

**UNIVERSIDAD DE COSTA RICA**

**FACULTAD DE DERECHO**

**Tesis para optar al grado de Licenciatura en  
Derecho**

*Sobrepoblación y hacinamiento carcelarios:  
los casos de los Centros de Atención  
Institucional La Reforma, El Buen Pastor y  
San Sebastián*

**Patrick Ramos Chavarría**

**Julio, 2008**

**Tesis para optar al grado de Licenciatura en  
Derecho**

*Sobrepoblación y hacinamiento carcelarios:  
los casos de los Centros de Atención  
Institucional La Reforma, El Buen Pastor y  
San Sebastián*

## DEDICATORIA

A Dios el Padre, a Su Hijo Unigénito Jesucristo y al Espíritu Santo. Estos tres son uno y ellos guían siempre mi camino. Son merecedores de toda gloria y de toda honra.

*“Porque tres son los que dan testimonio en el cielo: el Padre, el Verbo y el Espíritu Santo; y estos tres son uno”.*

A mis padres terrenales: Mary y José. Los amo. Gracias por creer en mí, por su apoyo incondicional aun en los momentos más difíciles de nuestras vidas.

*“La corona de los ancianos son sus nietos; el orgullo de los hijos son sus padres”.*

**Patrick Ramos Chavarría**

## AGRADECIMIENTOS

A mis hermanos: Greivis, Eileen, Dayan y Danixa. De diferentes formas, todos ellos pusieron un granito de arena en esta empresa. Gracias de todo corazón. Sea sobre ustedes la bendición de Abraham:

*“Y haré de ti una nación grande, y te bendeciré, y engrandeceré tu nombre, y serás bendición. Bendeciré a los que te bendijeren, y a los que te maldijeren maldeciré; y serán benditas en ti todas las familias de la tierra”.*

A mis amigos: William, Róger, Saúl, Maribel, Luis Alonso... Han sido como hermanos, brindándome su apoyo cuando más lo he necesitado. Dios les bendiga y les guarde.

Al equipo de profesores que a través de la carrera guiaron mi formación. Que el Todopoderoso les dé más sabiduría.

A los Directores y personal de los CAI La Reforma, San Sebastián y El Buen Pastor, quienes amablemente me permitieron visitar estos centros penitenciarios.

A los Licenciados Reynaldo Villalobos y Guillermo Arroyo, respectivamente Director y Ex-director del Ministerio de Justicia y Gracia, quienes amablemente me facilitaron el acceso a las estadísticas que se presentan en esta investigación.

Al Lic. Jacobo Ulate, sociólogo del Ministerio de Justicia y Gracia, y al Lic. Domingo Abarca, Director del Área de Investigación y Estadística del CAI San José, quienes gentilmente me proveyeron de importante información para el desarrollo de esta investigación.

**Patrick Ramos Chavarría**

## NOTA ACLARATORIA

Todas las traducciones del portugués al español han sido realizadas por el investigador, con base en los conocimientos que tiene del idioma original en los documentos.

Algunas citas de la obra *Temas penitenciários* de ARMIDA BERGAMINI MIOTTO no constan en portugués porque el capítulo de la misma referido a la prisión preventiva fue escrito originalmente en español.

**El Autor.**

## FICHA BIBLIOGRÁFICA

Ramos Chavarría (Patrick)

*“Sobrepoblación y hacinamiento carcelarios: los casos de los Centros de Atención Institucional La Reforma, El Buen Pastor y San Sebastián”*

Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho, Facultad de Derecho, Sede de Occidente, Universidad de Costa Rica, San José, Costa Rica, 2008, 288 páginas.

Director: Dr. Álvaro Burgos Mata.

Lista de palabras claves: Penas, Derecho Penal, Derecho Penitenciario, criminología, penología, ejecución penal, justificación de la pena, fines de la pena, prisión (pena privativa de libertad), origen de la prisión, prisión preventiva, sanciones alternas, seguridad ciudadana, minimalismo penal, abolicionismo penal, eficientismo penal, juez de ejecución, sobrepoblación, hacinamiento, medios de comunicación de masas (*mass media*).

## RESUMEN EJECUTIVO

El capítulo primero corresponde a la *Introducción general*. En ella se plantean la justificación y el problema de la investigación, así como los objetivos, la hipótesis y la metodología

En el capítulo segundo titulado *Consideraciones preliminares sobre Derecho Penal, criminología y penología* se analizan algunos aspectos básicos de estas ramas del saber.

Se hace énfasis en el Derecho Penal. Se explica de forma puntual su objetivo, así como los fines y justificaciones clásicas de la pena. Asimismo, se aclaran los conceptos de criminología, derecho penitenciario y penología, y se establece la relación entre ellos.

El capítulo tercero denominado *La prisión como pena: su adopción en la normativa costarricense*, aporta la reseña histórica de la pena de prisión. Se parte de las diferentes teorías acerca de su génesis, y el acelerado progreso de esta reciente pena. Además, comprende el análisis de la evolución y el marco jurídico de la pena privativa de libertad en Costa Rica. Se destaca el desarrollo del incipiente penitenciarismo costarricense.

El capítulo cuarto reviste gran importancia por alcanzarse en él los objetivos de la investigación. Se intitula *Ejecución de la pena de prisión en Costa Rica*.

Desarrolla los principales derechos de los privados de libertad a la luz de la normativa nacional e internacional. Explica las implicaciones de los fenómenos de la sobrepoblación y el hacinamiento en el efectivo ejercicio de esos derechos, muestra por medio de tablas y gráficos las tendencias de la sobrepoblación en la última década y propone sustitutos a la pena de prisión.

Todo lo anterior desemboca en las principales conclusiones del estudio y las recomendaciones que el investigador ha considerado oportunas.

*“Preocúpense por los hermanos que están en la cárcel y por los que han sido maltratados. Piensen cómo se sentirían ustedes si estuvieran en la misma situación”.*

*Hebreos 13: 3*

# Índice general

<u>Dedicatoria</u>	<u>ii</u>
<u>Agradecimientos</u>	<u>iii</u>
<u>Nota aclaratoria</u>	<u>v</u>
<u>Ficha bibliográfica</u>	<u>vi</u>
<u>Resumen ejecutivo</u>	<u>vii</u>
<u>Indice de tablas</u>	<u>xiv</u>
<u>Indice de gráficos</u>	<u>xv</u>
<b><u>CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN GENERAL</u></b>	<b><u>1</u></b>
<b>1.1. JUSTIFICACIÓN</b>	<b>2</b>
<b>1.2. PROBLEMA</b>	<b>3</b>
<b>1.3. OBJETIVOS</b>	<b>4</b>
1.3.1. OBJETIVOS GENERALES	4
1.3.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS	4
<b>1.4. HIPÓTESIS</b>	<b>5</b>
<b>1.5. METODOLOGÍA</b>	<b>5</b>
<b>1.6. ESTRUCTURA</b>	<b>5</b>
<hr/>	<b>x</b>

## **CAPÍTULO II. CONSIDERACIONES PRELIMINARES SOBRE DERECHO**

### **PENAL, CRIMINOLOGÍA Y PENOLOGÍA** **7**

#### **SECCIÓN I. ASPECTOS GENERALES DEL DERECHO PENAL** \_\_\_\_\_ **10**

##### A. OBJETO DEL DERECHO PENAL \_\_\_\_\_ 12

###### 1. Control social. La “última ratio” \_\_\_\_\_ 12

###### 2. Organización político-criminal en Costa Rica. \_\_\_\_\_ 15

##### B. TEORÍAS CLÁSICAS SOBRE LA JUSTIFICACIÓN Y LOS FINES DE LA PENA \_\_\_\_\_ 20

###### 1. Justificación de la pena. El derecho de castigar. \_\_\_\_\_ 20

###### 2. Fines de la pena. \_\_\_\_\_ 28

#### **SECCIÓN II. CRIMINOLOGÍA, PENOLOGÍA Y CIENCIAS AFINES** \_\_\_\_\_ **36**

##### A. CRIMINOLOGÍA Y PENOLOGÍA \_\_\_\_\_ 37

###### 1. Criminología \_\_\_\_\_ 37

###### 2. Penología \_\_\_\_\_ 44

##### B. DERECHO PENITENCIARIO \_\_\_\_\_ 46

###### 1. Conceptuación \_\_\_\_\_ 46

###### 2. Derecho penitenciario y otras ciencias afines \_\_\_\_\_ 50

## **CAPÍTULO III. LA PRISIÓN COMO PENA. SU ADOPCIÓN EN LA NORMATIVA**

### **COSTARRICENSE** **52**

#### **SECCIÓN I. GÉNESIS DE LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD** \_\_\_\_\_ **55**

##### A. TEORÍAS SOBRE EL ORIGEN DE LA PRISIÓN \_\_\_\_\_ 56

###### 1. Cárcel y sistema económico capitalista. \_\_\_\_\_ 56

###### 2. Cárcel y disciplina. \_\_\_\_\_ 62

B. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA PENA DE PRISIÓN _____	67
1. La cárcel antes del siglo XIX. _____	70
2. Primeros centros penales. _____	74
<b>SECCIÓN II. SISTEMA PENITENCIARIO COSTARRICENSE. EVOLUCIÓN Y MARCO JURÍDICO ____</b>	<b>83</b>
A. EVOLUCIÓN DEL SISTEMA CARCELARIO EN COSTA RICA _____	85
1. Desarrollo en la legislación jurídico-penal _____	85
2. Sistemas penitenciarios implantados en Costa Rica _____	93
B. SISTEMA PENITENCIARIO A LA LUZ DE LA NORMATIVA COSTARRICENSE. INCIPIENTE “DERECHO PENITENCIARIO COSTARRICENSE” _____	102
1. Constitución Política y Tratados Internacionales _____	102
2. Leyes y demás normativa al respecto _____	107
a. Código Penal _____	108
b. Código Procesal Penal _____	110
c. Ley de la Dirección General de Adaptación Social _____	112
d. Reglamento de derechos y deberes de los privados y las privadas de libertad ____	113
<b><u>CAPÍTULO IV. EJECUCIÓN DE LA PENA DE PRISIÓN EN COSTA RICA</u></b> _____	<b>115</b>
<b>SECCIÓN I. SISTEMA PENITENCIARIO COSTARRICENSE “DESDE ADENTRO” _____</b>	<b>117</b>
A. DERECHOS DE LOS RECLUSOS Y SOBREPoblación PENITENCIARIA _____	120
1. Principales derechos de los reclusos _____	123
a. Derecho a que se les reconozca su dignidad como personas _____	124
b. Derecho a la salud _____	126
c. Acceso a la justicia _____	128

d. Derecho al trabajo _____	128
e. Derecho a la educación _____	133
f. Contacto con el exterior _____	134
g. Prohibición de la tortura y otros tratos crueles o degradantes _____	136
h. Derecho al sufragio _____	138
i. Derecho a la visita conyugal _____	139
2. Sobrepoblación y hacinamiento: Irrespeto a los derechos del recluso _____	142
B. SOBREPoblación Y HACINAMIENTO EN EL SISTEMA PENITENCIARIO NACIONAL _____	169
1. Sobrepoblación y hacinamiento en los Centro de Atención Institucional La Reforma, San Sebastián y El Buen Pastor _____	169
2. El papel de la prisión preventiva en la problemática de la sobrepoblación carcelaria _____	183
<b>SECCIÓN II. SUSTITUTOS DE LA PRISIÓN Y NUEVAS CORRIENTES DE PENSAMIENTO _____</b>	<b>196</b>
A. DEL PROBLEMA DE LA PRISIÓN A LA PRISIÓN COMO PROBLEMA _____	198
1. En busca de medidas alternas a la prisión _____	199
2. El rol de la seguridad ciudadana _____	211
B. NUEVAS CORRIENTES DE PENSAMIENTO _____	219
1. Minimalismo, abolicionismo y eficientismo penales _____	220
2. Hacia una nueva conciencia de la pena (de prisión) _____	228
<b>CONCLUSIONES _____</b>	<b>240</b>
<b>RECOMENDACIONES _____</b>	<b>246</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA _____</b>	<b>249</b>

## Índice de tablas

<i>Tabla 1. Población penitenciaria en Latinoamérica. Año 2000</i>	143
<i>Tabla 2. Crecimiento demográfico - Aumento población atendida por la DGAS. 1998-2007</i>	145
<i>Tabla 3. Población atendida por la DGAS, según año, por nivel de atención. 1998-2007</i>	147
<i>Tabla 4. Relación capacidad de alojamiento - población penal institucionalizada 1998-2007</i>	149
<i>Tabla 5. La Reforma. Relación capacidad de alojamiento - población penal institucionalizada 1998-2007</i>	171
<i>Tabla 6. San Sebastián. Relación capacidad de alojamiento - población penal institucionalizada 1998-2007</i>	173
<i>Tabla 7. El Buen Pastor. Relación capacidad de alojamiento - población penal institucionalizada 1998-2007</i>	179
<i>Tabla 8. Principales centros penitenciarios del país. Relación capacidad de alojamiento - población penal institucionalizada 1998-2007</i>	181
<i>Tabla 9. Centro de Atención Institucional San Sebastián. Permanencia de imputados en prisión preventiva ante el cambio en la medida cautelar</i>	193
<i>Tabla 10. Población penal institucionalizada, según condición jurídica, 1998-2007</i>	194

## Índice de gráficos

<i>Gráfico 1. Población penitenciaria en Latinoamérica. Sobrepoblación relativa</i>	143
<i>Gráfico 2. Crecimiento demográfico - Aumento población atendida por la DGAS. 1998-2007</i>	145
<i>Gráfico 3. Personas atendidas por la DGAS. Tasa por 100.000 habitantes. 1996-2007</i>	146
<i>Gráfico 4. Población atendida por la DGAS, según año, por nivel de atención. 1998-2007</i>	147
<i>Gráfico 5. Relación capacidad de alojamiento - población penal institucionalizada 1998-2007</i>	149
<i>Gráfico 6. La Reforma. Relación capacidad de alojamiento - población penal institucionalizada 1998-2005</i>	172
<i>Gráfico 7. San Sebastián. Relación capacidad de alojamiento - población penal institucionalizada 1998-2007</i>	173
<i>Gráfico 8. El Buen Pastor. Relación capacidad de alojamiento - población penal institucionalizada 1998-2007</i>	180
<i>Gráfico 9. Principales centros penitenciarios del país. Relación capacidad de alojamiento - población penal institucionalizada 1998-2005</i>	182
<i>Gráfico 10. Población penal institucionalizada, según condición jurídica, 1998-2007</i>	194

# **CAPÍTULO I**

## **INTRODUCCIÓN GENERAL**

# CAPÍTULO I

## INTRODUCCIÓN GENERAL

### 1.1. Justificación

El ser humano es social por naturaleza. Sin embargo, la convivencia en sociedad le ha obligado a imponerse pautas, reglas por seguir, a delimitar los derechos y a señalar las obligaciones para con la sociedad misma. Entregar un poco de nuestra libertad para el orden común que a fin de cuentas debe imperar. El incumplimiento o trasgresión de las reglas estipuladas, desde el principio, acarrearán una sanción.

Cuando dicha sanción afecta los derechos fundamentales del individuo (la libertad, el patrimonio, la vida...), el asunto atañe al Derecho Penal.

Hasta hace aproximadamente doscientos años la criminalidad era sancionada con penas corporales: trabajo forzado en galeras, azotes, mutilaciones graves y hasta la muerte. Sin embargo, en los últimos dos siglos la prisión tomó un auge realmente impresionante, al convertirse en la pena por excelencia.

Abandonada la idea de la “Ley del Talión” (*ojo por ojo, diente por diente*), permaneció aún el principio de proporcionalidad de la sanción, determinado por un *quantum* de privación de libertad. Es decir, todos los delitos tienen la misma sanción cuya única variable es la temporalidad.

A pesar de lo dicho y de la corta vida con que cuenta la pena de prisión, está pasando una seria crisis que, para algunos autores, inició con la prisión misma [Foucault. 1995: 236]. De ahí la urgencia por encontrar soluciones viables a corto y mediano plazo.

## **1.2. Problema**

La universalización de la pena privativa de libertad evidenció rápidamente, una verdad categórica: todas las cárceles se llenan. La saturación de las prisiones en Latinoamérica es el principal problema a superar en materia penal y penitenciaria.

Costa Rica no es la excepción. Durante el segundo lustro de la década de los noventa, el sistema penitenciario estuvo sumido en una de las más sonadas crisis por causa del exceso de privados de libertad. Los centros colapsaron ante las alarmantes cifras de hacinamiento.

Las medidas tomadas por el gobierno central y el Ministerio de Justicia se dirigieron a la construcción de nuevos centros penales y a la ampliación de los ya existentes. Los logros fueron considerables, pero, aún así, la sobrepoblación carcelaria se mantuvo.

De esta forma, la presente investigación pretende demostrar que a pesar del esfuerzo hecho por el gobierno en infraestructura penitenciaria, el problema de la sobrepoblación todavía no se ha resuelto.

De igual forma, si bien la construcción de nuevos centros penales “alivian” el sistema momentáneamente, es necesario dotar a la legislación costarricense de penas diferentes a la privativa de libertad.

### **1.3. Objetivos**

#### **1.3.1. Objetivos generales**

- Analizar las causas de la sobrepoblación en las prisiones costarricenses
- Definir las principales consecuencias que se derivan del hacinamiento en las prisiones.

#### **1.3.2. Objetivos específicos**

- Analizar las reformas al Código Penal que han conllevado el aumento de la pena de prisión en determinados tipos penales.
- Determinar el uso que se le da en Costa Rica al instituto de la prisión preventiva.
- Analizar el cumplimiento del fin rehabilitador de la pena de prisión contemplado en el artículo 51 del Código Penal.
- Analizar las medidas gubernamentales para disminuir las tasas de sobrepoblación carcelaria.

## 1.4. Hipótesis

Con la investigación se pretende corroborar que, a pesar de los esfuerzos y reformas que se han practicado en los campos penal y penitenciario por parte del Gobierno, el hacinamiento en que los presos viven les significa condiciones de vida infrahumanas e irrespetuosas de su dignidad.

## 1.5. Metodología

La presente investigación se llevará a cabo con base en las fuentes bibliográficas, especialmente artículos de periódico, que reflejan el estado de las cárceles costarricenses. Por otra parte, se practicará trabajo de campo (entrevistas). Asimismo, se harán visitas a los principales centros carcelarios del país con las cuales se corroborará la situación actual de los penales.

Para complementar la información, se recurrirá a datos estadísticos y a la Internet.

## 1.6. Estructura

La investigación se compone de cuatro capítulos. El primero es introductorio. Los restantes están divididos en dos secciones cada uno.

El **Capítulo I** corresponde a la Introducción General.

El **Capítulo II** se refiere a aspectos generales sobre el Derecho Penal y algunas ciencias afines de relevancia para el desarrollo del trabajo. La **Sección I**

detalla el objetivo del Derecho Penal, y estudia las teorías clásicas sobre la justificación y los fines de la pena. La **Sección II** se dedica a las ciencias afines, especialmente la criminología, la penología y el derecho penitenciario.

El **Capítulo III** contempla la pena privativa de libertad en la normativa costarricense. La **Sección I** se refiere a los orígenes de la pena de prisión y a su posterior evolución. En la **Sección II** se expone la evolución de la pena de prisión en Costa Rica, así como el fundamento normativo.

Finalmente, el **Capítulo IV** emerge como la piedra principal del ángulo al mostrar la realidad del país en materia penitenciaria. La **Sección I** enfoca el problema de la sobrepoblación y el hacinamiento carcelario en contraste con los derechos de los reclusos. La **Sección II** se ocupa de los sustitutos de la prisión. En ella se reseñan brevemente las modernas corrientes del minimalismo y el abolicionismo penales.

## **CAPÍTULO II**

# **CONSIDERACIONES PRELIMINARES SOBRE DERECHO PENAL, CRIMINOLOGÍA Y PENOLOGÍA**

## **CAPÍTULO II**

### **CONSIDERACIONES PRELIMINARES SOBRE DERECHO PENAL, CRIMINOLOGÍA Y PENOLOGÍA**

Comúnmente el Derecho Penal se ha agotado en las primeras dos fases: la creación de la ley a cargo del órgano legislativo y la aplicación de las mismas a cabo de los Tribunales de Justicia. Se ha creído que ahí termina la actividad punitiva estatal.

“El Juez, en representación del Estado, declara la responsabilidad penal del sujeto y le impone la sanción, ordena su captura y su remisión a un centro penal. A partir de ese momento pareciera que se desentiende del asunto. Ya no le causa ninguna preocupación y cree haber cumplido fielmente su responsabilidad” [Murillo Rodríguez. 2002: 19].

Sin embargo, la tercera etapa, la ejecución de la pena impuesta, reviste de una relevancia tal, que conforme se ejerza, así se puede ponderar sobre el buen o mal funcionamiento de la Administración de Justicia. El estudio de esta última fase constituye el objeto de la Penología.

En el presente capítulo se analizará la connotación del Derecho Penal, un volver a sus orígenes (el derecho de castigar), como última razón del ordenamiento jurídico. Asimismo, en la segunda sección se analizarán algunas ciencias afines y complementarias al Derecho Penal, entre las cuales sobresalen

la Criminología, la Penología y el Derecho Penitenciario –este último, piedra angular en el desarrollo de la presente investigación.

## **Sección I. Aspectos generales del Derecho Penal**

El Derecho Penal ha sido definido de muchas formas, según la orientación doctrinal con la que se identifique el autor. Sin embargo, al referirse a él, todos acentúan la relación entre el hecho punible (delito) y la sanción (pena) correspondiente.

Tanto la concepción de delito como la de pena han variado a través de la historia. Si bien algunos autores intentaron, durante muchos años, encontrar una definición natural de delito, una acción u omisión que desde los orígenes mismos de la humanidad se hubiere considerado lesiva y, por ende, sancionable y efectivamente sancionada, no lograron conseguirla.

Actualmente se ha superado la discusión sobre la existencia del delito natural. Se ha llegado a concluir la imposibilidad de encontrar una conducta que deba ser castigada en todo tiempo y lugar.

Por el contrario, el delito se ha definido como una categoría histórica, sujeto a variaciones según la época, el espacio y el grupo humano que lo define.

“Una conducta se convierte sólo a través de valoraciones normativas en un «crimen» amenazado con una pena” [Göppinger. 1975: 3]

Es decir, el delito sociológicamente no existe sino que adopta tal carácter al utilizarse la solución institucional común (la aplicación de la ley penal).

“En la realidad social existen conductas, acciones, comportamientos, que importan conflictos que se resuelven de un modo común institucionalizado, pero que aisladamente considerados tienen significados sociales completamente diferentes” [Zaffaroni. 1988: 21].

## **A. Objeto del Derecho Penal**

Las características biológicas y sociales particulares del ser humano hacen que éste sea de naturaleza gregaria. El gregarismo presupone un orden de valores y fines, cuyo objetivo es vivir y sobrevivir. Ello se logra gracias a las normas de convivencia estructuradas en cada sociedad.

Estas normas pueden ser de orden social, moral o jurídico. Las últimas se caracterizan por ser las únicas que tienen carácter coactivo (son obligatorias). Entre ellas se incluye la ley penal, entendida como el reproche social contra quien ha infringido una norma jurídica, privándose al infractor de un derecho fundamental (el patrimonio, la libertad, la vida...).

Así, el objeto del Derecho Penal es ejercer cierto control sobre las personas, mismas que al verse amenazadas por una sanción, actúan conforme a preceptos socialmente aceptados.

### **1. Control social. La “última ratio”**

La tendencia del ser humano de vivir en comunidad presupone la existencia de ciertas reglas que aún en las épocas más antiguas debieron cumplirse para lograr la actual organización socio-política.

En toda comunidad socialmente organizada, el ser humano está sometido a un control constante. Dicho control social puede ser informal (instituciones y mecanismos que moldean la conducta humana, principalmente la familia, la

escuela y la iglesia) o formal, de naturaleza legal, jurídico y que es fundamentalmente Derecho Penal (mecanismo institucional y jurídico a través del cual se pretende controlar la conducta de las personas).

Los miembros de la colectividad han estado, en mayor o menor medida, bajo el sometimiento a cierto control social formal manifestado en las sanciones impuestas por acciones consideradas ilícitas. Aún en el estadio más primitivo del Derecho Penal reconocido por la doctrina, el período de la venganza privada o defensiva, la tribu ejercía control sobre sus miembros infractores, ya fuera expulsándolos de la comunidad o entregándolos al grupo ofendido (abandono noxal) [Cuarezma & Houed. 2000: 133].

No obstante, si bien el control social formal es el más común, no es el único. Como se señaló arriba, hay medios informales de control que pueden lograr la misma finalidad de la ley penal sin ser tan rígidos como ésta.

Al respecto, ZAFFARONI [1988: 23] apuntó que la solución punitiva institucionalizada es sólo una de las posibles soluciones que se le pueden dar a una situación conflictiva. El conflicto también puede resolverse por otras vías, como por ejemplo la reparatoria, la terapéutica o la conciliadora. Para explicarlo recurre a HULSMAN, quien lo ejemplifica con un caso hipotético de cinco estudiantes que conviven en un mismo apartamento y, en un momento dado, uno de ellos golpea el televisor y lo rompe:

“Cada uno de los restantes analizará el suceso a su manera y adoptará una actitud diferente. Uno, furioso, declarará que no quiere vivir más con el primero; otro reclamará que pague el daño o compre otro televisor nuevo; otro afirmará que seguramente se halla enfermo y, el último, observará que para que tenga lugar un hecho de esa naturaleza algo debe marchar mal en la comunidad, lo que exige un examen común de conciencia”.

El Derecho Penal se caracteriza por la severidad de la sanción. Incluso se ha concebido como violencia pura, sólo que legitimada [Murillo Rodríguez. 2002: 19]. Como se puede observar en el ejemplo citado la solución punitiva es la de mayor dureza, en relación con las demás. Sin embargo, su aplicación deviene en innecesaria cuando alguna de las otras formas de resolver el conflicto puede igualmente darle una solución satisfactoria.

“Sólo allí donde otros mecanismos informales de control social o bien donde otras ramas del derecho no pueden darle una solución aceptable al conflicto planteado, deberá echarse mano a este «mal necesario» [el Derecho Penal] que se radicaliza cercenando con sus sanciones bienes jurídicos fundamentales” [Arroyo Gutiérrez. 1997: 100].

En conclusión, lo que el Derecho Penal hace es sancionar ciertas conductas consideradas incorrectas, ilícitas. Consecuentemente, impone principios que se consideran aceptados y respetados “por toda la sociedad”. A fin

de cuentas, la ley penal no es más que un mecanismo formal de control, el cual logra su objetivo mediante la aplicación de penas.

Sin embargo, esa potestad de control ejercida por el Estado sobre el individuo no puede ser en manera alguna absoluta. El poder punitivo del Estado debe estar limitado por el principio de intervención mínima, verdadera exigencia ética dirigida al legislador.

El principio citado se traduce en lo que la doctrina denomina la *última ratio* del Derecho Penal. Es decir, la última razón o el último medio al que debe recurrir el ordenamiento jurídico en la solución de problemas y conflictos sociales. O lo que es lo mismo, entre todas las soluciones posibles debe ser la última en aplicarse, ya cuando se ha demostrado la inutilidad o inaptitud de las demás.

## **2. Organización político-criminal en Costa Rica.**

La ley penal, como mecanismo de control social que es según se explicó, exige un desenvolvimiento organizado y debidamente encaminado a un fin. Ello se logra gracias al aporte que la política criminal hace al Derecho Penal.

El término “política criminal” fue utilizado por primera vez, probablemente, hacia el año 1800 [von Hippel en Göppinger. 1975: 19]. Se puede definir como un conjunto de decisiones políticas referentes a la organización, contenido y fines perseguibles por un sistema jurídico penal determinado. Es un arte y una ciencia

“...que consiste en descubrir y organizar racionalmente las mejores soluciones posibles a los diferentes problemas de fondo y de forma que plantea el fenómeno criminal” [Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo. 1999: 80].

En igual sentido lo expone LEITE [s. f. e.]:

“Por muitos autores tem-se conceituado a Política Criminal como ciência e a arte dos meios preventivos e repressivos de que o Estado, no seu tríplice papel de Poder Legislativo, Executivo e Judiciário dispõe para consecução de seus objetivos na luta contra o crime”<sup>1</sup>.

Así, la tarea de la política criminal consiste en la eficaz organización y equipamiento del Estado en la persecución del delito y la ejecución de las penas, además de la reforma de las normas necesarias para su implantación [Göppinger. 1975: 20].

Por consiguiente, la política criminal le exige al legislador un constante análisis sobre las nuevas acciones que deben pensarse, las acciones que –aunque punibles- deben dejar de serlo, la determinación de la sanción a aplicar y la forma en que ha de ejecutarse la pena, entre otros aspectos.

---

<sup>1</sup> “Por muchos autores se ha conceptuado la Política Criminal como la ciencia y el arte de los medios preventivos y represivos que el Estado, en su triple papel de Poder Legislativo, Ejecutivo y Judicial, dispone para conseguir sus objetivos en la lucha contra el crimen”.

Cada país tiene su propia organización en esta materia, según sean sus necesidades y su tradición jurídica.

Costa Rica organiza la política criminal desde el seno de la Asamblea Legislativa. Por medio de las leyes se establecen las conductas consideradas delitos, la pena correspondiente a cada una de ellas, el procedimiento e incluso los organismos encargados de ejercer la acción penal. Es quizá, la función más delicada en la organización político-criminal.

El órgano Legislativo debe tener muy en cuenta el principio de intervención mínima. Su irrespeto origina inevitablemente la hipertrofia del aparato represivo. Si los Tribunales de Justicia son sobresaturados por un sinnúmero de hechos que pueden ser solucionados por vías alternas a la institucional no pueden prestar la atención debida a los hechos que causan mayor daño social. La impunidad de este tipo de delincuencia es factor determinante del aumento de la violencia y la criminalidad.

El segundo peldaño lo ocupa precisamente el Poder Judicial. El Ministerio Público y el Organismo de Investigación Judicial (OIJ) se encargan de la investigación y represión de los delitos de acción pública y los de acción pública a instancia privada, estos últimos, una vez cumplido el requisito de procedibilidad (la denuncia del ofendido).

Los Tribunales de Justicia tienen a su cargo el pronunciamiento acerca de la inocencia o culpabilidad del imputado. Asimismo, en virtud del Código Procesal

Penal vigente (promulgado en 1996), el Poder Judicial también tiene bajo su responsabilidad el control jurisdiccional de la ejecución penal, por medio del Juez de Ejecución de la Pena.

Finalmente, el Poder Ejecutivo, por medio de la Dirección General de Adaptación Social (adscrita al Ministerio de Justicia) tiene a su cargo la administración del sistema penitenciario. Es el encargado de las valoraciones técnicas y de las reubicaciones de los privados de libertad (por medio del Instituto Nacional de Criminología de la Dirección General de Adaptación Social). Asimismo, dentro del Poder Ejecutivo se encuentra el Ministerio de Seguridad Pública, el cual cumple una función preventiva ante el delito.

No obstante lo anterior, la política criminal costarricense ha sido fuertemente cuestionada. La principal crítica que ha debido soportar es que se ha actuado con base en la presión ejercida por los medios de comunicación de masas y no con base en un estudio de realidad [Issa El Khoury. 1998: 77], lo que ha significado una política criminal sin planificación<sup>2</sup> y carente de programas de

---

<sup>2</sup> “Todos los órganos, todos los operadores que algo tenemos que ver con el tema [de la política criminal], andamos o caminamos por senderos diferentes, ni siquiera nos sentamos a conversar. Por un lado el legislador presionado por los medios de comunicación y los ciudadanos; por otro, el Ministerio de Seguridad Pública, la Policía Judicial, el Ministerio Público, por nosotros

prevención. En su lugar, se ha aumentado la gama de hechos delictivos y se han implementado penas más severas. Se parte de la falsa premisa que con dichas medidas se logrará contener la criminalidad.

---

los jueces y la Sala Constitucional. Es decir, no hay una planificación adecuada para la solución del problema". [González Álvarez. 1997: 53]

## **B. Teorías clásicas sobre la justificación y los fines de la pena**

Cuando se trata del estudio del Derecho Penal es necesario responder a dos interrogantes que se han formulado desde tiempos inmemoriales y a las cuales se les ha dado diferentes respuestas, según sea la época y la orientación filosófico-jurídica que sirve de apoyo: el *¿qué?* (o *¿por qué?*) y el *¿para qué?* de las penas.

Responder la primera pregunta dará como resultado la justificación de la pena, tradicionalmente llamada “derecho de castigar”. La satisfacción de la segunda proporcionará los fines a los que la pena debe aspirar.

### **1. Justificación de la pena. El derecho de castigar.**

El ser humano es social por naturaleza. Quizá ésta sea una de las pocas afirmaciones en las que, con respecto a la historia de la humanidad, se ha logrado consenso. El ser humano es superior a toda especie animal. Tal superioridad consiste en el uso de la razón, ajeno a los demás seres vivos<sup>3</sup>.

La superioridad se ha demostrado mediante las diversas formas de agrupación y de asociación que se han puesto en práctica, según las necesidades lo han demandado. La primera de éstas –y que aún se mantiene- fue la más

---

<sup>3</sup> MONTESQUIEU [1986: 34] asevera: “El hombre, en el estado natural, no tendría conocimientos, pero sí la facultad de conocer”.

natural: la familia. A partir del núcleo familiar se desarrolló posteriormente la *gens*, y más adelante el Estado<sup>4</sup>.

Sin embargo, la necesidad de una fuerza pública encargada de dirimir los conflictos surgidos en el grupo para mantener el orden no fue conocido sino hasta la aparición del Estado. O visto al contrario, el Estado surge como consecuencia de la necesidad de solucionar las divergencias producidas por causa de una nueva sociedad dividida en clases [Engels. 1977: 212–213]. Es cierto que las tribus primitivas establecieron ciertas reglas de convivencia, pero el fundamento era religioso y no jurídico. La legalización del castigo no aparece sino con la organización político-estatal.

Pero, ¿qué justifica el derecho para que el Estado inflija un castigo a uno de sus miembros? Es más, ¿tiene el Estado ese derecho?

Si bien este cuestionamiento se intentó aclarar desde el pensamiento griego, no es sino hasta la época medieval donde el tema vuelve a tomar importancia.

El Derecho Penal había sobrepasado muchas etapas, incluso aquella en que el delito no se debía castigar por el daño social causado sino por la ofensa a

---

<sup>4</sup> Al respecto, consultar la obra de Engels, Federico (1977). El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado. Fundamentos. Caracas, Venezuela.

Dios comprendida en la infracción. Un Derecho Penal confundido con preceptos religiosos dio cabida a las “ordalías” o “juicios de Dios”, basados en la justicia divina. Era un Derecho Penal que confundía el delito con el pecado, y en cierta medida también con la moral.

ARISTÓTELES había explicado el origen de la sociedad al destacar una cualidad socio-política del hombre: su “naturaleza gregaria”. Esta misma idea fue utilizada por MONTESQUIEU en el siglo XVIII, cuando en su libro *El espíritu de las leyes* explica:

“Ya he dicho que el temor hacía huir a los hombres; pero viendo que los demás también huían, el temor recíproco los hizo aproximarse; además, los acercaba el placer que siente un animal en acercarse a otro animal de su misma especie. Añádase la atracción recíproca de los sexos diferentes, que es una tercera ley.

Por otra parte, al sentimiento añaden los hombres los primeros conocimientos que empiezan a adquirir; este es un segundo lazo que no tienen los otros animales. Tienen por lo tanto un nuevo motivo para unirse, y **el deseo de vivir juntos es una cuarta ley natural**”. [Montesquieu. 1986: 35. El resaltado no es del original]

Contemporánea con MONTESQUIEU y en contradicción con la teoría imperante hasta el momento, enfrentan la tesis del origen contractual planteada

originalmente por HOBBS y perfeccionada por ROUSSEAU en su obra *El contrato social*.

La teoría de ROUSSEAU parte de la premisa que afirma un contrato social mediante el cual todos los seres humanos se han unido. Tal contrato, si bien no tiene cláusulas enunciadas formalmente, es aceptado y reconocido universalmente. Además, todas las cláusulas en su conjunto se resumen en una sola:

“La total alienación de cada asociado con todos sus derechos, a toda la comunidad. Con ello se garantiza que la condición es igual para todos, se tiene una unión perfecta y se gana el equivalente de todo lo que se pierde y mayor fuerza para conservar lo que se tiene” [Rousseau. 1997: 49–50].

En este sentido, la sociedad no fue idea de alguna persona en particular. Se constituyó por la necesidad de una forma de asociación que proveyera a cada uno de sus miembros de defensa y protección en su persona y sus bienes. A cambio, el asociado renuncia a su libertad natural. Es decir, “sacrifica” su libre albedrío a cambio de la libertad civil y del derecho de propiedad sobre todo lo que posee.

A fin de cuentas, la cesión que el ciudadano hace de su propia libertad es solamente un simbolismo. Según afirma ROUSSEAU, no hay una verdadera renuncia por causa del pacto social. Por el contrario, al hacer todos los particulares un “depósito común” de libertades, cada uno, en su individualidad,

logra un cambio ventajoso. Sigue siendo igual ante sus semejantes, pero más fuerte en el grupo social.

Con base en la exposición que a *grosso modo* se ha hecho, el derecho de castigar de acuerdo con el pensamiento de ROUSSEAU, se resume así:

“Por lo demás, todo malhechor al atacar el derecho social se convierte, por sus fechorías, en rebelde y traidor de la patria; deja de ser su miembro al violar sus leyes y, aún más, le hace la guerra. Entonces, la conservación del Estado es incompatible con la suya, es necesario que uno de los dos perezca, y cuando se hace morir al culpable, es menos como Ciudadano que como enemigo”. [Rousseau. 1997: 77]

En síntesis, el autor citado justifica el derecho de castigar basado en la necesidad de preservar la sociedad, la cual tiene entonces primacía sobre el trasgresor. Tal conclusión guarda estricta congruencia con el planteamiento esgrimido con fundamento en el contrato social. Si cada ciudadano *pone en común su persona y todo su poder bajo la suprema dirección de la voluntad general*, el castigo se reviste de plena validez y justicia contra el miembro infractor.

CESARE BECCARIA, en su célebre obra *De los delitos y de las penas*, si bien siguió la tesis defendida por ROUSSEAU, hizo ciertas observaciones que merecen mencionarse.

Coincidió con aquel en que fue la necesidad –la incertidumbre que produce vivir en un constante estado de guerra y el derecho a una libertad transformada en inútil- la que indujo al ser humano a agruparse en sociedad.

Sin embargo, BECCARIA no prestó tanta importancia al pacto y puso mayor acento en las leyes –condiciones debidamente enunciadas y expresamente aceptadas- que sirven de basamento a la organización social.

Asimismo, difirió con ROUSSEAU en cuanto a la libertad sacrificada para el “fondo común”. La teoría del contrato social implicaba la renuncia (al menos formal) de toda la libertad natural del ser humano. Para BECCARIA, el ciudadano contribuye en el “depósito público” con la mínima porción posible. La que baste para garantizarse la seguridad, la tranquilidad y la defensa.

Sostiene que la donación de la porción de libertad no se hace en atención al bien público, sino a la ventaja propia, proceder derivado de un sentimiento egoísta característico del ser humano. Cada hombre se hace a sí mismo, centro del universo, por lo que tal planteamiento no es más que una quimera.

La suma de las porciones de libertad entregadas por cada ciudadano constituye la soberanía. Sin embargo,

“...no bastaba con formar este depósito; era necesario defenderlo de las usurpaciones privadas de cada hombre en particular, quien trata siempre de quitar del depósito no solo la propia porción, sino también la de los otros. Se requerían motivos sensibles que bastaran para desviar el ánimo

despótico de cada hombre de su intención de volver a sumergir las leyes de la sociedad en el antiguo caos. Estos motivos sensibles son las penas establecidas contra los infractores de las leyes” [Beccaria. 1976: 72].

El único autorizado para ejecutar las leyes o conceder indultos es, según BECCARIA, el soberano. De igual manera, sólo el legislador –en su carácter de representante de la sociedad- puede decretar las leyes en que se establecen los delitos y se determinan las penas. Además, la creación de dichas leyes garantiza que sean generales y proporcionadas<sup>5</sup>.

Dentro de la misma orientación contractualista se incluye JOHN LOCKE. En su *Ensayo sobre el gobierno civil* parte de la existencia de una ley natural que obliga a todos y con base en la cual, por cuanto todos los seres humanos son iguales e independientes, nadie debe dañar a otro.

---

<sup>5</sup> La obra de BECCARIA se destaca por defender el principio de la proporcionalidad de la pena. La atrocidad con que se castigaba a los delincuentes en Italia –y en toda Europa- en el siglo XVIII movió a este autor a abogar por la humanización de las penas. Lo anterior se desprende del párrafo que se transcribe: “La tercera consecuencia es que si se probase que la atrocidad de las penas, ya que no inmediatamente opuesta al bien público y al fin mismo de impedir los delitos, fuese por lo menos inútil, también en tal caso sería no solo contraria a las virtudes benéficas (...), sino que sería también contraria a la justicia y a la naturaleza del mismo contrato social” [Beccaria. 1976: 74–75].

Sin embargo, si no se pudiera exigir su cumplimiento, la ley sería vana. Por este motivo, LOCKE concluye que la ejecución de la ley natural corresponde a todos los hombres dentro del estado natural.

“Sería vana la ley natural, como todas las leyes que se relacionan con los hombres en este mundo, si en el estado natural no hubiese nadie con poder para hacerla ejecutar, defendiendo de ese modo a los inocentes y poniendo un obstáculo a los culpables, y si un hombre puede, en el estado de Naturaleza, castigar a otro por cualquier daño que haya hecho, todos los hombres tendrán ese mismo derecho, por ser aquel un estado de igualdad perfecta, en el que ninguno tiene superioridad o jurisdicción sobre otro...”

[Locke. 1976: 7–8].

El castigo debe ser proporcionado a la transgresión y servir para la reparación y la represión del culpable. La pena se autoriza en cuanto es empleada para defender la especie humana en general.

Respecto a las sociedades políticas o civiles, éstas tienen su origen en la unión voluntaria y de mutuo acuerdo entre los hombres, quienes eligieron libremente a sus gobernantes y determinaron su forma de gobierno, con el objeto de salvaguardar sus bienes.

Así, para la existencia de la sociedad política se hizo necesario proveerla del poder necesario para la defensa de la propiedad y para el castigo de los

atropellos contra ella cometidos. Por este motivo, cada uno de sus miembros renunció al poder natural y lo entregaron en manos de la comunidad.

“De ese modo, el Estado viene a disponer de poder para fijar el castigo que habrá de aplicarse a las distintas transgresiones, según crea que lo merecen, cometidos por los miembros de esa sociedad. Este es el poder de hacer las leyes. Dispone también del poder de castigar cualquier daño hecho a uno de sus miembros por alguien que no lo es” [Locke. 1976: 65].

En resumen, el Estado tiene el derecho de castigar a los infractores de la ley por cuanto cada ciudadano, al unirse en sociedad, le delegó su propio poder de ejecutar la ley natural. Consecuencia ineludible es que el poder punitivo estatal (*ius puniendi*) tenga el mismo límite de proporcionalidad que el poder punitivo del individuo en el estado natural.

## **2. Fines de la pena.**

Cuando se han tratado de explicar los fines de la pena, la clasificación seguida tradicionalmente ha hecho la distinción entre *teorías absolutas* y *teorías relativas*.

“En general las doctrinas de la pena suelen dividirse en dos categorías: las absolutas y las relativas. Las absolutas son las doctrinas retribucionistas que conciben la pena como *fin* en sí mismo, o sea como castigo, compensación, reparación o retribución del delito, justificada por su valor axiológico intrínseco, por un deber ser metajurídico que tiene en sí mismo

su fundamento (*quia peccatum est*). Las doctrinas relativas son todas las utilitaristas, que consideran y justifican la pena sólo como un medio para la realización del fin utilitario de la prevención de futuros delitos (*ne peccetur*). Para las doctrinas retribucionistas la legitimidad externa de la pena es *a priori*, esto es, no está condicionada por fines extra-punitivos, mientras que para las utilitaristas la legitimidad está condicionada por su adecuación al fin perseguido, externo al derecho y necesita un balance entre el valor del fin que justifica el cuánto de la pena y el coste del medio para el que está justificado el cómo” (El resaltado es del original) [Muñoz & Venegas. 2002: 37].

