN ARGENTINA: REFORMA LEGAL Y SU IMPACTO EN LA PRISIÓN. BREVE RESEÑA Y APORTES”, DE GABRIEL I. ANITUA Y ANA CLARA PIECHESTEIN (COORDS).

FLORENCIA MARTY (Universidad de Buenos Aires, Argentina)
martyflorenciar@gmail.com



Forma de citar: Marty, F. (2022) “Cambios en el castigo en Argentina. Reforma legal y su impacto en la prisión”. Breve reseña y aportes. Prisiones. Revista electrónica del Centro de Estudios de Ejecución Penal, 2 (1), 225-231.

Recibido: 29/09/22 | Versión final: 14/10/22 | Aprobado: 1/11/22 | Publicado en línea: 24/11/22



This work is licensed under a [Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/).

Florencia Marty

COMENTARIO AL LIBRO: “CAMBIOS EN EL CASTIGO EN ARGENTINA: REFORMA LEGAL Y SU IMPACTO EN LA PRISIÓN. BREVE RESEÑA Y APORTES” DE GABRIEL I. ANITUA Y ANA CLARA PIECHESTEIN (COORDS.)

Florencia Rocío Marty

1. Introducción

“En ninguna parte este sistema carcelario tuvo el éxito que se esperaba. En general, era ruinoso para el erario público y no producía nunca la reforma de los presos... Tales resultados parecían demostrar el defecto del sistema en su totalidad, pero, en lugar de acusar a la teoría misma, se echaba la culpa a su ejecución. Se creyó que todo el mal procedía del insuficiente número de celdas y de la acumulación de los presos en la cárcel...” (Tocqueville & Beaumont, 2005). La vigencia de este fragmento de inicios del siglo XIX es alarmante. En primer lugar, al día de hoy la cárcel sigue siendo un dispositivo en juicio constante, con la excusa de que hay un modo de mejorarlo para que al fin logre el cometido supuesto. Por otra parte, ya en el temprano siglo XIX se esbozaba que la sobrepoblación en espacios de encierro podría tener consecuencias negativas.

Desde Tocqueville y Beaumont en adelante se han ensayado hasta el cansancio múltiples propuestas sobre la cárcel, que se renuevan con disfraz de joven cada tanto. Sin embargo, el dato característico de esta cita de los autores franceses es que se menciona lo que ha sido el discurso casi inmutable acerca del objetivo de la cárcel: la reforma. Independientemente de los análisis que se puedan hacer respecto a si hay otra finalidad subyacente, si ha logrado en algún momento ese cometido y si es o no la cárcel un dispositivo que podría lograr lo que propone. Hay autores que han explicado que la cárcel atrapa a quienes no se alinean al orden social burgués e intenta transformarlos en buenos proletarios (Melossi & Pavarini, 1980), mientras que otros agregan que, sobre todo a partir del neoliberalismo, la cárcel se ha transformado en una especie de depósito para la incapacitación o neutralización de la persona privada de libertad (Sozzo, 2014). Ahora bien, lo cierto es que la reforma ha sido asociada históricamente a la cárcel desde que se instaló como pena en sí misma, como un deber ser más allá de lo que pudiera decirse sobre su realidad. El discurso hegemónico sobre la defensa de la cárcel como pena ha apuntado a que debiera servir para que la persona que la transita no vuelva a cometer algún hecho catalogado como delito.

De esa resocialización deviene la necesidad de que el Estado brinde herramientas a la persona privada de libertad (en adelante, PPL) para que pueda “construir un nuevo proyecto de vida”. Esto dio paso históricamente a la creación del sistema de progresividad como un ciclo que permitiría mayor autonomía, mejor preparación para el egreso y un mayor incentivo para la persona. De nuevo dejando de lado su realidad en el plano del ser, el deber ser siempre pareció tener esto como horizonte también en Argentina, al menos hasta el cambio de paradigma que abordan los/as autores/as de este libro.

La sanción de la ley 27375 que reformó la Ley de Ejecución penal 24660 implicó prácticamente el fin de la progresividad de la pena. Esta norma anuló los elementos que conformaban el régimen progresivo para una gran cantidad de delitos, los cuales

Florencia Marty

conforman la mayoría de la población privada de libertad (Alderete Lobo, 2017). Este cambio de paradigma es normativo, en tanto posiblemente la progresividad de la pena no era aplicada en su totalidad antes de la reforma. Sin embargo, su exclusión en la ley obstaculiza irremediabilmente las acciones de exigibilidad. No es lo mismo reclamar un derecho reconocido que no se cumple, que tener que partir de discutir su aplicación cuando la propia ley lo prohíbe.