Según las teorías absolutas, la pena no persigue fin alguno, ellas son su propio fin el cual se plasma en la *retribución*, por lo que se considera que la pena “se basta”. Frente al mal que una persona comete contra la sociedad (delito), ésta última tiene el derecho de responder con otro mal contra aquella (pena) [Arroyo Gutiérrez. 1995: 15].

Esta teoría fue defendida por pensadores como KANT y HEGEL. El primero de ellos vio en la pena una *retribución ética*.

Según KANT [1943: 34–35, 39; 1988: 105], el hombre debe actuar de acuerdo con mandatos absolutos de hacer o no hacer a las cuales llamó “imperativos categóricos”. Según él, el imperativo categórico del cual se derivan todos los imperativos del deber, es como sigue: “*Obra sólo según una máxima tal*

*que puedas querer al mismo tiempo que se torne ley universal*". O sea, "*Obra como si la máxima de tu acción debiera tornarse, por tu voluntad, ley universal de la naturaleza*". Con base en tal imperativo categórico<sup>6</sup>, concluyó que la pena no debía ser inmoral.

La pena se volvía inmoral cuando tomaba al hombre como medio<sup>7</sup>. Se tiene entonces que si la pena es un medio, mediatiza al penado y, por ende, es inmoral. De ahí que la conciba como fin en sí misma.

---

<sup>6</sup> "El imperativo es, pues, una regla, cuya representación *hace* necesaria la acción subjetivamente contingente, y representa el sujeto en el deber de ponerse *necesariamente* en armonía con esta regla. El imperativo categórico (absoluto) es el que piensa e impone necesariamente la acción, no en cierto modo, mediatamente por la representación de un *fin* que por ella pudiera conseguirse, sino inmediata y como objetivamente necesaria, por la simple representación de esta acción misma (de su forma). Solamente la ciencia práctica que prescribe la obligación (la obligación de las costumbres), puede dar un ejemplo de estos imperativos; todos los otros imperativos son *técnicos* y condicionados o hipotéticos" (El resaltado es del original) [KANT. 1943: 35–36].

<sup>7</sup> "El hombre, y en general todo ser racional, *existe como fin en sí mismo, no sólo como medio* para usos cualesquiera de ésta o aquella voluntad; debe en todas sus acciones, no sólo las dirigidas a sí mismo, sino las dirigidas a los demás seres racionales, ser considerado siempre *al mismo tiempo como fin* (...) Los seres cuya existencia no descansa en nuestra voluntad, sino en la naturaleza, tienen, empero, si son seres irracionales, un valor meramente relativo, como medios, y por eso se llaman *cosas*; en cambio, los seres racionales llámanse *personas* porque su naturaleza

“La *pena jurídica (poena forensis)*, que difiere de la *pena natural (poena naturalis)*, por la cual el vicio lleva en sí su propio castigo, y a la cual el legislador no mira bajo ningún aspecto, no puede nunca aplicarse como un simple medio de procurar otro bien, ni aún en beneficio del culpable o de la sociedad; sino que debe siempre serlo contra el culpable *por la sola razón de que ha delinquido*; porque jamás un hombre puede ser tomado por instrumento de los designios de otro ni ser contado en el número de las cosas como objeto de derecho real; su personalidad natural innata le garantiza contra tal ultraje, aun cuando pueda ser condenado a perder la personalidad civil” (El resaltado es del original) [Kant. 1943: 171]

La medida de la pena es el talión que KANT [1943: 172] entiende como la devolución de la misma cantidad de dolor injustamente causado.

“Pero, ¿qué especie y qué grado de castigo debe poner la justicia pública, como principio y como regla?

No puede ser otro más que el principio de igualdad apreciada en la balanza de la justicia, sin inclinarse más a un lado que a otro. Por consiguiente, el mal no merecido que haces a otro de tu pueblo, te lo haces a ti mismo: si le deshonoras, te deshonoras a ti mismo; si le robas, te robas a ti mismo; si le

---

los distingue ya como fines en sí mismos, esto es, como algo que no puede ser usado meramente como medio, y, por tanto, limita en este sentido todo capricho (y es un objeto del respeto)” (El resaltado es del original) [Kant. 1988: 110].

maltratas o le matas, te maltratas o te matas a ti mismo. No hay más que el derecho del *talión* (*jus talionis*) que pueda dar determinadamente la cualidad y la cantidad de la pena, pero con la condición bien entendida de ser apreciada por un tribunal...” (El resaltado es del original).

Por otra parte, HEGEL situó la pena dentro de una *retribución jurídica* basada en la metodología dialéctica.

El proceso seguido por este pensador está constituido por tres momentos. El primer momento, la afirmación, es ocupado por el Derecho (regulador del orden social). El segundo momento, la negación, lo conforma el delito (violación del derecho). El tercer momento, la negación de la negación o síntesis restauradora, corresponde a la pena (cuyo fin es restaurar el orden quebrantado) [Arroyo Gutiérrez. 1995: 16].

“La pena (...) se imponía como una necesidad lógica y también tenía carácter retributivo talional, por ser la sanción a la violación del contrato: si el delito es la negación del derecho, la pena es la negación del delito y (conforme a la regla de que la negación de la negación es la afirmación) la pena sería la afirmación del derecho, que se impondría simplemente, por la necesaria afirmación del mismo” [Zaffaroni. 1988: 212].

Sin embargo, la connotación del talión en HEGEL es diferente a la de KANT. Para el primero, el talión implica una compensación según el valor transgredido por el delito.

“En el caso del delito, en el cual la determinación de lo fundamental es lo *infinito* del hecho, desaparece con mayor razón lo específico meramente exterior, y la igualdad es la regla básica sólo para lo *esencial*, para lo que en general se merece el delincuente, pero no para la forma exterior específica de la pena. Solamente según este último aspecto el robo, el hurto, la multa y la pena de prisión son simplemente diferentes; en cuanto a su valor, en cambio, en cuanto a su característica general de ser lesiones, son *comparables*” (El resaltado es del original) [Hegel. 1975: 133].

Las teorías relativas le asignan a la pena una finalidad determinada, un objetivo que se busca conseguir a través de ella: una *utilidad social*. A ello se debe que también se les conozca como teorías utilitaristas. A diferencia de las teorías absolutas, para éstas el verdadero objetivo de la pena se halla fuera de ella [Arroyo Gutiérrez. 1995: 21].

Las teorías utilitarias se pueden clasificar en *Teorías de la prevención general* y *Teorías de la prevención especial*. Las primeras consideran que la pena tiene como destinatarios a todos los miembros del conjunto social. La prevención general es *negativa* porque implica una contra motivación al delito, el efecto producido es que la gente se contenga y no delinca. La prevención general es *positiva* en cuanto confirma las normas y los valores jurídicos.

Uno de los principales exponentes de las teorías de la prevención general fue PAUL JOHANN ANSELM RITTER VON FEUERBACH. Para este filósofo y jurista la

pena tiene por objeto contener a todos los ciudadanos para que no delincan. Es decir, la pena es una *coacción psicológica*. Pero, no es suficiente la amenaza, sino también la ejecución. La conminación es abstracta por lo que, cuando se comete un delito, la pena debe ser cierta [Zaffaroni. 1988: 216].

Las teorías de la prevención especial afirman que la pena se dirige únicamente al individuo infractor. Se considera prevención especial *negativa* cuando se neutraliza al delincuente para evitar que cometa ulteriores delitos. Es prevención especial *positiva* cuando la pena sirve para reinsertar al sujeto a la sociedad [Arroyo Gutiérrez. 1995: 22].

Estas teorías fueron defendidas por RÖDER y por la escuela positivista. El primero asignó a la pena una misión moral: *mostrar al hombre el camino de su libertad, que se encuentra en su aproximación a Dios*. Los positivistas, por su parte, consideraban al delincuente un ser inferior, por lo que la pena (llamada por ellos “medida de seguridad”) se imponía con el fin de segregarlos de la sociedad [Zaffaroni. 1988: 233, 240].

La combinación de las dos teorías anteriores con la intención de conciliarlas dio origen a las teorías mixtas. Éstas parten de las teorías absolutas e intentan llenar sus deficiencias con las relativas. O sea, la principal función de la pena es retributiva con una ulterior finalidad utilitaria (principalmente la reinserción del delincuente a la sociedad) [Arroyo Gutiérrez. 1995: 24].

Estas teorías han sido las más aceptadas en las últimas décadas y se han insertado de tal forma en las codificaciones penales contemporáneas.

Conforme a lo anterior se le pueden asignar, entonces, los siguientes fines a la pena: la mera retribución de un mal con otro mal (teorías absolutas), la corrección (prevención especial positiva), la neutralización (prevención especial negativa), la reinserción del reo a la sociedad (prevención general positiva) y la disuasión de los ciudadanos mediante la amenaza (prevención general negativa) [Muñoz & Venegas. 2002: 37–38].

No son pocas las críticas recibidas por cada una de las teorías señaladas, pero no es la finalidad de esta investigación entrar en esos detalles<sup>8</sup>. Tan sólo se pretende relacionar la finalidad que se le ha impuesto a la pena con la justificación de la misma, con el fin de determinar más adelante la orientación que predomina en el medio costarricense.

---

<sup>8</sup> Con respecto a las críticas recibidas por cada una de las teorías descritas, consúltese: Arroyo Gutiérrez, José Manuel (1995). El sistema penal ante el dilema de sus alternativas. Colegio de Abogados de Costa Rica. San José, Costa Rica.

## **Sección II. Criminología, penología y ciencias afines**

El Derecho Penal no es un saber aislado. Por el contrario, depende de otras ciencias y disciplinas (tanto penales como no penales) que le hacen valiosos aportes en diferentes campos.

Entre las ciencias no penales se pueden citar la historia, la medicina, la sociología y la filosofía, entre otras.

Sin embargo, para los efectos de la presente investigación interesan las disciplinas penales. Entre ellas se encuentran la criminología, la penología, el Derecho Penitenciario, la Ciencia Penitenciaria, el Derecho Ejecutivo Penal y la Política Criminal.

Desde el punto de vista de la pena y la ejecución penal, son sumamente relevantes estas “colaboradoras”, motivo por el cual son objeto de estudio en esta sección.

## **A. Criminología y penología**

El estudio de la pena no se limita a lo que el Derecho Penal nos pueda deparar. Otras ciencias y saberes se han encargado de buscar explicaciones y soluciones al fenómeno criminal e indirectamente han tenido que abordar todo lo referente a la pena. Se puede contar, inclusive, la misma filosofía, pues a fin de cuentas la explicación acerca de los fines de la pena es una tarea meramente teleológica con apenas un tenue matiz penal.

Criminología y penología, aunque cada una enfoca el asunto desde diferentes perspectivas, son las principales ciencias auxiliares del Derecho Penal y tienen como objeto de estudio, directa o indirectamente, la pena.

### **1. Criminología**

La criminología es una de las principales ciencias auxiliares del Derecho Penal. Etimológicamente se compone de dos partes: el vocablo latín *crime* (crimen) y el griego *logos* (doctrina). De esta manera, se puede definir como “la doctrina del crimen” o “doctrina de la delincuencia” (palabra con la que se puede asimilar el término “crimen”) [Cuarezma & Houed. 2000: 462].

GÖPPINGER [1975: 1] la define como una ciencia empírica e interdisciplinar cuyo objeto es el estudio del crimen a partir de circunstancias de la esfera humana y social en relación con la comisión y la prevención del delito.

Para el autor español LUIS MARCO DEL PONT [1984: 23–24] la principal característica de la criminología es constituir una ciencia descriptiva, es decir, encargada de describir un fenómeno delictivo.

SUTHERLAND y CRESSEY [en Göppinger. 1975: 1] definieron la criminología como la totalidad del saber acerca del crimen como fenómeno social. Ellos señalaron que

“Su campo de interés comprende los fenómenos de la formación de las leyes, la infracción de las mismas y la reacción a la violación de la ley”.

VON LISZT [en Soler. 1983: 27] diferenció la criminología del Derecho Penal. Adujo que la primera estudia el delito como *fenómeno* (es una ciencia causal-explicativa), en tanto que el Derecho Penal lo estudia como *ente jurídico*. La criminología es etiología criminal, integrada por el examen de los factores subjetivos (antropología criminal) y de los factores objetivos (sociología criminal).

Por otra parte, CUAREZMA & HOUED [2000: 463] citan las siguientes diferencias entre ambos saberes:

- La criminología es una ciencia del ser, empírica; el Derecho Penal es una ciencia del deber ser, normativa;
- La criminología estudia el delito como fenómeno individual y social (el porqué los hombres delinquen); el Derecho Penal desarrolla e interpreta sistemáticamente las normas penales; y

- El Derecho Penal utiliza el método deductivo o lógico-abstracto; la criminología usa el método experimental-inductivo.

La tarea fundamental de la ciencia criminológica consiste en suministrar conocimientos más novedosos sobre el delincuente y la criminalidad, así como proponer posibles soluciones [Göppinger. 1975: 12]. Para lograrlo cuenta con el aporte de ciencias experimentales como la psiquiatría, la psicología y la sociología.

Los principales pioneros de la criminología clásica fueron CESARE LOMBROSO, ENRICO FERRI y RAFFAELE GARÓFALO. El primero de ellos representó la orientación antropobiológica. Acentuó la relevancia de los factores biológicos individuales, estigmas degenerativos de transmisión hereditaria que permitirían identificar al delincuente nato.

Según FERRI el delito es producto de una anomalía biológica, física y social. Distinguió los factores criminógenos en antropológicos (constitución orgánica del criminal –aspecto somático-, constitución psíquica y caracteres personales), físicos (clima, suelo, temperatura...) y sociales (densidad de la población, religión, familia, política...). Además, clasificó los delincuentes en cinco tipos: el nato, el loco, el ocasional, el habitual y el pasional.

“O nato é o tipo instintivo de criminoso descrito por Lombroso com estigmas de degeneração. Tal tipo apresenta a completa atrofia do senso moral. O louco seria não só alienado mental, como também os semi-loucos,

matóides e os fronteiriços. O ocasional é aquele que eventualmente comete crime. O habitual é o reincidente, faz do crime sua profissão. O passional é aquele que é levado à configuração típica pelo arrebatamento, pelo ímpeto. O criminoso passional é caracterizado pela superexcitação nervosa, sofre no dizer de Ferri uma autêntica tempestade psíquica, pratica a ação delituosa; pela notoriedade e quase sempre, pelo arrependimento imediato o que o leva geralmente ao suicídio imediato” [Leite. s. f. e.]<sup>9</sup>.

GARÓFALO consideró delincuente solo a quien exhibe falta del sentimiento de piedad (rechazo de la causación voluntaria de sufrimiento a los demás), del sentimiento de probidad respecto de los derechos de propiedad ajenos, o de ambos [Cuarezma & Houed. 2000: 468–470].

---

<sup>9</sup> “El nato es el tipo instintivo de criminal descrito por Lombroso con estigmas de degeneración. Tal tipo presenta la completa atrofia del sentido moral. El loco sería no sólo el alienado mental, sino también los medio locos, matoides y los fronterizos. El ocasional es aquel que eventualmente comete un crimen. El habitual es el reincidente, hace del crimen su profesión. El pasional es aquel que es llevado a la configuración típica por la pasión, por el ímpetu. El criminal pasional es caracterizado por la superexcitación nervosa, sufre en el decir de Ferri una auténtica tempestad psíquica, practica la acción delictuosa; por la notoriedad y casi siempre, por el arrepentimiento inmediato lo que lo lleva generalmente al suicidio”.

La criminología ha tenido una particular evolución, la cual puede estudiarse a partir de las diferentes respuestas que se le han dado a la interrogante del porqué el hombre delinque.

Para los *positivistas* la lucha contra el delito es la lucha contra las causas del delito. Claman por un diagnóstico científico del problema criminal y por la neutralización de los factores criminógenos. Consideran al preso como un “peligro social”, y por ello se justifica su privación de libertad y la intervención “técnico-científica” dentro de la prisión-hospital [Artavia Cubero. 1999: 59].

El *neo-clasicismo* surge como una orientación neo-retribucionista. Reniega de las metas rehabilitadoras y vuelve a la idea de la pena como mero castigo. En tanto, la corriente del *funcionalismo* pone su acento en la conducta social delictiva o criminal. Trata de definir el problema desde un punto de vista estrictamente social y dinámico, cuyo concepto central es la *desviación* con respecto a la norma social [Cuarezma & Houed. 2000: 464–468].

El *interaccionismo simbólico* plantea una nueva forma de orden y progreso basada en el consenso que implica la comunicación en el autocontrol de la persona.

Centra el estudio del fenómeno delictivo en los mecanismos, normas y agencias que definen como criminal un comportamiento, un sujeto o un grupo social. Es decir, recrea su propio objeto de estudio al indagar tanto las definiciones como las instituciones penales [Artavia Cubero. 1999: 65].

A esta tendencia se debe la *Teoría de la Reacción Social* o del *etiquetamiento (labeling approach)*.

Para los autores de la *Teoría del Conflicto* el problema radica en las relaciones de poder originadas en la relación capital-trabajo. Es un análisis eminentemente político.

La *Teoría Marxista* analiza la criminología desde el método marxista. Lleva implícita una crítica al sistema como tal, en tanto que es el sistema capitalista el que da origen a la criminalidad. La criminalidad es concebida como una protesta inconsciente del proletariado sobre la estructura económica de la sociedad [Cuarezma & Houed. 2000: 464–468].

Finalmente, la *Criminología crítica* parte de la conjunción de los procesos subjetivos de construcción social de la criminalidad estudiados por el *labeling approach* con los procesos objetivos estructurales e ideológicos de las relaciones sociales de producción, propuestos por la teoría marxista [Cirino. 2005: 2–3].

“... a *Criminologia crítica* é construída pela mudança do *objeto* de estudo e do *método* de estudo do objeto: o objeto é deslocado da *criminalidade*, como dado ontológico, para a *criminalização*, como realidade construída, mostrando o crime como qualidade *atribuída* a comportamentos ou pessoas pelo sistema de justiça criminal, que constitui a criminalidade por processos seletivos fundados em estereótipos, preconceitos e outras idiosincrasias pessoais, desencadeados por indicadores sociais negativos

de marginalização, desemprego, pobreza...”<sup>10</sup> (El resaltado es del original)

[Cirino. 2005: 1].

En términos generales, acerca del concepto y extensión de la criminología, actualmente predominan dos tendencias. Una es sostenida por los criminólogos angloamericanos y la otra por los criminólogos de Europa Continental e Iberoamérica.

Para los primeros, la criminología comprende la totalidad de los saberes sobre el delito como fenómeno social, y por ende absorbe la mayor parte de las ciencias penales.

Por otra parte, los criminólogos de Europa continental e Iberoamérica consideran que el objeto de estudio de la criminología es la investigación empírica de las causas de los factores de la delincuencia, la clasificación, el pronóstico, el tratamiento de los delincuentes y la prevención del delito [Cuarezma & Houed. 2000: 462].

---

<sup>10</sup> “La *Criminología crítica* está construida por el cambio del *objeto* de estudio y del *método* de estudio del objeto: el objeto es dislocado de la criminalidad, como presupuesto ontológico, hacia la *criminalización*, como realidad construida, mostrando el crimen como cualidad *atribuida* a comportamientos o personas por el sistema de justicia criminal, que constituye la criminalidad por procesos selectivos fundados en estereotipos, preconceptos y otras idiosincrasias personales, desencadenados por indicadores sociales negativos de marginalidad, desempleo, pobreza...”

## **2. Penología**

La penología es una rama de las ciencias penales cuyo objeto de estudio son los sistemas de castigo, la creación, la aplicación y la ejecución de las sanciones penales a los infractores. Dentro de la penología se encuentra el Derecho Penitenciario, encargado de la fase ejecutiva de la pena, en especial la privativa de libertad [Cuarezma & Houed. 2000: 62]

Inicialmente, la penología se definió como la

“...rama de la ciencia criminal que trata (o debe tratar) del castigo del delincuente” [Lieber en Cuello Calón. 1958: 7].

Algunos autores, principalmente norteamericanos, le han negado autonomía y la han incluido como una segunda parte de la ciencia criminológica. Entre ellos se encuentran SUTHERLAND<sup>11</sup> y TAFT<sup>12</sup>.

CUELLO CALÓN [1958: 7–8] concluye, sin embargo, que la Penología no forma parte de la Criminología sino que, pese a que se nutre de los datos e

---

<sup>11</sup> Para SUTHERLAND [en Cuello Calón. 1958: 7], la penología es “la parte de la criminología a la que incumbe el control del delito”.

<sup>12</sup> La penología es, según TAFT [en Cuello Calón. 1958: 7], “la aplicación de los conocimientos de la etiología del delito al tratamiento de los criminales o a la prevención del delito”. Es decir, la diferencia con la criminología radica en que mientras esa es ciencia pura, la penología es una ciencia aplicada.

investigaciones de ésta, constituye una disciplina autónoma. Asimismo, señala que su objeto es el estudio de los diversos medios de represión y prevención directa del delito, los métodos de aplicación y la actuación post-penitenciaria.

En igual forma, DEL PONT [1984: 25] señala que a la Penología le corresponde el estudio de las penas en general, sean éstas privativas o no privativas de libertad.

Si bien es cierto el desarrollo doctrinario de la penología no ha sido tan abundante como sí lo ha sido la criminología, no por eso se le debe restar importancia.

Se considera que la penología no se debe limitar al estudio de la prisión, sino que debe extender sus análisis a otro tipo de sanciones no privativas de libertad. Es efectivamente una ciencia “de campo”, aplicada, cuyo objeto de estudio no es tan sólo la pena, sino también el medio en el cual se cumple.

La penología es, asimismo, una ciencia de trascendental importancia para el desenvolvimiento de un sistema alternativo de penas. Por lo anterior, no puede conformarse únicamente con la observación, sino que debe tomar una posición activa, de crítica, proyección y propuesta en cuanto a la naturaleza y la ejecución misma de la sanción penal.

## **B. Derecho penitenciario**

Algunos autores han confundido el Derecho Penitenciario con el Derecho Penal Ejecutivo<sup>13</sup>. No obstante, entre ambas disciplinas hay importantes diferencias, principalmente en cuanto al objeto de estudio propio de cada una.

Al respecto, DEL PONT [1984: 25] señala:

“A la Penología le compete el estudio de las penas, al Derecho Ejecutivo Penal su aplicación concreta, y al Derecho Penitenciario la ejecución de la pena privativa de libertad, específicamente”.

### **1. Conceptuación.**

El nombre de esta rama del saber jurídico se debe a JUAN NOVELLI [en Pont. 1984: 9–10], quien lo definió como

“...el conjunto de normas jurídicas que regulan la ejecución de las penas y de las medidas de seguridad, desde el momento en que es ejecutivo el título que legitima su ejecución”.

La principal crítica que se le ha hecho es en cuanto a su denominación, notoriamente teñida de un matiz religioso: *la penitencia*. Sin embargo, es

---

<sup>13</sup> Entre ellos se puede incluir a ZAFFARONI. Para este autor [1988: 100], el Derecho Penitenciario (“derecho de ejecución penal o derecho penal ejecutivo”) es el que regula la forma en que se debe realizar el objetivo general de la pena.

excusable tal término debido a que su origen se remonta a las antiguas penitenciarías que no eran más que cárceles eclesiásticas, creadas por la Iglesia y dedicadas precisamente a la penitencia<sup>14</sup>.

ZAFFARONI [1988: 100] le otorga autonomía al Derecho Penitenciario, en tanto que otros autores se la niegan. Unos afirman que es parte del Derecho Penal, otros del Derecho Administrativo y no falta quién lo encuadre dentro de la Ciencia Penitenciaria. Dentro de este último grupo, MIOTO [1992: 44] afirma que el Derecho Penitenciario

“... tem um papel doutrinário, que, diverso do da Ciência Penitenciária, serve (e nesse sentido é acessório) aos princípios que norteiam a formulação das suas normas; normativo que é por natureza, cabe-lhe ocupar-se com os direitos humanos dos condenados, quer estejam presos, quer estejam cumprindo pena na comunidade, quer, já tendo cumprido a

---

<sup>14</sup> “No entendimento da Igreja, já desde os seus primeiros tempos, a pena devia servir para a penitência, consistindo essa na «volta sobre si mesmo», com espírito de compunção, para reconhecer os próprios pecados (delitos), abominá-los, e propor-se a não tornar a incorrer neles (isto é, não reincidir)” [Miotto. 1992: 25].

“En el entendido de la Iglesia, desde sus primeros tiempos, la pena debía servir para la penitencia, consistiendo ésta en la «vuelta sobre sí mismo», con espíritu de compunción, para reconocer los propios pecados (delitos), aborreciéndolos, y proponiéndose no volver a incurrir en ellos (esto es, no reincidir)”.

pena (ou outra sanção penal) ainda estejam sofrendo os efeitos da condenação”<sup>15</sup>.

Respecto al fragmento transcrito, es necesario hacer dos observaciones. La primera es en cuanto al carácter normativo del Derecho Penitenciario, que bien apunta la autora. Tal aspecto es el que, según DEL PONT [1984: 23–24], lo diferencia de la Criminología: mientras el primero establece normas, la segunda describe un fenómeno delictivo.

La otra observación es en cuanto a la extensión de la llamada “Ciencia Penitenciaria”. Para CUELLO CALÓN [1958: 9–10] originariamente el objeto de estudio de esta ciencia estuvo reservado a las penas de privación de libertad y los sistemas de su ejecución, por lo que podría asimilarse al Derecho Penitenciario. No obstante, su contenido se amplió de modo que llegó a abarcar el estudio de las penas en general, así como la respectiva ejecución. O sea, de acuerdo con el ensanchamiento mencionado, la Ciencia Penitenciaria terminó confundándose

---

<sup>15</sup> “...tiene un papel doctrinario, que, diverso al de la Ciencia Penitenciaria, sirve (y en ese sentido es accesorio) a los principios que orientan la formulación de sus normas; normativo que es por naturaleza, le incumbe ocuparse de los derechos humanos de los condenados, quienes están presos, quienes están cumpliendo pena en la comunidad, quienes, habiendo cumplido la pena (u otra sanción penal) aún están sufriendo los efectos de la condena”.

con la Penología y, en consecuencia, el profesor español prefiere esta denominación, a aquella.

Por otra parte, ALTMANN [en Jiménez de Asúa. 1964: 169] incluye la Ciencia Penitenciaria dentro de la Criminología:

“La última es al primero lo que la Criminología es al Derecho Penal. Así como el Derecho Penitenciario es una parte del Derecho Penal, la Ciencia Penitenciaria es una rama separada de la Criminología. Mientras la Ciencia Penitenciaria, de naturaleza esencialmente práctica, estudia las cuestiones relacionadas con la ejecución penal desde un punto de vista científico y objetivo, el Derecho Penitenciario, teórico y práctico a la vez, circunscribe sus investigaciones al campo de la aplicación de los principios defendidos por la Ciencia Penitenciaria en una legislación específica”.

En consecuencia, la Ciencia Penitenciaria no es Derecho Penitenciario ni Penología, sino una rama de la Criminología en la cual se apoya el Derecho Penitenciario para desarrollar sus investigaciones. Es decir, no hay entre ambas disciplinas una relación de dependencia.

Por otra parte, la relación entre el Derecho Penitenciario y el Derecho Penal es mediata. Entonces, lo correcto es afirmar que el Derecho Penitenciario constituye una ramificación de la Penología, y, en efecto, carece de autonomía.

## **2. Derecho penitenciario y otras ciencias afines.**

El Derecho Penitenciario tiene relación con otras ciencias y ramas del Derecho Penal, algunas de las cuales ya se han mencionado. Sin embargo, es importante retomarlas y relacionarlas con éste.

Tanto el Derecho Penitenciario como la Ciencia Penitenciaria, el Derecho Ejecutivo Penal y la Política Criminal tienen un común denominador: el estudio del delito desde sus diferentes facetas. Este es el motivo por el que la doctrina las ha confundido y por el que es importante zanjar las diferencias existentes entre ellas.

Como se estudió en el acápite anterior, el Derecho Penitenciario se ocupa únicamente de la pena de prisión y es, en esencia, normativo.

La Ciencia Penitenciaria, se nutre no sólo del aspecto normativo, sino que recurre a principios, doctrinas, sistemas y resultados de la aplicación de la pena privativa de libertad. Además, acude a la experiencia y a las opiniones de los especialistas en esta área [Pont. 1984: 11]. Asimismo, la Ciencia Penitenciaria forma parte de la Criminología en tanto que el Derecho Penitenciario es una derivación de la Penología.

El Derecho Ejecutivo Penal es otra disciplina harto cuestionada. Para algunos autores Derecho Ejecutivo Penal, Derecho Penitenciario y Penología son

tres disciplinas diferentes, mientras que para otros, como por ejemplo EUGENIO RAÚL ZAFFARONI<sup>16</sup>, son lo mismo

DEL PONT [1984: 25] afirma que al Derecho Ejecutivo Penal le compete la aplicación concreta de todas las penas, sean éstas privativas o no privativas de libertad, mientras que la Penología se ocupa únicamente de su estudio. El Derecho Penitenciario es más restringido, pues se encarga de la ejecución de una pena específica (la privación de libertad).

Por otra parte, la Política Criminal tiene un matiz meramente político, tal como se deduce de su nombre: luchar contra el delito y evitarlo. Se enfoca a las acciones pre-delictuosas con el fin que la posible acción delictiva no se realice.

Finalmente, el Derecho Penitenciario aparece en escena una vez que el delito se ha consumado. Su objetivo es, más bien, impedir la reincidencia (de conformidad con las teorías de la prevención especial positiva<sup>17</sup>).

---

<sup>16</sup> Ver al respecto la nota 13.

<sup>17</sup> Ver al respecto las teorías sobre el fin de la pena, p. 28.

## **CAPÍTULO III**

# **LA PRISIÓN COMO PENA. SU ADOPCIÓN EN LA NORMATIVA COSTARRICENSE**

### **CAPÍTULO III**

## **LA PRISIÓN COMO PENA. SU ADOPCIÓN EN LA NORMATIVA COSTARRICENSE**

La cárcel no es una institución reciente. El uso de la prisión se remonta al Derecho Antiguo. Lo que sí es relativamente novedoso es su carácter de pena. Si bien desde tiempos inmemoriales se ha utilizado la prisión, se hizo para conseguir un objetivo diferente al que hoy se pretende alcanzar.

La prisión no tiene más de tres siglos de haber sido concebida como pena. Sin embargo, ¿por qué, si es tan reciente, ha logrado tanta aceptación y es en la actualidad la sanción por excelencia alrededor del mundo?

Su rápida difusión responde a varios factores. La prisión encontró tierra fértil en el nuevo sistema económico implantado –el capitalista-, lo cual coincidió, asimismo, con la necesidad de sustituir las penas atroces que hasta el momento habían prevalecido. La combinación de estas variables dio como resultado una gran aceptación de la pena privativa de libertad, misma que se extendió rápidamente por Europa y Norteamérica, y luego a los demás países periféricos.

Costa Rica no es la excepción en cuanto al uso de la cárcel como pena. Aún cuando el primer código costarricense en regular la materia penal, el *Código General* emitido en 1841 durante el gobierno de Braulio Carrillo, introdujo como

pena principal la de muerte, las demás regulaciones al respecto han dado prioridad a la privación de libertad en sus diferentes modalidades, hasta lograr la unificación en el *Código Penal* vigente, el cual data de 1970.

Consecuencia de lo anterior, en el presente capítulo se dedicará la sección primera al estudio de las teorías que pretenden explicar el origen de la prisión, así como una breve reseña sobre la evolución que dicha pena ha tenido a través de la historia. La sección segunda se destinará al estudio del sistema carcelario costarricense, principalmente en cuanto a la normativa aplicable.

## **Sección I. Génesis de la pena privativa de libertad**

El Derecho Penal, por su naturaleza, es versátil. Responde a necesidades sociales, a situaciones económicas, a la concepción de valor predominante y quizá también a presiones políticas, dentro del particular contexto de una sociedad concreta.

No obstante lo anterior, los medios de represión penal vigentes también son producto de la experiencia acumulada a través de los años. Bajo esta lógica, la historia del Derecho Penal puede contribuir a una mejor comprensión de los fenómenos sociales llamados delitos y penas, según se conocen actualmente. Así, se concluye junto con el profesor JIMÉNEZ DE ASÚA [1964: 237] que la historia del Derecho Penal no es fútil.

Por lo anterior, y pese a que el principal objeto de estudio de este trabajo es mostrar una realidad actual, siempre es importante retomar las bases históricas que le dieron origen a una institución que ha marcado el presente de la sanción penal.

En esta sección se estudiarán las principales teorías que han intentado explicar el origen de la pena privativa de libertad (aparte A), así como una breve reseña sobre la evolución que ha tenido esta pena a través de la historia (acápites B).

## **A. Teorías sobre el origen de la prisión**

La prisión, en su carácter de pena, es de reciente creación. No es sino hasta el siglo XIX que el uso de la cárcel se extiende alrededor del mundo y se convierte en la pena por excelencia. Sin embargo, su origen suele ubicarse en el siglo XVI. De esta forma, se hace coincidir con la instauración del modo de producción capitalista en Europa [Benítez Molina. 1999: 17]. Quienes han intentado desentrañar el origen de la pena de prisión han partido de esta última referencia.

Las teorías pueden agruparse según sea la finalidad que se le da a la prisión en su origen. Así, una tendencia indica la necesidad de crear sujetos aptos para la producción en una sociedad industrial; mientras que la otra, sin dejar de lado el aspecto fabril, señala como principal fin la premura en disciplinar con el fin de construir un nuevo control social.

### **1. Cárcel y sistema económico capitalista.**

Dentro de esta teoría existen dos importantes derivaciones: una de ellas es la que relaciona el sistema punitivo actual con el mercado de trabajo naciente en los siglos XVI y XVII en Europa; la otra tiene que ver, más bien, con la institución típica del capitalismo: la fábrica. La primera es desarrollada por RUSCHE & KIRCHHEIMER en la obra *Pena y estructura social*; mientras que MELOSSI & PAVARINI, en el libro *Cárcel y fábrica*, exponen la segunda.

Ambas bifurcaciones comparten un mismo punto de partida: la cárcel surge como consecuencia de la instauración de un nuevo modelo económico en el continente europeo. No obstante, las conclusiones a las que cada planteamiento llega no son del todo coincidentes.

Según RUSCHE & KIRCHHEIMER [1984: 85] la elaboración teórica de la prisión fue tarea del Iluminismo, aunque sus raíces se encuentran en el mercantilismo.

Durante la Edad Media la imposición de penas pecuniarias se efectuaba con base en un Derecho Penal que regulaba un orden público entre iguales en estatus y riqueza. Esto implicó que a los delincuentes de clases subalternas – quienes se veían imposibilitados de pagar la sanción- se les sustituyera la pena por una de tipo corporal. Así, las masas se empobrecían progresivamente mientras que, paralelo a ello, las sanciones se tornaban más severas. Las penas corporales se incrementaron de tal forma que terminaron convirtiéndose en la forma normal de punición [Rusche & Kirchheimer. 1984: 8–9, 19].

La necesidad de cambiar nuevamente el modo de sancionar se debió principalmente a dos factores concurrentes: uno económico (el aumento en la producción y tráfico internacional de mercancías, que corresponde con el Mercantilismo moderno) y otro socio-histórico, sea una importante baja en la población europea a causa de las guerras y las enfermedades.

Este último factor provocó, en términos laborales, un aumento en la demanda de mano de obra mucho mayor que la oferta existente. Las clases

mercantiles emergentes entendieron que, de no encontrar una solución viable, las clases trabajadoras podrían obtener grandes ventajas en la negociación de sus fuerzas de trabajo, y causar graves perjuicios a sus intereses.

“En la época en que las plagas y las guerras habían destruido del treinta al sesenta por ciento de la población en Europa, la política salarial consistía fundamentalmente en mantener un bajo precio para la fuerza de trabajo de reserva: los pobres. Cuando los vagabundos eran empleados coactivamente y con bajos salarios en la ejecución de obras públicas, el propósito que en realidad se perseguía era el de forzarlos a trabajar en la industria privada aceptando el nivel de salarios prevalecientes. En otras palabras, el objetivo principal de tales medidas era el de superar la escasez de fuerza de trabajo, impidiendo un aumento en los salarios” [Rusche & Kirchheimer. 1984: 39].

En consecuencia, según RUSCHE & KIRCHHEIMER la utilización de la cárcel como pena dependía de los vaivenes del mercado de trabajo. La prisión cumplía el papel de mecanismo regulador entre la oferta y la demanda de mano de obra. Es decir, se pretendía sacar provecho de la mano de obra barata a lo interno de las cárceles y, a la vez, equilibrar el trabajo productivo de los presos con el de los obreros en libertad.

Por otra parte, MELOSSI & PAVARINI, con una orientación marcadamente marxista, intentan explicar el origen y el desenvolvimiento de la pena de prisión mediante el uso del método materialista-histórico.

Ellos siguen los pasos de RUSCHE & KIRCHHEIMER, y ubican el surgimiento de la cárcel en el momento de transición del feudalismo al capitalismo, en el siglo XVI. En este momento, los antiguos campesinos, liberados de sus señores, *necesitaban* ser adiestrados para el nuevo modelo productivo: *la fábrica*.

El fin de la pena durante la Edad Media fue esencialmente retributivo e intimidatorio. La pena, entonces, recaía sobre bienes socialmente considerados como valores: la vida, la integridad física, el patrimonio... De ahí los excesos al imponerse frecuentemente la pena de muerte y las penas corporales. Al variar el sistema económico imperante hasta ese momento por uno basado en el trabajo remunerado, el cambio se hizo imperioso.

Era necesario que los campesinos del modo de producción feudal aprendieran la doctrina fabril. Los primeros intentos para lograr tal objetivo se llevaron a cabo en las casas de trabajo. En estos lugares fue donde, en la praxis concreta de las autoridades y los mercaderes que las dominaban, nace la idea de que a un determinado delito debe corresponder un *quantum* de pena. [Melossi & Pavarini. 1985: 82–83].

La prisión fue posible en la medida que el trabajo asalariado se convirtió en un valor social y consiguió la equivalencia exigida por la pena-retribución: el intercambio medido por valores.

Así, la institución carcelaria se originó con una vocación productiva y resocializadora, influenciada en gran manera por el Iluminismo. Este fue el fin declarado. Pero la prisión perseguía además, otro objetivo: la producción de proletarios.

“Pero una finalidad –si queremos «atípica»– de producción (léase: transformación en otra cosa de mayor utilidad) fue perseguida por la cárcel, al menos en sus orígenes, con éxito: la transformación del criminal en proletario. (...) En definitiva, una función no sólo ideológica sino también, aunque sea en forma atípica, económica: o sea la producción de sujetos aptos para una sociedad industrial, la producción, en otras palabras, de *proletarios* a través de aprendizaje forzado, en la cárcel, de la disciplina de fábrica”. [Melossi & Pavarini. 1985: 189–190. El resaltado es del original].

La producción a lo interno de la cárcel tuvo un doble propósito. Por un lado, proveer a la industria de los privilegios necesarios para su desarrollo; por otro, *enseñar* al criminal a ser proletario.

Sin embargo, cuando la cárcel se constituyó en la principal competidora de la industria, el trabajo a lo interno de la prisión tiende a desaparecer o a

convertirse en un trabajo improductivo, con fines disciplinarios y de terror. Es decir, los fines intimidatorio y de mero control vuelven a sobreponerse.

Como consecuencia, se desvanece la función readaptadora propia del trabajo obligatorio y productivo. Se convierte la privación de libertad en pena propiamente dicha [Melossi & Pavarini. 1985: 64, 76 y 167].

Finalmente, MELOSSI & PAVARINI concluyen que, en efecto, la prisión se relaciona directamente con las condiciones del trabajo en libertad, y el trabajo carcelario se transforma en un mecanismo regulador de los niveles salariales.

La posición de RUSCHE & KIRCHHEIMER ha sido criticada por considerarse unilateral, en el sentido que, para explicar la institución carcelaria, toma como único parámetro la relación de ésta con el mercado de trabajo.

Aunque el principal factor que haya dado origen a la pena de prisión sea el económico, no por ello deben dejar de analizarse otros factores también importantes como los de tipo político y social.

Asimismo, se les reconoce por haber sido los primeros en investigar los orígenes y la evolución del sistema carcelario, además de evidenciar la necesidad de indagar sobre la verdadera función que históricamente ha tenido la cárcel y ubicarla en un contexto económico-social concreto [Arroyo Gutiérrez. 1995: 43–44].

De igual forma, el enfoque que hacen MELOSSI & PAVARINI sobre el origen de la cárcel también ha recibido críticas. Entre ellas, se ha señalado que no es posible generalizar que el origen y desarrollo de la prisión sea consecuencia únicamente del modelo económico capitalista, específicamente, ligada a las casas de trabajo, pues éstas no se presentaron en todas las regiones de Europa.

No obstante lo anterior, se han destacado dos importantes logros de estos autores. El primero de ellos se refiere a la formulación de una hipótesis esclarecedora y sólida del origen de la pena de prisión fuertemente ligada al modo de producción capitalista. El segundo consiste en evidenciar la relación entre modelos carcelarios y relaciones económicas estructurales (trabajo), asunto ya planteado por RUSCHE & KIRCHHEIMER [Arroyo Gutiérrez. 1995: 54–55].

## **2. Cárcel y disciplina.**

Esta hipótesis sobre el origen de la prisión es planteada por MICHEL FOUCAULT en su obra *Vigilar y Castigar*. A diferencia de los autores estudiados en el aparte anterior, FOUCAULT analiza la institución carcelaria en los siglos XVIII y XIX, momento en el cual se había logrado la reforma penal gracias a los aportes de la Ilustración.

En la obra de cita, este pensador francés desarrolla importantes premisas sobre las cuales se fundamenta su teoría. Inicia con un amplio examen de la

reforma penal que se suscitó en el siglo XVIII, para después explicar la correlación existente en el binomio disciplina-prisión.

FOUCAULT explica la reforma penal elaborada durante el siglo XVIII, la cual incidió de forma importante en el uso de la prisión como pena. Los principales corolarios de tal reforma, según ARROYO GUTIÉRREZ [1995: 45–48], son los siguientes:

- Cambio de objeto sobre el que recae la pena: Según FOUCAULT, las penas, que venían recayendo sobre el cuerpo del condenado (y de ahí el nombre de penas corporales), cambian de objeto y se dirigen ahora a castigar el alma.

“Pero de una manera general, las prácticas punitivas se habían vuelto púdicas. No tocar ya el cuerpo, o lo menos posible en todo caso, y eso para herir en él algo que no es del cuerpo mismo. Se dirá: la prisión, la reclusión, los trabajos forzados, el presidio, la interdicción de residencia, la deportación –que han ocupado lugar tan importante en los sistemas penales modernos-, son realmente penas «físicas». (...) El cuerpo, según esta penalidad, queda prendido en un sistema de coacción y de privación, de obligaciones y de prohibiciones. El sufrimiento físico, el dolor del cuerpo mismo, no son ya los elementos constitutivos de la pena. El castigo ha pasado de un arte de las sensaciones insoportables a una economía de los derechos suspendidos” [Foucault. 1995: 18].

Sin embargo, dicho cambio de objeto no suprimió totalmente los castigos físicos. Lo anterior se debe a la aceptación del principio según el cual *es justo que un condenado sufra físicamente más que los otros hombres* [Foucault. 1995: 23].

- Cambio del papel desempeñado por el juez: La ejecución de las penas corporales se había llevado a cabo públicamente y con la participación del juez. La reforma penal delegó la “vergüenza” de castigar a otro órgano, ya no judicial sino más bien administrativo. De esta forma el juez se libera del descrédito que implica el deber de castigar.

“La ejecución de la pena tiende a convertirse en un sector autónomo, un mecanismo administrativo del cual descarga a la justicia; ésta se libera de su sorda desazón por un escamoteo burocrático de la pena” [Foucault. 1995: 17].

- Surgimiento de los fines preventivo y corrector de la pena: La sanción deja de imponerse por el mero hecho de pagar, con otro mal, un mal previo. La pena busca proyectarse hacia el futuro: evitar que surjan imitadores del infractor y que éste no reincida. Además, los jueces imponen sus sanciones para corregir, reformar o “curar” al condenado, aún cuando la corrección signifique únicamente reconstruir el *homo oeconomicus*, darles a los criminales una utilización económica [Foucault. 1995: 127].

“Calcular una pena en función no del crimen, sino de su repetición posible.

No atender a la ofensa pasada sino al desorden futuro. Hacer de modo que

el malhechor no pueda tener ni el deseo de repetir, ni la posibilidad de contar con imitadores” [Foucault. 1995: 97].

- Se define el carácter disciplinante de la prisión: La cárcel permite el control del cuerpo, garantiza la sujeción del penado y lo vuelve un ser dócil. Por este motivo, FOUCAULT encuadra la prisión entre lo que él llama las “disciplinas”.

“La forma general de un equipo para volver a los individuos dóciles y útiles, con un trabajo preciso sobre su cuerpo, ha diseñado la institución-prisión, antes que la ley la definiera como la pena por excelencia” [Foucault. 1995: 233].

Además, en el mismo orden de ideas, explica:

“El margen por el cual la prisión excede la detención está lleno de hecho por unas técnicas de tipo disciplinario. Y este suplemento disciplinario en relación con lo jurídico es, en suma, lo que se ha llamado lo «penitenciario»” [Foucault. 1995: 251].

Hechas estas observaciones, es más fácil comprender las conclusiones a las que llega FOUCAULT. Para él, aún cuando la prisión surgió como una alternativa más humanitaria a la justicia penal que venía imperando, los mecanismos internos de represión y castigo que en ella se aplican la convierten en una institución de disciplina despótica.

Asimismo, la prisión excede la simple privación de libertad y se transforma en un instrumento de modulación de la pena, según el cual ésta puede variar dada la homogeneidad del castigo y por variar únicamente en cuanto al tiempo de duración. Es decir, la expiación debería cesar en presencia de la enmienda completa del condenado.

Finalmente, concluye que la prisión está deslegitimada. No cumple las funciones declaradas. En lugar de reducir la delincuencia es la principal culpable de producirla, tampoco reduce la reincidencia, y como si no fuera suficiente, su origen carece de asidero legal.

“Que la prisión no es la hija de las leyes, ni de los códigos, ni del aparato judicial; que no está subordinada al tribunal como el instrumento dócil o torpe de las sentencias que da y de los esfuerzos que quisiera obtener; que es él, el tribunal, el que es, por relación a ella, exterior y subordinado”.

[Foucault. 1995: 314]

Esta tesis ha debido soportar dos críticas principales. La primera se refiere a la abstracción metodológica, pues no se señala una dimensión histórica precisa del origen de la prisión. La segunda consiste en la indemostrabilidad empírica de que la cárcel cumpla, en efecto, la función disciplinante que le atribuye [Arroyo Gutiérrez. 1995: 50–51].

Aún así, se le reconoce por ser el primero en exponer la función de control social que la prisión ejerce sobre el individuo.

## **B. Evolución histórica de la pena de prisión**

Como se explicó en líneas anteriores, los delitos y las penas responden a las necesidades, valores, concepciones filosóficas y religiosas de una sociedad determinada. Consecuencia de ello es que son versátiles, o sea, cambian constantemente. Verbigracia, la conducta que actualmente se considera ilícita puede convertirse, en corto plazo, en una acción lícita. O a la inversa: una acción lícita podría tornarse ilícita. Del mismo modo, la pena con que hoy se castiga un delito puede ser sustituida, en el futuro, por otra.

Así, la sanción penal ha dado bruscos giros según la historia lo permite conocer (o al menos presumir) hasta el momento actual. Ha pasado en un constante proceso de evolución –y, a veces, también de involución- debido, entre otros factores, a los fines concedidos a la pena<sup>18</sup>.

Por ejemplo, en el antiguo Derecho Penal se distinguieron dos tipos de sanciones: las privadas y las sociales. Las primeras respondían a una necesidad de defensa, natural del individuo, frente a ataques injustos en perjuicio de su

---

<sup>18</sup> Si a la pena se le señala como fin la intimidación, no es de extrañar que la sanción por excelencia sea la muerte. Sin embargo, si el fin de la pena es resocializar, predominará el encierro. Al respecto, ver el Capítulo II, Sección I, acápite B, *B. Teorías clásicas sobre la justificación y los fines de la pena.*

persona, su parentela o sus bienes. La segunda tenía como presupuesto, al menos, una incipiente organización social.

Dentro de aquellas se encontraban la venganza, entendida como una forma de retribución del delito, principalmente bajo la forma de guerra de sangre entre las gens; y el sistema compositivo, el cual consistía en un sistema de pagos que pretendía compensar las ofensas delictivas<sup>19</sup>.

Las sanciones sociales primitivas eran, principalmente, el sistema talional<sup>20</sup>, mismo que envuelve un desarrollo social considerable, al limitar la venganza en una cantidad exactamente equivalente al daño sufrido por el ofendido; así como la expulsión de la paz, sea la separación de un sujeto del conjunto social al que pertenecía [Soler. 1983: 44–46], por considerarse inepto para vivir en sociedad.

---

<sup>19</sup> La parte con que se compensaba la ofensa se llamaba *Wergeld* (precio del hombre) en caso de homicidio y *Busse* en los delitos menores [Soler. 1983: 46].

<sup>20</sup> En el Derecho Hebreo, de inspiración divina y basado en el Pentateuco o Leyes Mosaicas (primeros cinco libros del Antiguo Testamento), se establecía el talión en caso de muerte y de lesiones en los siguientes términos: “Mas si hubiere muerte, entonces pagarás vida por vida, ojo por ojo, diente por diente, mano por mano, pie por pie, quemadura por quemadura, herida por herida, golpe por golpe” [Éxodo 21: 23–25]; “Y el que causare lesión en su prójimo, según hizo, así le sea hecho: rotura por rotura, ojo por ojo, diente por diente; según la lesión que haya hecho a otro, tal se hará a él” [Levítico 24: 19–20]

Durante la Edad Media, las penas se encausaron de forma tal que se pretendió con ellas mantener el orden social. Para lograrlo, echaron mano a la crueldad en la ejecución de las sanciones con el objetivo de intimidar y evitar así nuevas transgresiones a la ley<sup>21</sup>.

“A través de la pena, se quitaba el miedo colectivo del contagio, provocado originalmente por la violación del precepto. En este sentido, el juicio sobre el crimen y el criminal no se hacía tanto para defender los intereses concretos amenazados por el acto ilícito cometido sino para evitar posibles, pero no previsibles y por ende no controlables, efectos negativos que pudieran estimular el crimen cometido (...) Es debido a ese temor del peligro futuro que el castigo debía ser espectacular y cruel, y provocar así en los espectadores una inhibición total de imitarlo”. [Melossi & Pavarini. 1985: 20–21]

---

<sup>21</sup> El Derecho Penal durante la Edad Media tuvo como fundamento filosófico la teoría de la prevención general negativa, pues se creía que frente a la crueldad de las penas impuestas se lograría que los potenciales delincuentes se abstuvieran. No obstante, BECCARIA [1976: 117] criticó tales acciones en gran manera por considerar que, en lugar de provocar temor y así evitar la comisión de nuevos delitos, inspiraban lástima por los condenados y, al fin, se convertían en un mero espectáculo público.

En respuesta a tal crueldad e inhumanidad en la ejecución de las penas, y principalmente en la forma excesiva con que se imponía la pena de muerte, surgió la implacable necesidad de buscar una alternativa más “humanitaria”.

Los filósofos de la época fueron los primeros en levantar bandera al respecto. Criticaron fuertemente los abusos en la administración de justicia e hicieron ver que tales actos no aplacaban en nada la delincuencia, misma que más bien iba en aumento.

### ***1. La cárcel antes del siglo XIX.***

En el derecho antiguo la cárcel no fue concebida como pena<sup>22</sup>. No obstante, ciertos pueblos tenían lugares destinados a cárceles, pero el fin de las mismas era mantener ahí a los detenidos en espera de la aplicación posterior de una sanción, principalmente corporal. China, Babilonia, Egipto, Israel, Grecia y Roma fueron algunos de los pueblos que utilizaron la prisión de tal forma.

Los chinos tenían prisiones desde el siglo XVIII y en ellas aplicaban los más diferentes tormentos. En Babilonia las cárceles se denominaban “Lago de Leones”

---

<sup>22</sup> “En la sociedad feudal existía la cárcel preventiva o la cárcel por deudas, pero no es correcto afirmar que la simple privación de la libertad, prolongada por un periodo determinado de tiempo (sic) y sin que le acompañara ningún otro sufrimiento, era conocida y utilizada como pena autónoma y ordinaria”. [Melossi & Pavarini. 1985: 19]

y eran verdaderas cisternas. Los egipcios tenían como lugares destinados a cárceles casas privadas e incluso ciudades, donde se debían realizar trabajos.

En el derecho hebreo, la prisión cumplía una doble función: evitar la fuga y servir de sanción. Esta última es comparable a la prisión perpetua, por cuanto el infractor de la ley se consideraba indigno de vivir en sociedad. Los griegos idearon tres tipos de cárcel: una en la plaza del mercado, para mera custodia; otra para corrección y la tercera para suplicio, en una región sombría y desierta. Los romanos sólo establecieron prisiones para seguridad de los acusados<sup>23</sup> [Pont. 1984: 38–43].

En la Edad Media el Derecho se confunde con la religión. Los principales delitos eran también grandes pecados<sup>24</sup>: herejía, blasfemia, hechicería... El poder represivo, por ende, estaba en manos del principal orden religioso de la época: la «Santa Inquisición».

---

<sup>23</sup> “*Carcer enim ad contiendos homines non ad puniendos haberi debet* (las cárceles existen solo para custodia de los hombres y no para su castigo) *Digesto 48, 19.8*. [En Rusche & Kirchheimer. 1984: 72].

<sup>24</sup> “O crime era mesmo considerado um grande peccatum e, suscitava punições cruéis e até mesmo o uso da tortura para obtenção da confissão” [Leite. s. f. e.].

“*El crimen era considerado también un gran pecado y, acarreaaba sanciones crueles e incluso el uso de la tortura para obtener la confesión*”.

El “Santo Tribunal de la Inquisición” fue creado en Francia en el siglo XIII. En España se introdujo y se reorganizó con el nombre de “Santo Oficio”. Dentro de su competencia se incluía la facultad de juzgar y condenar a los heréticos [Jinesta. 1940: 12].

El sistema de administración de justicia estuvo basado en la confesión como plena prueba dentro de un proceso secreto. Dicha situación provocó el uso de la tortura y los tormentos con el fin que el acusado confesara a cualquier precio y aplicarle así la sanción correspondiente. Sin embargo, no en pocas veces las torturas impuestas provocaban la muerte del procesado.

Aún en el siglo XVIII la naturaleza de la prisión era meramente procesal, preventiva, y no constituía en forma alguna una pena.

“La cárcel es, pues, la simple custodia de un ciudadano hasta que sea juzgado culpable; y siendo esta custodia esencialmente penosa, debe durar el menor tiempo posible y ser lo menos dura posible” [Beccaria. 1976: 129].

No es sino hasta principios del siglo XIX que la cárcel cambia su naturaleza, e inicia un proceso de evolución que terminará en las actuales prisiones.

Después de abolido definitivamente el Tribunal de la Santa Inquisición en 1813 [Jinesta. 1940: 106], la justicia secular cedió a la Iglesia la jurisdicción penal sobre los clérigos.

La Iglesia no admitió (formalmente) la pena de muerte. Por este motivo, debió imponer otro tipo de sanciones, tales como las penas corporales y la detención.

Su imposición se inspiraba en el rito de la confesión y la penitencia, acompañadas con la forma pública. Las maneras de ejecutar la privación de la libertad fueron diversas: se complementó con sufrimientos de orden físico, como por ejemplo el aislamiento en calabozo<sup>25</sup> y la obligación de guardar silencio [Melossi & Pavarini. 1985: 21–22], todo ello porque la pena debía servir para la penitencia, es decir, para la

“... «volta sobre si mesmo», com espírito de compunção, para reconhecer os próprios pecados (delitos), abominá-los, e propor-se a não tornar a incorrer neles (isto é, não reincidir)”<sup>26</sup>. [Miotto. 1992: 25].

Las penitenciarías canónicas tuvieron muchos aspectos comunes con la pena de prisión. Inclusive, se puede afirmar que aquellas son antecesoras de éstas. Además, la idea de arrepentimiento por las faltas cometidas –con el

---

<sup>25</sup> “El confinamiento solitario era frecuente, pues se creía que colaboraba con el propósito básico de la prisión: la reforma del prisionero a través del arrepentimiento” [Rusche & Kirchheimer. 1984: 82].

<sup>26</sup> “...«vuelta sobre sí mismo», con espíritu de compunción, para reconocer los propios pecados (delitos), repudiarlos, y proponerse no volver a incurrir en ellos (esto es, no reincidir)”.

ineludible compromiso de no volver a incurrir en ellas- es el mismo principio de resocialización, readaptación o reinserción social, adoptado por la justicia laica y que en su forma más simple se resume en no reincidir.

## ***2. Primeros centros penales.***

Como hasta ahora se ha dicho, alrededor del siglo XIX la pena cambió su objetivo. Con la imposición de una sanción no se pretendió retribuir, sino más bien “resocializar” al criminal.

La pena de privación de libertad, ejecutada con el fin de corregir a los penados, se implantó por primera vez en Europa. El más antiguo de estos centros de reclusión fue la “House of Correction” de Bridwell, en Londres, creada en 1552. Dicha casa de corrección inspiró el establecimiento de centros análogos en otras ciudades inglesas como Oxford, Salisbury, Norwich y Gloucester [Cuello Calón. 1958: 303].

Dichos centros respondieron a la necesidad de castigar un tipo particular de “criminales”: los vagos, los mendigos y las prostitutas, gente de vida ociosa y disoluta.

“La finalidad de la institución, conducida con férrea mano, era la reforma de los internados por medio del trabajo y la disciplina. Además, estaba concebida para desanimar a otros del vagabundeo y de la ociosidad, así

como para asegurar, de modo no secundario, su propio mantenimiento”

[Melossi & Pavarini. 1985: 32].

Las Casas de Corrección se crearon con un objeto meramente utilitarista. Con ellas se pretendía transformar en socialmente útil la mano de obra díscola. No eran centros penales propiamente dichos. Respondían más bien a una función preventiva: evitar que los vagos y mendigos se convirtieran en criminales por causa de la desocupación.

“A la brutal legislación penal de los siglos XVI y XVII le sigue progresivamente un complejo de medidas dirigidas a *disciplinar a la población fluctuante y excedente* a través de una variada organización de la *beneficencia pública* por un lado y a través del *internamiento institucional* por otro. Surge una nueva política social que, sobre el único fundamento de la *aptitud para el trabajo subordinado*, discriminaba entre el *pobre inocente* (el anciano, el niño, la mujer, el inválido) y el *pobre culpable* (el joven, el hombre maduro desocupado): a las necesidades de supervivencia del primero se intentará hacer frente a través de la organización asistencial; para el segundo se usará la internación coactiva” (El resaltado es del original) [Pavarini. 1993: 32].

En 1596 se creó el Rasphuis de Ámsterdam (Holanda), destinándose, en principio, a mendigos y delincuentes jóvenes. El nombre se relacionaba directamente con la principal actividad laboral que ahí se desarrollaba: raspar con

una sierra de varias hojas un cierto tipo de madera fina hasta hacerla polvo, del que los tintoreros sacaban el pigmento necesario para teñir los hilos utilizados en la industria textil [Melossi & Pavarini. 1985: 38–39].

En cuanto a la organización, su funcionamiento obedecía a tres grandes principios: la duración del internamiento se determinaba según la conducta del preso; el trabajo era obligatorio y se hacía en común; y los presos recibían un salario por el trabajo hecho [Foucault. 1995: 125].

El monopolio del cual gozó el Rasphuis en sus inicios determinó su éxito. La facilidad en cuanto a la producción de ganancias debido al poder disciplinante y la escasez de mano de obra fueron los elementos que le dieron continuidad a la institución.

En el año 1597 se erigió otra prisión: el Sphhuis, la cual consistía en una hilandería para mujeres.

La prisión de Gante, en Bélgica, se estableció en 1775. En ella se realizaban diferentes trabajos en común durante el día. Durante la noche, los presos eran aislados en sus respectivas celdas. El principal aporte de la prisión de Gante fue que, por primera vez, se hizo una clasificación de los presos según la gravedad del delito, el sexo y la edad [Cuello Calón. 1958: 303, 306].

No obstante lo anterior, estos centros decayeron progresivamente y cedieron a la fábrica. La pérdida del monopolio produjo que las casas de

corrección demandaran gastos demasiado elevados para su mantenimiento. Por otra parte, la mano de obra libre daba mayor rendimiento en el mismo lapso.

“En otras palabras, la casa de corrección cayó en decadencia porque otras y mejores fuentes de ganancias fueron encontradas y porque con su eficacia como medio de explotación rentable, desaparecen también los efectos reeducativos del trabajo que en las casas habitualmente se realizaba” [Rusche & Kirchheimer. 1984: 111].

Si bien, como ya se ha dicho, las primeras penas privativas de libertad se implantaron en el Viejo Continente, la gran reforma penitenciaria basada en la corrección del reo mediante su aislamiento surgió en los Estados Unidos de Norteamérica<sup>27</sup>.

Tal obra fue iniciada por los cuáqueros en el estado de Pensilvania, al suavizar las penas corporales y limitar la pena de muerte a ciertos casos específicos (homicidio, traición, incendio y violación). Así, en 1776 se construyó en la ciudad de Filadelfia la prisión de *Walnut Street* (de la “*Calle de Walnut*”), considerada precedente inmediato de las prisiones modernas.

---

<sup>27</sup> “Las prisiones crecieron y florecieron por toda Norteamérica, y después por todo el mundo; son un difundido producto norteamericano de exportación, al igual que el tabaco en cuanto a su aceptación internacional, y acaso también en cuanto a sus consecuencias nocivas” [Morris. 1978: 21].

El sistema de la prisión de Walnut Street estuvo basado en el aislamiento absoluto de los delincuentes. A los penados se les obligaba a leer la Biblia y otros libros religiosos con el fin de lograr la reconciliación con Dios y con la sociedad.

“Los cuáqueros creían firmemente en la religión como la única y suficiente base reeducativa y esperaban que el aislamiento celular cumpliera el efecto de lograr que los pecadores retornaran a Dios. El confinamiento de los prisioneros era tan extremo, que no se les permitía ni siquiera trabajar, por temor a que esto los pudiera apartar de la meditación” [Barnes en Rusche & Kirchheimer. 1984: 151].

A este sistema, llamado también *pensilvánico*, *filadélfico* o *celular*, se le señalaron algunas ventajas. Entre ellas se citan: evitar el contagio de la corrupción, requerir un mínimo de personal, producir efectos intimidatorios, ser un verdadero castigo y ejercer una acción moralizadora en virtud de la reflexión que el preso haría en su celda sobre el mal cometido.

Sin embargo, las críticas tampoco se hicieron esperar. Se le reclamó no mejorar ni hacer al delincuente socialmente apto; no educarlo en el trabajo; producir una acción nefasta contra la salud física y mental del preso; dificultar la adaptación del penado y debilitar su sentido social; impedir la implantación de un régimen industrial en el trabajo carcelario; y no poderse transmitir la educación efectivamente [Pont. 1984: 141–143]

Su crisis se debió, además de las razones humanitarias, al aumento de mano de obra que se produjo en Estados Unidos a inicios del siglo XIX. El sistema celular privaba al mercado de fuerza de trabajo y reducía la capacidad de trabajo de los internos.

En fin, fue un sistema que fue abandonado y reemplazado rápidamente. Sin embargo, en el mismo momento que era desechado en Estados Unidos, muchos países de Europa lo adoptaron, entre ellos Inglaterra (1835), Suecia (1840), Francia (1842), Bélgica y Holanda (ambos en 1851) [Pont. 1984: 136–140].

Su sustituto fue el sistema penitenciario de Auburn, en Nueva York.

Este nuevo sistema penitenciario consistía en mantener a los reos en celdas individuales durante la noche. Durante el día, las comidas y el trabajo se realizaban en común, pero bajo la “regla del silencio”. Los presos no podían hablar más que con sus guardianes, con el permiso de ellos y en voz baja.

“Más que tener a los condenados «bajo cerrojos como la fiera en su jaula», hay que reunirlos con los demás, «hacerlos participar en común en ejercicios útiles, obligarlos en común a buenos hábitos, previniendo el contagio moral por medio de una vigilancia activa, manteniendo el recogimiento por la regla del silencio». [Foucault. 1995: 240–241].

El tipo de trabajo que allí se realizaba tenía una estructura similar al de la fábrica. Inclusive, en un inicio se permitió a capitalistas privados tomar en concesión la cárcel misma, con posibilidad de transformarla en fábrica.

Posteriormente, la autoridad administrativa retomó la organización institucional, pero la dirección del trabajo y la venta de la producción continuaban en manos del empresario.

Finalmente, la industrialización carcelaria se logró en el momento que la empresa privada se limitó a colocar la producción en el mercado [Melossi & Pavarini. 1985: 172].

A diferencia del sistema celular, el auburniano contaba con grandes talleres en los cuales se recluía a todos los internos, con el fin de demostrarles la importancia del trabajo.

Asimismo, se caracterizó por la rígida disciplina. Las infracciones reglamentarias se sancionaban con castigos corporales. La enseñanza se reducía a aprender escritura, lectura y aritmética [Pont. 1984: 143–145].

Aún así, los reclusos eran estimulados al trabajo más por la expectativa de privilegios y recompensas, que por la imposición de la disciplina. Este hecho implicó que en muchos casos el buen comportamiento se midiera en forma cuantitativa, es decir, según la cantidad de trabajo realizado.

La combinación de los dos sistemas hasta ahora estudiados (el celular y el de Auburn) dio origen en Irlanda a un nuevo sistema: el *progresivo*.

A diferencia de los anteriores, este sistema pretende obtener la rehabilitación social gracias a un método estrictamente científico, basado en el estudio del sujeto y su tratamiento con un fundamento técnico.

En su origen, la pena era indeterminada (el delincuente dejaba de estar sometido a la pena únicamente en el momento que se hubiere reformado) y se dividía en tres etapas igualmente de duración indefinida: la primera, de prueba (aislamiento y trabajo obligatorio); la segunda, de labor en común diurna y aislamiento nocturno; y la última, de libertad condicional [Pont. 1984: 146].

En esta última etapa, el penado vivía fuera del establecimiento penitenciario, pero aún así queda sujeto a vigilancia. Si se comprobaba que no se había reformado completamente era enviado nuevamente a la penitenciaría.

En cuanto a la arquitectura predominante en los sistemas señalados, las prisiones celulares se caracterizaron por estar construidas con base en un sistema de inspección central. En el panóptico, creado por JEREMÍAS BENTHAM, el interno podía ser observado constantemente por los vigilantes. Todas las celdas eran vigiladas desde un punto central. [Pont. 1984: 257].

El panóptico tenía una doble ventaja: en primer lugar, necesitaba de pocos hombres para tener en constante vigilancia a los individuos reclusos. Es decir, cumplía eficientemente con el “principio de inspección”, elemento esencial del proyecto [Melossi & Pavarini. 1985: 65].

En segundo lugar, lograba inducir en el detenido un estado consciente y permanente de visibilidad que garantizaba el funcionamiento automático del poder [Foucault. 1995: 204].

Por otra parte, el sistema auburniano original estaba construido bajo el sistema de pabellones laterales, los cuales estaban dispuestos a ambos lados del edificio. Este sistema superó al anterior en cuanto a higiene, ventilación, luz y calor de las celdas [Pont. 1984: 257–262].

Las actuales penitenciarías son réplicas, en mayor o menor medida, de los modelos penitenciarios citados. La arquitectura penitenciaria se ha basado en los mismos supuestos, inclusive las “mega-cárceles”, modernas jaulas de cemento cuyos inconvenientes son arduo conocidos.

## **Sección II. Sistema penitenciario costarricense. Evolución y marco jurídico**

La regulación jurídica de la pena de prisión en Costa Rica ha mantenido una línea de desarrollo bastante estable. La legislación jurídico-penal ha evolucionado paulatinamente, según lo ha ameritado la realidad social.

Por otra parte, la ejecución de dicha sanción es la que hasta el momento no ha contado con la importancia que realmente merece dentro de la legislación. Algunos pocos y escuetos artículos en los códigos penales y procesales penales han sentado la base. De ellos se ha desprendido una desordenada regulación reglamentaria.

Aún así, muchos de los principios que rigen, al menos formalmente, la ejecución de la pena privativa de libertad se han mantenido a través de los años. Ha faltado únicamente la voluntad política para redactar y aprobar una *Ley de Ejecución Penal* que unifique y sistematice esta materia de una forma clara y consistente con los principios declarados<sup>28</sup>.

---

<sup>28</sup> En los primeros años de la década de los noventa, se presentó ante la Asamblea Legislativa un proyecto de *Ley de Ejecución Penal*, el cual se tramitó en el expediente N° 11.872. Era parte de un “paquete penal” que incluía, además, el Código Procesal Penal (aprobado por Ley N° 7594 del 04 de junio de 1996) y un proyecto de *Reforma al Código Penal*, en el cual se

El tema central del primer acápite de esta sección es el sistema carcelario costarricense. Se desarrolla mediante un estudio histórico de la legislación penal y un análisis acerca de los principales modelos penitenciarios implantados.

En el punto B se estudian los principios más importantes que en materia de ejecución penal recoge nuestro ordenamiento jurídico.

---

estipulaban una serie de penas alternativas (expediente N° 11.871), mismo que aún se encuentra dentro de la corriente legislativa. A pesar que el Proyecto de *Ley de Ejecución Penal* obtuvo un dictamen legislativo afirmativo, fue archivado. De esta manera, la dispersión normativa que acusaba la exposición de motivos del citado proyecto de ley aún se mantiene. Los reglamentos en materia de ejecución penal son abundantes, y en algunos casos, hasta contradictorios.

## **A. Evolución del sistema carcelario en Costa Rica**

La carencia de una ley especial que regle lo relativo a la ejecución de las penas, en especial la privativa de libertad, ha significado que dicha materia se limite a unos pocos y escuetos artículos en los Códigos Penal y Procesal Penal.

La ejecución depende, entonces, de esos lineamientos generales que aparecen en dichos cuerpos legales, aunados a una desordenada regulación reglamentaria.

### ***1. Desarrollo en la legislación jurídico-penal***

En Costa Rica, durante el período de la conquista, los castigos se imponían con base en los mismos procedimientos que regían en la guerra. El capitán, quien era jefe y además representaba los intereses de la Corona, era el encargado de imponer la pena y lo hacía a voluntad. Los delitos contra la religión eran competencia del “Santo Tribunal de la Inquisición”.

La pena de prisión no funcionó sino como medio procesal, es decir, custodia del presunto culpable hasta el momento en que se llevare a cabo el juicio. Las penas por excelencia fueron las corporales, principalmente la de muerte que se ejecutaba tras cruentos suplicios [Jinesta. 1940: 77–113].

La Independencia trajo consigo importantes cambios. Si bien es cierto que, en un inicio, el *Pacto de Concordia* –primera Constitución Política de Costa Rica-,

dejó en vigencia las Leyes de Indias, a pesar de ello un giro progresivo empezó a producirse.

El *Reglamento de Presidio Urbano* dictado el 22 de febrero de 1839 establecía en el preámbulo que las reglas se debían fijar para que los delincuentes lograran la corrección. De este modo, la pena no busca la venganza, la mera retribución, sino que apunta a la utilidad, a la resocialización [Jinesta. 1940: 113–127].

Como se observará, esta idea, de una u otra forma fue retomada hasta llegar al Código Penal vigente (promulgado en 1970).

El 30 de julio de 1841, durante el gobierno de Braulio Carrillo se promulgó el *Código General*. Este cuerpo normativo recibió la denominación de *General* pues regulaba tanto la materia civil (primera parte) como la penal (segunda parte) y la procesal (tercera parte).

Las disposiciones penales fueron inspiradas en el *Código Penal Español*. Las penas se clasificaron en tres tipos: las corporales, las no corporales y las pecuniarias. Dentro de las penas corporales estaban la muerte<sup>29</sup>, el presidio, la reclusión y la prisión en fortaleza, entre otras.

---

<sup>29</sup> Si bien se estableció la pena de muerte, el Poder Ejecutivo podía conmutarla por el máximo de la pena de presidio (10 años). Se dejó de aplicar desde 1870, cuando llegó al poder el

Para todas las penas que implicaban encierro, se establecieron ciertos principios: la separación entre los detenidos (penados, deudores, mujeres y hombres mayores de sesenta años) era obligatoria. Para ello, las cárceles debían estar divididas en dos secciones: una para ser ocupada por hombres y la otra, por mujeres. Asimismo, cada sección debía contar con tres separaciones: una para presos, otra para deudores y la tercera para detenidos [Jinesta. 1940: 134–138].

En este código se incluyeron dentro de los tipos penales las figuras del vago y del mal entretenido, y las correspondientes sanciones. De esta forma se pretendía lograr un control preventivo y la conducción de la masa proletaria hacia actividades productivas y la construcción de obras de infraestructura a través de la pena de “obras públicas”.

Entre otras críticas, la parte penal era técnicamente muy defectuosa y casuista, de orientación punitiva retribucionista, apoyado –según su literalidad- en las penas privativas de libertad, aunque conservaba la pena de muerte para muchos delitos [Antillón Montealegre. 1997: 29].

---

General Tomás Guardia quien la conmutaba por la pena inmediata inferior. Formalmente, es mediante Decreto de 17 de setiembre de 1877 que se sancionó la inviolabilidad de la vida humana, al reformar el artículo 45 de la Constitución Política de 1871 vigente en ese momento [Jinesta. 1940: 15, 163 y 168].

En 1842 mediante decreto, las penas se redujeron a una tercera parte [Cuarezma & Houed. 2000: 158].

Casi literal del *Código Penal Chileno* de 1875, el 27 de abril de 1880 se emitió otro *Código Penal*. El nuevo orden represivo se consideró más liberal que el precedente, no obstante, adolecía de insuficiencias de orden práctico.

Entre las penas estipuladas, muchas de ellas implicaban encierro (presidio interior mayor y menor, reclusión mayor y menor, confinamiento mayor y menor, arresto...) pero no había penitenciaría en el interior del país para que se ejecutara la condena [Cuarezma & Houed. 2000: 159]. Este Código era válido para la época –y hasta acertado-, al optarse decididamente por las penas privativas de libertad y abandonar las penas crueles e infamantes, pero estaba fuera de nuestra realidad poner por obra la reforma.

El *Código Penal* de 1880 llevó implícito un cambio de mentalidad en cuanto al fin de la pena. Abandonó radicalmente la idea de la pena como venganza, y se le confirió oficialmente un objetivo resocializador. JINESTA [1940: 175–187] reproduce las palabras del ex-Ministro ESQUIVEL:

“No se trata en efecto de hacinar criminales y de separarlos de la sociedad como elementos nocivos. El fin de la penalidad es noble y más elevado. El Estado no debe castigar por la falta cometida, sino corregir al delincuente y prevenir la falta futura. Que del presidio salga, no gente perfeccionada en las artes del delito, refinada en sus inclinaciones perversas, dura de

corazón y desposeída de conciencia, sino gente que, educada en la escuela de la moralidad y del trabajo, que es la mejor escuela, se proponga apartarse por completo del camino del crimen y del vicio”.

En 1924 se promulga otro *Código Penal*. Esta vez ASTÚA AGUILAR lo redactó en su totalidad. Introdujo las doctrinas más modernas de la época. BECCARIA, FERRI y LOMBROSO fueron parte de su planteamiento.

Este código estaba dividido en tres partes. Mantuvo la idea que inspiró su precedente de 1880: las penas no deben tener un fin exclusivo de castigo, sino un fin regenerativo, resocializador:

“...el magisterio penal ha de consistir en un tratamiento del reo que le separe del medio social para evitar su peligro, y le someta a una disciplina de educación y de trabajo corporal capaz de cambiar sus estímulos de conciencia, su criterio del bien, sus perspectivas para el porvenir, y es innegable que el único tipo de pena dentro del cual esa teoría puede cumplirse, es la privación de la libertad...” [Astúa Aguilar, citado por Antillón Montealegre. 1997: 33].

Si bien es cierto, desde 1880 se había recurrido de forma exclusiva a las penas privativas de libertad, la aplicación de la nueva legislación penal se encontraba con el mismo obstáculo que su predecesora: la imposibilidad de darle

efectivo cumplimiento, por causa de la inexistencia de la infraestructura necesaria para ello<sup>30</sup>.

En 1941, el *Código Penal y de Policía* derogó el *Código Penal* de 1924. Las principales innovaciones de este cuerpo legal se enumeran a continuación:

- Excluyó las faltas: El texto del código se redujo a dos Libros. El primero comprendía la materia penal en general, mientras que el segundo se refería a los delitos en especial. El Libro III del *Código Penal* de 1924, concerniente a las faltas, fue apartado y de esta materia se redactó un *Código de Policía*.
- Adopción de las medidas de seguridad: Se dedicó un capítulo completo a este tema. Se admitió la imposición de medidas de seguridad únicamente en casos de peligro post delictuoso.

---

<sup>30</sup> ANTILLÓN MONTEALEGRE [1997: 34] reproduce las palabras del entonces Ministro de Justicia, don JOSÉ RAFAEL ARGÜELLO DE VARS: "...No pretendo poner en duda la gran preparación y talento del Licenciado don José Astúa Aguilar, autor del Código Penal en vigencia desde el 1 de julio de 1924, ni me atrevería a decir que no es bueno; pero sí puedo, y sobre todo, sí debo manifestar que su aplicación actualmente es casi imposible, puesto que el Poder Ejecutivo, que es el llamado a velar porque las penas en dicho Código marcadas se ejecuten, no está en condiciones de poder darles estricto cumplimiento; veámoslo si no: no contamos en Costa Rica para compurgar las penas más que con dos establecimientos penales: una mala Cárcel Pública de varones, impropriamente llamada Penitenciaría, y un peor presidio, el de San Lucas..."

- Se eliminó el sistema de escalas y grados para el aumento y disminución de las penas: El Código adoptó un nuevo sistema según el cual los aumentos o disminuciones se realizan por fracciones de pena. Por una parte se limitó la discrecionalidad del juez para evitar la arbitrariedad, pero por otra se dificultó la personalización de la pena.
- Estableció reglas para la indemnización civil: Si bien este aspecto ya lo había tratado Astúa Aguilar en el Código Penal de 1924, el Código Penal y de Policía de 1941 reguló la indemnización civil proveniente del hecho punible, acápite de creación netamente nacional, consecuencia de la tragedia ferroviaria del río Virilla [Cuarezma & Houed. 2000: 162].

El mayor inconveniente fue el establecimiento de una serie de medidas que requerían de un aparato institucional entonces inexistente y cuya posibilidad de creación futura era poco probable por las situaciones económicas, tecnológicas y educativas en un período marcado por la Segunda Guerra Mundial [Antillón Montealegre. 1997: 35]

El *Código Penal* vigente data de 1970. Se divide en cuatro Libros: Disposiciones generales, Delitos, Contravenciones y Disposiciones finales. Estos cuatro Libros, a su vez, están integrados en dos partes: una General (inspirada en el *Código Penal Tipo Latinoamericano*) y otra Especial (cuyo origen se encuentra en el *Proyecto de Código Penal* para Guatemala, redactado por SEBASTIÁN SOLER).

Al igual que sus antecesores, se respalda la idea de la finalidad resocializadora con un marcado carácter defensista, y no sólo al mero castigo. Así lo reflejó el profesor GUILLERMO PADILLA en la exposición de motivos<sup>31</sup>:

“La misión del Derecho Penal no consiste simplemente en fijar delitos y aplicar sanciones; **fundamentalmente debe protegerse a la sociedad**; ello sólo puede conseguirse con la aplicación de medidas que tiendan a segregar al delincuente peligroso por el tiempo que sea necesario y a **reincorporar al medio social al que no lo es**; para unos y otros **aplicar un tratamiento** que haga posible esa finalidad” (el resaltado no es del original).

Además, se reforzó la idea de la teoría del “dopio binario”, es decir, la imposición de penas para los sujetos imputables y medidas de seguridad para los inimputables, delincuentes habituales y profesionales.

Contrario al *Código Penal y de Policía* de 1941, derogó la división tajante que existía entre delitos y contravenciones al unificar nuevamente la legislación. Asimismo, se estableció una sola parte general tanto para los delitos como para las contravenciones.

---

<sup>31</sup> Dicha Exposición de Motivos del Código Penal se encuentra íntegramente incorporada en el Código Penal y leyes conexas (1972). Edición preparada por Atilio Vincenzi. Colegio de Abogados de Costa Rica. San José, Costa Rica.

Por otra parte, al juzgador se le permitió un amplio margen de discrecionalidad en la escogencia de la pena, lo cual redundó en una mayor libertad para apreciar los factores subjetivos y objetivos del hecho.

La justicia penal se fortaleció –al menos formalmente- con ciertos aspectos: la colaboración del Instituto Nacional de Criminología, la mejora técnico-profesional del personal carcelario y el fortalecimiento del fin rehabilitador y resocializador del privado de libertad [Cuarezma & Houed. 2000: 164–165].

## ***2. Sistemas penitenciarios implantados en Costa Rica***

Costa Rica se independizó de España en 1821 y a partir de esa fecha, los retos se multiplicaron. Los primeros años de vida independiente sirvieron para estructurar la nación, principalmente en el aspecto político.

Así las cosas, en la veintena 1821–1841 el sistema de sanciones permaneció casi inalterado respecto al establecido en la época colonial. Las principales penas continuaron siendo las corporales y el trabajo forzado.

Se caracterizó, asimismo, por la lenidad de las penas, su carácter simbólico, moral y religioso, por la carencia de legislación y organización del control social formal y el predominio del control social informal [Artavia Cubero. 1999: 129].

A partir de 1841 y hasta 1870, con la gestación del Estado Liberal, se inició el despegue de la política penitenciaria nacional. Se crearon los primeros presidios

urbanos; paralelamente se aprobaron códigos, leyes y decretos dedicados a su regulación y se conformaron tribunales y juzgados.

La cárcel se convirtió, legalmente, en una sanción. Sin embargo, en la práctica continuó siendo un lugar de custodia, transitorio, sin adquirir el actual perfil de pena privativa de libertad.

Este período se caracterizó por el desarrollo legislativo de la prisión-pena, sin constituir aún la sanción por excelencia. Por otra parte, se enfocó en la mera retribución y castigo. Las ideas de rehabilitación o reforma estaban ligadas a la religiosidad que caracterizaba al pueblo costarricense de la época [Artavia Cubero. 1999: 131–133].

Entre 1870 y 1915 se consolidó el encerramiento en virtud de la construcción de los dos primeros centros penitenciarios del país: el penal de San Lucas (en 1873)<sup>32</sup> y la Penitenciaría Central (en 1909) construida con base en el modelo panóptico de la prisión clásica<sup>33</sup>.

---

<sup>32</sup> El presidio de San Lucas como “solución” no duró mucho tiempo. Para 1906 era ya presentada su ineffectividad por los sectores gobernantes. La creación de la Penitenciaría Central obedeció a la finalidad de readaptación del delincuente, donde quedaba abolido (al menos en los reglamentos) cualquier castigo corporal [Dirección General de Adaptación Social. 1987:15].

<sup>33</sup> “...cuando se pensó en la construcción de la Penitenciaría Central, el entonces Presidente, General Bernardo Soto comisionó al Lic. Octavio Beeche Argüello para que efectuara

Aunado a lo anterior mediante Decreto de 17 de setiembre de 1877 se derogó la pena de muerte y en el *Código Penal* de 1880 se establecieron resueltamente las penas privativas de libertad. A partir de ese momento, éstas se constituyeron en la sanción principal de nuestro ordenamiento jurídico.

Desde 1915 y hasta 1971 el país atravesó una etapa de estancamiento y deterioro carcelarios. El positivismo criminológico se consolidó a través de su corriente más ortodoxa: la Defensa Social, y como resultado se emitió la ley N° 1636 del 17 de setiembre de 1953, *Ley de Defensa Social*.

Dicha norma reunió todas las instituciones encargadas de la prevención de la delincuencia, el control de la criminalidad y el tratamiento de los presos en una sola dependencia: el Departamento Nacional de Defensa Social.

El fin primordial de la pena propuesto en dicha ley era la readaptación de los reos (a partir de la peligrosidad) para reintegrarlos útilmente a la comunidad.

---

en Europa el estudio de los sistemas penitenciarios de Alemania, Bélgica, Francia, Inglaterra e Italia. El informe rendido por él, «ha sido ya de utilidad para hacer la adaptación del sistema penitenciario correspondiente al país, según sus especiales circunstancias y servirá más tarde para la apropiada reglamentación del panóptico que va a construirse...» La edificación de la Penitenciaría Central sigue, en efecto, el sistema panóptico recomendado por Bentham, muy en boga en aquel tiempo en Europa y los Estados Unidos” [Abarca Vásquez. 2001: 59–60. Nota 66].

La cárcel se convirtió en un “hospital”, un lugar en el que se “curaba” al privado de libertad de su patología social.

El delincuente es tratado como un enfermo que ha contraído una enfermedad altamente contagiosa. Aislarlo tiene dos ventajas: por una parte, es más sencillo someterlo a un tratamiento; por otra, se cumple con el requisito de defender a la sociedad de los “elementos peligrosos”.

No obstante, el olvido social y estatal entrañó un fuerte deterioro, el cual redundó en el estancamiento carcelario y la carencia de innovaciones significativas en la materia.

En 1971 se inició una nueva etapa en el sistema penitenciario nacional, la cual se extendió hasta 1979. Durante esta década se operó un cambio de terminología: la “defensa social” cedió a la “adaptación social”. Este hecho no significó la superación de la legislación precedente sino la renovación del positivismo criminológico [Artavia Cubero. 1999:152–153]

Dicho período ha sido definido como un lapso de bonanza penitenciaria merced al avance penitenciario y a la preocupación estatal por mejorar las condiciones de vida a lo interno de las cárceles. Se intentó “humanizar” la prisión con la ampliación de programas educativos, laborales, recreativo-culturales y asistenciales para la población reclusa.

En esta década el Centro Penitenciario “La Reforma” abrió sus puertas (o quizá lo correcto sea las cerró), y se clausuró la Penitenciaría Central, caracterizada como la “vergüenza nacional”.

Con estos dos acontecimientos se inició en 1979 una nueva etapa del desarrollo penitenciario costarricense. El modelo cerrado de prisión terminó siendo sepultado después de más de un siglo de existencia. Además, el modelo progresivo –posición intermedia entre cárcel cerrada y modalidades abiertas o semi-abiertas- principió su camino en la misma dirección de su predecesor (la rehabilitación), pero con un regalía complementaria: la posibilidad de egresar del penal antes de los límites establecidos en la condena judicial.

El sistema progresivo sobrevivió aproximadamente una década. Desde mediados de los ochenta inició su decadencia hasta ser sustituido oficialmente en 1994 por el Plan de Desarrollo Institucional.

Las principales limitantes que debió enfrentar el sistema progresivo se encontraron en sus bases ideológicas. Los presupuestos básicos de dicho sistema, sean que la privación de libertad resocializa y que la resocialización se alcanza por medio de un tratamiento clínico, fueron arduamente cuestionados.

A ello se le unió la crisis económica que sufrió el país durante la década de los ochentas, la cual evidenció un deterioro en los servicios públicos, la desintegración funcional del sistema, y la aplicación de un método casi

matemático según el cual la “buena conducta” sustituyó todo científicismo en el tratamiento [Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo. 2000: 49–50].

RODRÍGUEZ [citado por Artavia Cubero. 1999: 166] señala otros posibles motivos y se refiere a las siguientes limitaciones: el criterio mecanicista de la progresión; la concentración en lo disciplinario; la escasez de recursos humanos, materiales e infraestructurales; y la actitud ambivalente de la sociedad (rechazo hacia el recluso).

A partir de 1994 se optó por un nuevo modelo que pretendió revolucionar el anterior, caracterizado por impulsar la resocialización en comunidad.

A diferencia del modelo anterior, el preso dejó de ser considerado un enfermo al que debe encerrarse para lograr su curación, y parte más bien, de la idea del delincuente como sujeto titular de derechos y deberes. Se reformuló el sistema, se procuró que el menor número de condenados ingresaran a los centros institucionales cerrados. Además, se apostó por la atención grupal en ámbitos de convivencia y se destinó una importante cantidad de recursos (humanos y económicos) para mejorar las instalaciones penitenciarias y las condiciones de vida de los presos.

Está dividido en tres niveles de atención que en realidad son las modalidades bajo las cuales se atiende y ubica a la población penal: institucional, semi-institucional y en comunidad.