De manera brillante, este libro nos introduce en el estudio de tres aspectos fundamentales en relación a este cambio de paradigma: ¿cuáles son las causas y el contenido del cambio de paradigma?, ¿qué consecuencias o proyecciones tiene? y ¿qué propuestas se puede esbozar para restituir los derechos vulnerados?

Las causas de la catástrofe: el populismo punitivo en acción

Tal vez uno de los defectos más graves de la ley 27375 es el hecho de hacer base en discursos sensacionalistas sobre algunos casos y no en experiencia concreta, tanto académica pura como aquella que surge de la producción en territorio. Marcos Cané y Marta Monclús Masó desarrollaron un trabajo de investigación que permite advertir estas intenciones punitivas que son el motor de este cambio de paradigma.

En principio destacan que la ley implica recortes arbitrarios en el acceso a la progresividad de la pena, excluyendo múltiples delitos sin ningún criterio lógico. De esta manera, se echan por tierra los principios de legalidad y proporcionalidad que constituyen la base del derecho penal de acto.

Por otra parte, la sanción de la ley estuvo precedida por la utilización mediática de ciertos casos de violencia de género. Si bien el proyecto es anterior, el asesinato de Micaela García fue utilizado como excusa para debatir el problema de la inseguridad y adjudicarle la responsabilidad a un supuesto garantismo extendido dentro del poder judicial. Las investigaciones que dan cuenta de la poca o nula relación entre el encarcelamiento y la comisión de delitos son tan abundantes como los esfuerzos de los reformadores por invisibilizar esos resultados. Se siguen repitiendo como nuevos viejos discursos en los cuales la pena se utiliza como pauta de prevención del delito. Esta crítica, compartida por los/as demás autores/as del libro, es fácilmente contrastable con la práctica en tanto la mayoría de las opiniones técnicas respecto al proyecto finalmente aprobado fueron negativas.

En los debates legislativos se hizo alusión a una supuesta “puerta giratoria” que no tiene congruencia con los datos, mientras que se intentó hacer cómplice al movimiento feminista pese a que las organizaciones que se presentaron fueron rotundas al señalar “no en nuestro nombre”.

Un aspecto interesante señalado por Cané y Monclús Masó es que parte de los fundamentos de la ley remiten a los fundamentos de otras leyes cuya ejecución no ha sido monitoreada. De esta manera se repite un patrón donde todo el tiempo se propone lo mismo sin evaluar si se alcanza el objetivo buscado o, peor aún, haciendo caso omiso a su fracaso.

II. ¿Y ahora qué? Efectos y proyecciones del cambio de paradigma

Tal como expresa la Dra. María Jimena Monsalve en la entrevista realizada en el libro, la ley 27375 es un elemento más de un conjunto de normas (como la Ley de

Florencia Marty

Flagrancia) que implican agravar los problemas estructurales que ya existían en el sistema penitenciario federal. Así como profundizar los conflictos de la justicia de ejecución que, estando de por sí sobrecargada, tiene que resistir un aumento en la litigiosidad, cubrir lagunas normativas y entrar en permanentes disputas de sentido sobre la normativa.

Canela Di Pino y Mariano Sicardi en su capítulo titulado ¿un cambio de paradigma?, dan cuenta de las modificaciones que se han hecho a la ley de ejecución penal. Luego de recapitular las reducciones de derechos ya mencionadas, los autores expresan que la jurisprudencia ha tenido que sentar posiciones frente a los problemas que acarrea la eliminación de la progresividad en la ley 27375. En relación a lo expresado en la introducción de este artículo, el hecho de que la norma prohíba el ejercicio de ciertos derechos ha generado una base desnivelada y muy compleja para sortear el cumplimiento efectivo de la totalidad de la pena. Ello dado que queda supeditado a la decisión de los tribunales penales donde, al contrario del garantismo que se pretende instalar mediáticamente, predomina una postura de cuidado de las propias bancas y de la institucionalidad de la norma. Así, cuando la Cámara Federal de Casación Penal en el caso FMZ/ Rodríguez Altamira pudo pronunciarse sobre la constitucionalidad de la exclusión de algunos delitos de la progresividad de la pena, optó mayoritariamente por sostener la validez de la norma aún contra lo que los estudios empíricos señalarían.

Por su parte, Mauricio Balbachan y Ana Clara Piechestein realizaron un estudio intentando medir las consecuencias de la reforma a partir del incremento de las PPL y la conflictividad en el sistema penitenciario federal. La sobrepoblación en crecimiento es un dato conocido de las estadísticas en este país. Si bien es cierto que, por los tiempos de las condenas, aún es incipiente cualquier estudio sobre los efectos de la Ley 27375, es evidente que una reforma que disminuye las posibilidades de egreso sin reducir también las de ingreso será un factor inflacionario para un sistema penitenciario ya colapsado.