El Nivel de atención institucional comprende las cárceles propiamente dichas y el grado de contención es mayor. El Nivel de atención semi-institucional está destinado a los presos cuyas características facilitan la participación en comunidad. En esta modalidad, al sujeto se le permiten ciertos espacios bajo libertad controlada que pueden ser restringidos o ampliados según la respuesta del privado de libertad. Por último, el Nivel de atención en comunidad implica la atención del privado de libertad en la comunidad misma [Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo. 2000: 50–51].

Normalmente, el sujeto se mantiene con un domicilio y trabajo estables, y se reporta periódicamente a las oficinas administrativas del nivel. Éstas, a su vez, pueden realizar visitas de campo y así verificar el efectivo ajuste del sujeto a la comunidad [Murillo Rodríguez. 2002: 69].

Para determinar el nivel de atención en el cual se ubicará al privado de libertad, el *Reglamento Orgánico y Operativo de la Dirección General Adaptación Social* establece un procedimiento de valoración técnica (artículos 68 y siguientes). Con dicha valoración, lo que se pretende es la efectiva **individualización** de la pena, cuyas ventajas saltan a la vista:

“La clasificación de la población facilitaría el uso del recurso técnico humano y permitiría darle mayor objetividad a los criterios de determinación de la ubicación penitenciaria” [Murillo Rodríguez. 2002: 72].

De acuerdo con el artículo 72 del mismo *Reglamento*, son dos los criterios a considerar para determinar la ubicación del interno:

- La capacidad convivencial, tanto dentro como fuera del ámbito penitenciario, valorada en atención a las relaciones del privado de libertad con los compañeros de prisión y funcionarios de la institución, con su familia, la víctima, sus vecinos y la comunidad en general.
- El grado de contención, valorada en relación con la necesidad de contención física y atención técnica que requiere el privado o la privada de libertad.

No obstante lo anterior, la práctica penitenciaria no se ha ajustado totalmente a la teoría. El monto de la pena y los problemas de seguridad continúan siendo los elementos determinantes [Murillo Rodríguez. 2002: 73]. Así, el Plan de Desarrollo Institucional se ha convertido únicamente en un cambio de fachada, porque en el fondo subsiste aún el sistema progresivo.

“En fin, el nuevo modelo penitenciario costarricense no es más que el mismo sistema progresivo solo que «disfrazado» con denominaciones diferentes en su estructura” [Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo. 2000: 51–52].

En el próximo capítulo, con base en datos estadísticos, se verá cómo el nivel institucional sigue prevaleciendo sobre los demás, y cómo subsiste en Costa

Rica la ideología del encierro, fundada en la finalidad meramente retributiva, propia de las teorías de la defensa social.

## **B. Sistema penitenciario a la luz de la normativa costarricense.**

### **Incipiente “Derecho Penitenciario costarricense”**

Mucho se ha insistido acerca de la dispersión normativa que existe alrededor de la ejecución penal. En algunos casos, inclusive, algunas normas se muestran ambiguas y contrapuestas, mientras que otras resultan inaplicables por cuanto la realidad actual es totalmente diferente a la que existía cuando dichas normas se crearon.

Por otra parte, las serias contradicciones por causa de la existencia de órganos con idénticas competencias, ha provocado incertidumbre, y hasta cierto punto, han resultado inoperantes.

#### ***1. Constitución Política y Tratados Internacionales***

La Constitución Política costarricense establece una serie de garantías en favor de los individuos, así como limitaciones en cuanto al ejercicio de las atribuciones de la Administración.

El artículo 11 constitucional establece:

**“Artículo 11.-** Los funcionarios públicos son simples depositarios de la autoridad y no pueden arrogarse facultades que la ley no les concede...”

De este artículo se desprende el principio de legalidad en la función pública: el funcionario público puede ejercer únicamente las atribuciones que legalmente le

son concedidas. Con ello se pretende evitar todo tipo de abuso y, en este caso, es un límite en cuanto a la ejecución de las sanciones penales.

El artículo 33<sup>34</sup> establece el principio de igualdad ante la ley. Asimismo, exige el respeto a la dignidad humana.

El numeral 39<sup>35</sup> es la piedra angular de todo el sistema penal en Costa Rica. En él se introducen valiosas garantías, tales como el principio de legalidad, el principio del debido proceso, el derecho a la defensa, el principio de juez natural y el principio del contradictorio.

Las atribuciones exclusivas del primer poder de la República (la Asamblea Legislativa) se indican en el artículo 121. Según el inciso primero, le corresponde dictar, reformar, derogar y dar interpretación auténtica a las leyes. Se incluye en esta norma la individualización legal de la pena, por cuanto será el legislador el encargado de definir las diferentes clases de penas, así como su duración y forma de ejecutarse.

---

<sup>34</sup> “**Artículo 33.** Toda persona es igual ante la ley y no podrá practicarse discriminación alguna contraria a la dignidad humana”.

<sup>35</sup> “**Artículo 39.** A nadie se hará sufrir pena sino por delito, cuasidelito o falta, sancionados por ley anterior y en virtud de sentencia firme dictada por autoridad competente, previa oportunidad concedida al indiciado para ejercitar su defensa y mediante la necesaria demostración de culpabilidad...”

Respecto al Poder Ejecutivo, el artículo 140, inciso 9 indica como una de sus atribuciones "...ejecutar y hacer cumplir todo cuanto resuelvan o dispongan en los asuntos de su competencia los tribunales de Justicia". Esta norma parece que entra en contradicción con el artículo 153 que establece:

**"Artículo 153.- Corresponde al Poder Judicial, además de las funciones que esta Constitución le señala, conocer de las causas civiles, penales, comerciales, de trabajo, y contencioso-administrativas así como de las otras que establezca la ley, cualquiera que sea su naturaleza y la calidad de las personas que intervengan; resolver definitivamente sobre ellas y ejecutar las resoluciones que pronuncie, con la ayuda de la fuerza pública si fuere necesario"** (El resaltado no es del original).

Si el Poder Ejecutivo tiene que *ejecutar y hacer cumplir* lo que resuelvan los Tribunales de Justicia y el Poder Judicial debe *ejecutar las resoluciones que pronuncie* ¿Hay entonces un choque de funciones en cuanto a la ejecución de las sanciones penales? De ser así, ¿cuál norma prevalece?

La respuesta es sencilla. El Poder Judicial tiene la exclusividad de la potestad jurisdiccional en la ejecución penal, la cual se extiende hasta la efectiva liquidación de la pena. Por otra parte, la Administración Penitenciaria está subordinada a la jurisdicción, a la cual se le encomienda el control de la legalidad, legitimidad y eficacia de las actuaciones de aquella [Arroyo Gutiérrez. 1996: 749–750].

No es que una norma prevalezca sobre la otra. Esto sería ilógico. No se puede sostener en forma alguna que existan normas “más constitucionales”. Inevitablemente, tal afirmación implica la existencia de normas “menos constitucionales”, y de ser así, el principio de jerarquía normativa se quebraría con base en meros criterios subjetivos. Esto provocaría un caos jurídico irreparable<sup>36</sup>.

En otro orden de ideas, nuestro país ha ratificado una serie de instrumentos internacionales tendientes a garantizar el respeto y la dignidad de las personas sometidas a un proceso judicial (especialmente penal) y a las que se encuentran descontando una pena, generalmente privativa de libertad.

Los principales instrumentos son la *Declaración universal de derechos humanos*, la *Convención americana sobre derechos humanos*, el *Pacto*

---

<sup>36</sup> Ver al respecto González Solano, Gustavo (2002). *El control constitucional en Costa Rica. Sobre incoherencias, paradojas e inconstitucionalidades de nuestro control de constitucionalidad*. En: Revista de Ciencias Jurídicas N° 101. Mayo-Agosto. Editorial de la Universidad de Costa Rica, San José, Costa Rica; y González Solano, Gustavo (2003). *La lógica de la constitucionalidad*. En: Revista de Ciencias Jurídicas N° 102. Setiembre-Diciembre. Editorial de la Universidad de Costa Rica, San José, Costa Rica. Si unas normas constitucionales son superiores a otras se debe únicamente a que aquellas regulan a éstas, es decir, son realmente “meta normas constitucionales” y, aunque se encuentren (mal) ubicadas en la Constitución Política, esto no quiere decir que sean de la Constitución Política.

*internacional de derechos civiles y políticos* y la *Convención interamericana para prevenir y sancionar la tortura*, entre otros.

El común denominador de estos convenios es el hecho de restringir la pena de prisión a los casos taxativamente fijados por la ley, además de prohibir todas aquellas penas que impliquen irrespeto a la dignidad del ser humano.

Por otra parte, en materia de ejecución penal, se encuentran las *Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos*, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre prevención del delito y tratamiento del delincuente, celebrado en Ginebra en 1955 y actualizadas por el Consejo de Europa en 1973.

En ellas se establecen los principios rectores sobre los que se debe adecuar la ejecución de la pena privativa de libertad. Si bien es cierto tan sólo son recomendaciones<sup>37</sup> (en algunos casos, inclusive, quiméricas), en Costa Rica la Sala Constitucional les ha dado el valor de derechos constitucionalmente reconocidos<sup>38</sup>.

---

<sup>37</sup> El mismo texto de las *Reglas Mínimas* acepta expresamente dicha aseveración, al disponer: “El objeto de las reglas siguientes no es de describir en forma detallada un sistema penitenciario modelo, sino únicamente establecer (...) los principios y las reglas de una buena organización penitenciaria y de la práctica relativa al tratamiento de los reclusos” (Regla 1).

<sup>38</sup> “En las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, adoptadas por la Organización de las Naciones Unidas, se establecen lineamientos que deben ser aplicado en todos

## **2. Leyes y demás normativa al respecto**

La Constitución Política no es el cuerpo legal llamado a regular la ejecución penal, sino únicamente de dar las bases políticas en las cuales está organizada la República, y determinar los principios generales (derechos y garantías) que les corresponden a sus habitantes.

Menos aún los Tratados o Convenios internacionales cuyas regulaciones son también de carácter generalizado, y corresponde a cada Estado-parte la respectiva individualización de las mismas.

Así, deben ser normas de inferior rango las encargadas de regular la ejecución penal de una forma minuciosa, pero en total apego a la Constitución y los instrumentos internacionales vigentes en la República.

No obstante lo anterior, la ejecución penal debe tener una sólida base legal con el fin de que se cumpla con el principio de legalidad en esta etapa, concepto que también se incluye en el numeral 39 de la Constitución Política<sup>39</sup>.

---

los Centros de atención institucional del país, por lo que debe entenderse que cada una de estas reglas que regulan sobre las condiciones mínimas con las que debe contar un recluso, son sus derechos, constitucionalmente reconocidos". Sala Constitucional (1997). Voto N° 3502-97 de las 13:15 horas del 20 de junio. Recurso de amparo interpuesto por G. A. D. S.

<sup>39</sup> Del principio de legalidad contenido en el artículo 39 de la Constitución Política se derivan cuatro importantes garantías: garantía criminal (*nullum crime sine lege*); garantía penal

Actualmente, las referencias que el ordenamiento jurídico costarricense hace acerca de las penas se reducen a escasos artículos en los códigos Penal y Procesal Penal, complementadas con dispersas y asistemáticas regulaciones reglamentarias.

#### **a. Código Penal**

El Código Penal (Ley N° 4573 de 4 de mayo de 1970) desarrolla, en el artículo 1º, el principio de legalidad establecido en el artículo 39 de la Carta Magna.

Directamente con el sistema de penas, las mismas se encuentran reguladas en la Sección I (Clases de penas) del Título IV (Penas).

El artículo 50 señala y clasifica las penas en principales (prisión, extrañamiento, multa e inhabilitación), accesorias (inhabilitación especial) y prestación de servicios públicos<sup>40</sup>.

---

(*nullum poena sine lege*); garantía jurisdiccional (*nemo damnatur nisi per legale iudicium*); y la garantía de ejecución (*nulla excecatio sine lege*).

<sup>40</sup> La pena de prestación de trabajos de utilidad pública fue añadida por Ley N° 8250 de 02 de mayo de 2002, publicada en el Alcance N° 37 a La Gaceta N° 89 de 10 de mayo de 2002. Asimismo, esta ley agregó el artículo 56 bis en el cual se define dicha sanción.

En el artículo 51 se refiere a la pena de prisión, sin definir específicamente en qué consiste:

“Artículo 51. La pena de prisión y las medidas de seguridad se cumplirán en los lugares y en la forma en que una **ley especial** lo determine, de manera que ejerzan sobre el condenado una acción rehabilitadora...” (El resaltado no es del original).

Es conveniente hacer notar que el legislador tuvo presente la necesidad de que la ejecución de las sanciones penales se regulara en una ley especial, dictada al efecto. Sin embargo, casi cuarenta años después de promulgado el *Código Penal* vigente, esa *ley especial* brilla por su ausencia<sup>41</sup>. Lo más próximo fue un proyecto<sup>42</sup> que murió en el intento.

---

<sup>41</sup> Si bien es cierto FERNANDO CRUZ CASTRO [en Rivero & Llobet (comp.). 2004: 226, nota 103] asegura la existencia de esa ley especial y afirma que se trata de la Ley Nº 476 de 08 de mayo de 1971, *Ley de creación de la Dirección General de Adaptación Social*, es claro que no lleva razón. Como él mismo lo reconoce, esta ley tan sólo se refiere a aspectos de organización administrativa y burocrática de la Dirección General de Adaptación Social, y no regula nada respecto a “**los lugares y las formas**” en que deben cumplirse las penas y las medidas de seguridad, contrario a lo ordenado por el artículo 51 del Código Penal.

<sup>42</sup> Gracias a un proyecto de investigación patrocinado por el ILANUD y al empeño de la entonces Ministra de Justicia, doña Elizabeth Odio, se preparó el Proyecto denominado *Ley de ejecución penal*, el cual se tramitó en la Asamblea Legislativa bajo el número de expediente 11.872

Los artículos 52, 53, 56 bis, 57 y 58 definen, respectivamente, el extrañamiento, la multa, la prestación de servicios de utilidad pública, la inhabilitación absoluta y la inhabilitación especial.

El artículo 55 se refiere al trabajo y a los beneficios que la persona privada de libertad puede obtener en virtud del mismo (amortización de la multa o de la prisión, salario, seguro social y prestaciones laborales).

#### **b. Código Procesal Penal**

Por medio de la Ley N° 7594 de 04 de junio de 1996 se decretó el *Código Procesal Penal* vigente.

El Título I del Libro Preliminar del Código Procesal Penal desarrolla varios principios constitucionales, entre ellos: el principio de legalidad (artículo 1), el principio *pro libertate* (artículo 2), el principio de juez natural (artículo 3), el principio de justicia pronta (artículo 4), el principio de *non bis in ídem* (artículo 11) y el principio de defensa (artículo 12).

---

(actualmente archivado). Junto a éste, se presentó también un proyecto de reformas al sistema de penas del *Código Penal*, mismo que se convirtió en el *Proyecto de Código Penal* y que aún se encuentra dentro de la corriente legislativa bajo expediente número 11.871. Sobre ambos proyectos se hará referencia en el capítulo IV, sección II de la presente investigación. Véase además, la nota 28.

Relativo a la ejecución de la pena, el Código Procesal Penal le dedica doce artículos (del 452 al 463), ubicados en el Título I del Libro IV.

Entre los aspectos más importantes se destaca la figura del juez de ejecución penal, al que se le asignan funciones jurisdiccionales y de control, con el objetivo de mantener la legalidad ejecutiva de la sentencia (artículo 458).

Las labores jurisdiccionales del juez de ejecución son:

- Mantener, sustituir, modificar o hacer cesar la pena y las medidas de seguridad.
- Resolver las peticiones o quejas que los internos formulen en relación con el régimen y el tratamiento penitenciario.
- Resolver las reclamaciones que formulen los internos sobre sanciones disciplinarias.
- Aprobar las sanciones de aislamiento en celdas por más de cuarenta y ocho horas.

Como función de vigilancia y control, se le asigna visitar los centros de reclusión al menos una vez cada seis meses, con el fin de constatar el respeto de los derechos fundamentales y penitenciarios de los internos.

El artículo 459<sup>43</sup> se refiere a la ejecución de la sentencia condenatoria. No obstante, su redacción es vaga y deja abierta la posibilidad para que sean los Tribunales de Justicia y la Administración Penitenciaria quienes definan los procedimientos que se han de seguir. Además, todo su contenido se refiere específicamente a la pena de prisión, y se obvia la ejecución de las demás penas que establece el artículo 50 del Código Penal.

En general, estos pocos artículos determinan las competencias (numerales 453, 455, 457 y 458), las vicisitudes relativas a la ejecución de la pena privativa de libertad (artículos 454, 461 y 462), los aspectos procedimentales (459, 460 y 463), y solamente dos tienen alguna relación directa con la persona condenada: el artículo 452 en que se le reconoce como sujeto de derechos y deberes, y el artículo 456 en el cual se le garantiza el derecho de defensa.

### **c. Ley de la Dirección General de Adaptación Social**

La Ley N° 472 de 08 de mayo de 1971 *Ley de la Dirección General de Adaptación Social* no corresponde, específicamente, a Derecho Penitenciario ni a Derecho Ejecutivo penal. Por el contrario, se limita a definir las competencias y la

---

<sup>43</sup> “Artículo 459. **Ejecutoriedad.** La sentencia condenatoria deberá quedar firme para originar su ejecución. Inmediatamente después de quedar firme, se ordenarán las comunicaciones e inscripciones correspondientes (...). El tribunal ordenará la realización de las medidas necesarias para que se cumplan los efectos de la sentencia”.

estructura de la Dirección General de Adaptación Social [Rivero & Llobet (comp.). 2004: 235].

A pesar de lo anterior, una de las bondades de esta ley es la separación que marca entre el campo administrativo (que corresponde a la Dirección General de Adaptación Social) y el campo técnico criminológico (asignado al Instituto Nacional de Criminología).

Asimismo, debe señalarse que en el artículo 13 de esta ley advierte que los internos han de recibir un salario por su trabajo, a fin de cumplir con propósitos educativos y sociales.

#### **d. Reglamento de derechos y deberes de los privados y las privadas de libertad**

El Decreto Ejecutivo N° 22139–J de 31 de mayo de 1993 *Reglamento de derechos y deberes de los privados y privadas de libertad* es el primer vestigio de un incipiente Derecho Penitenciario costarricense.

Es hasta en este reglamento que se definen los derechos y deberes de los privados de libertad; se establece un sistema disciplinario mejor regulado (no así exento de defectos<sup>44</sup>) y se delimita el procedimiento para la visita conyugal.

---

<sup>44</sup> La definición de las sanciones y las faltas previstas en los artículos 34 y 35 del reglamento no cumplen a cabalidad con el principio de legalidad. No se establece una relación

En síntesis, al carecer de una *Ley de Ejecución Penal*, se ha recurrido a la vía reglamentaria para regular la ejecución de la pena de prisión. Las demás penas se ejecutan según la práctica judicial y administrativa.

Es innegable la necesidad de un **marco legal** que unifique la normativa vigente y contemple la ejecución de **todas las penas** que establece el *Código Penal*. La vía reglamentaria permite que sea la misma Administración Penitenciaria la que defina su propio marco jurídico, con todas las consecuencias que ello implica<sup>45</sup>.

Por otra parte, no se debe comportar mezquinamente. Se deben reconocer los avances conseguidos al reconocer a las personas privadas de libertad como sujetos de derechos y deberes. Con ello se les ha garantizado su dignidad dentro de una institución que etiqueta y llena de prejuicios a quienes entran por sus puertas. Aún así, este reconocimiento debe ser práctico y no simplemente discursivo.

---

precisa entre la infracción y la sanción correspondiente. Por el contrario, autoriza al Instituto Nacional de Criminología para que determine la sanción en el caso correspondiente, según circunstancias que no se prevén [Cruz Castro, en Rivero & Llobet (comp.). 2004: 235].

<sup>45</sup> Ver al respecto la exposición de motivos al proyecto de *Ley de Ejecución Penal*, tramitado en la Asamblea Legislativa bajo expediente número 11.872.

## **CAPÍTULO IV**

# **EJECUCIÓN DE LA PENA DE PRISIÓN EN COSTA RICA**

## **CAPÍTULO IV**

### **EJECUCIÓN DE LA PENA DE PRISIÓN EN COSTA RICA**

El objetivo de este capítulo es mostrar la realidad que se está viviendo actualmente en las prisiones costarricenses.

Las denuncias hechas por los medios de comunicación masiva (principalmente la prensa escrita) durante el quinquenio 1995 – 2000, son fuente de datos de primera mano para determinar si las condiciones de vida en prisión han mejorado o no.

En la sección primera se enfocarán los principales problemas que el sistema penitenciario nacional ha debido enfrentar, así como las estrategias gubernamentales para mejorar las condiciones de vida de las personas privadas de libertad. También se analizará la relación existente entre el hacinamiento carcelario y la prisión preventiva, así como las tendencias de ésta en la última década en Costa Rica.

La sección segunda tiene como principal fin determinar si las medidas alternas a la pena de prisión pueden, de alguna forma, contribuir a la solución de las dificultades que aún afectan el sistema penitenciario nacional. Asimismo, se analizarán las modernas corrientes de pensamiento nacidas en el seno de la criminología contemporánea y que coinciden en que es necesario que el sistema penal desaparezca.

## **Sección I. Sistema penitenciario costarricense “desde adentro”**

La sociedad civil, en la mayoría de los casos, mal informada por los medios de comunicación de masas acerca de los verdaderos motivos del aumento de la delincuencia (si en realidad tal aumento existe), reclama al Poder Legislativo y exige nuevos tipos penales, la limitación de la discrecionalidad del juez, un aumento exagerado en el monto de las penas y la disminución de los beneficios para los que caen en la dura mano de la justicia.

Y ocupados en emitir leyes innecesarias e inútiles (precisamente por la presión social), los legisladores no han podido, en casi cuarenta años, redactar y aprobar una *Ley de Ejecución Penal* para dirigir el rumbo de las autoridades judiciales y penitenciarias en cuanto a la imposición y cumplimiento de las sanciones que jactanciosamente aumentan sin fundamento científico alguno.

Así las cosas, la ausencia de esta ley especial ocasiona desorganización, descontrol y carencia de recursos, tanto humanos como materiales, a lo interno de las prisiones.

Las implicaciones saltan a la vista: los derechos de los privados de libertad son arduo pisoteados por una Administración Penitenciaria maniatada, sobrecargada de responsabilidades y privada de las herramientas necesarias para cumplirlas.

Las escuetas normas que regulan la materia, pensadas en mantener la dignidad de los privados de libertad, por lo general son letra muerta, y en el mejor de los casos son normas abstractas sin posibilidad de un efectivo cumplimiento.

Los legisladores, en pro de la “seguridad ciudadana”, han buscado en la institucionalización de los delincuentes la panacea milagrosa. No obstante, con ello se ha reducido la prisión a un mero lugar de segregación, sin oportunidad alguna (ni aún teórica) de convivir como un ser humano en la sociedad.

Las actuales tendencias penales y penitenciarias a nivel mundial rechazaron la justificación de la pena en la simple retribución y en la prevención (general y especial). En Costa Rica, al menos en el papel, también se han superado estas teorías clásicas. Sin embargo, en la práctica, aún se mantiene la pena privativa de libertad como sanción por excelencia, relacionándola con el “justo castigo que debe sufrir el delincuente”.

No se envía al infractor a la cárcel para que se “resocialice” (como si hubiera “olvidado” cómo se vive en sociedad y se le debiera “recordar” ¡*encerrándolo!*) sino para que, en la medida de lo posible, *nunca* regrese a la comunidad. En tanto que el delincuente se encuentre recluido, se podrán sentir “seguros”.

Así, se han convertido las prisiones en “bodegas humanas”<sup>46</sup>, en “cloacas humanas”<sup>47</sup>. Ni siquiera hay un acercamiento para ver allá adentro porque es mayor el miedo y son muchos los prejuicios. Además, no interesa.

Pero los presos, por el simple hecho de estar cumpliendo una condena o simplemente ser indagados por considerarse *posibles responsables* de haber cometido un delito, no dejan de ser seres humanos para convertirse en “basura humana”<sup>48</sup>. La cárcel no cercena a sus ocupantes de los derechos, deberes y dignidad que todos deben reconocerles y respetarles.

---

<sup>46</sup> La ilustración pertenece a: Benítez Molina, Alma (1999). ¿Sistema penitenciario en Centroamérica o bodegas humanas? Comisión para la defensa de los derechos humanos en Centroamérica. San José, Costa Rica.

<sup>47</sup> “...la cárcel como se aprecia en el libro, como un vertedero, una cloaca en la que nosotros los “buenos”, los “sanos”, los “honrados” arrojamos como basura a nuestros hermanos o nuestros conciudadanos, a seres humanos. Y el arrojar basura-hombres lleva a la cárcel a una situación límite, como la culpa, el odio, la venganza o la muerte, que es algo inevitable” [Arroyo Muñoz en Abarca Vásquez. 2001: 13. Presentación de la obra].

<sup>48</sup> “El problema de la cárcel es como el de la basura, todo el mundo quiere que se arregle pero no en su barrio. La solución nunca va a ser solo construyendo cárceles”. [Chaves en Vizcaíno 2000b]. En igual sentido, Artavia [1999: 284] opina: “La gente quiere más cárceles y más basureros, pero lejos de su mirada general”.

## **A. Derechos de los reclusos y sobrepoblación penitenciaria**

Los reclusos son sujetos destinatarios de derechos y deberes. Aunque esto nos parezca obvio, no se les llegó a considerar como tales sino una vez superadas las teorías absolutas de la pena y el positivismo italiano.

Según las primeras, resultaba *justo* que al condenado le fuera impuesta una aflicción, un sufrimiento incluso mayor al que había causado con su actitud jurídica reprobada, por cuanto pudo actuar de otro modo, motivado en la norma. Por otra parte, el segundo igualó al delincuente con un enfermo, o al menos con un anormal. El delito era considerado síntoma de la enfermedad o anomalía. La pena consistía, entonces, en un tratamiento terapéutico.

Lo anterior se deriva de un principio fundamental incorporado por los Derechos Humanos: la igualdad de todas las personas. De esta forma, los privados de libertad, así como otros grupos minoritarios, han obtenido una protección especial. Tal protección pretende lograr que, a pesar de la diferente condición jurídica, puedan tener acceso a los mismos derechos que las personas no condenadas, salvo –claro está- los limitados por la sentencia condenatoria.

En otras palabras, esta protección se justifica en tanto que por sus características propias, los presos están más propensos a ver trasgredidos los derechos que les son inherentes y, en consecuencia, a mayor vulnerabilidad del sujeto, mayor debe ser el amparo legal.

Es así como en el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre prevención del delito y tratamiento del delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, se adoptaron las *Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos (Reglas mínimas)*. Este fue el primer gran aporte a nivel internacional para que los derechos de los presos no se vieran lesionados a la hora en que el Estado aplica penas privativas de libertad.

Posteriormente, en 1988, la Organización de Naciones Unidas (ONU) aprobó el *Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión*.

Estos dos instrumentos internacionales son las regulaciones específicas más importantes en la materia. Se complementan con instrumentos de orden general, tanto a nivel mundial como regional, como son la *Declaración universal de derechos humanos*, la *Convención americana de derechos humanos*, la *Declaración americana de los derechos y los deberes del hombre* y el *Pacto internacional de derechos civiles y políticos (Pacto de San José)*, entre otros.

Todos estos convenios han sido debidamente ratificados por Costa Rica y, por disposición constitucional (artículo 7), tienen autoridad superior a las leyes.

En Costa Rica, al menos doctrinariamente, ha operado la superación de las teorías clásicas de la pena y se le ha dado paso a la consideración de las personas privadas de libertad como sujetos de derecho.

La Sala Constitucional se ha manifestado al respecto en los siguientes términos:

“El condenado que recluido en una prisión cumple la pena impuesta, no sólo tiene deberes que cumplir, sino que es sujeto de derechos que han de ser reconocidos y amparados por el Estado. No es un *alieni juris*, se halla en una relación de Derecho Público con el Estado, y descontando los derechos perdidos o limitados por la condena, su condición jurídica es igual a la de las personas no condenadas”. Sala Constitucional (1993). Voto N° 6829–93 de las 08:33 horas del 24 de diciembre. Consulta judicial formulada por el Tribunal Superior Penal, Sección Segunda de San José<sup>49</sup>.

Aún así, el ordenamiento jurídico costarricense carece de una *Ley de ejecución penal* que se encargue de desarrollar los derechos que dichos instrumentos internacionales le han reconocido a los reclusos quienes, por las condiciones particulares en que se encuentran, son más vulnerables a sufrir arbitrariedades.

---

<sup>49</sup> Pueden consultarse, en igual sentido, los Votos de la Sala Constitucional N° 1261–90 de las 15:30 horas del 10 de setiembre de 1990 y N° 1801–98 de las 09:12 horas del 13 de marzo de 1998.

Por el contrario, se limita a regularlos vía reglamentaria<sup>50</sup>, misma que no es el medio más idóneo para tratar tan delicada materia. No es propio de un Estado democrático confiar a normas reglamentarias la protección de los derechos humanos de las personas privadas de libertad.

Pero, sin profundizar en tal controversia por no ser tema de esta investigación, es importante estudiar cada uno de los derechos contenidos en los instrumentos internacionales citados, así como en la *Constitución Política* y en el *Reglamento de derechos y deberes de los privados y las privadas de libertad* para luego contrastarlos con su efectivo cumplimiento en las condiciones actuales del sistema penitenciario.

### **1. Principales derechos de los reclusos**

Una vez dilucidada la condición de los privados de libertad como destinatarios de derechos, resta mencionar algunos de ellos que se han considerado los más importantes en la ejecución de la pena de prisión.

La calificación de dichos derechos está basada en dos parámetros fundamentales: la relevancia del bien jurídico tutelado y la frecuencia con que se

---

<sup>50</sup> *Reglamento de derechos y deberes de los privados y las privadas de libertad*. Decreto Ejecutivo N° 22139-J, del 26 de febrero de 1993.

menciona en los diferentes cuerpos normativos. Por lo demás, es un criterio subjetivo, propio del investigador.

**a. Derecho a que se les reconozca su dignidad como personas**

El derecho de los presos a que se les reconozca su dignidad como personas está señalado explícitamente en el artículo 6.1 de las *Reglas mínimas* y los artículos 1 y 2,1 de la *Declaración universal de derechos humanos*, así como en el artículo 11,1 de la *Convención americana de derechos humanos*, el artículo 10,1 del *Pacto internacional de derechos civiles y políticos* y el Principio 1 del *Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión*. Estos dos últimos rezan:

**“Artículo 11.** Protección de la honra y de la dignidad.

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad”.

**“Principio 1.** Toda persona sometida a cualquier forma de detención o prisión será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”.

Por otra parte, la *Constitución Política* de Costa Rica lo reconoce de manera implícita en el artículo 33, al señalar que *“Toda persona es igual ante la ley y no podrá practicarse discriminación alguna contraria a la dignidad humana”*.

Del mismo modo, la Sala Constitucional ha manifestado al respecto:

“Sobre este particular, debe siempre tener presente la Administración Penitenciaria que la condición de persona y la dignidad inherente a ella acompañará al ser humano en todos y cada uno de los momentos de su vida, cualquiera que fuere la situación en que se encontrare, aunque hubiere traspasado las puertas de una institución penitenciaria, de forma tal que la actividad que en ella se efectúa debe ser ejercida respetando siempre la personalidad humana de los reclusos”. Sala Constitucional (2000). Voto N° 7484-00 de las 09:21 horas del 25 de agosto. Recurso de amparo interpuesto por E. Q. M.<sup>51</sup>

El respeto a la dignidad es el derecho más importante de los privados de libertad, pues a partir de él se desprenden los demás. Reconocerles su dignidad es admitir que son destinatarios de todos los derechos que se derivan de su condición de seres humanos.

Es, asimismo, reconocer la esfera intangible de libertad inherente a toda persona, la cual ha sido desarrollada por la Sala Constitucional en los siguientes términos:

“...nuestro sistema de libertad, deja fuera del alcance de la ley -o lo que es lo mismo, de la acción del Estado-, una esfera intangible de libertad, la cual

---

<sup>51</sup> Otros votos de la Sala Constitucional en sentido similar son el N° 1261-90 de las 15:30 horas del 10 de setiembre de 1990 y el N° 1801-98 de las 09:12 horas del 13 de marzo de 1998.

no puede ser tocada por ninguna autoridad, porque es el hombre, no la sociedad, quien tiene dignidad y consiguientes derechos y libertades fundamentales”. Sala Constitucional (1996). Voto N° 2175-96 de las 09:06 horas del 10 de mayo. Recurso de amparo interpuesto por M. G. V. P.

#### **b. Derecho a la salud**

El derecho a la salud se deriva del derecho a la vida expresamente señalado en el artículo 21 de la *Constitución Política*, el artículo 3 de la *Declaración universal de derechos humanos*, el artículo 4,1 de la *Convención americana de derechos humanos*, el artículo I de la *Declaración americana de los derechos y deberes del hombre* y el artículo 6,1 del *Pacto internacional de derechos civiles y políticos*.

El derecho a la salud, como tal, está reconocido en la *Declaración americana de los derechos y deberes del hombre* (artículo XI), las *Reglas mínimas* (artículos 22 a 26) y el *Reglamento de derechos y deberes de los privados y privadas de libertad* (artículo 8). Este último establece:

“Artículo 8°. **Derecho a la Salud.** Todo privado o privada de libertad tiene derecho a recibir atención a su salud. Tendrá derecho a que se le traslade al Centro de Salud en donde deba recibirla. Cuando su modalidad de custodia lo permita lo hará por sus propios medios”.

De esta forma, el derecho a la salud comprende tanto la asistencia médica dentro del centro penal como fuera de él, en los hospitales y clínicas del país. Así lo ha expuesto la Sala Constitucional:

“En materia de salud el Estado (...) está obligado a proveer la debida protección, ya sea con la atención médica que se proporciona en el centro penitenciario, o en caso necesario, con internamiento hospitalario”. Sala Constitucional (1999). Voto N° 0689-99 de las 15:48 horas del 02 de febrero. Recurso de Habeas Corpus promovido por N. V. D.

En caso que el preso sea trasladado a un centro hospitalario deben establecerse las medidas de contención que sean necesarias para evitar que el preso aproveche su traslado para fugarse. No obstante, tales medidas de contención han de ser proporcionadas respecto a la enfermedad del reo, al grado de peligrosidad y al riesgo que podrían correr otras personas<sup>52</sup>.

---

<sup>52</sup> Con base en lo anterior, la medida de esposar a una persona detenida a la cama del hospital cuando la custodia puede ejecutarse perfectamente con el auxilio de uno o varios vigilantes resulta irrazonable y desproporcionada e infringe la dignidad por haberse convertido en un trato degradante e impropio de la condición de persona. Sala Constitucional (1999). Voto N° 0689-99 de las 15:48 horas del 02 de febrero. Recurso de hábeas corpus promovido por N. V. D. Véanse además los votos de la Sala Constitucional N° 7193-94 de las 14:30 horas del 07 de setiembre de 1994 y N° 5952-94 de las 15:12 horas del 11 de octubre de 1994.

### **c. Acceso a la justicia**

El acceso a la justicia está regulado en el artículo 8 de la *Declaración universal de derechos humanos*, el artículo XVIII de la *Declaración americana de los derechos y deberes del hombre* y los numerales 41 y 48 de la *Constitución Política*.

El primero de los artículos constitucionales citados establece el derecho a la justicia pronta y cumplida, según el cual toda persona tiene la garantía de que sus asuntos judiciales se resolverán en un plazo razonable.

El artículo 48, en complemento del anterior, señala los medios legales para hacer efectivo el derecho de justicia pronta: el recurso de Habeas Corpus (que protege la libertad e integridad personales) y el recurso de amparo (que tutela los demás derechos fundamentales).

Finalmente, la figura del juez de ejecución de la pena es relevante en el acceso a la justicia de los privados de libertad. El *Código Procesal Penal* vigente (artículo 458) amplió las atribuciones de dichos funcionarios y les confirió labores de vigilancia y control. De esta forma el legislador dotó a las personas presas de una instancia más para hacer valer sus derechos.

### **d. Derecho al trabajo**

El derecho al trabajo está contemplado en los numerales 23 de la *Declaración universal de derechos humanos*, XIV de la *Declaración americana de*

*los derechos y deberes del hombre, 71 a 76 de las Reglas mínimas, 56 de la Constitución Política y 15 del Reglamento sobre derechos y deberes de los privados y las privadas de libertad.*

El trabajo encierra una doble connotación: de derecho (del individuo) y de deber (para con la sociedad). Así lo establecen el artículo 56 de la *Constitución Política* y el artículo XXXVII de la *Declaración americana de los derechos y deberes del hombre*:

“**Artículo 56.** El trabajo es un derecho del individuo y una obligación con la sociedad. El Estado debe procurar que todos tengan ocupación honesta y útil, debidamente remunerada...” (El resaltado no es del original).

“**Artículo XXXVII.** Deber de trabajo. Toda persona tiene el deber de trabajar, dentro de su capacidad y posibilidades, a fin de obtener los recursos para su subsistencia o en beneficio de la comunidad”.

En el pasado, el trabajo carcelario era un verdadero método de tortura, ejecutado de la manera más fatigosa posible durante insoportables períodos<sup>53</sup>.

---

<sup>53</sup> “...las autoridades se mostraron lo suficientemente expertas para inventar las más variadas formas: (...) reclusos transportando enormes piedras de un lugar a otro, para luego retornarlas a su emplazamiento original; trabajos de bombeo en los que el agua regresaba finalmente a la fuente de la que era succionada, o accionar molinos de rueda que no cumplían función alguna” [Rusche & Kirchheimer. 1984: 132–133].

Actualmente, el trabajo de los presos debe semejarse lo más posible al realizado fuera de los muros de la prisión.

Las autoridades penitenciarias han encontrado en el trabajo uno de los más importantes aliados en la readaptación del penado. Inclusive, la Sala Constitucional le ha señalado un fin terapéutico, rehabilitador, correctivo:

“El trabajo penitenciario (...) tiene una finalidad primordial reformadora y correctiva, a la que se añade la finalidad económica. Es quizás el medio más eficaz para una posible rehabilitación del interno y preparación para su regreso a la vida social... El trabajo penitenciario debe aspirar, de modo primordial, a la formación profesional del recluso, además es un factor importante en la disciplina (...). De este modo, el trabajo contrarresta la influencia nociva de la vida monótona y artificial de los establecimientos penales y atenúa el sufrimiento causado por la reclusión, y es factor de salud física y moral”. Sala Constitucional (1993). Voto N° 6829-93 de las 08:33 horas del 24 de diciembre. Consulta judicial formulada por el Tribunal Superior Penal, Sección Segunda de San José<sup>54</sup>.

---

<sup>54</sup> Ver en igual sentido los votos de la Sala Constitucional N° 1243-01 de las 12:57 horas del 09 de febrero de 2001 y N° 1443-96 de las 16:21 horas del 27 de marzo de 1996.

El artículo 55 del *Código Penal* les otorga a los presos un beneficio derivado del trabajo carcelario según el cual cada dos días de trabajo ordinario equivalen a un día de prisión.

Para poder acceder a tal beneficio, es necesario que la persona privada de libertad haya descontado la mitad de la pena impuesta con descuento<sup>55</sup>. Es decir, no se trata de la mitad de la pena dictada por el Tribunal. Es la mitad de ésta menos el descuento que podría obtener el privado de libertad por causa del trabajo realizado en prisión.

Para tratar de aclarar el asunto con un caso gráfico: si una persona es condenada a pena de prisión por seis años, no precisa esperar tres años para poder acceder al beneficio (mitad de la pena impuesta), sino que el Instituto Nacional de Criminología lo puede autorizar una vez cumplidos dos años y medio.

Durante la “primera mitad” de la condena no hay redención de la pena. De esta forma, el penado debe cumplir los tres años completos, o sea 36 meses. En la “segunda mitad”, el preso tiene derecho al beneficio del artículo 55 del Código Penal. Por esta razón, aplicado el descuento por trabajo, la pena se reducirá en un tercio (un año=12 meses). En consecuencia, el preso debe cumplir un total de dos años de prisión (24 meses).

---

<sup>55</sup> *Reglamento técnico del sistema penitenciario*, artículo 59.

A los 36 meses de la “primera mitad” de la condena, se le suman los 24 meses de la “segunda mitad” y se promedian. Entonces, se obtiene como resultado un total de 30 meses (dos años y medio). Esta es la mitad de la pena con descuento a la que se refiere la normativa actual.

En este mismo sentido, es importante aclarar que en el año de 1998, durante la primera reunión nacional de jueces de ejecución, se discutió el parámetro que debía considerarse para determinar el año carcelario.

Tomaron en cuenta que el legislador dispuso en los artículos 53 y 56 del *Código Penal* que el año de prisión -en cuanto a la conversión de multa a pena de prisión (procedimiento actualmente inaplicable por inconstitucional)- tiene un total de trescientos sesenta días, se decidió tomar tal parámetro por ser la interpretación más favorable al privado de libertad. [Murillo Rodríguez. 2002: 145].

En Costa Rica, para efectos de la redención de la pena de prisión por trabajo, este último reviste diversas modalidades, tales como:

- La formación profesional o técnica,
- El estudio y formación académica,
- Las prestaciones en servicios auxiliares comunes del centro,
- Las artesanales, de producción intelectual, literaria y artística,
- Las de dirigencia u organización permanente de actividades orientadas a la población penal, y

- La prestación de servicios laborales a empresas o instituciones públicas, empresas privadas, por cuenta propia o en proyectos institucionales<sup>56</sup>.

Finalmente, la doctrina es unívoca en el sentido que el trabajo debe ser debidamente remunerado. La remuneración le permite al recluso subvenir sus necesidades, las de su familia y la reparación civil que esté obligado a cancelar.

Sin embargo, no todos los privados de libertad tienen la posibilidad de trabajar para obtener el descuento respectivo de la pena, así como los demás beneficios derivados del mismo.

#### **e. Derecho a la educación**

El derecho a la educación está consagrado en el artículo 26 de la *Declaración universal de derechos humanos*, el artículo XII de la *Declaración americana de los derechos y deberes del hombre*, el artículo 77.1 de las *Reglas mínimas*; el artículo 83 de la *Constitución Política* y el artículo 15 del *Reglamento de derechos y deberes de los privados y las privadas de libertad*.

A la educación en prisión se le señalan una serie de ventajas:

“Para algunos, la educación en prisión tiene efectos positivos en la gestión de los establecimientos penitenciarios. Otros hacen valer que la escolarización de los presos ayuda a estos a combatir sus deficiencias

---

<sup>56</sup> *Reglamento técnico del sistema penitenciario*, Artículo 39.

pedagógicas o culturales, o insisten en las ventajas económicas de la formación profesional. Los más optimistas afirman que la educación debe desempeñar un papel esencial o, en todo caso, ser un elemento importante de todo programa de rehabilitación y de reinserción de los presos” [Duguid. 1996: 14].

Con base en lo anterior, se concluye que la instrucción de los presos tiene, en síntesis, un doble propósito. Por una parte, busca combatir el analfabetismo y por otra, capacitarles para ampliar las posibilidades de trabajo una vez que se reintegren a la sociedad.

En fin, se procura que el privado de libertad obtenga los conocimientos necesarios para que mejore su nivel de vida en todos los aspectos (intelectual, social y económico).

#### **f. Contacto con el exterior**

El contacto con el exterior está señalado expresamente como derecho de los reclusos en el numeral 19 del *Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier tipo de detención o prisión*, los artículos 37 a 39 de las *Reglas mínimas*, y los artículos 12 y 13 del *Reglamento de derechos y deberes de los privados y las privadas de libertad*.

En sentido amplio incluye la visita de familiares y amigos, el uso de teléfonos públicos, la correspondencia y la información de los acontecimientos

más importantes, tanto nacionales como internacionales, mediante la lectura de periódicos, libros y revistas, o el empleo de radios.

Este derecho se deriva de una conjunción de otros derechos constitucionalmente reconocidos, entre ellos el derecho a la comunicación e información y la libertad de expresión. Su importancia radica en que

“...es el único medio que le permite [al preso] mantener un vínculo con el mundo que se encuentra fuera de los muros de la prisión, al que necesariamente debe regresar, dado el objetivo rehabilitador y resocializador de la pena. Es su único contacto con lo que sucede en el seno de su familia...”. Sala Constitucional (2001). Voto N° 1465-01 de las 14:36 horas del 21 de febrero. Consulta judicial facultativa formulada por el Juzgado de Ejecución de la Pena de Alajuela<sup>57</sup>.

La excepción a este derecho, la incomunicación, debe ajustarse a las reglas constitucionales (artículo 44) y legales que regulan la materia (artículo 261 Código Procesal Penal) y por ningún motivo podrá impedirse que el imputado se comunique con su defensor.

---

<sup>57</sup> Ver el igual sentido el Voto de la Sala Constitucional N° 0179-92 de las 09:30 horas del 24 de enero de 1992.

### **g. Prohibición de la tortura y otros tratos crueles o degradantes**

Los regímenes políticos dictatoriales implementaron un sistema penal y penitenciario ilegal, paralelo al legal y mucho más sanguinario que éste: un verdadero terrorismo de Estado [Baratta. 1997: 5].

Con la prohibición de la tortura y otros tratos crueles o degradantes se intenta erradicar todo tipo de vejaciones en las cárceles, actos impropios en un moderno Estado de derecho.

Tal prohibición está contenida en el artículo 5 de la *Declaración universal de derechos humanos*, el artículo 5,2 de la *Convención americana de los derechos y deberes del hombre*, el artículo 7 del *Pacto internacional de derechos civiles y políticos*, el principio 6 del *Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier tipo de detención o prisión* y el artículo 40 de la *Constitución Política*.

Asimismo, Costa Rica ha suscrito tres importantes instrumentos internacionales destinados a prevenir, erradicar y sancionar los actos de tortura, a saber: la *Declaración contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes*, la *Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles inhumanos o degradantes* y la *Convención interamericana para prevenir y sancionar la tortura*.

De la correlación de estos instrumentos internacionales, se puede definir la tortura como un acto intencional por el cual se infligen dolores o sufrimientos graves a una persona con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin; cuando dicho acto es realizado por un funcionario público, por orden suya o con su consentimiento.

También se considera tortura la aplicación sobre una persona de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental. La tortura constituye una forma agravada y deliberada de pena o trato cruel, inhumano o degradante.

La Sala Constitucional ha señalado la responsabilidad de la Administración en el ejercicio de la actividad punitiva en los siguientes términos:

“Si el Estado, cumpliendo con una función pública como lo es el velar por la seguridad ciudadana, aísla y priva de su libertad a personas que han infringido la ley, debe hacerlo dentro del marco del respeto a los derechos humanos, como se ha comprometido”. Sala Constitucional (1996). Voto N° 1032-96 de las 09:03 horas del 1º de marzo. Recurso de Habeas Corpus interpuesto por R. A. M. C.

Asimismo, ha concluido que las condiciones infrahumanas en que deben convivir los presos dentro de los centros penitenciarios se configuran como tratos crueles y degradantes:

"El hecho de que la Administración no cuente con los recursos necesarios para acondicionar, debidamente, las celdas que se encuentran en la Comandancia de... no la exime de responsabilidad y, de modo alguno, puede justificar el que las personas privadas de libertad allí ubicadas (...) deban soportar condiciones inhumanas, lo que implica que han de tolerar un trato cruel y degradante. Esta Sala en múltiples ocasiones ha dicho que los privados de libertad (...) deben contar con las condiciones materiales mínimas, para que su dignidad como seres humanos no se vea menoscabada...." Sala Constitucional (1997). Voto N° 1774-97 de las 15:39 horas del 1º de abril. Recurso de Habeas Corpus interpuesto por R. S. B.

#### **h. Derecho al sufragio**

El derecho al sufragio deriva de los numerales XX y XXXII de la *Declaración americana de los derechos y deberes del hombre*, del artículo 25,6 del *Pacto internacional de derechos civiles y políticos* y del artículo 93 de la *Constitución Política* de Costa Rica. Este último literalmente reza:

**“Artículo 93.** El sufragio es función cívica primordial y obligatoria y se ejerce ante las Juntas Electorales en votación directa y secreta, por los ciudadanos inscritos en el Registro Civil”.

Según se puede deducir de la norma constitucional transcrita, el ejercicio del voto no es solamente un derecho, sino también, una obligación. A pesar de ello,

no fue sino hasta 1998 que las personas privadas de libertad tuvieron por primera vez en el país la posibilidad de elegir a sus gobernantes<sup>58</sup>.

Este derecho-deber constitucionalmente reconocido debió esperar muchos años (cerca de cuarenta) para que trascendiera los barrotes. Ciertamente, este fue un hecho sin precedentes dentro de los sistemas electoral y penitenciario costarricenses.

#### **i. Derecho a la visita conyugal**

La visita conyugal no es un derecho reconocido por los instrumentos internacionales suscritos por Costa Rica. A pesar de lo anterior, está expresamente reconocido en el artículo 14 del *Reglamento de derechos y deberes de los privados y las privadas de libertad*, el cual literalmente reza:

“Artículo 14. **Derecho a la visita conyugal.** Todo privado o privada de libertad del Nivel Institucional tendrá derecho a recibir visita conyugal de acuerdo con las disposiciones vigentes y las condiciones de cada Centro”.

---

<sup>58</sup> Durante dicha elección presidencial el Tribunal Supremo de Elecciones habilitó dieciocho juntas receptoras, con un total de 2087 votantes inscritos, en once cárceles ubicadas en diferentes puntos del territorio nacional. [Quesada, Laura. 1998: 8A]. Para el 2006 la población penal inscrita en los distritos electorales instalados en los centros penitenciarios alcanzó 5148 personas [Ministerio de Justicia. 2006: 60].

La Sala Constitucional ha elevado la visita conyugal al rango de derecho fundamental, en los siguientes términos:

“...no es racional limitarle los derechos constitucionales fundamentales, como la intimidad familiar y personal y el ejercicio de la libertad sexual a una pareja, o como en este caso a la esposa de un interno, más allá de la regulación del horario y otras condiciones relativas a la visita y disciplina del penal, propias del ejercicio de la competencia que la ley le otorga a la Institución”. Sala Constitucional (1996). Voto N° 2175-96 de las 09:06 horas del 10 de mayo. Recurso de amparo interpuesto por M. G. V. P.<sup>59</sup>

Aunque el artículo 14 del *Reglamento* citado no hace distinción alguna, la visita conyugal *no* es un derecho que le corresponde a *todos* los privados de libertad. La visita conyugal está relacionada con la protección especial que el Estado le proporciona a la institución familiar (artículo 51 de la *Constitución Política*). En tal condición, a los cónyuges les asisten los derechos a la intimidad familiar y a la libertad sexual.

El derecho a la visita conyugal, entonces, está condicionado al matrimonio del penado. De igual forma, también se les otorga a los presos que se hallen en

---

<sup>59</sup> En similar sentido, véase el Voto de la Sala Constitucional N° 1922-97 de las 14:30 horas del 04 de abril de 1997.

unión de hecho, la cual debe ser pública, notoria, única y estable según el artículo 242 del *Código de Familia*, y que demuestren la existencia de tal relación.

En este sentido, el artículo 66 del *Reglamento técnico del sistema penitenciario* establece:

“Artículo 66. —**Definición.** La visita íntima es el ejercicio del derecho de la persona privada de libertad, al contacto íntimo con otra persona de su elección, que sea de distinto sexo al suyo, dentro de las restricciones que impone la prisionalización y el ordenamiento jurídico, en un marco de dignidad, respeto y crecimiento afectivo mutuo”.

Asimismo exige, entre otros requisitos, la existencia de matrimonio o unión de hecho entre los solicitantes (artículo 68).

Si se concediera dicho derecho en otras condiciones se estaría desvirtuando su verdadero sentido, al punto de colocar al sistema penitenciario en el papel de promotor de relaciones sexuales promiscuas, cuyos problemas serían mayores a los beneficios que se pretenden lograr<sup>60</sup>.

---

<sup>60</sup> Sala Constitucional (1996). Voto N° 5342-96 de las 10:24 horas del 11 de octubre.

Recurso de amparo interpuesto por J. C. M. E.

## **2. Sobrepoblación y hacinamiento: Irrespeto a los derechos del recluso**

La principal dificultad que ha debido enfrentar la prisión costarricense es el hacinamiento. Como consecuencia insalvable, las personas privadas de libertad deben convivir al margen de los requisitos mínimos de alojamiento, higiene, alimentación y trabajo, entre otros derechos fundamentales. De la misma forma, se les limitan las visitas de familiares y amigos, así como la visita conyugal.

La sobrepoblación o hacinamiento carcelarios significa, en términos sencillos, que “hay más de una persona donde hay espacio sólo para una” [Carranza et al. 2001: 22]. El fenómeno puede, también, llegar a considerarse crítico:

“El Consejo de Europa elaboró, en 1999, un informe especial acerca de la sobrepoblación penitenciaria en el viejo continente, y definió como casos de «sobrepoblación crítica» los de unidades o sistemas penitenciarios con una densidad igual o mayor que el 120%”. [Carranza et al. 2001: 20].

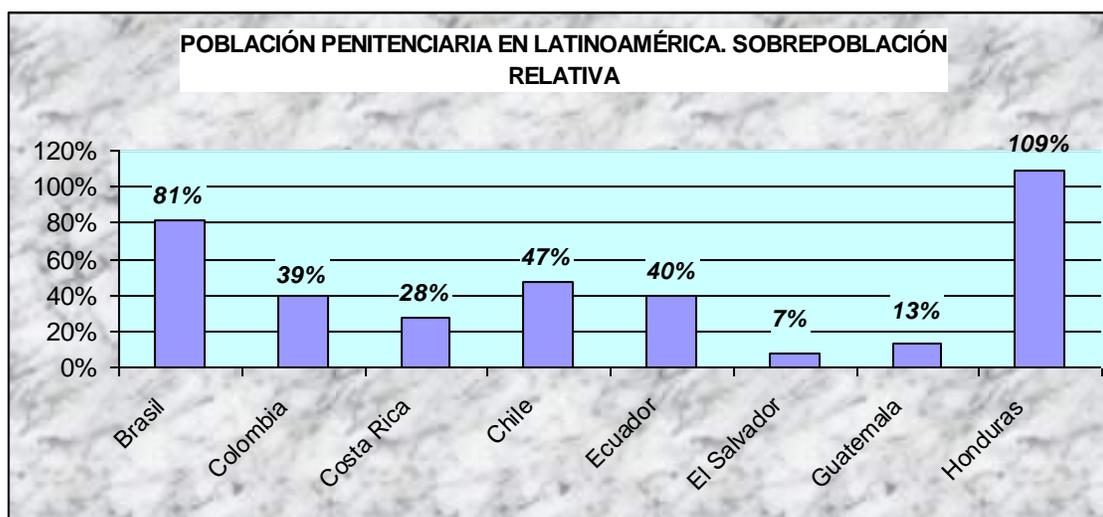
Este fenómeno no es propio de Costa Rica. Por el contrario, es el factor común de todos los países de América Latina. En mayor o menor medida, todos sufren con esta problemática, tal como se muestra en la Tabla 1.

**TABLA 1. POBLACIÓN PENITENCIARIA EN LATINOAMÉRICA. AÑO 2000.**

País	Capacidad	Población penal	Sobrepoblación absoluta	Sobrepoblación relativa
Brasil	107.049	194.074	87.025	81%
Colombia	32.939	45.942	13.003	39%
<b>Costa Rica</b>	<b>4.753</b>	<b>6.080</b>	<b>1.327</b>	<b>28%</b>
Chile	20.988	30.852	9.864	47%
Ecuador	6.093	8.520	2.427	40%
El Salvador	6.419	6.894	475	7%
Guatemala	7.233	8.169	936	13%
Honduras	5.235	10.938	5.703	109%

Fuente: Vizcaíno, Irene (2000). "País con mayor aumento de reos". *La Nación*. (San José, Costa Rica), 1º de marzo, p. 5A y elaboración propia.

**GRÁFICO 1. POBLACIÓN PENITENCIARIA EN LATINOAMÉRICA. AÑO 2000. SOBREPoblación RELATIVA.**



Las principales causas de la sobrepoblación penitenciaria son, entre otras<sup>61</sup>:

<sup>61</sup> La sobrepoblación no es un factor original, sino el resultado de otros factores. Véase también Miotto, Armida Bergamini. 1992: 114.

- El aumento de la población (hay una relación proporcional entre el aumento demográfico y el aumento de la delincuencia, y por ende, de los privados de libertad).
- La carencia de políticas criminales claras, tendientes a la prevención del crimen y no sólo a su represión.
- La falta de inversión económica en la construcción de nuevos centros penales respetuosos de los derechos de los reclusos.
- El mayor uso de la prisión (como pena y como medida cautelar).

El crecimiento demográfico, si bien incide proporcionalmente sobre el aumento de los presos, no es la principal causa por la que el sistema penitenciario costarricense se ha visto al borde del colapso.

En el período 1998-2007, la población costarricense creció en un 21,5% aproximadamente, mientras que la población atendida por la Dirección General de Adaptación Social aumentó en un 94%. Así, la tasa por 100.000 habitantes se acrecentó en un 62,7%.

La Tabla 2, el Gráfico 2 y el Gráfico 3 muestran claramente los datos estadísticos citados.

**TABLA 2. RELACIÓN CRECIMIENTO DEMOGRÁFICO - AUMENTO POBLACIÓN ATENDIDA POR LA DGAS <sup>(\*)</sup>. 1998-2007**

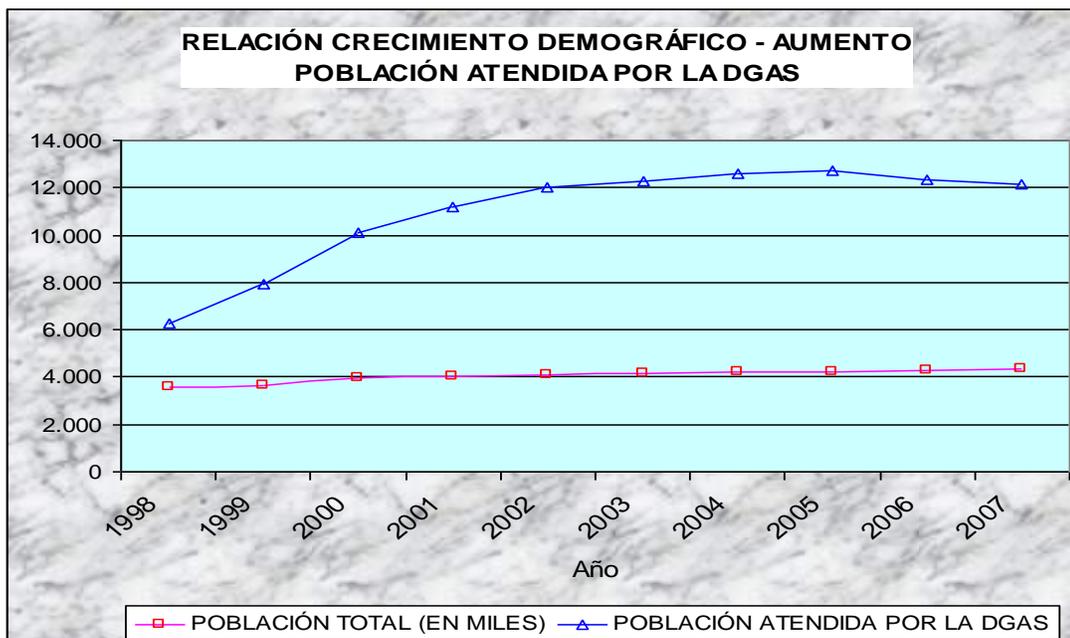
<b>Año</b>	<b>Población total (en miles)<sup>(1)</sup></b>	<b>Población atendida por la DGAS<sup>(2)</sup></b>	<b>Tasa (por 100.000 hab.)</b>
1998	3.559	6.272	176
1999	3.622	7.912	218
2000	3.959	10.089	255
2001	4.020	11.159	278
2002	4.076	11.988	294
2003	4.133	12.246	296
2004	4.189	12.571	300
2005	4.245	12.708	299
2006	4.299	12.326	287
2007	4.326	12.162	281

(\*) Se incluye la población atendida por la Dirección General de Adaptación Social en los Niveles de atención institucional, semi-institucional y comunidad.

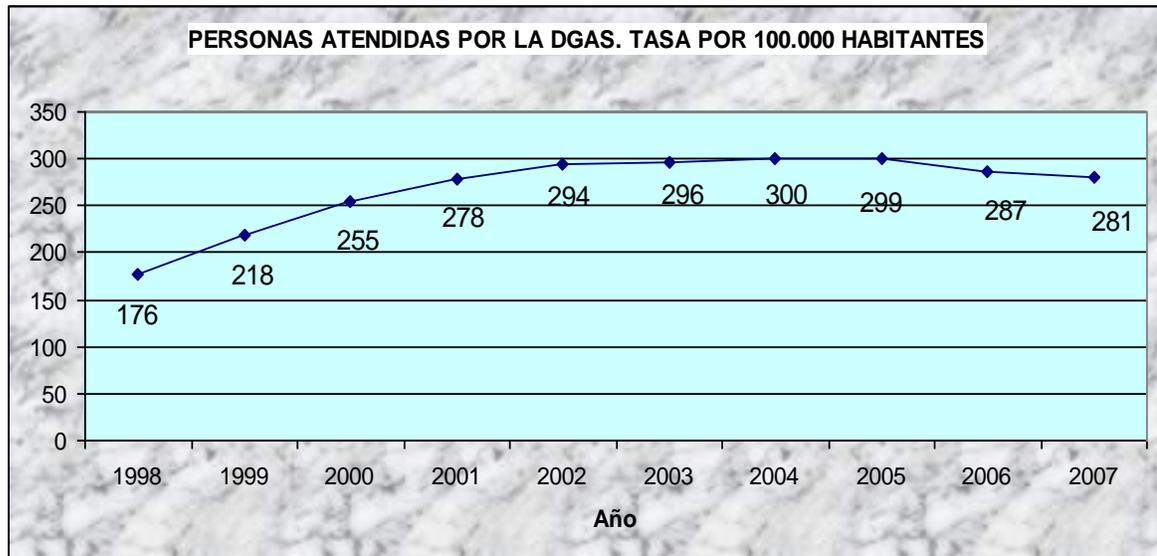
Fuentes: (1) Instituto Nacional de Estadística y Censo -INEC-, [www.inec.go.cr](http://www.inec.go.cr) Población al 31 de diciembre. Año 2007 corresponde al 30 de junio. (2) Datos suministrados por la Oficina de Estadística del Ministerio de Justicia. Ulate Barrantes, Jacobo. 2005b: 24, 29 y 35. DGAS. Anuario Estadístico 2005. DGAS. Anuario Estadístico 2006. DGAS. Informe mensual de población atendida, diciembre 2007.

Elaboración propia.

**GRÁFICO 2. RELACIÓN CRECIMIENTO DEMOGRÁFICO - AUMENTO POBLACIÓN ATENDIDA POR LA DGAS. 1998-2007**



**GRÁFICO 3. PERSONAS ATENDIDAS POR LA DGAS. TASA POR 100.000 HABITANTES.1996-2007**



En contraste, es claro que el mayor uso de la prisión, así como la carencia de una política criminal clara y con sólidas bases científicas y la falta de inversión económica a lo interno de los penales sí han influido decisivamente en este exagerado acrecimiento.

En Costa Rica, el actual modelo penitenciario se divide en tres niveles, a saber: el Nivel institucional, el Nivel semi-institucional y el Nivel de atención en comunidad<sup>62</sup>. Sin embargo, las estadísticas (1998–2007) muestran que el grueso de las personas atendidas por la Dirección General de Adaptación Social (en

---

<sup>62</sup> Para ampliar acerca de este punto, ver Capítulo III, Sección II, Acápites A, 2. *Sistemas penitenciarios implantados en Costa Rica.*

promedio, un 65%) se encuentran en el Nivel institucional, con márgenes relativamente amplios respecto a los otros dos niveles (véase la Tabla 3).

**TABLA 3. POBLACIÓN ATENDIDA POR LA DGAS, SEGÚN AÑO, POR NIVEL DE ATENCIÓN. 1998-2007**

Año	Institucional		Semi-Institucional		Comunidad		Total
	Absoluto	Relativo	Absoluto	Relativo	Absoluto	Relativo	
1.998	5.208	83,04%	480	7,65%	584	9,31%	6.272
1.999	5.374	67,92%	857	10,83%	1.681	21,25%	7.912
2.000	5.634	55,84%	871	8,63%	3.584	35,52%	10.089
2.001	6.079	54,48%	972	8,71%	4.108	36,81%	11.159
2.002	6.571	54,81%	932	7,77%	4.485	37,41%	11.988
2.003	6.691	54,64%	1.189	9,71%	4.366	35,65%	12.246
2.004	7.116	56,61%	1.036	8,24%	4.419	35,15%	12.571
2.005	7.590	59,73%	843	6,63%	4.275	33,64%	12.708
2.006	7.712	62,57%	578	4,69%	4.036	32,74%	12.326
2.007	7.500	61,67%	647	5,32%	4.015	33,01%	12.162

Fuentes: 1) Datos suministrados por la Oficina de Estadística del Ministerio de Justicia.

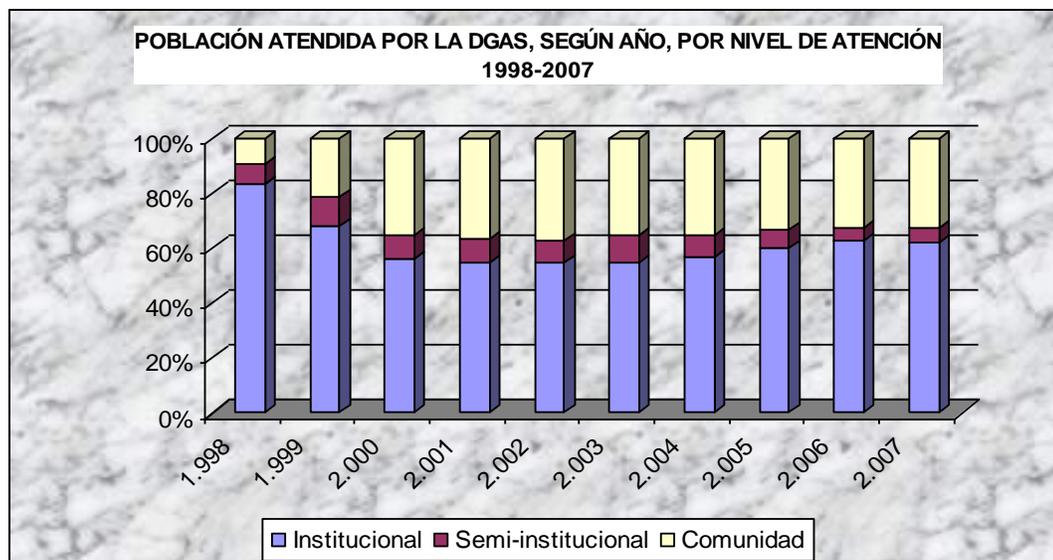
2) Ulate Barrantes, Jacobo. 2005b: 24, 29 y 35.

3) DGAS. Anuario Estadístico 2006.

4) DGAS. Informe mensual de población atendida, diciembre 2007.

Elaboración propia.

**GRÁFICO 4. POBLACIÓN ATENDIDA POR LA DGAS, SEGÚN AÑO, POR NIVEL DE ATENCIÓN. 1998-2007**



Es necesario señalar que el aumento relativo en el Nivel de atención en comunidad se debe a que, a partir de 1999, se introdujo dentro de este nivel el segmento poblacional perteneciente a la suspensión del proceso a prueba [Arroyo Gutiérrez. 2002: 124], mismo que anteriormente no se tomaba en cuenta dentro de este rubro<sup>63</sup>. Así las cosas, los datos son bastante conservadores y no muestran la realidad penitenciaria.

Por otra parte, en cuanto a los centros cerrados (cárceles propiamente dichas), la propuesta del gobierno se ha dirigido a la ampliación de los centros penales existentes y a la construcción de otros nuevos, con el fin de aumentar la capacidad de alojamiento.

En el período de estudio, la población penal institucionalizada creció en cuarenta y cuatro puntos porcentuales (44%), mientras que la capacidad de alojamiento aumentó en un ciento cuarenta y cinco por ciento (145%). De esta forma, los resultados han sido estadísticamente bastante favorables, tal como se muestra en la Tabla 4.

---

<sup>63</sup> Sin embargo, este segmento de población no debe ser incluido de ninguna manera dentro de la población penal nacional. “Los individuos sujetos a una medida alterna son sujetos con una condición jurídica totalmente diferente a la de los indiciados y a los condenados, porque precisamente a través de los nuevos institutos que se brinda, lograron salirse del curso del proceso y solucionar el conflicto de una manera distinta” [Murillo Rodríguez. 2002: 82].

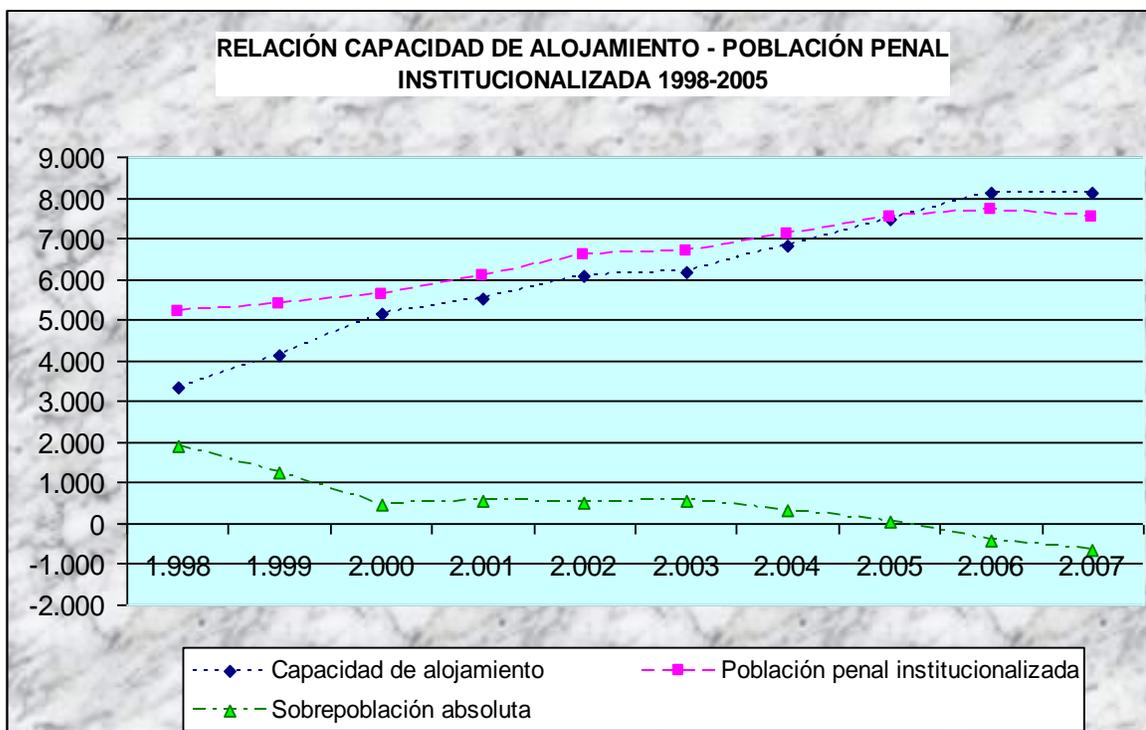
**TABLA 4. RELACIÓN CAPACIDAD DE ALOJAMIENTO - POBLACIÓN PENAL INSTITUCIONALIZADA 1998-2007**

Año	Capacidad de alojamiento	Población Penal	Sobrepoblación absoluta	Sobrepoblación relativa
1.998	3.323	5.208	1.885	57%
1.999	4.125	5.374	1.249	30%
2.000	5.169	5.634	465	9%
2.001	5.525	6.079	554	10%
2.002	6.060	6.571	511	8%
2.003	6.146	6.691	545	9%
2.004	6.799	7.116	317	5%
2.005	7.459	7.504	45	1%
2.006	8.140	7.712	-428	-5%
2.007	8140	7.500	-640	-8%

Fuente: Datos suministrados por la Oficina de Estadística del Ministerio de Justicia.

Elaboración propia.

**GRÁFICO 5. RELACIÓN CAPACIDAD DE ALOJAMIENTO - POBLACIÓN PENAL INSTITUCIONALIZADA 1998-2007**



Lo anterior evidencia que, aún cuando en términos relativos la sobrepoblación penal ha tendido a disminuir en los últimos años (principalmente a partir del 2000), ello no se debe al menor uso de la prisión, sino a que el sistema puede contener una mayor cantidad de presos, tal como se mostró en la Tabla 2, Gráfico 3.

De esta forma, si se consideran los números absolutos, los datos reflejan el endurecimiento del sistema penal, realidad alejada del mito de la lenidad represiva y de la ineficiencia de las distintas agencias que participan dentro del sistema (Ministerio Público, Organismo de Investigación Judicial, Tribunales de Justicia, Administración Penitenciaria).

No obstante lo anterior, la política criminal costarricense (si tal existe) carece de fundamentos científicos de corte preventivo y se concentra en el aspecto meramente represivo. Las penas se endurecen cada vez más y sin base científica alguna, aún contra la opinión de los expertos en la materia.

A manera de ejemplo, en 1994 se aumentó la pena máxima de prisión de 25 a 50 años. Mientras el Proyecto de Ley estuvo en discusión en la Asamblea Legislativa bajo expediente número 10.930, los señores diputados contaron con los criterios de importantes personas inmersas en la labor jurídico-penal y penitenciaria. Entre ellos, el entonces Director del Instituto Latinoamericano de Naciones Unidas para el Desarrollo (ILANUD) EUGENIO RAÚL ZAFFARONI, la otrora Ministra de Justicia ELIZABETH ODIO BENITO y del Lic. FERNANDO CRUZ CASTRO,

quien en ese momento se desempeñaba como Juez Superior Penal. Los tres concluyeron en el innecesario aumento de la pena de prisión y las consecuencias adversas que tal reforma podría acarrear<sup>64</sup>. Aún así, el Proyecto de Ley N° 10.930 se convirtió en la Ley N° 7.389.

A lo interno de la Administración Penitenciaria nacional se tiene claro que el aumento desmedido de penas, principalmente la prisión, no resuelve el problema de la delincuencia. Por el contrario, coinciden que es primordial una política económica justa<sup>65</sup>. Lo anterior en cuanto a que:

---

<sup>64</sup> ZAFFARONI [1992] concluyó: “En resumen, es mi parecer que el proyecto que se me ha hecho el honor de remitirme no resolvería ninguno de los problemas que preocupan a sus autores y terminaría acarreando más problemas que ventajas”.

Por su parte, ODIO BENITO dictaminó: “Estimo que el proyecto que usted gentilmente me remite debe ser arduamente discutido, pues a mi juicio su aprobación conlleva a circunstancias que no estarían lejos de provocar condiciones adversas para muchos sectores de nuestra sociedad” [Asamblea Legislativa. Expediente 10.938, folio 30].

Finalmente, en opinión de CRUZ CASTRO, “El límite de 25 años es un límite razonable, porque incluso si ustedes verán en estudios que se han hecho, una persona después de más de diez años de estar en prisión, si está en régimen cerrado durante diez años, la desocialización que se le ocasiona es irreversible, así es que ya 25 años son suficientes como para tenerlo desocializado, pero 50 es un exceso” [Asamblea Legislativa. Expediente 10.938, folio 82].

<sup>65</sup> Ávila, Doris (2005). *Entrevista personal*. 02 de octubre; Chacón Obando, Maritza (2005). *Entrevista personal*. 03 de octubre.

“El crimen y el delito tienen sus raíces en problemas sociales y no tan solo individuales. Por lo tanto, su solución no podrá lograrse dentro de la prisión, ni en condición de segregación de las personas que delinquen” [Abarca Vásquez. 2001: 55].

Cabe resaltar que la inversión social pública en términos reales es cada vez menor<sup>66</sup>, con el consecuente aumento de la pobreza. La reducción de los programas de bienestar social produce un deterioro en la calidad de vida de la mayoría de los ciudadanos, especialmente de los pertenecientes a grupos marginales.

---

<sup>66</sup> La inversión social pública (ISP) constituye los recursos que el Estado destina a acciones que buscan mejorar la calidad de vida de la población. Costa Rica alcanzó los mejores niveles de ISP a finales de los años setenta. Durante la primera parte de los años ochenta se contrajo por efecto de la crisis de la deuda. Aún así, a finales de dicho decenio había logrado recuperar su valor real.

En 1990 la ISP sufrió una fuerte reducción real y a partir de ahí empezó a crecer en forma sostenida, salvo en los años 1995, 1999 y 2004. Sin embargo, este crecimiento es insuficiente para contrarrestar el crecimiento demográfico, por lo que la ISP por habitante en el 2004 resultó ser 20% menor que la existente veinticuatro años atrás [Programa Estado de la Nación en Desarrollo Humano Sostenible. 2005: 95].

Estos grupos, al ver limitados sus derechos económicos y sociales, son los más propensos a caer en las redes del sistema penal<sup>67</sup> que, por naturaleza, es selectivo.

En síntesis, la tambaleante situación económica y social que atraviesa el país acarrea cierta medida de violencia y sentimiento de inseguridad, mismos que se refuerzan gracias a los medios de comunicación masiva.

“Recordemos que este fenómeno [la violencia] se encuentra íntimamente asociado con la frustración, la impulsividad y la irreflexión. A esto agreguémosle un sistema que genera y favorece la exclusión en todos sus ámbitos... Sumemos a esto los medios de comunicación de masas, que adquieren un papel protagónico en el desarrollo, transformación y transmisión de la cultura, y cuyos contenidos se saturan cada vez más de violencia... Ante este panorama, lo extraño sería que viviésemos en un ambiente pacífico” [Fournier. 2002: 52].

La violencia social no puede contenerse con violencia institucionalizada. Cualquier acto violento posee una alta probabilidad de generar como respuesta

---

<sup>67</sup> “Después que se ha olvidado a una serie de sujetos vulnerables provenientes de grupos marginales o "peligrosos" cuando estaba en juego la seguridad de sus derechos, la política criminal los reencuentra como *objetos de* política social. Objetos, pero no sujetos, porque también esta vez la finalidad (subjetiva) de los programas de acción no es la seguridad de sus derechos, sino la seguridad de sus potenciales víctimas” (El resaltado es del original) [Baratta. 1997: 8].

otro acto violento (dinámica con estructura espiral) [Fournier. 2002: 52]. Así, mientras nuestro sistema penal sea más represivo que preventivo, deberá soportar el inevitable resultado violento que está estimulando.

Entonces, no es de extrañar que haya cierto aumento de la delincuencia convencional (principalmente delitos menores contra la propiedad). Sin embargo, no hay fundamentos para afirmar que el aumento de *un tipo* de delincuencia coincide con el aumento de *la delincuencia* como un todo, ni que el aumento de las penas logre disuadir al delincuente.

Tal falacia ha dado como resultado que en Costa Rica coexistan dos realidades antitéticas: por un lado, en el aspecto ideológico se plantea la pena con una finalidad resocializadora<sup>68</sup>; pero por otro, denota un palmario contenido

---

<sup>68</sup> Al respecto, la Sala Constitucional, en Voto 6829–93 de las 08:33 horas del 24 de diciembre de 1993, concluyó: “Junto al principio de humanidad, que debe privar en la ejecución penal, se acentúa en nuestro medio la aspiración rehabilitadora (artículo 51 del Código Penal). Esta concepción en relación con los fines de la pena, es una doctrina preventista y antirretributista (sic), fundamentada en el respeto de los Derechos Humanos, en la resocialización de los delincuentes, que rechaza la idea del Derecho Penal represivo, el que debe ser remplazado por sistemas preventivos, y por intervenciones educativas y rehabilitadoras de los internos”.

retributivo con el endurecimiento penal, la tipificación de nuevas conductas como delictivas y la limitación de los beneficios a los presos<sup>69</sup>.

El Plan de Desarrollo Institucional está fundamentado en la idea de utilizar la prisión como mecanismo excepcional y el consecuente fortalecimiento de los niveles semi-institucional y de comunidad.

“... sin embargo en la práctica penitenciaria de los últimos años, se observa con facilidad que el sistema sigue siendo “*devoto*” del encierro y procura obstaculizar todo proceso de desinstitucionalización” [Murillo Rodríguez. 2002: 76].

Finalmente, la inversión de recursos económicos con el fin de mejorar las condiciones de estancia de los privados de libertad a lo interno de los penales no ha sido la prioridad de los gobernantes. Durante muchos años la inversión fue

---

<sup>69</sup> Dicha antinomia no es característica propia de nuestra realidad: “Sabemos ahora que todas las prisiones del mundo descansan sobre una común y doble realidad. La primera es ética, y es el desprecio y la indiferencia de las sociedades por los que han, o supuestamente violado las leyes. La segunda es técnica, que se desprende de la disfunción entre la policía que arresta y la justicia que es incapaz, al mismo ritmo, de juzgar a los que son detenidos y decidir quienes son culpables e inocentes” [Benítez Molina. 1999: 5–6].

mínima. Los presos fueron olvidados en prisiones carentes de todo tipo de condiciones básicas, prácticamente abandonados a su suerte<sup>70</sup>.

Luego de la clausura de la Penitenciaría Central hacia finales de la década de los setenta, mazmorra en la que los presos debían convivir en un ambiente deplorable<sup>71</sup>, y de la construcción del Complejo Penitenciario La Reforma, así como de la Unidad de Admisión de San José (Centro de Atención Institucional San Sebastián), la obra penitenciaria pasó prácticamente desapercibida durante aproximadamente quince años.

No fue sino hacia mediados de la década de los noventa que el gobierno decidió reinvertir en los centros penales. La medida se tomó, al igual que en el pasado, por causa de la urgencia por rescatar un sistema penitenciario que estaba hundiéndose en la crisis.

---

<sup>70</sup> Para ampliar la información acerca de las deplorables condiciones de vida de los privados de libertad en el presidio de San Lucas, consúltese: Sánchez, José León (1974). La isla de los hombres solos. Novaro. México D. F., México.

<sup>71</sup> “Se denunciaba de aquella mazmorra, la existencia de los peores cuadros de inmundicia, promiscuidad y violencia... Las condiciones inhumanas y degradantes de los prisioneros, la inadecuada asistencia a las mínimas necesidades de los internos, la corrupción de algunos funcionarios de administración y vigilancia; y la violencia entre los reclusos, fueron las principales características de las denuncias en contra de su funcionamiento” [Abarca Vásquez. 2001: 48].

El Ministerio de Justicia debió llevar a cabo un plan de contingencia que se dirigió a la ampliación de las cárceles existentes y a la construcción de otras. Sin embargo, se obviaron los más esenciales aspectos en el diseño del modelo infraestructural a implementar de acuerdo con los fines proyectados a la ejecución de la pena privativa de libertad. La improvisación se convirtió en el factor común.

Por ejemplo, la remodelación de la cárcel de San Sebastián consistió en la “redistribución y readecuación de los espacios de alojamiento existentes para la ubicación de los privados de libertad” y tuvo como objetivo general “una mayor contención y un manejo más controlado y ordenado de la población privada de libertad, así como una mejor contención y atención técnica de la misma” [Abarca Vásquez. s. f. e.: 11–12].

La obra no se inspiró en el respeto de los derechos de privados de libertad ni en fortalecer el principio de inocencia (por tratarse de una cárcel para indiciados), sino única y exclusivamente en la contención.

Otro caso reciente es el Centro de Atención Institucional El Virilla, ubicado en San Rafael de Alajuela. Este centro se valió del edificio de la antigua Escuela Nacional de Policía y, mediante la remodelación de las instalaciones, se convirtió en prisión [Moya Chacón. 1999: 4A y 5A].

Igual suerte han corrido La Reforma<sup>72</sup>, El Buen Pastor y el Centro Institucional de Puntarenas, entre otros.

Así las cosas, en este país no se ha logrado llevar a cabo una transformación relevante de la arquitectura penitenciaria. Las prisiones existentes se amplían bajo los mismos lineamientos de antaño y las nuevas no son más que el “ingenio tico” de convertir antiguos edificios en cárceles, con todas las implicaciones negativas que ello conlleva.

Es necesario detenerse y reconsiderar. Así, con base en las experiencias vividas y los datos que se puedan obtener de naciones vecinas deben diseñarse las nuevas construcciones penitenciarias, sin dejar de lado nuestra realidad, el principio del respeto a las personas privadas de libertad y los fines declarados de la pena.

El mejoramiento del sistema penitenciario debe plantearse desde una política criminal clara, objetiva y científica. No a merced de la clientela política ni de la presión de los medios de comunicación masiva. Es obvio que entre más personas ingresen a los centros penales mayores serán las dificultades para lograr que la prisión ejerza sobre ellas algún efecto positivo.

---

<sup>72</sup> Durante la visita al Centro de Adaptación Institucional La Reforma, el personal de seguridad manifestó cómo se había variado la distribución de espacios con el fin de mantener un mayor número de presos, pero en detrimento de la seguridad del centro y del mismo personal.

En otro orden de ideas, la sobrepoblación impide la consecución de los objetivos (al menos teóricos) en que se fundamentan las prisiones. No es posible ejecutar programas de reinserción y, además, dificulta el acceso a los servicios básicos de todo tipo, desde los sanitarios hasta los alimenticios, e incluso los de la Administración de Justicia, lo que redundaría en una ejecución penitenciaria apartada de la ley [Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo. 2000: 24].

Los condenados son sujetos de derechos y deberes. Sin embargo, en la mayoría de las veces estos son meros formalismos legales, declaraciones teóricas que en la práctica pierden toda validez y que, en el mejor de los casos, se pueden considerar como una insignia programática.

Pensar en que los reclusos son sujetos destinatarios de derechos en las condiciones de sobrepoblación en las que en muchas ocasiones se ven forzados a convivir, no es más que una utopía.

Son múltiples las actuaciones de las autoridades que menosprecian (por acción u omisión) la dignidad inherente a todas las personas, incluso aquellas que se encuentran dentro de las instituciones carcelarias.

Y es que está fuera del alcance de la administración penitenciaria cumplir a cabalidad con las órdenes que la Sala Constitucional le ha girado en cuanto al mejoramiento de las condiciones de vida de las personas reclusas.

El principal escollo que se debe superar es la escasez de recursos económicos. Dicha carencia se manifiesta en las estructuras insuficientes y deterioradas, la falta de personal, la dificultad en el acceso de los presos a los servicios básicos, las limitaciones en el derecho de visita y uso del teléfono, entre otros.

Por otra parte, las consecuencias son nefastas en ámbitos como la higiene, la salud, la alimentación y las alternativas laborales y educativas; así como en aspectos de mayor complejidad como el incremento de la agresividad y la violencia intracarcelarias, consecuencia del estrés.

A manera de ejemplo, en materia de salud, en la prisión proliferan con facilidad las enfermedades respiratorias, digestivas, dermatológicas, psicológicas y de transmisión sexual.

En octubre de 1999 se determinaron los siguientes padecimientos como los más frecuentes entre los presos: enfermedades digestivas, infecciones respiratorias agudas, infecciones por hongos (a causa del hacinamiento, la falta de ventilación y la mala calidad del agua), tabaquismo, drogadicción, depresión (más de la mitad de los privados de libertad desarrolla algún cuadro depresivo), enfermedades crónicas y enfermedades de transmisión sexual (principalmente la sífilis) [Ávalos Rodríguez. 1999: 4A y 5A].

Actualmente en materia de salubridad, el sistema penitenciario sigue en deuda. Las instalaciones lucen deterioradas, carecen de ventilación suficiente, los servicios sanitarios están en mal estado y no dan a basto<sup>73</sup>.

Asimismo, en cuanto a los alimentos se acusa baja calidad y falta de higiene en las cocinas<sup>74</sup>, en la mayor parte consecuencia del deterioro de las instalaciones.

Con este panorama, la administración penitenciaria tampoco garantiza la atención médica oportuna. A modo de ejemplo, el Centro de Adaptación Institucional La Reforma dispone únicamente de cinco (5) médicos generales para atender una población penal de más de dos mil internos<sup>75</sup>. Por otra parte, el traslado de los presos a centros de salud externos se ve limitado frecuentemente por falta de transporte.

---

<sup>73</sup> El investigador constató tal situación en las visitas que realizó a los Centros de Atención Institucional La Reforma, El Buen Pastor y San Sebastián, en octubre de 2005.