Algo excepcional analizado por Balbachan y Piechestein es el aspecto de la conflictividad. Para ello tuvieron en cuenta las medidas de fuerza adoptadas por las PPL en el sistema federal en comparación con las sanciones aplicadas. En ese sentido no solo observaron los datos oficiales de sanciones sino también los registros obtenidos de entrevistas con las personas privadas de libertad por la Procuración Penitenciaria de la Nación. Arribaron a la conclusión de que no había aún un impacto significativo en tanto las medidas de fuerza se mantienen constantes mientras que las sanciones decrecen. Este análisis resulta novedoso tanto en su metodología como en el objeto a estudiar. En esa línea, es fundamental profundizar este objeto de estudio adhiriendo otros componentes. Sería posible complejizar el debate evaluando cómo operan en la gestión de la conflictividad ciertas medidas del servicio penitenciario, que pueden ser consecuencia de la necesidad de gobernabilidad de cárceles sobrepobladas, pero que no son señaladas expresamente como sanciones y han sido naturalizadas de ese modo por las propias PPL. Por ejemplo, el aislamiento prolongado ya no es solo una medida de castigo frente a una sanción disciplinaria, sino que se ha convertido en el régimen de vida. De esta manera se evita el diálogo horizontal que podría permitir, verbigracia, la

Florencia Marty

organización de una medida de fuerza colectiva, a partir de un régimen de vida que al ser prolongado y no situado pareciera no ser una sanción y por ende no podría ser medido como tal en los indicadores propuestos.

Finalmente, dentro de los discursos punitivos que impulsaron la reforma aparecía el bregar por la inclusión de la víctima en el proceso. Siempre desde un lugar de queja frente a una supuesta balanza inclinada en favor de victimarios. Esto tampoco es reciente, sino que es parte de un movimiento más amplio y cuenta incluso con su manifestación previa en la ley 27372 sobre derechos de las víctimas. Sin embargo, del análisis desarrollado en el libro por Lucía Castro Feijóo, Magalí Huñis y Patricia Vázquez surge que la incorporación de la víctima en la etapa de ejecución penal ni siquiera cumple con los fines argumentados. Se evidencian lagunas normativas que dejan el modo de participación de la víctima librado al arbitrio de cada juzgado, por ejemplo, al evaluar cómo y cuándo se la debe notificar. No queda claro si la víctima será o no parte del proceso y en esa medida qué tan relevante es su opinión, más allá de que un análisis exhaustivo y armónico del plexo normativo permite concluir que no es parte. Además, el lugar desde el cual se impulsaron las reformas coloca a la víctima siempre en un imaginario de sujeto vindicativo, ignorando que bien podrían estar interesadas en procesos restaurativos y no punitivos. Por último, del estudio de campo surge que la mayoría de las víctimas convocadas a participar de la etapa de ejecución no quieren hacerlo.

Es interesante seguir ahondando en el análisis respecto a este último punto. Es cierto que las víctimas suelen no querer participar, pero frente a ello sería necesario indagar si las razones responden a una verdadera falta de interés en el proceso o si tiene que ver con la falta de información y/o creación de un contexto ameno y eficaz para convocarla. En tanto se siga acudiendo a la víctima únicamente como una suerte de excusa para legitimar medidas punitivas, el resultado seguirá siendo el de meras formalidades que no incluyen verdaderamente sus necesidades. En esta ecuación la víctima no deja de ser la famosa “convidada de piedra”. Nota aparte requeriría el evaluar si tiene sentido incorporarla una vez que la persona ha sido condenada. ¿Cuál sería el objetivo? Pensemos que tiene lógica incluir a la víctima en el momento de dictar una condena, pero cuando esta ya está impuesta empieza a desdibujarse el por qué de su participación ¿es válido incorporar a la víctima al proceso de ejecución para empeorar la situación del condenado? En un sistema progresivo donde se evalúa el trayecto de la persona en el encierro no tendría sentido seguir acudiendo a lo que la víctima opina en base al hecho delictivo. Eliminando la progresividad se habilita esta vía mientras que nos alejamos cada vez más del derecho penal de acto. En fin, las consecuencias de la incorporación de la víctima son un tema del cual restan aún muchas páginas de estudios y para lo cual este puntapié inicial resulta prometedor.

III. En busca de los derechos perdidos

En un panorama desolador donde la propia norma ha abandonado derechos adquiridos, es necesario incursionar en las propuestas para devolverles su vigencia. Un planteo interesante es la Ley de Ejecución Modelo para Latinoamérica que propone el Dr. Rubén Alderete Lobo, en la entrevista realizada por Di Pino y Sicardi. Allí parten de

Florencia Marty

compartir las falencias de la reforma expresada, calificándola como mala tanto desde lo ideológico como desde lo técnico. En respuesta, y ampliando la proyección a toda la región, han propuesto un modelo de Ley de Ejecución que incluso se presentó ante el Comité Internacional de la Cruz Roja. Es interesante la interpelación a salir de la crítica que muchas veces resulta un lugar cómodo. Independientemente de si la modificación normativa es o no la respuesta o si se está dispuesto a asumir un margen de legitimidad de cierto punitivismo, es importante que la labor académica no solo interprete lo que ocurre, sino que participe con un rol activo en la construcción de propuestas.