<sup>74</sup> La falta de espacio para almacenar los alimentos ocasiona serios problemas con las plagas de moscas, cucarachas y ratas. Además, las cocinas de los centros penales no cuentan con las condiciones higiénicas y sanitarias que garanticen la salud de los presos [Varela Quirós. 1997a: 8A].

<sup>75</sup> En el Centro de Adaptación Social San Sebastián la situación no es más halagüeña. En la visita realizada por el investigador a dicho centro, los internos se quejaron que sólo había un médico y nadie cubría el turno de la noche.

En cuanto al trabajo, se estima que menos de la mitad de la población penal ubicada en los niveles institucional y semi-institucional tienen una opción ocupacional [Arroyo Gutiérrez. 2002: 134]. Otra gran cantidad de reclusos se dedican a actividades banales como fiscalizar el rol en el uso de los teléfonos públicos, recoger la basura de las zonas verdes o colaborar con la limpieza. Los presos realizan estas labores sin ningún incentivo económico, únicamente con el fin de acceder al beneficio del artículo 55 del *Código Penal*.

Sin duda, la prisión está deslegitimada [Foucault. 1995: 314], pero si por ahora es un “mal necesario” –como lo afirmó la ex-Ministra de Justicia Mónica Nágel (1998–2002) [Mora R. 1998a: 11A]- se debe hacer todo lo posible para evitar que sucumba por causa del exceso de personas privadas de libertad.

Para ello, deben seguirse tres objetivos fundamentales, a saber:

“...1) Evitar que ingresen a la justicia penal, o desviar de ella, los casos que no deberían ser motivo de dicha respuesta; 2) Introducir en las legislaciones y hacer efectivas alternativas a la prisión preventiva y a la pena de prisión, con vista en el interés de la víctima; 3) Lograr que las personas privadas de libertad lo estén en condiciones tales que se respeten sus derechos fundamentales” [Carranza et al. 2001: 35].

Con el cumplimiento de los primeros dos objetivos citados, se garantiza la observancia del tercero. De esta forma, el Estado puede ejercer el *ius puniendi* sin menoscabar la dignidad de los presos.

En sentido contrario, el Estado no puede ser respetuoso de los derechos fundamentales de los privados de libertad si estos se encuentran hacinados.

El sólo hecho de verse obligados a convivir en un espacio insuficiente contraviene sus derechos. Y si a eso se le añaden otros factores como por ejemplo el inadecuado acondicionamiento de las celdas, el incumplimiento de las condiciones mínimas de salubridad, las escasas posibilidades de trabajo, alimentación insuficiente y de mala calidad, falta de camas y la imposibilidad de acceder a los servicios médicos oportunamente convierten a la prisión en una pena que va más allá de la mera privación de la libertad. Más bien, la convierten en tratos crueles y degradantes, en el sentido más amplio de la expresión, tal como lo ha entendido la Sala Constitucional:

“III).- Los anteriores principios no son ajenos a nuestro sistema jurídico. El artículo 40 de la Constitución Política señala que «nadie puede ser sometido a tratamientos crueles o degradantes» y como los malos tratos, crueles o degradantes, pueden revestir múltiples formas, desde luego que pueden ser el resultado de una voluntad deliberada, de deficiencias en la organización de los servicios penitenciarios o de insuficiencia de recursos. Pero en general, la comprobación de la existencia de condiciones inhumanas en los establecimientos penitenciarios, cualesquiera que sean las causas, es una señal inequívoca de violación de los derechos humanos de los internos, que el Estado, encargado de sus custodias, está obligado a enmendar. Tal y como ya lo ha dicho este Tribunal, los derechos

de los reclusos deben ser considerados como derechos constitucionalmente protegidos, a la luz del artículo 48 de la Constitución Política”. Sala Constitucional (1997). Voto N° 1774-97 de las 15:39 horas del 1° de abril. Recurso de Habeas Corpus interpuesto por R. S. B.<sup>76</sup>.

Sin embargo, también es preciso señalar que las “*penurias presupuestarias*”<sup>77</sup> que el sistema penitenciario debe soportar le impiden cumplir, inclusive, con el único fin declarado de la pena de prisión: la rehabilitación del penado (artículo 51 del Código Penal).

“Junto al principio de humanidad, que debe privar en la ejecución penal, se acentúa en nuestro medio la aspiración rehabilitadora (artículo 51 del Código Penal). Esta concepción en relación con los fines de la pena, es una doctrina preventista y antirretributista (sic), fundamentada en el respeto

---

<sup>76</sup> Al respecto, la Sala Constitucional ha considerado que el hacinamiento implica, *per se*, tratos crueles o degradantes por cuanto impide que los presos disfruten de los servicios básicos, especialmente en los aspectos de salud, higiene y abordaje técnico. Véanse en este sentido los Votos N° 1032-96 de las 09:03 horas del 1° de marzo 1996, N° 5091-96 de las 11:21 horas del 27 de setiembre de 1996, N° 5468-96 de las 15:42 horas del 16 de octubre de 1996, N° 1801-98 de las 09:12 horas del 13 de marzo de 1998 y N° 7484-00 de las 09:21 horas del 25 de agosto de 2000.

<sup>77</sup> Ávila, Doris (2005). *Entrevista personal*. 02 de octubre; Chacón Obando, Maritza (2005). *Entrevista personal*. 03 de octubre; y Abarca Vásquez, Domingo (2005). *Entrevista personal*. 06 de octubre.

de los Derechos Humanos, en la resocialización de los delincuentes, que rechaza la idea del Derecho Penal represivo, el que debe ser remplazado por sistemas preventivos, y por intervenciones educativas y rehabilitadoras de los internos, postulando una intervención para cada persona, la pena debe ser individualizada, dentro de los extremos fijados por el legislador, tomando en consideración ciertas circunstancias personales del sujeto activo (artículo 71 del Código Penal)”. Sala Constitucional (1993). Voto N° 6829-93 de las 08:33 horas del 24 de diciembre. Consulta judicial formulada por el Tribunal Superior Penal, Sección Segunda de San José.

Aún cuando la doctrina de las “RE” (resocialización, readaptación y rehabilitación) parece desgastada, el ordenamiento jurídico costarricense apuesta a ella, sin obviar la idea de tratamiento que lleva implícita, sea la modificación de la conducta del sujeto para reintegrarlo a la sociedad y que no vuelva a delinquir.

Sin embargo, el carácter criminógeno del medio carcelario convierte a la rehabilitación (propiamente dicha) en una quimera, una ilusión, una cara ambición que no se ha plasmado en la práctica cotidiana, pues la transformación dentro de la cárcel opera en sentido negativo [Pont. 1984: 558–559]. Además, la cárcel se deslegitima como medio de resocialización.

“Los lugares que se tienen destinados para el cumplimiento de penas y medidas de seguridad, en la mayoría de los casos, tienen un ambiente criminógeno aún mayor que el medio social en que se encontraba el sujeto cuando cometió el delito, razón que lo deslegitima para constituirse en

medio de resocialización”. Sala Constitucional (1992). Voto N° 0088-92 de las 11:00 horas del 17 de enero. Acción de inconstitucionalidad planteada por O. V. R.

Por otra parte, la generalidad de los presos (condenados) no necesitan un tratamiento (terapia) para ser curados, reeducados, recuperados socialmente o resocializados. Necesitan un tratamiento (trato) humano, para evitar el deterioro de su salud y de su personalidad, así como el desajuste social causados por el encierro en la prisión.

La permanencia en cualquier establecimiento o instituto, es nocivo, destructor. Esto resulta de la convivencia con personas de igual condición, en un mismo ambiente, en un lugar donde todo es distinto de la vida “normal” en la sociedad, fuera de él [Miotto. 1992:115-117].

Por lo anterior, la idea original de rehabilitación ha cambiado sustancialmente, hasta simplificarse a lo que algunos autores llaman “normalización”:

“En efecto, si el interno ha de volver a la sociedad, debe procurarse que la vida en prisión sea lo más parecida posible a la vida en el exterior. Para ello es indispensable tener en cuenta factores como la ubicación de cárceles (próximas a los núcleos urbanos para facilitar las visitas familiares y las salidas de los internos), la participación de la sociedad en la vida penitenciaria, la participación de los funcionarios en la vida cotidiana de la

prisión (no reservarles un papel meramente controlador y pasivo), etcétera”

[Carranza et al. 2001: 158].

En este sentido se orienta la Administración Penitenciaria costarricense. Los programas de rehabilitación no le exigen al penado modificar su pensamiento (lo cual es, sin lugar a dudas, contrario a la dignidad humana), sino más bien lograr que la forma de vida en prisión trascorra lo más similar posible con la que llevaba el condenado en libertad<sup>78</sup>.

Lo anterior se desprende de los artículos 18 y 25 del *Reglamento de derechos y deberes de los privados y las privadas de libertad*, Decreto Ejecutivo N° 22139–J del 23 de febrero de 1993<sup>79</sup>.

---

<sup>78</sup> “...la doctrina ejecutivo-penal hizo algunas tentativas de adecuar el postulado de la reeducación o resocialización al objetivo de que quien fuera sometido a tratamiento penitenciario pudiera llevar en el futuro una vida sin volver a cometer delitos o bien para que a través de él se alcance, ante todo, la atenuación de los efectos negativos de las penas privativas de libertad” [Bergarelli. 1993].

<sup>79</sup> “Artículo 18. **Derecho a la adecuada convivencia.** Todo privado o privada de libertad tiene derecho a convivir en un ambiente adecuado para la vida en común, sin más limitaciones que las estrictamente necesarias.

Artículo 25. **Deber de propiciar la convivencia.** En los diferentes Centros de Adaptación Social se deberá propiciar un nivel de convivencia que facilite en la medida de lo posible, la

La ejecución de la pena de prisión es la etapa en la que el privado de libertad requiere una mayor protección jurídica, que impida los abusos de quienes tienen a su cargo la acción penitenciaria y que asegure un régimen penitenciario adecuado y efectivo.

Por medio de los recursos de amparo y de Habeas Corpus ante la Sala Constitucional y del control que ejercen los Jueces de Ejecución Penal sobre la Administración Penitenciaria, los presos han encontrado herramientas para mejorar su calidad de vida a lo interno de los penales, y en alguna medida lo han logrado.

Pero las necesidades de los privados de libertad van más allá de mejores instalaciones, alimentación de buena calidad y en cantidad suficiente, acceso a los servicios médicos y posibilidades laborales y educativas, entre otras.

Los privados de libertad también merecen que se les trate como seres humanos dentro de la prisión y, una vez que hayan purgado su condena, no se les tache continuamente de ex-presidarios y se les aparte de la sociedad, sino que se les ofrezca una segunda oportunidad.

---

interacción social, el desarrollo de las potencialidades de los privados y privadas de libertad, así como su integración al entorno social”.

## **B. Sobrepoblación y hacinamiento en el sistema penitenciario nacional**

La Reforma, San Sebastián y El Buen Pastor merecen especial atención en cuanto a la problemática del hacinamiento, por cuanto son los centros penitenciarios que albergan una mayor cantidad de privados de libertad.

La importancia de los centros penitenciarios citados radica, también, en que el primero es la cárcel para varones con mayor capacidad, el segundo corresponde a la prisión de carácter nacional para población indiciada, en tanto que el tercero es el único centro exclusivo para mujeres. Asimismo, cerca del 50% del total de la población penitenciaria del país está reclusa en estas tres prisiones.

Por tales magnitudes, la crisis penitenciaria que ha afectado al país se ha reflejado mayormente en estos centros penitenciarios.

### ***1. Sobrepoblación y hacinamiento en los Centro de Atención Institucional La Reforma, San Sebastián y El Buen Pastor***

El quinquenio 1996–2000 marcó un hito en el sistema penitenciario nacional. Los alarmantes porcentajes de hacinamiento llamaron la atención de propios y extraños.

El último gran proyecto de reforzamiento de la infraestructura carcelaria se había realizado a inicios de la década de los ochenta. El serio deterioro de las plantas físicas, así como la pérdida de capacidad instalada consecuencia del

cierre de los centros San Lucas y Alajuela, implicó un problema de sobrepoblación en centros que de por sí ya habían superado sus posibilidades de espacio.

Se necesitó actuar con prontitud y dar una solución al temible caos que acechaba el sistema carcelario.

Las autoridades de gobierno comprendieron la urgencia y desarrollaron un plan de contingencia, dirigido principalmente a la construcción de nuevos centros penales y la ampliación de los existentes.

Así las cosas, en 1997 se planteó un ambicioso proyecto penitenciario:

“Esto incluye la edificación de tres nuevas cárceles y la ampliación de tres de los centros existentes. Todas estas obras se ubican en provincias, con el claro fin de descongestionar los centros penales del Área Metropolitana, tradicionalmente los más saturados (...), con una ampliación total de 1.200 nuevos cupos” [Venegas. 1997: 8–9].

Dicha tendencia se ha mantenido. El Ministerio de Justicia ha cumplido el compromiso adquirido de dotar a las personas privadas de libertad de una mejor calidad de vida.

Entre los años 2003 y 2006 se programaron dos proyectos con el fin de erradicar por completo la sobrepoblación carcelaria mediante la construcción de nuevos espacios. Estos proyectos fueron el *“Plan de infraestructura carcelaria*

2003-2004” y el “Plan cárceles 2005-2006”, mismos que resultaron un éxito, a criterio de la Administración.

“En el tema de la sobrepoblación penitenciaria hemos sido totalmente exitosos, mediante la ejecución de los Planes de Infraestructura Carcelaria, con los cuales, al mes de abril de 2006, habilitamos 2.248 espacios más, en los diferentes centros penales del país (...) y además, en el transcurso del 2.006 se habilitarán 452 espacios más producto de contrataciones en curso” [Ministerio de Justicia. 2006: 6].

Los planes emprendidos tuvieron sus frutos, con repercusiones positivas en la difícil situación que estaban atravesando los principales centros carcelarios del país. Así, el Centro de Atención Institucional La Reforma muestra los siguientes datos:

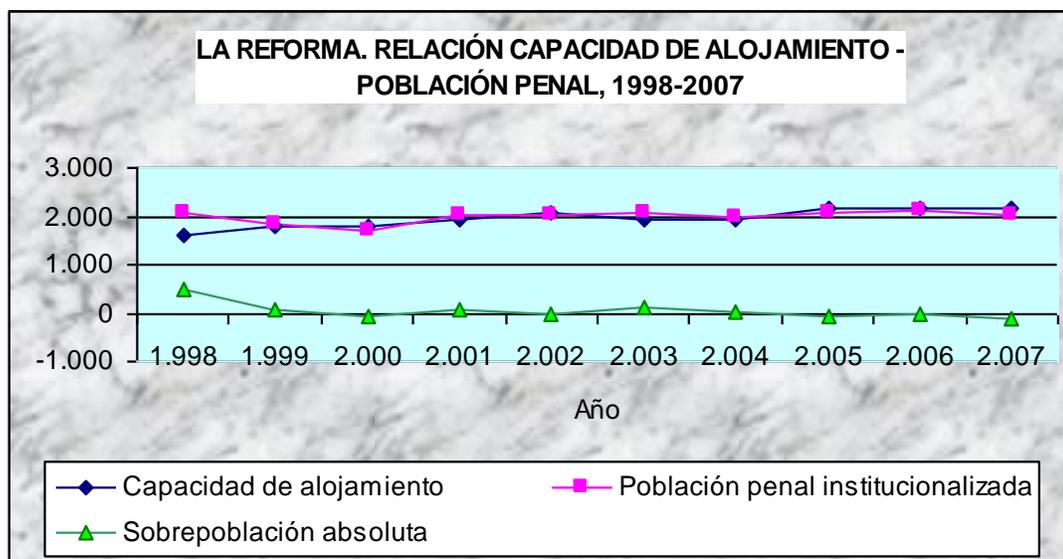
**TABLA 5. LA REFORMA. RELACIÓN CAPACIDAD DE ALOJAMIENTO - POBLACIÓN PENAL INSTITUCIONALIZADA 1998-2007**

<b>Año</b>	<b>Capacidad de alojamiento</b>	<b>Población penal</b>	<b>Sobrepoblación absoluta</b>	<b>Sobrepoblación relativa</b>
1.998	1.594	2.081	487	31%
1.999	1.770	1.850	80	5%
2.000	1.770	1.712	-58	-3%
2.001	1.950	2.013	63	3%
2.002	2.071	2.046	-25	-1%
2.003	1.946	2.048	102	5%
2.004	1.946	1.983	37	2%
2.005	2.151	2.088	-63	-3%
2.006	2.151	1.988	-35	-2%
2.007	2.151	2.024	-127	-6%

Fuente: Datos suministrados por la Oficina de Estadística del Ministerio de Justicia.

Elaboración propia.

**GRÁFICO 6. LA REFORMA. RELACIÓN CAPACIDAD DE ALOJAMIENTO - POBLACIÓN PENAL INSTITUCIONALIZADA 1998-2005**



Los números anteriores reflejan, en efecto, las bondades de los proyectos de infraestructura carcelaria implantados. A partir de 1998 se inició un proceso de decrecimiento gradual debido a la apertura de más cupos (en total 557 en el período) y la construcción de nuevos centros regionales, hasta lograr una importante estabilidad.

El Centro de Atención Institucional San Sebastián también salió favorecido con los proyectos de infraestructura, aún cuando debieron esperar algunos años más que en La Reforma para que los resultados fueran manifiestos.

En San Sebastián la capacidad de alojamiento aumentó en un 25%, pero el factor que influyó para que la sobrepoblación disminuyera considerablemente fue la reducción de la población reclusa, tal como se detalla a continuación:

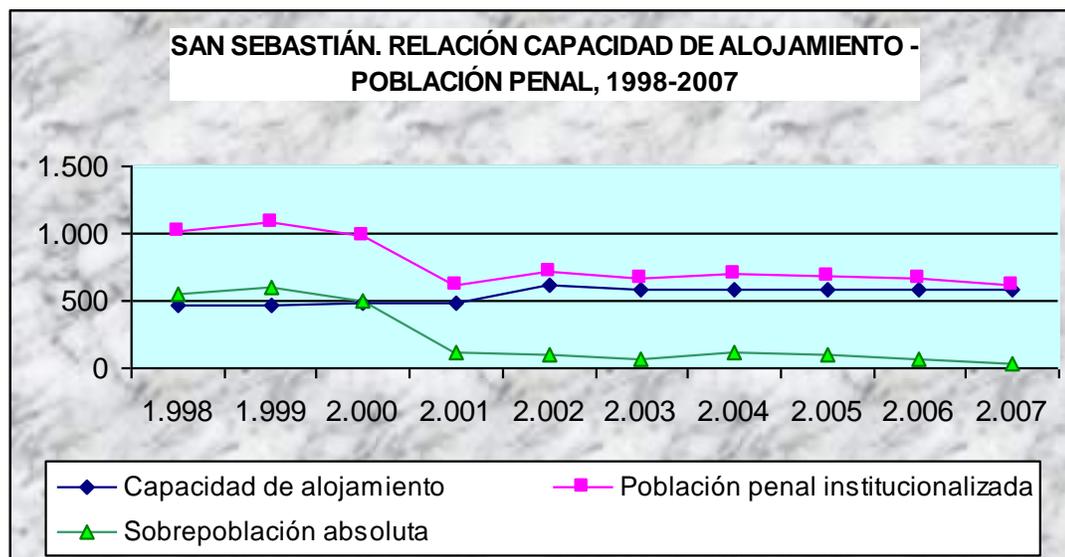
**TABLA 6. SAN SEBASTIÁN. RELACIÓN CAPACIDAD DE ALOJAMIENTO - POBLACIÓN PENAL INSTITUCIONALIZADA 1998-2007**

Año	Capacidad de alojamiento	Población penal	Sobrepoblación absoluta	Sobrepoblación relativa
1.998	472	1.020	548	116%
1.999	472	1.077	605	128%
2.000	490	984	494	101%
2.001	490	611	121	25%
2.002	616	724	108	18%
2.003	588	660	72	12%
2.004	588	698	110	19%
2.005	588	681	93	16%
2.006	588	661	73	12%
2.007	588	623	35	6%

Fuente: Datos suministrados por la Oficina de Estadística del Ministerio de Justicia.

Elaboración propia.

**GRÁFICO 7. SAN SEBASTIÁN. RELACIÓN CAPACIDAD DE ALOJAMIENTO - POBLACIÓN PENAL INSTITUCIONALIZADA 1998-2007**



Tal como se desprende del Gráfico 7, el leve aumento de la capacidad instalada se vio compensado con una significativa disminución del número de privados de libertad. Dicha convergencia se produjo en el 2001. Luego se mantuvo un promedio de sobrepoblación casi constante.

Mucho tuvo que ver la Sala Constitucional en el desahogo de la cárcel de San Sebastián. El voto N° 7484-00 de las 09:21 horas del 25 de agosto de 2000 la Sala se refirió a la difícil situación que atravesaba la cárcel de San Sebastián. Entre las consideraciones, el Tribunal Constitucional dijo:

“Lo que sucede ahora es que, ante la magnitud de la denuncia que presenta el Juez de Ejecución de la Pena en relación con el caso del Centro de Atención Institucional de San José, no puede la Sala Constitucional soslayar su deber como garante de los derechos fundamentales de los habitantes del país, permitiendo que un estado de flagrante violación a la dignidad humana continúe en el centro penal cuya situación es objeto de conocimiento en este amparo, con la consecuente transgresión a compromisos internacionales adquiridos por el país, por ejemplo en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José). Y es que no se trata de una situación de simple sobrepoblación penal que provoca «*incomodidad*» a las personas privadas de libertad, sino de un franco hacinamiento, puesto que según datos aportados por el Juez de Ejecución de la Pena, en ese Centro Penal la sobrepoblación es alrededor del doscientos por ciento, sobrepasando lo que se ha

denominado un «*hacinamiento crítico*» (...), lo que aparte de poner al país en situación de incumplimiento con convenios internacionales, eventualmente podría también poner en peligro la salud física y mental de las personas privadas de libertad, así como convertirse en un medio propicio para acrecentar el clima de violencia, que de por sí es propio del medio carcelario, con las lamentables consecuencias que ello puede acarrear” (el resaltado es del original).

Las condiciones eran evidentemente preocupantes. La sobrepoblación había alcanzado cifras tales que una ola de violencia no podría ser controlada. Asimismo, las pésimas condiciones higiénicas y sanitarias constituían una clara amenaza a la salud de los presos. Con este panorama, la Sala Constitucional tomó una decisión de substanciales dimensiones, al resolver:

“Se declara CON LUGAR el recurso. Se le otorga **A LA MINISTRA DE JUSTICIA**, un plazo de **UN AÑO** contado a partir de la notificación de esta sentencia, para que ponga el Centro de Atención Institucional de San José en condiciones de respeto a las "Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos", adoptadas por la Organización de las Naciones Unidas. A partir del recibo de esta comunicación, no deberá permitir el ingreso de más privados de libertad en el Centro de Atención Institucional de San José, debiendo la Administración Penitenciaria en el mismo plazo disminuir paulatinamente la población penal hasta llegar a la capacidad real de ese centro carcelario” (el resaltado es del original).

En principio, las órdenes giradas a la entonces Ministra de Justicia se deducen con claridad:

- Poner el Centro de Atención Institucional de San José en condiciones de respeto a las *Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos* en el plazo de un año.
- No permitir el ingreso de más privados de libertad a dicha prisión.
- Disminuir paulatinamente la población penal hasta ajustarla con la capacidad del centro.

Sin embargo, al conocer la gestión de adición y aclaración y la gestión de redimensionamiento presentadas por la Ministra de Justicia, la Sala acogió el redimensionamiento en cuanto a la prohibición de recibir más internos, en los siguientes términos:

“Como la señora Ministra goza de un plazo de un año, lo que debe hacer - también según los términos del señalado fallo- es reducir paulatinamente el número de internos, **lo que no evita que pueda aceptar nuevos ingresos**, cuando las circunstancias así lo requieran y con ello no se cause un grave deterioro de las condiciones en que de por sí ya conviven los reclusos” (el resaltado no es del original). Sala Constitucional (2000). Voto N° 8537-00 de las 16:15 horas del 28 de setiembre. Recurso de amparo interpuesto por E. Q. M.

En el fondo, lo que hizo la Sala fue revocar parcialmente la parte dispositiva de la sentencia<sup>80</sup>. El Tribunal Constitucional no redimensionó los efectos de la sentencia (como lo sostuvo en el por tanto), sino que cambió el criterio antes expuesto, y eximió a la Ministra de Justicia del cumplimiento de una orden que le había sido dada.

Con dicho panorama, el Ministerio de Justicia tomó medidas de emergencia y se pudo descongestionar la cárcel de San Sebastián. Algunos presos fueron remitidos a la cárcel de Heredia (previamente desalojada para que fuera ocupada por indiciados) y luego al Centro Institucional El Virilla, en Alajuela, principalmente.

No deja de ser un logro (pues en 1996 el caso era de sobrepoblación crítica, pues alcanzaba un 125%), pero tampoco es un éxito categórico, ya que no se ha conseguido erradicar por completo la problemática.

Por último, El Buen Pastor fue el centro que habilitó más cupos, si se habla en números relativos: pasó de 174 en 1998 a 473 en el 2007. Casi se triplicó su capacidad.

En contraste con lo anterior, también fue el penal que sufrió más trabas para lograr su ampliación. La remodelación de El Buen Pastor enfrentó a las

---

<sup>80</sup> Véase el voto salvado de la resolución N° 8537-00 citada

autoridades municipales y las ministeriales, por cuanto las primeras no accedían a dar los permisos correspondientes.

Nuevamente, la Sala Constitucional entró en escena al defender los derechos de las personas privadas de libertad, en los siguientes términos:

“III.- En el presente caso, el Ministerio de Justicia y Gracia manifiesta haberse subordinado a los requisitos municipales usuales para que se le otorgue el permiso de construcción y ha manifestado satisfacerlos en el caso de que se encuentren incompletos. Por ello, la denegación basada en criterios diversos de los anteriores, verdaderos criterios ad hoc, como son específicamente los esgrimidos por la recurrida, a saber: que no se ofrece garantías de seguridad para evitar fugas o tráfico de drogas en una zona urbano de tipo residencial y que el uso del suelo fue declarado por el Concejo Municipal como molesto, en opinión de este tribunal lo que pretende es impedir de forma concluyente y arbitraria la adecuación del Centro de Atención Institucional El Buen Pastor a condiciones compatibles con los mencionados derechos de las reclusas (...) De otro lado, carece de fundamento la denegación basada en las eventuales dificultades que puede padecer el centro penitenciario en materia de contención y disciplina interior, porque esta predicción, aunque pudiera ser razonable, serviría siempre para impedir el establecimiento o permanencia de cualquier otro centro de esta naturaleza en cualquier lugar del país. En realidad, la denegación municipal apoyada en estos criterios ad hoc produce como

resultado objetivo la persistencia o pervivencia de las condiciones lesivas de las reclusas de El Buen Pastor, puesto que obstaculiza ilegítimamente el mejoramiento de esas condiciones. Por consiguiente, el recurso ha de ser estimado de manera tal que allane la oposición municipal a la actividad emprendida por el Ministerio de Justicia y Gracia”. Sala Constitucional (2000). Voto N° 4913-00 de las 15:59 horas del 27 de junio. Recurso de amparo interpuesto por L. D. V. y otras.

Con dicho panorama, el Ministerio de Justicia dio luz verde a la continuación de las obras.

La remodelación de El Buen Pastor redujo aceptablemente los porcentajes de sobrepoblación, tal como se ilustra en la Tabla 7.

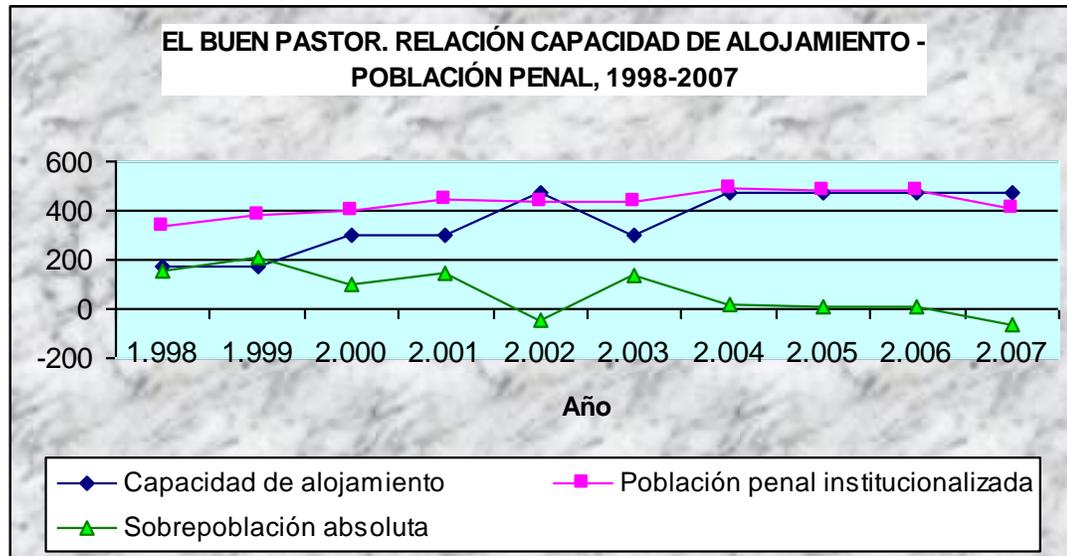
**TABLA 7. EL BUEN PASTOR. RELACIÓN CAPACIDAD DE ALOJAMIENTO - POBLACIÓN PENAL INSTITUCIONALIZADA 1998-2007**

<b>Año</b>	<b>Capacidad de alojamiento</b>	<b>Población penal</b>	<b>Sobrepoblación absoluta</b>	<b>Sobrepoblación relativa</b>
1.998	174	333	159	91%
1.999	174	386	212	122%
2.000	300	397	97	32%
2.001	300	441	141	47%
2.002	473	432	-41	-9%
2.003	296	433	137	46%
2.004	473	493	20	4%
2.005	473	481	8	2%
2.006	473	480	7	1%
2.007	473	411	-62	-13%

Fuente: Datos suministrados por la Oficina de Estadística del Ministerio de Justicia.

Elaboración propia.

**GRÁFICO 8. EL BUEN PASTOR. RELACIÓN CAPACIDAD DE ALOJAMIENTO - POBLACIÓN PENAL INSTITUCIONALIZADA 1998-2007**



Como se puede observar, el punto más alto de sobrepoblación en el Centro de Atención Institucional El Buen Pastor se presentó en 1999. Se consideró también en estado de sobrepoblación crítica (al sobrepasar el 120%). Lo anterior fue el resultado de la reclusión de un mayor número de internas ante la invariabilidad en la cantidad de cupos habilitados. La remodelación de esta cárcel permitió, para el 2002, erradicar por completo la sobrepoblación (se disminuyó hasta un -9%) y luego mantenerla en un porcentaje reducido.

El aumento constatado en el 2003 tuvo como causa la clausura parcial de algunos pabellones por problemas con la planta de tratamiento de las aguas negras. De ahí la reducción de 177 espacios. Sin embargo, estos se rehabilitaron al año siguiente y se continuó con la tendencia decreciente que se había iniciado.

Para reducir las tasas de sobrepoblación en los principales centros penales del país, el Ministerio de Justicia apostó a la infraestructura.

De los datos hasta ahora examinados se evidencia cómo se ha logrado controlar en buena medida la problemática del hacinamiento carcelario. El estado crítico en el que se vio inmerso el sistema penitenciario y que lo tuvo al borde del colapso a mediados de la década de los noventa se pudo superar.

Así se refleja en la Tabla 8, construida con los números generales de los centros de atención institucional analizados.

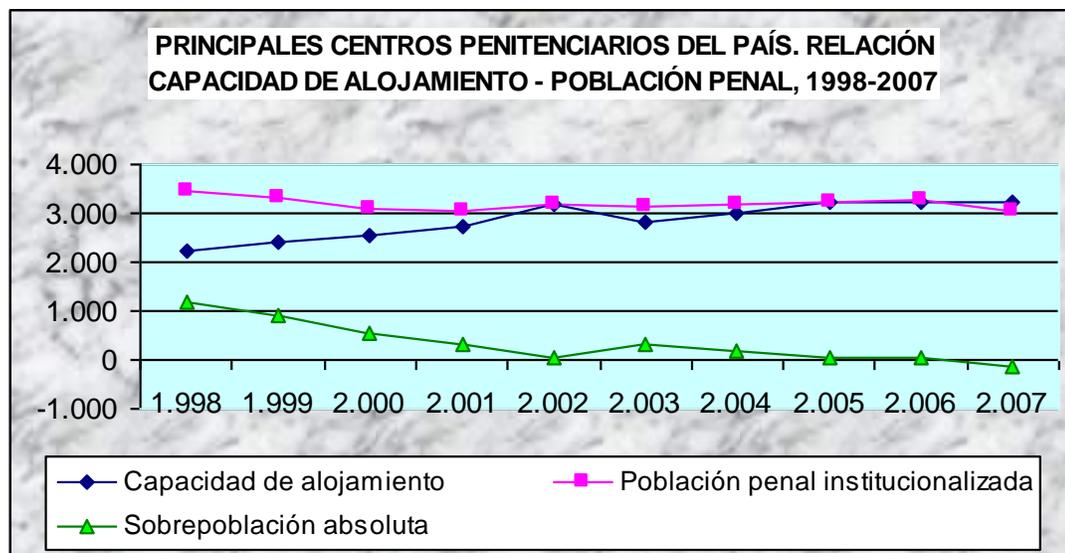
**TABLA 8. PRINCIPALES CENTROS PENITENCIARIOS DEL PAÍS. RELACIÓN CAPACIDAD DE ALOJAMIENTO - POBLACIÓN PENAL INSTITUCIONALIZADA 1998-2007**

<b>Año</b>	<b>Capacidad de alojamiento</b>	<b>Población penal</b>	<b>Sobrepoblación absoluta</b>	<b>Sobrepoblación relativa</b>
1.998	2.240	3.434	1.194	53%
1.999	2.416	3.313	897	37%
2.000	2.560	3.093	533	21%
2.001	2.740	3.065	325	12%
2.002	3.160	3.202	42	1%
2.003	2.830	3.141	311	11%
2.004	3.007	3.174	167	6%
2.005	3.212	3.250	38	1%
2.006	3.212	3.257	45	1%
2.007	3.212	3.058	-154	-5%

Fuente: Datos suministrados por la Oficina de Estadística del Ministerio de Justicia.

Elaboración propia.

**GRÁFICO 9. PRINCIPALES CENTROS PENITENCIARIOS DEL PAÍS. RELACIÓN CAPACIDAD DE ALOJAMIENTO - POBLACIÓN PENAL INSTITUCIONALIZADA 1998-2005**



Como se deduce del gráfico anterior, el problema de la sobrepoblación en los principales centros penitenciarios del país ha seguido una tendencia decreciente a partir de 1998, gracias a las obras de infraestructura que permitieron aumentar la capacidad de dichos centros.

En menor medida, también se verifica una reducción en la población penal recluida en estas prisiones. La explicación se encuentra en las intervenciones de la Sala Constitucional, principalmente en cuanto al descongestionamiento de la cárcel de San Sebastián, y la apertura de nuevos centros penitenciarios regionales.

No obstante lo anterior, si se acude a la construcción de nuevos penales para remediar el problema de la sobrepoblación carcelaria, dicha solución se

consigue siempre a corto plazo, pero en la medida que pasan los años, el problema resurge. Todas las cárceles se llenan.

“...si bien es cierto la política de ampliación carcelaria es una estrategia que puede resolver momentáneamente el problema de hacinamiento carcelario, esta es una medida de alcance muy inmediato y de resultados muy relativos” [Arroyo Gutiérrez. 2002: 127].

Es necesario, entonces, buscar una solución integral. La salida más evidente consiste en utilizar cada vez menos las prisiones cerradas, optar por las penas no privativas de libertad y despenalizar conductas que pueden solucionarse en vías diferentes de la penal.

De igual manera, es conveniente reconsiderar el uso de la prisión preventiva con el fin de disminuir el número de personas en las prisiones cerradas.

## ***2. El papel de la prisión preventiva en la problemática de la sobrepoblación carcelaria***

La prisión preventiva emerge como el principal reto por superar en los países centroamericanos en materia de hacinamiento carcelario. El número de indiciados en la región supera, en muchas ocasiones, a los sentenciados.

El uso injustificado de la prisión preventiva es considerado, asimismo, como uno de los factores que requieren mayor atención en cuanto al fenómeno de la sobrepoblación penitenciaria.

Si bien Costa Rica parece ser la excepción a la regla, debido a los porcentajes relativamente bajos de presos sin condena, la ausencia de una política criminal preventiva puede conducir por el mismo camino de los países vecinos.

El uso injustificado, irresponsable, abusivo y arbitrario de la prisión preventiva puede ser el detonante de la repetida crisis del sistema penitenciario. Incluso, desde ya, hay quienes abogan porque esta medida cautelar sólo se permita para los delitos más graves, se apliquen con mayor rigor sus limitaciones y se acuda con más frecuencia a las medidas cautelares alternas [Arroyo Gutiérrez. 2002: 124].

Como se analizó en el primer capítulo de esta investigación, la prisión fue concebida en su origen como una medida cautelar<sup>81</sup> y no fue sino muchos años después que se le confirió el carácter de pena propiamente dicha.

---

<sup>81</sup> Dicho carácter se evidencia en el Digesto: "*Carcer enim ad contiendos homines non ad puniendos haberi debet* (las cárceles existen solo para custodia de los hombres y no para su castigo) y en el pensamiento de BECCARIA [1976: 129]: "*La cárcel es, pues, la simple custodia de un ciudadano hasta que sea juzgado culpable; y siendo esta custodia esencialmente penosa, debe durar el menor tiempo posible y ser lo menos dura posible*".

Así, no es novedoso que las legislaciones penales y procesales encuentren en la prisión un importante mecanismo para que el Estado garantice el ejercicio del derecho de punir, del cual es titular [Miotto. 1992: 128].

Por lo anterior, la prisión preventiva se define como

“...una medida cautelar<sup>82</sup> que le reconoce al Estado (...) la posibilidad de limitar la libertad de una persona sujeta a un proceso penal, para algunos con fines estrictamente procesales y para otros de carácter preventivo. Sin embargo, en nuestra legislación, se le confiere un fin estrictamente procesal, en cuanto lo que persigue es el descubrimiento de la verdad y la actuación de la Ley” [Abarca Vásquez. 2005: 22]

El artículo 239 del *Código Procesal Penal* establece los requisitos materiales de la prisión preventiva, a saber<sup>83</sup>:

---

<sup>82</sup> En sentido contrario: “El carácter de pena de la prisión preventiva es reconocido por el propio derecho penal, cuando en caso de condena computa el tiempo de reclusión preventiva como parte del cumplimiento de la pena. Así que se trata de una pena que se aplica, por las dudas, al sujeto”. [Zaffaroni. 2001].

<sup>83</sup> “Artículo 239. **Procedencia de la prisión preventiva.** El tribunal ordenará la prisión preventiva del imputado, siempre que concurren las siguientes circunstancias:

a) Existan elementos de convicción suficientes para sostener, razonablemente, que el imputado es, con probabilidad, autor de un hecho punible o participe en él.

- Sospecha suficiente de culpabilidad;
- Existencia de una causal de prisión preventiva (peligro de fuga<sup>84</sup>, obstaculización<sup>85</sup> o reiteración); y
- Que el delito que se le atribuya al imputado esté sancionado con pena privativa de libertad.

Cada uno de estos requisitos tiene una razón de ser. Así, la exigencia de la sospecha suficiente no significa un juicio anticipado de culpabilidad. Por el contrario, obliga que existan elementos de convicción que estimen probable que la persona contra quien se dicte la prisión preventiva sea responsable penalmente [Llobet Rodríguez. 2003: 256].

Además, la sospecha suficiente (probabilidad) de culpabilidad no tiene un carácter estático, sino que es dinámico. Es posible que la probabilidad inicialmente afirmada se debilite conforme avance la investigación y deba prescindirse de la prisión preventiva como medida cautelar.

---

b) Exista una presunción razonable, por apreciación de las circunstancias del caso particular, acerca de que aquel no se someterá al procedimiento (peligro de fuga); obstaculizará la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización); o continuará la actividad delictiva.

c) El delito que se le atribuya esté reprimido con pena privativa de libertad”.

<sup>84</sup> Ver Artículo 240 del *Código Procesal Penal*.

<sup>85</sup> Ver Artículo 241 del *Código Procesal Penal*.

En segundo lugar, la ley define taxativamente las causales de prisión preventiva. El peligro de fuga es la posibilidad que el imputado vaya a sustraerse de la acción de la justicia, sea que evite ser juzgado o bien, imposibilite la ejecución de la pena que le podría ser impuesta.

En cuanto al peligro de obstaculización, lo que se pretende es cumplir con uno de los fines de la investigación penal, sea el descubrimiento de la verdad. Es decir, se pretende evitar que el imputado intente falsear los medios de prueba.

No obstante, una vez que se haya recabado toda la prueba que se suponía podía ser alterada, la causal de prisión preventiva pierde su razón de ser y lo procedente es conceder la libertad.

A diferencia de las anteriores causales de prisión preventiva, la ley no desarrolla el contenido de la reiteración delictiva. Esta causal no refleja en modo alguno un peligro procesal, sino que se persigue un fin de prevención especial. Por este motivo ha sido arduo cuestionada por la doctrina.

En fin, la prisión preventiva es una medida cautelar extrema destinada a garantizar el ejercicio del derecho de punir, del cual el Estado es titular. Su carácter extremo sugiere, además, que debe aplicarse extraordinariamente. Es decir:

“En lo que se refiere personalmente al inculcado, si una medida cautelar sin reducción a prisión es eficaz para que él esté presente en el proceso, y para que, en caso de sentencia condenatoria firme, la pena aplicada pueda

ser ejecutada (por el condenado, cumplida) –para que, en otras palabras, el derecho de punir pueda ser ejercido en todas sus fases- ésta es la que debe ser tomada y no otra” [Miotto. 1992: 129].

Sin embargo, la aplicación de este principio es poco común. Los juzgadores suelen incurrir en vicios graves a la hora de dictar la prisión preventiva. No se detienen a analizar las acusaciones del Ministerio Público ni a examinar la prueba que se tiene por recabada, sino que se limitan a enunciar los hechos por los que se está acusando al imputado. Es decir, la sola acusación se convierte entonces en la sospecha suficiente que exige la ley [Defensa Pública. 2001: 113–114].

De igual modo, el monto de la pena a imponer suele ser el único factor que se toma en cuenta para presumir el peligro de fuga. Además, el juzgador se remite al extremo mayor para darle, de esta forma, “validez” a su decisión.

“Prácticamente en ningún caso se estudian las características familiares del imputado, su vinculación laboral, la antigüedad de su residencia (...), el espacio físico en el que se desenvuelve, las posibilidades económicas que le permitirían abandonar el país o trasladarse a otra región para ocultarse” [Defensa Pública. 2001: 115]

El segundo motivo en que los juzgadores justifican el peligro de fuga es la inexistencia de un domicilio fijo en el país. Respecto a este aspecto, mucho se ha discutido acerca de los extranjeros y, por supuesto, no existe claridad absoluta en

el tema. Se deben analizar las circunstancias de cada caso concreto. Sin embargo, la Sala Constitucional ha determinado al respecto:

“...se infiere con meridiana claridad que la única razón por la cual el indiciado se vería obligado a permanecer en el país, en caso de encontrarse en libertad, sería para enfrentar la causa seguida en su contra, por lo cual (...) existen motivos suficientes para presumir que de ser puesto en libertad, podría éste intentar su fuga y evitar así, la realización del juicio o la efectiva ejecución penal”. Sala Constitucional (1993). Voto N° 1605-93 de las 09:15 horas del 02 de abril. Recurso de Habeas Corpus interpuesto por M. A. C. C. a favor de I. S. D.

No obstante, la Sala también se ha pronunciado en otros casos en el sentido que la nacionalidad extranjera de los procesados no es por sí misma indicio suficiente para ordenar la prisión preventiva<sup>86</sup>.

La práctica judicial en cuanto a la causal de peligro de obstaculización revela que en la mayoría de los casos no se sustenta la posición del juzgador en datos objetivos y específicos del caso concreto bajo investigación. O sea, se sacrifica la libertad del acusado en aras que no se obstaculice ni se falsee la obtención de una prueba que el juzgador ni siquiera indica.

---

<sup>86</sup> Entre estos, el Voto N° 0952-90 de las 11:00 horas del 16 de agosto de 1990 y el Voto N° 1003-90 de las 15:00 horas del 24 de agosto de 1990.

“Más que el Código Procesal Penal parecen aplicar la «ley del oeste» que implicaba disparar primero y averiguar después” [Defensa Pública. 2001: 116]

Respecto a la presunción de reiteración delictiva, los juzgadores se fundamentan en la existencia de diversas causas pendientes al momento de la detención.

En el mejor de los casos citan todos los datos de identificación de las causas que se siguen en contra del imputado, pero omiten fundamentar el porqué dichas causas constituyen efectivamente una presunción razonable. Además, en ningún momento estudian el estado actual de dichas causas para determinar, por ejemplo, el comportamiento del imputado [Defensa Pública. 2001: 117].

Por estos motivos, la Sala Constitucional ha establecido que la causal de reiteración delictiva

“...se ha visto aplicada desorbitadamente toda vez que basta la constatación de «antecedentes», para concluir que el imputado continuará la actividad delictiva, cuando más bien el juez debe detenerse en el examen de si los antecedentes pueden constituir indicios graves de que se continuará en esa actividad delictiva”. Sala Constitucional (1995). Voto N° 4382-95 del las 15 horas 24 minutos del 08 de Agosto. Consulta Judicial planteada por el Juez de Instrucción de Corredores.

Si bien los índices de presos sin condena en Costa Rica, como se mencionó en líneas anteriores, no son tan dramáticos como en otros países del área, no por eso debe dejar de concluirse que la prisión preventiva ha sido tratada de manera irresponsable y abusiva, y por tanto arbitraria por los jueces penales y de apelación [Defensa Pública. 2001: 119].

Sin embargo, el problema no se reduce únicamente a la aplicación del código. La explicación se encuentra en el mismo diseño procesal.

En primer lugar, la estructura de la legislación aplicable destaca la “preeminencia” que se le confiere a la prisión preventiva. El artículo 244 del *Código Procesal Penal* al citar las “otras medidas cautelares”, establece:

“Siempre que las presunciones que motivan la prisión preventiva puedan ser evitadas razonablemente con la aplicación de otra medida menos gravosa para el imputado, el tribunal competente, de oficio o a solicitud del interesado, deberá imponerle en su lugar, en resolución motivada, alguna de las alternativas siguientes...”

El texto citado sugiere la imposición de la prisión preventiva para después analizar la posibilidad de una medida cautelar sustitutiva, cuando lo procedente debe ser lo contrario: considerar primero las medidas cautelares no privativas de libertad, y si ninguna es apta para los fines de la investigación, **justificar** entonces la procedencia de la prisión preventiva.

Inexplicablemente, el *Código Procesal Penal* exige la iniciativa del imputado para la aplicación de una medida sustitutiva y así evitar la posible aplicación de la prisión preventiva (artículo 247).

En segundo lugar, al permitirse la prisión preventiva en cualquier delito sancionado con pena de prisión, se posibilita la imposición de tal medida cautelar en asuntos que realmente no la merecen. Al respecto, se recomienda seguir la línea de la legislación comparada, sea limitar los delitos según el monto de la pena.

En tercer lugar, la inexistencia de una audiencia para que el juez escuche al imputado y a su defensor para decidir la imposición del encierro, es otra deficiencia procesal que propicia el dictado de prisiones preventivas en un número elevado de casos.

El artículo 242, párrafo final del *Código Procesal Penal* se refiere a una audiencia oral. Sin embargo es optativa y permite que el juez pueda dictar su resolución inclusive sin procurarse la posición de la defensa aún por escrito.

Dichas deficiencias permiten que la prisión preventiva se aplique desorbitadamente y no se analice desde un principio la posibilidad de dictar una medida cautelar sustitutiva. Lo anterior se desprende del hecho que un importante número de personas a quienes se les dictó prisión preventiva logran un cambio de medida en plazos relativamente cortos. Los datos se muestran en la Tabla 9.

**TABLA 9. CENTRO DE ATENCIÓN INSTITUCIONAL SAN SEBASTIÁN. PERMANENCIA DE IMPUTADOS EN PRISIÓN PREVENTIVA ANTE EL CAMBIO EN LA MEDIDA CAUTELAR**

Permanencia en prisión (en días)	2002*		2004**	
	Absoluto	Relativo	Absoluto	Relativo
De 1 a 30	240	57.28%	490	41.74%
De 31 a 60	91	21.72%	219	18.65%
De 61 a 90	55	13.13%	133	11.33%
De 91 a 125	27	6.44%	118	10.05%
De 126 a 165	6	1.43%	62	5.28%
De 166 a 200	0	0.00%	50	4.26%
De 201 a 250	0	0.00%	43	3.66%
De 251 a 300	0	0.00%	15	1.28%
De 301 a 350	0	0.00%	12	1.02%
De 351 a 400	0	0.00%	13	1.11%
Más de 400	0	0.00%	19	1.62%
<b>Total</b>	<b>419</b>	<b>100.00%</b>	<b>1,174</b>	<b>100.00%</b>

\* Período comprendido entre el 1º de enero y el 30 de junio  
 \*\* Período comprendido entre el 1º de enero y el 31 de diciembre  
**Fuente:** Abarca Vásquez. 2005: 20.

Como se puede observar, la mitad de las personas sometidas a prisión preventiva lograron un cambio de medida en menos de treinta días. Setenta de cada cien permanecieron en dicha condición menos de dos meses y más del 80% no alcanzaron los tres meses. Se concluye, entonces, que en la mayoría de casos la prisión preventiva se dicta aunque otra medida cautelar menos gravosa puede lograr el mismo propósito.

Aún así, los presos sin condena no aparentan ser el lado oscuro de la justicia costarricense. En los últimos años, las cárceles nacionales han manejado un porcentaje promedio de presos sin condena alrededor del 20%. Es decir, uno de cada cinco presos está en condición de indiciado. Los datos se detallan a continuación:

**TABLA 10. POBLACIÓN PENAL INSTITUCIONALIZADA, SEGÚN CONDICIÓN JURÍDICA, 1998-2007**

Año	Sentenciados		Indiciados		Total
	Absoluto	Relativo	Absoluto	Relativo	
1.998	4.679	79%	1.258	21%	5.937
1.999	4.818	81%	1.118	19%	5.936
2.000	5.392	78%	1.538	22%	6.930
2.001	5.648	77%	1.682	23%	7.330
2.002	6.082	76%	1.896	24%	7.978
2.003	6.537	78%	1.870	22%	8.407
2.004	6.771	76%	2.119	24%	8.890
2.005	7.171	79%	1.874	21%	9.045
2.006	7.363	81%	1.680	19%	9.043
2.007	7.423	71%	2.966	29%	10.389

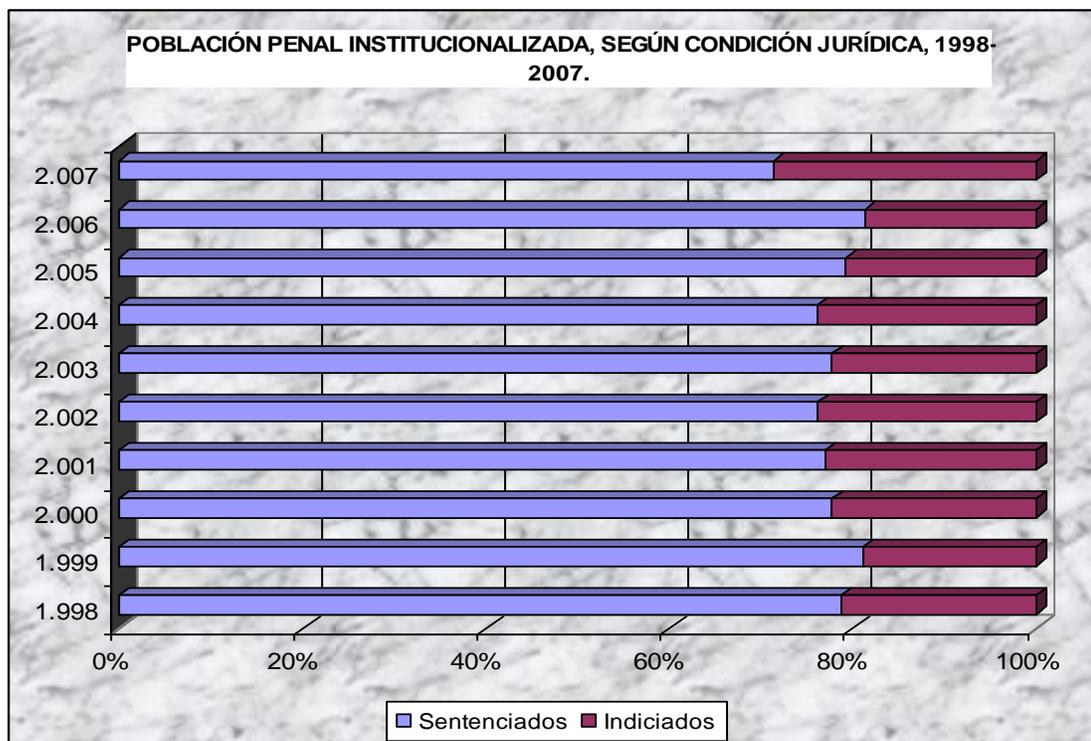
Fuentes: 1) Datos suministrados por la Oficina de Estadística del Ministerio de Justicia.

2) DGAS. Anuario Estadístico 2006.

3) DGAS. Informe mensual de Población Atendida, Diciembre 2007.

Elaboración propia.

**GRÁFICO 10. POBLACIÓN PENAL INSTITUCIONALIZADA, SEGÚN CONDICIÓN JURÍDICA, 1998-2007**



Sin embargo, la situación podría ser aún más satisfactoria. Si los juzgadores dictaran la prisión preventiva razonablemente, echaran mano a la audiencia oral para escuchar la posición de las partes (especialmente al imputado y la defensa), si la Defensa fuera lo suficientemente aguerrida para poner freno a la actitud judicial irresponsable, y se operara una reforma a la ley procesal para limitar los delitos en los que se puede autorizar la prisión preventiva, de seguro se reduciría considerablemente el número de presos sin condena y se solucionaría el problema de sobrepoblación que todavía agobia el Centro de Atención Institucional San Sebastián.

## **Sección II. Sustitutos de la prisión y nuevas corrientes de pensamiento**

La prisión nació enferma. O quizá más bien parapléjica. No se puede valer por sí misma, carece de fundamento.

“La «reforma» de la prisión es casi contemporánea de la prisión misma. Es como su programa. La prisión se ha encontrado desde el comienzo inserta en una serie de mecanismos de acompañamiento, que deben en apariencia corregirla, pero que parecen formar parte de su funcionamiento mismo”  
[Foucault. 1995: 236].

Desde su origen se ha valido de un discurso que le ha permitido, en cierto modo, “justificarse”. Pero, cada vez queda más al descubierto su verdadero sentido: salvaguardar el poder.

“Que la prisión no es la hija de las leyes, ni de los códigos, ni del aparato judicial; que no está subordinada al tribunal como el instrumento dócil o torpe de las sentencias que da y de los esfuerzos que quisiera obtener; que es él, el tribunal, el que es, por relación a ella, exterior y subordinado”  
[Foucault. 1995: 314].

A fin de cuentas, la prisión es “hija” de un sistema penal basado en una estructura de poder (el legislativo o político) que, además, está estrechamente ligado con el poder económico. De esta forma:

“Si el sistema penal es un mero hecho de poder, *la pena no puede pretender ningún tipo de racionalidad*, es decir, que no puede explicarse más que como una manifestación de ese poder” (el resaltado es del original) [Zaffaroni. 1989: 209].

La deslegitimación de la prisión, así como de todas las demás penas, se presenta debido a que su única función es mantener el poder en las manos de los mismos detentadores. O sea, monopolizar el ejercicio del poder.

Pero, la prisión existe, aún a pesar de lo anterior. Con las bondades que sus defensores le han señalado o con las deficiencias afirmadas por sus detractores. Lo cierto es que ha debido soportar una serie de problemas que la afectan directamente y ponen en evidencia la incapacidad para cumplir con los fines que teóricamente se ha propuesto.

Por causa de lo anterior, no han faltado quienes consideren la necesidad de implementar un sistema de penas alternativas a la privación de libertad. Otros, sugieren la “minimalización” del Derecho Penal, en tanto que un tercer grupo, más radical, aboga por la abolición total del sistema penal.

En esta sección se estudiarán dichas corrientes de pensamiento con el fin de determinar el camino que se está siguiendo en el país al respecto. Asimismo, se considerará la posibilidad de implementar otras medidas tendientes a disminuir el número de personas que se encuentran reclusas en las cárceles nacionales.

## **A. Del problema de la prisión a la prisión como problema**

La cárcel no es la solución para contener la criminalidad. Nunca lo ha sido, no es ese su objetivo. Esa errónea apreciación se fundamenta en la indemostrada “intimidación” que produce la pena (prevención general negativa).

La institución carcelaria ha tenido, a través de la historia, únicamente dos objetivos: aislar y castigar. Se encierra a los criminales para que la sociedad se sienta “segura”; y ahí, en el encierro, el preso paga mal por mal. Una moderna concepción de la “Ley del Talión”, pero que obvia la necesaria proporcionalidad que aquella contenía.

Ahora bien, Costa Rica se ha caracterizado por no tener una política criminal definida. La dirección seguida por el país en esta materia ha tenido por asidero la efervescencia social. Se carece de parámetros científicos que permitan medir las posibles consecuencias de legislar sin previsión alguna, en un área tan delicada.

El aumento desmedido e injustificado de la pena de prisión, así como la absurda tipificación de nuevas conductas como delictivas atentan contra la administración de justicia. Las encuestas corroboran como los ciudadanos confían cada vez menos en los jueces y deciden hacer justicia “por su propia mano”, con la consecuente deslegitimación del aparato judicial.

La cárcel es una institución inútil cuando no peligrosa, advirtió FOUCAULT [1995: 234]. E incluso puede llegar a convertirse -y de hecho así sucede- en una escuela del crimen. ¿Qué camino quedaría? Como primera medida, el derecho comparado apunta a reducir el uso de la prisión mediante el empleo de sanciones alternativas.

### ***1. En busca de medidas alternas a la prisión***

Hacia finales del siglo XX se agudizó la crisis doctrinal que venía sufriendo la pena privativa de libertad. La conclusión fue tajante: las penas de prisión, en términos sencillos, han constituido un fracaso histórico.

Los objetivos previstos son inalcanzables por medio suyo. No socializan, ni rehabilitan. No reducen las tasas de criminalidad, ni disminuyen la reincidencia.

Por el contrario, la prisión es una institución “anormal”. Provoca aislamiento social, es criminógena, es muy costosa, es clasista y estigmatizante. Asimismo, sus perjuicios no los sufren únicamente los reclusos, sino que se trasladan a sus familias.

Además de lo anterior, y como si no fuera suficiente, envuelve al penado en el proceso de “prisionalización”. Este proceso

“...consiste en la integración del preso en la vida y cultura de la prisión, desintegrándose, al mismo tiempo, de la vida y cultura fuera de ella. (...)

Con el pasar del tiempo, todos los presos acaban prisionalizados, lo que

disminuye su sufrimiento, pero no lo quita enteramente; la privación de la libertad, con las frustraciones que impone, y la convivencia forzada con los otros presos, son fuentes de sufrimiento (...) Entre las manifestaciones del deterioro propio de la prisionalización, se cuentan: confusión en cuanto a la noción del tiempo, comprometimiento de la potencia cognitiva, alteraciones perceptivas, restricciones sensoriales...” [Miotto. 1992: 118].

Prácticamente ya no se discute acerca de las graves consecuencias de la prisión. Es una realidad mundialmente aceptada. De esta forma, la prisión -que había florecido como alternativa a la crueldad de la pena de muerte y las demás penas corporales-, se marchita sin gloria alguna y cede ante la inminente necesidad de ser sustituida.

O sea, la orientación político criminal actual está buscando “*alternativas a la alternativa*” con el fin de permitir una utilización más racional de la pena privativa de libertad.

Los países europeos dieron los primeros pasos en la segunda mitad del siglo pasado. Se enrumbaron en dos direcciones:

- La intensificación del uso de sanciones ya consagradas en los códigos penales.
- El uso de sanciones que no aparecían como formas convencionales de reacción penal.

Dentro de las primeras es preciso destacar la pena de multa. En países como Alemania y Portugal, su función se ha ampliado de tal forma que sustituye a la prisión en un importante número de casos. Entre las segundas, toma relevancia el servicio comunitario (“community service”) incorporado en la legislación inglesa<sup>87</sup>.

Por otra parte, también se ha echado mano a ciertos recursos procesales, tales como el principio de oportunidad y los programas de mediación.

El principio de oportunidad es entendido como aquellos casos en los cuales el órgano promotor (Ministerio Público, Fiscalía), aún cuando se dan todas las condiciones para promover y ejercer la acción penal tendiente a la condena y la consecuente aplicación de una pena al autor de un delito, dispone no hacerlo.

Con el principio de oportunidad se pretende descongestionar el aparato represivo. Se canaliza más esfuerzo a los asuntos de mayor gravedad y complejidad. Asimismo, se posibilita la colaboración de los delincuentes en hechos delicados y se facilita la reinserción de los infractores de baja peligrosidad.

Otra herramienta útil para una justa resolución es la oficialización de la mediación penal. El mediador es un tercero imparcial, especializado, capaz de

---

<sup>87</sup> Véase en este sentido: Cesano, José Daniel. (2001). *“De la crítica a la cárcel a la crítica de las alternativas”*. [En línea: [criminet.ugr.es/recpc/recpc\\_03-05.html](http://criminet.ugr.es/recpc/recpc_03-05.html)]. Consultada el 29 de agosto de 2006.

proponer el mejor acuerdo negociado. Cumple además con los mismos fines de la sanción: reparación, solución del conflicto y reinserción del infractor.

Con una dirección similar, en Canadá se está aplicando la justicia restaurativa -oficialmente y como estrategia político criminal- hace alrededor de quince años. Este proceso está basado en la conjunción del agresor, la víctima y la comunidad en la tarea de determinar la condena apropiada.

A pesar que su finalidad primordial no es evitar que el delincuente vaya a la cárcel, a menudo ese es el resultado. Dicha situación se explica pues no busca el castigo retributivo, sino la solución del conflicto. Su objetivo no es sancionatorio - propiamente dicho-, es reparador.

“Justicia restaurativa (...) es un marco filosófico de reacción a la delincuencia, que se centra en el perjuicio ocasionado por ella y en las acciones necesarias para reparar el daño. Un delito es un acto contra otro individuo o contra la comunidad, más que contra el Estado” [Carey en Carranza et al. 2001: 219].

A pesar de su aparente novedad, la justicia restaurativa utiliza los medios tradicionales indígenas existentes para resolver controversias. La diferencia es que actualmente el método es más elaborado y suele depender de la existencia de un sistema de justicia penal creíble y que funcione bien.

“El renovado interés en la justicia restaurativa con frecuencia se basa en la opinión de que el Estado ya no puede ser considerado como la única fuente

de aplicación de una justicia efectiva y equitativa” [Naciones Unidas. 2005: 6].

La justicia restaurativa dota a las víctimas de un rol determinante en la resolución del problema, compromete a la comunidad con una amplia participación y responsabiliza al delincuente para que el daño sea reparado [Carranza et al. 2001: 220]. En síntesis, se enfoca el hecho delictuoso en forma integral y se le da a las partes implicadas la posibilidad de llegar a un acuerdo satisfactorio para todos.

El compromiso deriva de la voluntad e intereses de las partes. No es la imposición de un tercero que desconoce, generalmente, las pretensiones de los intervinientes y, por ende, ambos terminan insatisfechos. Esta es la clave del éxito que dicho proceso alternativo ha tenido.

“La fuerza del enfoque restaurador radica en que se condena la conducta del delincuente al tiempo que se preserva su dignidad. Se hace hincapié en las necesidades de las víctimas (...). De mayor interés aún es que se explora la relación entre el delincuente y la víctima, y las dos partes se convierten en elementos igualmente integrales del proceso” [Carranza et al. 2001: 247–248].

Resta ahora determinar por cuál camino se enrumba el sistema jurídico-penal costarricense.

El criterio de oportunidad no es un instituto ajeno al medio. El artículo 22 del *Código Procesal Penal* vigente, aprobado en 1996, define taxativamente los casos en los cuales el Ministerio Público puede prescindir de la persecución penal (criterio de oportunidad reglado), a saber:

- Cuando se trate de un hecho insignificante.
- Cuando el imputado colabore eficazmente en la investigación de asuntos de delincuencia organizada y demás criminalidad grave.
- Cuando el imputado haya sufrido daños físicos o morales graves por consecuencia del hecho, que tornen desproporcionada la aplicación de una pena.
- Cuando la pena que pueda imponerse al imputado carezca de importancia en consideración con la pena impuesta o por imponer, como causa de los restantes hechos, en un procedimiento tramitado en el extranjero.

En cuanto a la mediación, el *Código Procesal Penal* no la dispone expresamente. Sin embargo, el artículo 36 regula la conciliación, instituto que tiene gran afinidad con aquella. Inclusive, el párrafo tercero permite la participación activa de un asesor, situación que hace pensar en una mediación propiamente dicha.

Otros institutos que complementan la lista de medidas no privativas de libertad son la suspensión del proceso a prueba y la reparación integral del daño.

La primera está regulada en los artículos 25 al 29 del *Código Procesal Penal*. Consiste en la suspensión del ejercicio de la acción penal y del proceso durante un plazo determinado y bajo las condiciones establecidas por el juez.

La reparación integral del daño está prevista en el artículo 30, inciso j) del *Código Procesal Penal*. Sólo es posible aplicarla en delitos de carácter patrimonial si no ha mediado grave violencia sobre las personas y en los delitos culposos. La reparación incluye tanto el daño material como el daño moral sufrido.

Si bien es cierto que todos estos institutos, de una u otra forma, permiten que el imputado no termine en prisión, no se pueden considerar como medidas alternas a la prisión en sentido estricto.

Al contrario, se enmarcan dentro del escaso margen de discrecionalidad con que dispone el Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal, así como del resurgimiento del papel de la víctima en el proceso penal. El hecho de que la persona imputada no termine en prisión es una consecuencia natural.

En el mismo orden de ideas, el *Código Penal* divide las penas en tres grupos: las principales (prisión, extrañamiento, multa e inhabilitación); las accesorias (inhabilitación especial) y la prestación de servicios de utilidad pública.

La prisión es la pena por excelencia, aplicable -salvo contados casos- a todos los delitos. El extrañamiento se aplica únicamente a los extranjeros, pues por disposición constitucional ningún costarricense puede ser compelido a

abandonar el territorio nacional (artículo 32). La pena de multa prácticamente se limita a las contravenciones y la inhabilitación es una consecuencia lógica en delitos funcionales.

La prestación de servicios de utilidad pública merece especial atención. Esta pena fue introducida recientemente, en el año 2002. Como está concebida, se asemeja al “community service” del derecho inglés. Sin embargo, esta pena no sustituye la prisión, sino únicamente la pena de multa, según se desprende del artículo 56 bis, segundo párrafo del *Código Penal*. Además, y paradójicamente, si la persona condenada incumple sin justificación, dicha pena sí se convierte en prisión.

Tal como se evidencia, en Costa Rica no se cuenta con un catálogo definido de penas alternativas a la prisión en la legislación penal sustantiva.

Las llamadas “medidas alternas” no son otra cosa que institutos procesales, en los cuales los juzgadores han encontrado una “salida” para evitar que el sistema penitenciario sucumba.

Las *Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio)* aprobadas en el VIII Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del delito y tratamiento del delincuente, establecen en el artículo 1.5:

"Los Estados Miembros introducirán medidas no privativas de la libertad en sus respectivos ordenamientos jurídicos para proporcionar otras opciones, y de esa manera reducir la aplicación de las penas de prisión, y racionalizar las políticas de justicia penal, teniendo en cuenta el respeto de los derechos humanos, las exigencias de la justicia social y las necesidades de rehabilitación del delincuente".

Este es el objetivo que se pretende alcanzar con el "*Proyecto de Reforma al Código Penal*" que se discute en la Asamblea Legislativa. Dicho proyecto ha sido tomado con suma liviandad por el Congreso. Simplemente no es una materia político-partidista urgente. ISSA EL KHOURY [1998: 87] lo sintetiza así:

"Creo que esto tiene una explicación, o más de una explicación. Hemos pensado algunas. Obviamente, en el campo teórico, todas las teorizaciones que tienen que ver con la función simbólica de la pena son explicaciones coherentes a lo que está pasando. La necesidad de la sanción -léase prisión- es fundamental para la salud psíquica de nuestras mayorías... y de nuestros políticos".

A pesar que fue presentado a la Asamblea Legislativa desde 1993, aún es incierta su aprobación y todo parece indicar que le resta un largo camino.

El objetivo del proyecto es la aplicación de la pena privativa de libertad como *ultima ratio*, es decir, establecer penas alternativas para que no vayan a

prisión quienes no deben ser encerrados. Esta finalidad ha sido bien entendida por los asesores parlamentarios y así lo han plasmado en sus informes jurídicos.

Igualmente, son consecuentes al destacar los beneficios de la iniciativa: conciben la reforma al *Código Penal* como un instrumento acorde a las necesidades sociales actuales, además de proponer la utilización de la pena de prisión de manera racional y consagrar otras penas alternativas<sup>88</sup>.

En materia de penas, el proyecto citado las clasifica en tres tipos: las principales, las alternativas<sup>89</sup> y las accesorias.

En cuanto a las penas alternativas, que son las que interesan en este punto, igualmente se dividen en tres grupos: las sustitutivas (multa, detención de fin de semana, prestación de trabajo de utilidad pública, arresto domiciliario y limitación de residencia), las complementarias (cumplimiento de instrucciones,

---

<sup>88</sup> Ver al respecto el Informe Jurídico preparado por ANABELLE MORALES y el Informe Jurídico elaborado por SELENA REPETTO y MAYELA ARAYA, mismos que constan en el expediente legislativo N° 11.871.

<sup>89</sup> Las medidas alternas también han debido soportar críticas. Principalmente se les señala que la “desinstitucionalización” que promueven se caracteriza por el surgimiento de nuevas formas de control social [Cesano. 2001]. La observación es válida. No obstante, el control se reduce considerablemente en relación con el que debe soportar el penado que está confinado en un centro penal.

caución de no ofender, compensación pecuniaria, y prohibición de residencia) y las extraordinarias (amonestación y extrañamiento).

Las penas alternativas sustitutivas son las que ocupan el lugar de la pena de prisión. Las alternativas complementarias se pueden imponer conjuntamente con la pena sustitutiva y las penas alternativas extraordinarias sólo proceden en los casos expresamente previstos.

De una lectura rápida del proyecto, se concluye que mantiene la misma línea de sancionar con prisión, casi la totalidad de los delitos. La salvedad es que dicha pena puede ser sustituida una vez que se ha cumplido una parte de la sanción e incluso desde el mismo momento que se impone (en casos de condenas no superiores a tres años de prisión).

A diferencia de la normativa actual, con el *Código Penal* propuesto, el juez dispone de un amplio abanico de posibilidades para que el penado descuente su condena sin necesidad de ser encerrado.

Sin embargo, se hace necesario implantar una serie de estrategias para asegurar que verdaderamente el encarcelamiento sea una sanción reservada para los casos más graves, entre ellas:

“a) Instrucciones obligatorias para los jueces de usar el encarcelamiento como una «sanción de último recurso», es decir, sólo cuando no haya alternativas apropiadas basadas en la comunidad;

- b) Establecimiento de criterios de aplicación obligatoria que deben cumplirse antes de encarcelar a los infractores;
- c) Ampliación de las sanciones comunitarias para proporcionar alternativas realistas a la privación de la libertad;
- d) Creación de procesos de justicia restaurativa, como la mediación entre la víctima y el infractor, las conferencias y los círculos para alentar el desarrollo de recomendaciones sobre sentencias creativas;
- e) Tratar de educar a la población sobre los méritos de las sanciones comunitarias, aliviando de esta forma la presión que se ejerce sobre los jueces para que envíen a los infractores a la cárcel” [Naciones Unidas. 2005: 11]

Consecuentemente, debe reducirse el uso de la pena de prisión como sanción. Esto se logra si se imponen “medidas alternas” como penas principales en los delitos que así lo admitan. Por ejemplo, en los delitos contra la propiedad sin grave violencia sobre las personas, la sanción puede ser perfectamente la reparación del daño o la imposición de una multa a favor de la víctima.

No se trata de impunidad, ni de pagar dinero a cambio de los delitos<sup>90</sup>. Se trata de sentido común, de razonabilidad y de justicia. Esta última debe ser, por sobre todos, el fin primordial del derecho penal y de la pena.

---

<sup>90</sup> Véase con este criterio Volio Echeverría. 2003: 18A.

## **2. El rol de la seguridad ciudadana**

Las medidas alternas a la prisión han tropezado con un obstáculo que les ha impedido avanzar con más firmeza: el discurso de la seguridad ciudadana.

El tema no es sencillo de abarcar: ha calado profundamente en la sociedad. De hecho, según las encuestas de opinión, lo que más le preocupa a la gente es la “inseguridad ciudadana”.

La concepción de la seguridad ciudadana no es más que una reformulación de las doctrinas de la “seguridad nacional” y de la “seguridad pública”, ambas con tristes historias [Baratta. 1997: 5–6].

A pesar de lo anterior, constituye una de las principales preocupaciones sociales en América Latina y uno de los aspectos que más inciden sobre la calidad de vida de la población y la gobernabilidad democrática. Por este motivo, es necesario distinguir entre la percepción del problema (sensación de inseguridad) y el problema en sí (lo que acontece en materia delictiva y criminal). Es decir, entre la dimensión subjetiva y la realidad objetiva del fenómeno [Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo. 1999: 18, 48].

Generalmente, la sensación de inseguridad no concuerda con los índices de victimización real. Si bien es cierto la delincuencia crece en cierta medida, no lo hace en las infladas proporciones en que se incrementa la sensación de inseguridad [Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo. 1999: 48].

Entonces, ¿cuáles factores influyen para el desproporcionado crecimiento de la sensación de inseguridad ante la realidad objetiva? Sin duda, los medios de comunicación de masas tienen relevancia en esta cuestión.

“La influencia de los *mass media* [aparatos de la representación] se acentúa en las crónicas de sucesos por referirse a un mundo marginal con el que la mayoría de la población no ha tenido ninguna relación directa. El imaginario colectivo se impone a falta de experiencias personales y el discurso del medio se hace más permeable, acrecentando el miedo difuso de la inseguridad ciudadana” [Barata. 1996].

La noticia de ciertos hechos delictuosos de escasa relevancia jurídica (“cadenazos”, hurtos menores), pero de gran conmoción social, produce una infundada alarma e incluso hace creer al ciudadano común que la delincuencia y la violencia crecen desorbitadamente [Issa El Khoury. 1998: 82].

Por otra parte, los noticieros presentan como frecuentes y espectaculares ciertos sucesos vinculados con el crimen, aún cuando son hechos aislados.

“La representación del delito ha irrumpido con una fuerza desconocida en los medios, incluso en aquellos considerados como prensa seria y de referencia. Las noticias sobre muertes violentas y asesinatos conforman un nuevo ritual que se ha incorporado a la agenda informativa que diariamente consumen millones de personas. Noticias que acrecientan los fantasmas y miedos adheridos como una fina capa de polvo al imaginario colectivo. Y

ello produce una honda preocupación porque los temores reales o contruidos nunca fueron buenos aliados de las libertades [Barata. 1996].

La televisión es el medio de comunicación de masas con mayor influencia en la dimensión subjetiva de la seguridad ciudadana. La información televisiva tiende a generar una percepción del entorno como más inseguro.

Esto se explica en virtud que la televisión es el medio más empleado para adquirir información. Además, es el que cuenta con mayor credibilidad, misma que reside en la verosimilitud de la imagen (la verosimilitud tiende a volverse equivalente a lo verdadero). La imagen es convincente e impide la posibilidad de distinguir entre la “realidad real” y la realidad mediática [Fonseca y Sandoval. 2006: 18–19].

“En la nueva sociedad mediática, donde el sistema informativo ha sido trastocado por la imagen, se ha impuesto una nueva forma de entender la realidad. (...) Los nuevos ingenieros de las emociones tienen en la televisión una poderosa maquinaria para amueblar el imaginario colectivo. Ahí radica uno de los mayores peligros del actual discurso del delito: la irracionalidad como la única estrategia para afrontar los ilegalismos. Una irracionalidad que se acrecienta con el relato paraliterario donde, muchas veces, la realidad está supeditada a la estructura del texto” [Barata. 1996].

Así, la percepción de inseguridad por causa del aparente aumento de la criminalidad encuentra explicación en el célebre teorema de THOMAS, según el

cual situaciones definidas como reales producen efectos reales. Entonces, igualmente, son suficientes las acciones sobre la imagen de la criminalidad para crear efectos reales de alarma social, necesarios para legitimar la represión penal en épocas de crisis social [Cirino. 2005: 3].

Aunado a lo anterior, los gobernantes de turno recurren a las cuestiones de seguridad ciudadana como arma electoral y optan, para la prevención del delito, por las soluciones clásicas y neoclásicas.

Las primeras comprenden, entre otras medidas, el aumento de la represión penal, el endurecimiento de las sanciones y la disminución de los beneficios a los presos. Las segundas, por su parte, incluyen la matriculación de un número mayor de policías en las calles y la construcción de más y mejores cárceles.

Las soluciones clásicas le conceden una función simbólica a la pena. Más que por su efectividad real, se apela a ella por el impacto meta-jurídico como instrumento catártico, como mecanismo aleccionador o como efecto creador de falsa conciencia [Arroyo Gutiérrez. 1997: 99].

Se hace creer a la población que de esa forma se está enfrentando la delincuencia adecuadamente, aún cuando ni siquiera es posible abordar ni remediar el problema por este medio [Arroyo Gutiérrez. 1995: 32].

De igual manera, las soluciones neoclásicas simplemente complacen la clientela electoral y acallan las reclamaciones de justicia e inseguridad. Por consiguiente, ocultan el problema tras una apariencia de seguridad<sup>91</sup>.

“Cuando se dice que subiendo las penas, criminalizando nuevas conductas, matriculando más policías en las calles o construyendo más cárceles se va a combatir el fenómeno de la criminalidad, no sólo se está haciendo una propuesta falsa, sino que se impide el avance hacia la identificación de los mecanismos adecuados para superar el tema que preocupa” [Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo. 1999: 35–36].

Así las cosas, la doctrina de la seguridad ciudadana choca frontalmente con las propuestas de medidas alternas a la pena de prisión. No son compatibles, así como tampoco lo es con las políticas sociales.

“Una nación segura, una comunidad estatal segura, una comunidad segura, son metáforas que bien pueden representar la situación de todas las personas singulares en los diversos ámbitos territoriales; pero no lo hacen porque son metáforas incompletas, metáforas ideológicas.

---

<sup>91</sup> Paradójicamente, “no existe una clara evidencia de que ésta sea la solución conveniente. Por el contrario, todas las investigaciones demuestran que las víctimas no están satisfechas con esta forma de hacer justicia, que la sociedad tiene menos confianza pública en el sistema de justicia penal y que aquellos que han estado en prisión muy probablemente retornen a la sociedad con un mayor sentimiento de alienación y de amargura” [Carranza & otros. 2001: 108].

Las situaciones de riesgo, a menudo gravísimas, que sufren mujeres y niños en el sector doméstico, así como las limitaciones de los derechos económicos y sociales de los cuales son víctimas sujetos pertenecientes a los grupos marginales y "peligrosos", no inciden en el cálculo de la seguridad ciudadana” [Baratta. 1997: 7].

En fin, la seguridad ciudadana ha sido mala consejera de la política criminal. No porque sea desacertada en sí misma, sino por la interpretación equívoca que se le ha dado.

“Los medios tienden a reproducir la noción de criminalidad desde la representación que se formula a través de la mirada de la autoridad, donde la única solución al conflicto pasa por la intervención de los aparatos del Estado” [Fonseca y Sandoval. 2006: 26].

Sin embargo, si bien la seguridad ciudadana interesa a la justicia penal, ésta última no es el único mecanismo que interviene para contrarrestar la inseguridad (o el sentimiento de inseguridad) que afecta a la sociedad.

“Una noción amplia e integral de seguridad ciudadana supone una acción dirigida a garantizar la protección de los ciudadanos en diversos ámbitos y ante diversos tipos de agresiones (social, económica e incluso natural). Dentro de esta concepción, el fenómeno criminal es una más de las agresiones frente a las cuales debe estar protegido el ciudadano, y la justicia criminal es solamente uno de los componentes institucionales que

deben intervenir en la provisión de la seguridad” [Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo. 1999: 37].

La conflictividad social agrava la seguridad ciudadana mediante tres elementos principales:

- La creciente desigualdad económica, consecuencia de la aplicación de ciertas políticas que generalmente desfavorecen las mayorías más necesitadas.
- La debilidad institucional del Estado para intervenir en la conflictividad social, por medio de una redistribución de la riqueza eficiente y eficaz.
- Los procesos de cambio (culturales, institucionales e incluso morales) que generan una enorme ansiedad en los ciudadanos [Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo. 1999: 23–24].

Tal como se nota, existen otros factores hacia los cuales se deben dirigir acciones prioritarias para lograr una efectiva reducción de la conflictividad social y, por ende, de la inseguridad ciudadana.

Se coincide en que la seguridad ciudadana debe ser integrada correctamente a la política criminal, y procurar como objetivo directo la prevención del delito mediante efectivas políticas económicas y sociales.

Las políticas de seguridad social no pueden ceder ante las presiones de la inseguridad. Menos aún cuando la percepción social de la inseguridad ciudadana está estrechamente ligada al tratamiento periodístico [Barata. 1996].

Por el contrario, la satisfacción de las necesidades básicas, tales como vivienda, educación y salud en los sectores más desfavorecidos socialmente son parte importante de una política criminal de corte preventivo.

Más represión no representa mayor justicia. La inseguridad no es tanto un asunto policial, cuanto un reto de desarrollo humano [Fonseca y Sandoval. 2006: 34].

## **B. Nuevas corrientes de pensamiento**

Las justificaciones y los fines de la pena propuestos por los autores clásicos señalaron el fracaso del sistema penal. La cárcel no resocializa, por el contrario, aumenta los índices de reincidencia y criminalidad. En consecuencia, los sistemas penales cimentados sobre dicha sanción son incapaces de resolver los conflictos.

“El sistema puede controlar la extensión y naturaleza de la sanción legal, pero las consecuencias de las mismas -en términos de estigmatización frecuentemente prolongada y hasta definitiva en muchos casos- están fuera de su control” [Cuarezma & Houed. 2000: 34].

De ahí que las falencias del sistema penal -y de la pena de prisión en particular- crearan un espacio de reflexión y crítica acerca de qué hacer, entonces, con él.

La criminología contemporánea coincide en que es necesario hacerlo desaparecer. Las razones esbozadas que lo cuestionan son puntuales: causa dolor, es desorganizado e incoherente, inútil, violento e inoperante en sus tres fases de creación, aplicación y ejecución de la pena.

No obstante convenir en una finalidad común y con base en iguales argumentos, el camino por seguir es el que ha marcado diferencia entre los grupos predominantes: minimalistas y abolicionistas.

Sin duda, el desarrollo doctrinal de las corrientes de pensamiento citadas es abundante. Inclusive algunas propuestas han sido puestas en práctica con resultados halagüeños. De allí la importancia de establecer los principales postulados de cada una de ellas y la factibilidad de implementación, al menos parcial, en Costa Rica.

### **1. Minimalismo, abolicionismo y eficientismo penales**

La mayoría de autores hablan acerca del minimalismo y del abolicionismo (en singular). Sin embargo, tanto dentro de los defensores del minimalismo cuanto entre los partidarios del abolicionismo hay ciertas diferencias. Lo anterior lleva a concluir junto con PEREIRA DE ANDRADE [2005: 2-3] que

“... «o» abolicionismo e «o» minimalismo, no singular, não existem. Existem diferentes abolicionismos e minimalismos, e a primeira tarefa é tentar compreendê-los”<sup>92</sup>.

Así advertido, el Derecho Penal mínimo o minimalismo, surgió en Europa y ha ejercido gran influencia en América Latina.

En términos generales, toma en consideración los principios de subsidiaridad y fragmentariedad del sistema penal y propone la reducción del

---

<sup>92</sup> “... «el» abolicionismo y «el» minimalismo, en singular, no existen. Existen diferentes abolicionismos y minimalismos, y la primera tarea es intentar comprenderlos”.

aparato punitivo del Estado. El principio de intervención mínima (del cual parten las tesis minimalistas) significa que el Derecho Penal únicamente está legitimado para actuar en los casos de grave lesión a los bienes jurídicos fundamentales para las relaciones sociales [Silva. 2007].

En síntesis, el Derecho Penal mínimo es

“...aquella corriente que busca la máxima reducción de la intervención penal, la mayor ampliación o extensión de los límites de los derechos y garantías y la rígida exclusión de otros medios de intromisión coercitiva, comenzando por los instrumentos extradelito o extrajudicial” [Cuarezma & Houed. 2000: 34].

Estas son las líneas gruesas en las que coinciden los minimalistas. Se diferencian, principalmente, en cuanto a las dimensiones teóricas y las reformas prácticas que proponen.

“É possível divisar, nesta perspectiva, duas linhas: a) modelos que partem da deslegitimação do sistema penal (concebida como uma crise estrutural de legitimidade) para o abolicionismo ou minimalismos como meio; e b) modelos que partem da deslegitimação (concebida como uma crise

conjuntural de legitimidade) para a relegitimação do sistema penal ou minimalismos como fim em si mesmo”<sup>93</sup> [Pereira de Andrade. 2005: 11].

Quienes defienden la primera línea, aceptan la necesidad de abolir el sistema penal, pues no hay forma alguna, presente ni futura, para su relegitimación. Sin embargo, mientras dicho paso no sea dado, es necesario poner en práctica estrategias de corto o mediano plazo que sirvan como transición hacia el abolicionismo.

Entre los principales exponentes del minimalismo como medio se encuentran ALESSANDRO BARATTA y EUGENIO RAÚL ZAFFARONI.

El minimalismo como fin en sí mismo, también llamado garantismo, comparte los fundamentos y principios esenciales del minimalismo como medio, pero cuestiona la “*anarquía punitiva*” de los abolicionistas.

Para los defensores del Derecho Penal mínimo garantista la pena sirve para prevenir los delitos injustos y los castigos injustos; no tutela tan sólo a la persona ofendida sino también al delincuente frente a las reacciones informales públicas o

---

<sup>93</sup> “Es posible distinguir, en esta perspectiva, dos líneas: a) modelos que parten de la deslegitimación del sistema penal (concebida como una crisis estructural de legitimidad) para el abolicionismo o minimalismo como medio; y b) modelos que parten de la deslegitimación (concebida como una crisis coyuntural de legitimidad) para la relegitimación del sistema penal o minimalismos como fin en sí mismo”.

privadas. La pena es un mal cuya necesidad se justifica en la reducción a un mal menor [Muñoz & Venegas. 2003: 16].

Su principal exponente es LUIGI FERRAJOLI. Señala el profesor italiano que si el Derecho Penal es un remedio extremo, deben desviarse de la justicia penal hacia la civil los ilícitos que admiten reparación y hacia la administrativa las actividades que violan reglas de organización de los aparatos, normas de correcta administración o que produzcan daños a bienes no primarios [Cuarezma & Houed. 2000: 41].

En fin, el Derecho Penal debe ser la *extrema ratio* para la solución de los conflictos. Es decir, el sistema penal actúa sólo cuando sea imprescindible para la vida en común o en sociedad, y hayan fracasado los demás mecanismos no violentos.

Por otra parte, el abolicionismo es la más original y radicalizada propuesta político criminal de los últimos años. Pertenece también a la criminología crítica y su objetivo final y más importante es la abolición del sistema penal actual [Cuarezma & Houed. 2000: 45].

Esta corriente de pensamiento no rechaza el control social. No renuncia a solucionar los conflictos que deben ser solucionados. Pero, a diferencia del sistema vigente, propone la reconstrucción de los vínculos solidarios, horizontales, que permitan la solución de dichos conflictos sin necesidad de apelar al modelo punitivo [Pereira de Andrade. 2005: 10; Cuarezma & Houed. 2000: 46].