En la misma línea propositiva se enrola Kelly Hannah-Moffat, entrevistada por Balbachan, Gabriela Pagés y Piechestein. La autora indica la importancia de estudiar las categorías específicas que operan en la privación de libertad de ciertos colectivos, en este caso mujeres y disidencias, advirtiendo que las lecturas clásicas de muchos autores pueden ser insuficientes. Cabe traer a colación a Catalina Trebisacce, entrevistada por Cané y Piechestein, quien recopila la historia del movimiento feminista y la existencia de múltiples autoras que han incursionado en miradas críticas respecto del punitivismo.

Me parece interesante aportar que es necesario incluir en estas expansiones de los estudios a lo que ocurre en el encierro penal juvenil, ámbito históricamente relegado incluso desde lo académico y que guarda múltiples semejanzas con el encierro de mujeres. Desde allí que estudiar los cambios en el castigo a ese colectivo también aporta aspectos cruciales para entender los discursos criminológicos hegemónicos en nuestro territorio actualmente.

Por otra parte, poniendo a Kelly Hannah-Moffat en diálogo con el Dr. Alderete Lobo, surge la necesidad de asumir el ejercicio activo de propuestas con la importancia de ser cautelosos/as en que nuestras buenas intenciones no lleven a medidas contraproducentes. Un autor que rápidamente puede relacionarse con esta lectura es Thomas Mathiesen con su teoría de lo inacabado, según la cual es posible y necesario realizar reformas en camino a abolir sistemas de opresión, pero para ello es necesario que las reformas tengan claro el objetivo final y por ende solo se haga uso de aquellas que no permitan ampliar el poder punitivo. En decir, medidas que a partir de la contradicción y la competencia no puedan ser captadas por este en detrimento de las intenciones originales (De Folter, Steinert, & Scheerer, 1989).

A modo de cierre el Dr. Gabriel Ignacio Anitua nuevamente detalla el estado de situación del sistema penitenciario federal. Da cuenta de la sobrepoblación, el hacinamiento y las consecuencias que ello genera, conjugándolo con cómo podría empeorar la situación. Además, señala cómo la pandemia de covid 19 implicó enfatizar muchas de esas falencias estructurales. A modo de cierre incorpora un listado de propuestas de cara a revertir las terribles consecuencias que han tenido las decisiones políticas sobre el encarcelamiento. De entre los excelentes aportes realizados, destacaré que incluye salidas que ya se encuentran en la normativa y que no han sido del todo alteradas. En el afán por resolver catástrofes como la ocurrida es habitual intentar innovar en las estrategias y buscar propuestas nuevas. Por supuesto es una tarea más que necesaria, un deber, pero en el mientras tanto sirve acudir a respuestas

Florencia Marty

que ya existen como la reducción de uso de la prisión preventiva o utilizar la prisión domiciliaria en casos donde la salud corre peligro.

IV. Reflexiones finales

Los cambios en el castigo en la Argentina se han suscitado desde mucho antes de la sanción de las normas citadas. Sin embargo, estas reformas implican la exteriorización normativa de prácticas extendidas que implican la regresión de derechos. Por lo tanto, es el eslabón final de una cadena de desmejoramiento de los derechos y garantías en la ejecución de la pena, que acorrala completamente las acciones de exigibilidad. En esa línea, seguir realizando estudios metodológicos que fundamenten la crítica y originen propuestas argumentadas es una tarea de resistencia irrenunciable que cualquier criminólogo/a crítico/a debe asumir.

Referencias

- Alderete Lobo, R. (2017). Reforma de la ley 24.660. El fin del derecho de ejecución penal en Argentina. En M. Lopardo (dir.) *El debido proceso penal*. Hammurabi.
- De Folter, R., Steinert, H., & Scheerer, S. (1989). *Abolicionismo penal*. Ediar.
- Melossi, D., & Pavarini, M. (1980). *Carcel y fábrica. Los orígenes del sistema penitenciario (siglos XVI-XIX)*. Siglo Veintiuno editores.
- Sozzo, M. (2014). ¿Metamorfosis de la prisión? Proyecto normalizador, populismo punitivo y “prisión-depósito” en Argentina. *URVIO. Revista Latinoamericana De Estudios De Seguridad*, 1 (1), 88-116.
- Tocqueville, A., & Beaumont, G. (2005). *Del sistema penitenciario en Estados Unidos y su aplicación en Francia*. Tecnos.