Como se mencionó en líneas anteriores, existen diferentes “abolicionismos”. En cuanto a los planteamientos teóricos, las variantes se pueden sintetizar de la siguiente manera:

- La variante estructuralista del filósofo e historiador francés MICHAEL FOUCAULT.
- La variante materialista de orientación marxista, del sociólogo noruego THOMAS MATHIESEN.
- La variante fenomenológica del criminólogo holandés LOUK HULSMAN, unida con la variante fenomenológico-historicista de NILS CHRISTIE.

Además de las perspectivas teóricas citadas, el abolicionismo se ha convertido en un movimiento social. Sus líderes, por lo general, han fundado grupos de acción o presión contra el sistema penal.

A manera de ejemplo, FOUCAULT fundó el *Groupe d'Information sur les Prisons* (*Grupo de Información sobre las prisiones*); HULSMAN inició la Liga Coorhhert, MATHIESEN fundó, en Noruega, el KROM (*Norsk forening for Criminal reform – Asociación noruega para la reforma penal*), con sus análogas en Suecia (KRUM), Dinamarca y Finlandia (KRIM) [Pereira de Andrade. 2005: 3].

Los abolicionistas se oponen al manejo de los términos “delito” y “peligrosidad” ya que consideran que el derecho y la justicia penal los utilizan

conforme a los intereses de clase y de quienes detentan el poder [CLADEHLT. S. f. e.: 50].

El éxito de una sociedad sin sistema penal formal, exige ciertos presupuestos:

“O que fica evidente é que os abolicionismos têm atrás de si uma agenda de valores básicos -uma teleologia- a qual Louk Hulsman vem detalhando, e entre eles está o respeito à diferença e a solidariedade para com a vida (das pessoas, dos animais e da natureza) como pressupostos básicos para a sua preservação. Não se trata, apenas, de um novo humanismo, de base antropocêntrica, mas de um novo vitalismo” [Pereira de Andrade. 2005: 11]<sup>94</sup>.

En contraposición a las corrientes minimalista y abolicionista, se encuentra el *eficientismo penal*.

Sin desconocer la crisis del sistema, la presenta como una crisis coyuntural, de eficiencia, y niega su deslegitimación. El discurso del *eficientismo penal* (“ley y

---

<sup>94</sup> “Es evidente que los abolicionistas tienen tras de sí una agenda de valores básicos -una teleología- la cual Hulsman detalló, y entre ellas está el respeto a la diferencia y la solidaridad para con la vida (de las personas, los animales y la naturaleza) como presupuestos básicos para su preservación. No se trata de un nuevo humanismo, de base antropocéntrica, sino de un nuevo vitalismo”.

orden”) afirma que si el sistema penal no funciona, es decir, no combate eficientemente la criminalidad, se debe a que no es lo suficientemente represivo. Al final, la prisión vuelve a ser la *prima ratio* [Pereira de Andrade. 2005: 15].

El *eficientismo penal* ha ganado terreno gracias a los medios de comunicación de masas (*mass-media*). Estos han contribuido copiosamente a que la inseguridad ciudadana sea percibida como el mayor problema y la criminalidad como el principal enemigo, según se explicó en el acápite anterior.

Paradójicamente, la doctrina de “ley y orden” se ha asociado al minimalismo reformista. A pesar que este último -según se explicó- plantea la reducción del sistema penal al mínimo necesario y propone sanciones que no impliquen privación de libertad, el *eficientismo* se vale de dichas sanciones para ampliar el control social. Subsiguientemente, sin dejar de ser una crisis aguda de legitimidad, pasa a asociarse a una crisis de expansión [Pereira de Andrade. 2005: 17].

“Por fim, na onda atual da globalização, com a diminuição do Estado, não se pode confundir direito penal mínimo com a mínima intervenção do Estado nas relações sociais. Ao contrário, a mínima intervenção do Estado (neo-liberalismo) necessita da máxima intervenção na liberdade do indivíduo, pois reduz os investimentos em programas sociais, ao mesmo tempo em que aumenta os excluídos e a concentração de riqueza (...) Assim, na área criminal, o direito penal do neo-liberalismo (...) se caracteriza pela ampliação das condutas tipificadas, aumento e rigor das

penas, diminuição das garantias individuais, ineficácia na proteção do bem jurídico e uso comercial e eleitoreiro da notícia do crime” [Silva. 2001]<sup>95</sup>.

Es decir, las alternativas a la prisión redundan en redes más fuertes, amplias e intensas de control social. Las medidas alternas, más que sustitutos de la pena de prisión, pasan a ser un auténtico complemento de la cárcel [Cesano. 2001].

El *eficientismo penal* ignora la lógica con que opera el sistema, se convierte en un mecanismo ideológico, en el sentido de una construcción discursiva de hechos sociales apta para producir una falsa conciencia en los actores y en el público [Baratta. 1997: 5].

En consecuencia, bajo dichos postulados, ha puesto en marcha todo un plan de contingencia dirigido a la legitimación del sistema punitivo vigente.

---

<sup>95</sup> “Por último, en la corriente actual de la globalización, con la disminución del Estado, no se puede confundir derecho penal mínimo con la mínima intervención del Estado en las relaciones sociales. Al contrario, la mínima intervención del Estado (neoliberalismo) necesita de la máxima intervención en la libertad del individuo, pues reduce las inversiones en programas sociales, al tiempo que aumenta los excluidos y la concentración de la riqueza (...) Así, en el área criminal, el derecho penal del neoliberalismo (...) se caracteriza por la ampliación de las conductas típicas, aumento y severidad de las penas, disminución de las garantías individuales, ineficacia en la protección del bien jurídico y uso comercial y electorero de la noticia criminal”.

A manera de ejemplo, se puede citar la numerosa cantidad de reformas a la ley penal sustantiva fundadas sobre el principio de “ley y orden” y que han incidido decisivamente en los altos índices de encarcelamiento.

## **2. *Hacia una nueva conciencia de la pena (de prisión)***

Las reformas en materia penal y procesal penal realizadas en los últimos años están lejos de ser consideradas de corte minimalista o abolicionista. De igual manera, el Plan de Desarrollo Institucional sobre el cual se organizó la Dirección General de Adaptación Social a partir de 1993 respondió no a estas corrientes, sino a la superación (al menos teórica) del modelo penitenciario progresivo.

Por el contrario, más parecen estar acordes a los lineamientos del *eficientismo*. La “política criminal” se ha basado en dos postulados principales: el aumento de penas y la reducción de beneficios. La práctica penitenciaria revela que el sistema sigue siendo “*devoto*” del encierro [Murillo Rodríguez. 2002: 76], pero no se prevén las consecuencias presupuestarias ni de reorganización que dichas iniciativas implican [Artavia Cubero. 1999: 219].

Aún cuando los especialistas insisten en la limitación del uso de la pena privativa de libertad, por motivo de las altas erogaciones que exige y la nocividad del medio carcelario, los legisladores se muestran renuentes a aplicar cualquier medida que opte por la desinstitucionalización de los presos. Ilógicamente, afirman

que el régimen penitenciario no funciona por lo que *¡deben mantenerse a los privados de libertad más años en la cárcel!*<sup>96</sup>

Por otra parte, la “acción rehabilitadora” de la pena privativa de libertad (artículo 51, primer párrafo del *Código Penal*) aún se mantiene vigente en la legislación. Sin embargo, se pecaría de románticos si se continúa aspirando a que el penado se resocialice en la prisión.

La historia ha dejado en evidencia que simplemente la cárcel no puede “resocializar” ni “rehabilitar”. Estos objetivos están fuera de su alcance, así que ha renunciado tácitamente a ellos.

“... a crise da execução da pena, como projeto técnico-corretivo da prisão, é irreversível: o projeto técnico-corretivo da prisão tem duzentos anos de existência e duzentos anos de fracasso, marcados pela reproposição reiterada do mesmo projeto fracassado –definido como *isomorfismo reformista* por FOUCAULT” (El resaltado es del original) [Cirino. 2002: 4]<sup>97</sup>.

---

<sup>96</sup> Ante tal aseveración del ex-diputado PACHECO SALAZAR, ARTAVIA [1999: 216] concluye: “Esperamos que no se establezca en adelante que si los hospitales no funcionan, su solución es mantener más tiempo en ellos a los enfermos internados. Y por supuesto «duplicar» la cantidad de hospitales”.

<sup>97</sup> “... la crisis de la ejecución de la pena, como proyecto técnico-correctivo de la prisión, es irreversible: el proyecto técnico-correctivo de la prisión tiene doscientos años de existencia y

Entonces, el sistema penitenciario actual se limita a “ofrecer” posibilidades educativas y laborales a lo interno del penal. Se parte del supuesto que los delincuentes son personas con escasa o ninguna escolarización y sin ocupación.

No obstante, los sujetos presos no eran necesariamente vagos o iletrados en estado de libertad. Al contrario, es el sistema mismo el que selecciona a sus potenciales víctimas de entre los estratos sociales más vulnerables, de entre aquellos que han sido marginados del mercado de trabajo y de la sociedad [Carranza et al. 2001: 107–108].

Esto no significa que se desconozca la importancia de tales oportunidades. El encierro es por sí mismo causa de daño a la salud y de deterioro moral. Se agrava si, además, se le carga la ociosidad forzada a la que muchos de los presos se ven sometidos.

El trabajo y la instrucción cumplen varios objetivos importantes: permiten usar el tiempo en forma productiva, evitan el ocio y, en el caso particular del trabajo, genera un modesto ingreso de uso personal o familiar.

Aún así, no se puede llegar a una conclusión diferente de la que muchos ya han obtenido. La prisión se ha convertido en un lugar de castigo, una jaula en la

---

doscientos años de fracaso, marcados por la reproposición reiterada del mismo proyecto fracasado –definido como isomorfismo reformista por FOUCAULT”.

que se encierra al delincuente y se le neutraliza, al menos por un tiempo, para evitar que siga delinquiriendo.

En tanto, el sistema especializa a unos en las “artes del crimen” y a otros les carcome sus años y sus vidas para devolverlos inocuos, viejos y medio muertos a la sociedad.

Ciertamente, la pena de prisión está deslegitimada, padece una crisis aguda y, como si fuera poco, no se avizora por qué cambiarla. Surge la pregunta: Entonces, ¿qué hacer? Es necesario, al menos de momento, repensarla, humanizarla.

Se está consciente que tal vez no se propone nada nuevo y que, más bien, se reiteren algunos postulados que ya han sido expuestos. Empero, no se duda acerca de la importancia de insistir en argumentos sólidos que pueden servir como planteamiento serio y responsable ante los problemas carcelarios, en particular la sobrepoblación y el hacinamiento.

La primera cuestión por examinar es, de hecho, la ruta trazada por la política criminal, en cuanto al aumento de penas y la reducción de los beneficios a los privados de libertad.

“En tanto, por una parte, se quiera ver en el endurecimiento de las penas y la penalización de nuevas conductas una respuesta adecuada al fenómeno criminal, se estará errando el camino y se estará entrando en abierta

contradicción con los esfuerzos que se hacen por mantener niveles de población penal manejables” [Arroyo Gutiérrez. 2002: 127].

Bien es sabido que toda cárcel, pequeña o grande, terminará llenándose. En Costa Rica sucedió así con la Isla San Lucas, con la Penitenciaría Central y, más recientemente, con la Reforma, San Sebastián, el Buen Pastor y en general con todos los centros penitenciarios del país.

La política de ampliación carcelaria es una medida de alcance muy inmediato y de resultados relativos. No soluciona el problema, sino tan sólo “alivia” momentáneamente los efectos. Por este motivo, la tendencia de penalización que se ha seguido en los últimos años de forma irremediable conduce por ese camino y en un plazo no muy lejano, el sistema penitenciario se enfrentará con esta crisis recurrente.

La explicación es sencilla: la imposibilidad de construir prisiones a la misma velocidad con que se van llenando, provoca que los problemas carcelarios continúen en su ciclo de forma insuperable.

Con tal panorama, las condiciones de vida de los reclusos se ven menoscabadas. Las altas tasas de hacinamiento imposibilitan que los presos puedan ejercer efectivamente sus derechos. Más bien, se les priva de la satisfacción de sus necesidades vitales.

Deben sufrir las consecuencias ante una Administración Penitenciaria maniatada presupuestaria y legalmente. Una Administración carente de medios económicos para sufragarse los altos costos que exige la pena de prisión, aún en las condiciones más deplorables.

Y todo en pro de la seguridad. Un bien jurídico que ha tenido un sustrato ideológico según el cual las limitaciones de los derechos económicos y sociales de las personas pertenecientes a grupos marginales y “peligrosos” no inciden en su cálculo [Baratta. 1997: 7].

De esta forma, sin base científica alguna, sino más bien por consecuencia de la presión de la colectividad y de las encuestas hábilmente manipuladas por los medios de comunicación que piden más y más prisión, la política criminal ha renunciado a la prevención del delito. Sus acciones se han concentrado en la simple represión. Ha subestimado las condiciones denigrantes e inhumanas en las que los presos deben cumplir su sanción y han visto en la cárcel la “panacea milagrosa” para librarse de los sujetos indeseables.

De forma manifiestamente irresponsable, los legisladores se han valido tan solo de la percepción de inseguridad para justificar las reformas en materia penal. Algunas encuestas y casos de conmoción social han desencadenado una serie de proyectos de ley cuyo común denominador es el aumento exagerado en el monto de la pena de prisión.

La liviandad con que se ha afrontado el tema penal repercute directamente en las prisiones y en las condiciones en que los privados de libertad deben cumplir su condena. Esta es la segunda cuestión en análisis.

Tanto en la conciencia popular como en la política, y aún en un sector de juristas, se ha creído que toda situación alarmante es subsanable por medio del Derecho Penal. Inclusive, este razonamiento es considerado “normal” en el ser humano.

“Existe una tendencia humana persistente a creer que todos los problemas sociales tienen solución, y que de un modo u otro las conductas indeseables de los demás pueden enmendarse coercitivamente...” [Morris. 1978: 27].

No obstante, la pena en general y la prisión en particular no resuelve los conflictos sociales. Por el contrario, en ciertos casos los agravan.

Así, el Derecho Penal, y la pena en particular, no está cumpliendo más que una función simbólica. Lo que hace es aparentar que resuelve el problema cuando en el fondo se sabe que es incapaz de lograrlo y aún de alcanzar efectos positivos.

Las estadísticas son claras: las sanciones se endurecen veleidosamente y la delincuencia no decrece. El motivo: se está errando el blanco. Es decir, el problema se está abarcando desde una arista equivocada.

El delito y la delincuencia son fenómenos sociales y, como tales, tienen su origen también en factores sociales. Entre ellos se pueden citar la (mala) distribución de la riqueza, la disminución en la inversión social (escuelas, centros de salud y recreación, entre otros) y los medios de comunicación masiva, mismos que, por una parte disparan campañas de consumismo, y por otra, venden cada día más *“violencia apta para toda la familia”*.

El delito es una consecuencia que no se puede solucionar en sí, sino por medio de los factores que la producen. Es decir, las leyes no deben agotarse en la mera represión del delito, deben ir más allá e intervenir en la regulación de los factores sociales que intervienen directamente en la delincuencia.

La tercera cuestión por considerar es la despenalización. Si se quiere que haya menos privados de libertad y que estén en mejores condiciones, deben restringirse los motivos por los cuales una persona ha de ir a prisión.

Concomitantemente, los límites máximos de prisión deben disminuirse. La práctica penitenciaria ha dejado en evidencia que las penas largas de prisión no son más efectivas. En contraste, los perjuicios que causan en el penado son irreversibles. Entonces, ¿para qué acudir a ellas?

“...la cárcel es un sitio donde se pierde la posibilidad de vivir. O, en otras palabras se acrecienta en gran medida la posibilidad de morir. Un juez que priva de libertad está, aunque ordinariamente no lo sepa ni lo piense,

condenando un poco a la muerte” [Neuman, citado por Murillo Rodríguez. 2002: 79].

Si se considera que la mayoría de personas ingresan a la cárcel en una edad promedio entre los veinticinco y los treinta y cinco años y la esperanza de vida en el país no alcanza los setenta y cinco años. Sin lugar a dudas, la pena de prisión de hasta cincuenta años se convierte en una pena perpetua, una condena a muerte.

Tampoco es renunciar a la solución de los problemas sociales, sino resolverlos en vías diferentes a la penal. Un sinnúmero de conflictos pueden ser resueltos sin necesidad de acudir siquiera a la vía penal.

En el mismo orden de ideas, la prisión no debe buscar alternativas: ella debe ser la alternativa. Si la pena privativa de libertad es concebida como la *última ratio*, ello significa simplemente que todas las medidas o sanciones posibles para solucionar el conflicto ya han fracasado. O sea, debe acudirse a la pena de prisión en casos verdaderamente excepcionales.

La despenalización implica, además, la limitación del uso de la prisión preventiva. Dicha restricción debe operar en dos direcciones: en cuanto a los presupuestos y en cuanto al tiempo.

Al permitirse la prisión preventiva en cualquier delito sancionado con prisión (artículo 239, inciso c del *Código Procesal Penal*) se subestiman las medidas

cautelares no privativas de libertad a las que el indiciado puede acceder para no ir a la cárcel. Por este motivo, es preciso condicionar la prisión preventiva a un margen de sanción del delito.

De igual manera, la legislación procesal actual permite que la prisión preventiva se prorrogue hasta por tres años (artículos 257 y 258 del *Código Procesal Penal*). Ese plazo es excesivo y debe reducirse como máximo a un año y nunca debe ser superior a la cuarta parte del límite mínimo con que está reprimido el delito que se persigue.

Finalmente, los regímenes semi-institucionales deben fortalecerse. A pesar que los resultados son bastante halagüeños –más del 90% de personas cumplen con todas las condiciones que el sistema exige [Vizcaíno. 2000a: 10A]- las estadísticas confirman que tan sólo un pequeño número de presos logran acceder a este beneficio.

“Resulta curioso el hecho de que el hacinamiento se manifieste y casi se comprenda como una realidad necesaria del nivel institucional, sin embargo en los niveles abiertos no existe. ¿Por qué razón el sistema se preocupa por respetar la capacidad máxima de los niveles abiertos, cuando en el nivel institucional el hacinamiento es característico? ¿Por qué no importa tanto que la sobrepoblación exista en las típicas prisiones pero no se permite en los centros abiertos? ¿No sería mejor que la situación fuera

inversa o que al menos el mismo patrón se presentara en todas las modalidades?” [Murillo Rodríguez. 2002: 78].

Las interrogantes citadas anteriormente son absolutamente válidas. A las prisiones abiertas se les han señalado importantes ventajas sobre las prisiones cerradas, entre ellas: mejoramiento de la salud física y mental de los internos, atenúa las tensiones de la vida penitenciaria, se aproxima a las condiciones de la vida en libertad, son más económicas, el interno puede encontrar un trabajo más fácilmente una vez libre, la rehabilitación social se logra en forma más efectiva y científica [Pont. 1984: 162–166].

Sin embargo, conforme se mostró en la Tabla 3, el grueso de la población penitenciaria se encuentra en los regímenes cerrados. Si se excluyen las personas con el beneficio de suspensión del proceso a prueba (contabilizadas a partir de 1999 en el Nivel de Comunidad) las prisiones propiamente dichas contienen alrededor del 80% de los privados de libertad.

Entonces, el fortalecimiento de los niveles semiabiertos surge como una opción adecuada para contrarrestar los efectos nocivos típicos de la prisión cerrada.

Tal fortalecimiento implica, por un lado, la reducción de los requisitos para acceder a este régimen y, por otro, la posibilidad de descontar la pena privativa de

libertad directamente en centros semiabiertos, –según sea el monto de la sanción y la gravedad del delito.

## Conclusiones

Sin lugar a dudas, el sistema penal y penitenciario de un Estado de Derecho es un tema que reviste substancial importancia. Máxime cuando en un momento dado se convierte en noticia, como consecuencia de un acelerado crecimiento de la población penitenciaria contrastado con un reducido número de cupos. De ello resulta, inevitablemente, una caótica condición de sobrepoblación y hacinamiento carcelarios.

No obstante lo anterior, el hacinamiento en las prisiones no es una causa, tal como se ha querido hacer creer en diferentes ocasiones. Por el contrario, es la consecuencia de una serie de factores y variables que se conjugan y ponen en riesgo el aparato penitenciario de un país.

En primer lugar, durante los últimos años las reformas al *Código Penal* se han dirigido por una peligrosa vereda: el aumento de penas y la reducción de beneficios para las personas presas.

Los medios de comunicación han sabido aplicar el célebre teorema de THOMAS. Las acciones sobre la imagen de la criminalidad han sido suficientes para crear efectos reales de alarma social. Los resultados: mayor represión penal en épocas de crisis social.

De esta forma, sin base científica alguna, la política criminal ha renunciado a la prevención del delito. Más bien, ha cedido a la presión de la colectividad y a

las noticias-crimen hábilmente manipuladas por los medios de comunicación. En consecuencia, sus acciones se han concentrado en el simple castigo.

Ha subestimado las condiciones denigrantes e inhumanas en las que los presos deben cumplir su sanción y han visto en la cárcel la “panacea milagrosa” para librarse de los sujetos indeseables. De más está decir que en ningún momento reflexionan acerca de las consecuencias derivadas de tal forma de actuar.

Así las cosas, la puesta en marcha de la tesis del aumento de penas y la reducción de beneficios en la Asamblea Legislativa ha repercutido en las demás instancias que intervienen en la organización de la política criminal.

El Poder Judicial se ve compelido a imponer sanciones de prisión más altas y el Poder Ejecutivo es incapaz de “rotar” los presos. Es decir, ingresan a prisión más personas de las que la abandonan por cumplimiento de la sanción.

A esto se le une la problemática generada por el uso de la prisión preventiva. Si bien es cierto, Costa Rica se considera un caso de excepción entre los países latinoamericanos –donde la regla general es que el número de indiciados supere al de los sentenciados-, la situación podría ser más encomiástica.

La prisión preventiva en el país suele usarse como *prima ratio*, y se aplica sin siquiera analizar las medidas cautelares no privativas de libertad. De hecho,

inexplicablemente el *Código Procesal Penal* exige la iniciativa del imputado para la aplicación de una medida sustitutiva que le evite la posible aplicación de la prisión preventiva (artículo 247).

Consiguientemente, las deficiencias procesales permiten que la prisión preventiva se aplique de forma arbitraria, irresponsable y abusiva. Se impone aún en situaciones que notoriamente no la requieren. De este modo, se incrementa el número de privados de libertad en las cárceles costarricenses.

Por otra parte, se ha renunciado tácitamente al fin rehabilitador de la pena de prisión. El medio carcelario es, por naturaleza, criminógeno. Sin duda, la transformación dentro de la cárcel opera en sentido negativo.

Aún así, la Sala Constitucional ha considerado prudente que la prisión tenga como fin la rehabilitación del penado. No obstante, la carencia de una estrategia sistematizada en el estrato de la ejecución penal, aunado a la nocividad propia de las cárceles, convierte al fin resocializador en una simple quimera.

Finalmente, el Gobierno ha apostado a la construcción de nuevos centros penitenciarios y a la ampliación de los existentes como principal medida para disminuir las altas tasas de sobrepoblación que afectaron al sistema carcelario en Costa Rica durante el último decenio.

Es evidente que tal medida ha logrado aliviar en buena proporción la problemática, pero es una solución de corto plazo. Las olas de hacinamiento se

han convertido en una realidad recurrente dentro del sistema carcelario costarricense. Esto se explica en tanto la respuesta también ha sido repetitiva: la construcción de más centros penitenciarios. Todos los centros penales del mundo se llenan, a no ser que se opte por una estrategia integral.

En consecuencia, la hipótesis planteada en esta investigación se da por parcialmente corroborada. Los esfuerzos gubernamentales dirigidos a generar condiciones de vida respetuosas de los derechos humanos de las personas privadas de libertad han dado sus frutos.

Se han logrado disminuir hasta anular los altos índices de sobrepoblación y hacinamiento penitenciarios mostrados por el sistema carcelario desde finales de la década pasada. Con ello se propicia una mejor calidad de vida para las personas reclusas.

Sin embargo, aún faltan muchos aspectos por mejorar. Entre ellos una política criminal clara, fundamentada en la prevención del delito y no únicamente en la represión; el fortalecimiento de los sistemas abiertos, para que el menor número de sentenciados ingresen a los centros cerrados; la creación de más medios de trabajo, de acuerdo con las capacidades del penado y su ocupación habitual en libertad; y el mejoramiento de la higiene, la salud y la alimentación dentro de los centros penales.

En el mismo orden de ideas, la administración penitenciaria costarricense ha sido incapaz de cumplir a cabalidad con las órdenes que la Sala Constitucional

le ha girado en cuanto al mejoramiento de las condiciones de vida de las personas reclusas.

El principal obstáculo que ha debido enfrentar es la escasez de recursos económicos. Las estructuras insuficientes y deterioradas, la falta de personal, la dificultad en el acceso de los presos a los servicios básicos, las limitaciones en el derecho de visita y uso del teléfono, entre otros, son claras manifestaciones de dicha carencia.

Por otra parte, las consecuencias son nefastas en aspectos de mayor complejidad como el incremento de la agresividad y la violencia intracarcelarias, consecuencia del estrés.

Es necesario, entonces, buscar una solución integral. La salida más evidente consiste en utilizar cada vez menos las prisiones cerradas, optar por las penas no privativas de libertad y despenalizar conductas que pueden solucionarse en vías diferentes de la penal.

De igual manera, es conveniente reconsiderar el uso de la prisión preventiva con el fin de disminuir el número de personas en las prisiones cerradas.

El uso injustificado, irresponsable, abusivo y arbitrario de la prisión preventiva puede ser el detonante de la repetida crisis del sistema penitenciario. En atención a la excepcionalidad de dicha medida cautelar, debe aplicarse restringidamente, sólo para los delitos más graves. Además, se debe obligar a los

juzgadores que acudan con más frecuencia a las medidas cautelares no privativas de libertad. Esto último es tarea de la Defensa. Ésta debe ser lo suficientemente aguerrida para poner freno a la actitud judicial irresponsable y hacer efectivos los derechos del imputado.

## Recomendaciones

El mejoramiento del sistema penitenciario debe plantearse desde una política criminal clara, objetiva y científica. No debe responder a merced de la clientela política ni de la presión de los medios de comunicación masiva.

La seguridad ciudadana se ha convertido en una importante herramienta de manipulación del ciudadano. Se ha vendido la falsa idea de que la mejor forma de evitar la inseguridad es mediante el encarcelamiento de cuanto sospechoso aparezca en el camino. De esta forma, se desconocen por completo las repercusiones dentro de los aparatos judicial y penitenciario.

Así, las reformas en materia penal deben ser analizadas con base en los parámetros citados arriba para prevenir un nuevo colapso del sistema carcelario. No es conveniente seguir la ruta trazada por el Poder Legislativo en cuanto al aumento de penas y la reducción de beneficios, por tratarse de un método simplista de clientelismo político.

La objetividad y el científicismo en las reformas penales son el primer paso para lograr el mejoramiento del sistema carcelario.

En el mismo orden de ideas, debe replantearse legislativamente la prisión preventiva. Esta es una medida cautelar extrema destinada a garantizar el ejercicio del derecho de punir. Por este motivo, debe aplicarse

extraordinariamente. Es decir, sólo se justifica su imposición cuando ninguna medida cautelar no privativa de libertad sea idónea para lograr el mismo fin.

Entre las propuestas legales para dicho instituto se pueden citar las siguientes:

- Obligación de realizar una audiencia oral para escuchar la posición de las partes (especialmente el imputado y la defensa), previo a imponer la prisión preventiva.
- Limitar los delitos en los que se puede imponer prisión preventiva (únicamente en delitos sancionados con pena de prisión igual o mayor a tres años).
- Determinar un límite máximo e improrrogable a la prisión preventiva (un año).

Respecto al fin resocializador de la pena de prisión, se coincide en que el sistema penitenciario debe optar por la “normalización”, es decir, procurar que la vida en prisión sea lo más parecida posible a la vida en el exterior.

Lo anterior se garantiza con la mínima permanencia del recluso en las cárceles propiamente dichas y el fortalecimiento de los centros abiertos, para evitar los perjuicios de las primeras y acceder a los beneficios de los segundos. Con ello se estará facilitando la reincorporación del penado a la sociedad.

Asimismo, el Estado debe facilitar la participación de la sociedad en la vida penitenciaria, así como la participación de los funcionarios en la vida cotidiana de la prisión (no reservarles un papel meramente controlador y pasivo).

La aplicación de la justicia restaurativa es un importante medio para lograr que la comunidad intervenga de manera inmediata en la solución de los conflictos. Además, con ella se fortalece la idea de la reparación del daño por parte del trasgresor y se deja de lado el aspecto meramente retributivo de la pena.

Con estas medidas se logra la implementación de una estrategia integral de descongestionamiento carcelario, a través de la cual se previene una nueva crisis del sistema penitenciario y se propicia un ambiente más favorable para que el reo se comprometa con la sociedad a no volver a delinquir, y ésta se comprometa con aquel a proveerle una segunda oportunidad.

# Bibliografía

## Libros

Abarca Vásquez, Domingo (2001). La cárcel de San Sebastián. Veinte años de ilusiones y realidades. Zeta Servicios Gráficos (imprenta). San José, Costa Rica.

————— (2003). Algunos indicadores para entender el problema del hacinamiento en el Centro de Atención Institucional San José y su relación con el uso de la prisión preventiva en el proceso penal costarricense. Informe preliminar. Ministerio de Justicia y Gracia. San José, Costa Rica\*.

————— (2005). La sobrepoblación penitenciaria y su relación con la aplicación de la prisión preventiva: aportes para una reflexión y definición de política criminal. Sin publicar\*.

————— (s. f. e.). La reinauguración de la “Cárcel de San Sebastián”. Un documento para la historia del sistema penitenciario costarricense. Sin publicar\*.

Arroyo Gutiérrez, José Manuel (1995). El sistema penal ante el dilema de sus alternativas. Colegio de Abogados de Costa Rica. San José, Costa Rica.

Artavia Cubero, Pablo Reiner (1999). Una reflexión sociológica de la problemática penal costarricense: ¿Ceder derechos a cambio de seguridad? Tesis para

---

\* Estos documentos fueron gentilmente proporcionados por el Lic. Domingo Abarca para efectos de esta investigación. Corresponden a borradores de los trabajos finales presentados al Ministerio de Justicia y Gracia.

- optar al grado de Magíster Scientiae en Sociología. Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica.
- Barrantes Echavarría, Rodrigo (2000). Investigación. Un camino al conocimiento. Editorial de la Universidad Estatal a Distancia. San José, Costa Rica.
- Beccaria, Cesare (1976). De los delitos y de las penas. Francisco Tomás y Valiente, traductor. Biblioteca Aguilar de iniciación política. Madrid, España.
- Benítez Molina, Alma (1999). ¿Sistema penitenciario en Centroamérica o bodegas humanas? Comisión para la defensa de los derechos humanos en Centroamérica. San José, Costa Rica.
- Carranza, Elías et al. (1992). Sistemas penitenciarios y alternativas a la prisión en América Latina y el Caribe. Depalma. Buenos Aires, Argentina.
- (2001). Justicia penal y sobrepoblación penitenciaria. Respuestas posibles. Siglo Veintiuno. México D. F., México.
- Código Penal de la República de Costa Rica (1924). Edición ordenada por Aquiles Acosta. Imprenta María V. de Lines. San José, Costa Rica.
- Código Penal y leyes conexas (1972). Edición preparada por Atilio Vincenzi. Colegio de Abogados de Costa Rica. San José, Costa Rica.
- Cuello Calón, Eugenio (1958). La moderna penología. BOSCH. Barcelona, España.
- Cuarezma Terán, Sergio J. y Houed Vega, Mario. Coordinadores. (2000). Derecho Penal, Criminología y Derecho Procesal Penal. Hispamer. Managua, Nicaragua.
- Dirección General de Adaptación Social (1987). El modelo penitenciario costarricense en el Centro La Reforma. Editorial de la Universidad Estatal a Distancia. San José, Costa Rica.

- Engels, Federico (1977). El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado. Fundamentos. Caracas, Venezuela.
- Fonseca Vindas, Karina y Sandoval García, Carlos (2006). Medios de comunicación e (in)seguridad ciudadana en Costa Rica. Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo. San José, Costa Rica.
- Foucault, Michel (1995). Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión. Aurelio Garzón del Camino, traductor. Siglo Veintiuno. México D. F., México.
- García Valdés, Carlos (1982). Estudios de derecho penitenciario. Tecnos. Madrid, España.
- Göppinger, Hans (1975). Criminología. Reus. Madrid, España.
- Hegel, Georg Wilhelm Friedrich (1975). Principios de la Filosofía del Derecho. Juan Luis Vermal, traductor. Editorial Sudamericana. Buenos Aires, Argentina.
- Jiménez de Asúa, Luis (1964). Tratado de Derecho Penal. Tomo I. Losada. Buenos Aires, Argentina.
- Jinesta, Ricardo (1940). La evolución penitenciaria en Costa Rica. Imprenta Falco Hermanos. San José, Costa Rica.
- Kant, Immanuel (1943). Principios metafísicos del Derecho. Americalee. Buenos Aires, Argentina.
- (1988). De la conducta moral y política. Selección de José Emilio Balladares. Libro Libre. San José, Costa Rica.
- Llobet Rodríguez, Javier (2003). Proceso penal comentado (Código Procesal Penal comentado). Editorial Jurídica Continental. San José, Costa Rica.
- Locke, John (1976). Ensayo sobre el gobierno civil. Armando Lázaro Ros, traductor. Biblioteca Aguilar de iniciación política. Madrid, España.

- Melossi, Darío y Pavarini, Massimo (1985). Cárcel y fábrica. Los orígenes del sistema penitenciario (siglos XVI-XIX). Xavier Massimi, traductor. Siglo Veintiuno. México D. F., México.
- Ministerio de Justicia (2006). Memoria Institucional 2005 – 2006. Autor. San José, Costa Rica.
- Miotto, Armida Bergamini (1992). Temas penitenciários. Revista dos Tribunais. São Paulo, Brasil.
- Montesquieu, Charles Louis de Secondant, Barón (1986). El espíritu de las leyes. Asociación Libro Libre. San José, Costa Rica.
- Morris, Norval (1978). El futuro de las prisiones. Nicolás Grab, traductor. Siglo Veintiuno. México D. F., México.
- Murillo Rodríguez, Roy (2002). Ejecución de la pena. Comisión Nacional para el Mejoramiento de la Administración de Justicia. San José, Costa Rica.
- Pavarini, Massimo (1993). Control y dominación. Teorías criminológicas burguesas y proyecto hegemónico. Ignacio Muñagorri, traductor. Siglo Veintiuno. México D. F., México.
- Pont, Luis Marco del (1984). Derecho penitenciario. Cárdenas Editor y Distribuidor. México D. F., México.
- Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (1999). Seguridad ciudadana y justicia penal: perspectivas de la sociedad civil. Memoria del foro. Autor. San José, Costa Rica.
- (2000). Acceso a la justicia en Centroamérica y Panamá. Población privada de libertad. Autor. San José, Costa Rica.
- Programa Estado de la Nación en Desarrollo Humano Sostenible (2005). Informe Estado de la Nación. Autor. San José, Costa Rica.

- Rivero Sánchez, Juan Marco y Llobet Rodríguez, Javier (comp.) (2004). Democracia, justicia y dignidad. Editorial Jurídica Continental. San José, Costa Rica.
- Rousseau, Juan Jacobo (1997). El contrato social. Manuel Formoso Herrera, traductor. Editorial Universitaria Centroamericana. San José, Costa Rica.
- Rusche, Georg y Kirchheimer, Otto (1984). Pena y estructura social. Emilio García Méndez, traductor. Temis. Bogotá, Colombia.
- Sánchez Galindo, Antonio (1983). El derecho a la readaptación social. Depalma. Buenos Aires, Argentina.
- Sánchez Romero, Cecilia. Comp. (1997). Sistemas penales y derechos humanos. Comisión Nacional para el Mejoramiento de la Administración de Justicia. San José, Costa Rica.
- Sánchez, José León (1974). La isla de los hombres solos. Novaro. México D. F., México.
- Soler, Sebastián (1983). Derecho Penal Argentino. Tipográfica Editora Argentina. Buenos Aires, Argentina.
- Ulate Barrantes, Jacobo (2005a). Estudio sobre condenatorias penales e ingresos penitenciarios: Una propuesta alternativa a la construcción social de la "reincidencia delictiva". Ministerio de Justicia y Gracia. San José, Costa Rica.
- (2005b). Estudio sobre población, capacidad de alojamiento y sobrepoblación en el Nivel Institucional: Respuesta de la Administración y otras respuestas posibles. 1986 – 2005. Ministerio de Justicia y Gracia. San José, Costa Rica.

- Vargas Mora, William y otros (1997). Derecho a la información y cobertura de la noticia criminal. Comisión Nacional para el Mejoramiento de la Administración de Justicia. San José, Costa Rica
- Vicente Castro, Carlos Manuel (1972). Revolución Penitenciaria. Imprenta Nacional. San José, Costa Rica.
- Walker, Melissa (2000). Cómo escribir trabajos de investigación. José A. Alvares, traductor. Gedisa. Barcelona, España.
- Zaffaroni, Eugenio Raúl (1988). Manual de Derecho Penal. Parte General. EDIAR. Buenos Aires, Argentina.
- (1989). En busca de las penas perdidas. EDIAR. Buenos Aires, Argentina.

### **Artículos de revistas**

- Acevedo Matamoros, Mayra (2004). “*La política criminal contemporánea y la práctica penitenciaria costarricense*”. En: Revista de Ciencias Jurídicas N° 103. Enero-abril. Editorial de la Universidad de Costa Rica, San José, Costa Rica.
- Antillón Montealegre, Wálter (1997). “*La legislación penal en Costa Rica*”. En: Revista de Ciencias Penales. N° 14. Año XX. Diciembre. Asociación de Ciencias Penales. San José, Costa Rica.
- Arroyo Álvarez, Wilberth (2002). “*¿Abolir la pena de prisión?*” Presencia Universitaria. N° 72–73. Oficina de Divulgación e Información de la Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica.
- Arroyo Gutiérrez, José Manuel (1996). “*La ejecución penal*”. En: Reflexiones sobre el nuevo proceso penal. Mundo Gráfico. San José, Costa Rica.

- (1997). *“Función instrumental y función simbólica del Derecho Penal”*. En: Sistemas penales y derechos humanos. Comisión Nacional para el Mejoramiento de la Administración de Justicia. San José, Costa Rica.
- (2002). *“Derechos humanos en el sistema penitenciario”*. En: Revista de Ciencias Penales N° 20. Año 14. Octubre. Asociación de Ciencias Penales. San José, Costa Rica.
- Defensa Pública (2001). *“Reflexiones sobre la prisión preventiva”*. En: Revista Judicial. N° 78. Marzo. Corte Suprema de Justicia. San José, Costa Rica.
- Duguid, Stephen (1996). *“La educación de los presos”*. En: El Correo de la UNESCO. Año XLIX. Abril. París, Francia. p.14.
- Fournier, Marco Vinicio (2002). *“Cultura y violencia”*. En: Revista de Ciencias Penales N° 20. Año 14. Octubre. Asociación de Ciencias Penales. San José, Costa Rica.
- González Álvarez, Daniel (1997). *“Proceso penal y seguridad ciudadana”*. En: Sistemas penales y derechos humanos. Comisión Nacional para el Mejoramiento de la Administración de Justicia. San José, Costa Rica.
- González Solano, Gustavo (2002). *“El control constitucional en Costa Rica. Sobre incoherencias, paradojas e inconstitucionalidades de nuestro control de constitucionalidad”*. En: Revista de Ciencias Jurídicas N° 101. Mayo-agosto. Editorial de la Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica.
- (2003). *“La lógica de la constitucionalidad”*. En: Revista de Ciencias Jurídicas N° 102. Setiembre-diciembre. Editorial de la Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica.
- Issa El Khoury Jacob, Henry (1998). *“Política criminal y penas alternativas”*. En: Cuatro temas sobre política criminal. Comisión Nacional para el Mejoramiento de la Administración de Justicia. San José, Costa Rica.

Muñoz Barquero, Elizabeth y Venegas Villegas, Egennerly (2002). “*Camino al encierro sin fin o con fin. Las penas en Costa Rica, siglo XIX*”. En: Revista de Filosofía N° 100. Volumen XL. Enero-junio. Editorial de la Universidad de Costa Rica, San José, Costa Rica.

————— (2003). “*De los males, los menores: del abolicionismo y del garantismo*”. En: Revista de Ciencias Jurídicas N° 102. Setiembre-diciembre. Editorial de la Universidad de Costa Rica, San José, Costa Rica.

### **Artículos de periódico**

Arguedas C., Carlos (2000). “*Buen Pastor alterada*”. La Nación. (San José, Costa Rica), 16 de diciembre, p. 10A.

————— (2003). “*Temen saturar otras cárceles*”. La Nación. (San José, Costa Rica), 22 de diciembre, p. 12A.

Arroyo Gutiérrez, José Manuel (2000a). “*Abolicionismo y minimalismo*”. La Nación. (San José, Costa Rica), 9 de setiembre.

————— (2000b). “*¿Cuál abolicionismo?*” La Nación. (San José, Costa Rica), 17 de agosto.

Ávalos Rodríguez, Ángela (1999). “*Cárcel enferma de gente*”. La Nación. (San José, Costa Rica), 3 de octubre, pp. 4A y 5A.

Calderón Paniagua, Álvaro (1998a). “*Mejoran sistema penitenciario*”. La República. (San José, Costa Rica), 19 de enero, p. 12A.

————— (1998b). “*Violencia afecta cárceles*”. La República. (San José, Costa Rica), 2 de setiembre, p. 10A.

————— (2000a). “*Continúa ampliación de cárceles*”. La República. (San José, Costa Rica), 22 de octubre, p. 11A.

- \_\_\_\_\_ (2000b). *"Iniciarán construcción de cárcel de mujeres"*. La República. (San José, Costa Rica), 4 de julio, p. 10A.
- Canales Reyes, Danny (2000). *"Sobrepoblación carcelaria bajó 20%"*. La Prensa Libre. (San José, Costa Rica), 6 de diciembre, p. 6.
- "Cárceles y presidios"* (1998). El Herald. (San José, Costa Rica), 4 de diciembre, p. 9A.
- Castro, Esteban de J. (1996). *"Convivencia de máxima comprensión"*. La Prensa Libre. (San José, Costa Rica), 7 de diciembre, p. 4.
- \_\_\_\_\_ (1998). *"Sentenciados a la libertad"*. La Prensa Libre. (San José, Costa Rica), 9 de febrero, p. 9.
- Castro V., Marco (1996). *"Mantener San Lucas saldría muy costoso"*. La Prensa Libre. (San José, Costa Rica), 8 de octubre, p. 17.
- "Crisis penitenciaria"* (2000). La Nación. (San José, Costa Rica), 25 de setiembre.
- Dall'Anese, Francisco (2000). *"Soluciones humanas"*. La Nación. (San José, Costa Rica), 19 de agosto.
- Delgadillo C., Lucy (1993). *"Artesanos tras las rejas"*. La Nación. (San José, Costa Rica), 14 de junio, p. 1B.
- Estrada Alvarado, Rocío (1998). *"Barreras entre rejas"*. La República. (San José, Costa Rica), 26 de enero, p. 10A.
- Fishman Z., Luis (1993). *"Legislación penal versus seguridad ciudadana"*. La República. (San José, Costa Rica), 2 de febrero, p. 17A.
- "Formación del INA trasciende centros penales"* (1994). La Prensa Libre. (San José, Costa Rica), 22 de junio, p. 3.
- González V., Sandra (2000). *"Acusan discriminación en proyecto del Buen Pastor"*. La Prensa Libre. (San José, Costa Rica), 21 de marzo, p. 7.

- Juncos, Carmen (1998). *“La libertad de crear”*. La República. (San José, Costa Rica), 15 de abril, p. 3B.
- Loaiza, Vanessa (2000). *“Crece lío por cárcel”*. La Nación. (San José, Costa Rica), 8 de marzo, p. 6A.
- López Z., Guillermo (2000a). *“Magistrados me sorprendieron”*. La Prensa Libre. (San José, Costa Rica), 29 de agosto, p. 4.
- (2000b). *“Justicia «tica» atacará crecimiento carcelario”*. La Prensa Libre. (San José, Costa Rica), 4 de marzo, p. 4.
- Malavassi Vargas, Guillermo (2000). *“Cárceles avergüenzan”*. La Nación. (San José, Costa Rica), 7 de octubre, p. 15A.
- Mayorga Motta, Erving (1994). *“A las rejas”*. La República. (San José, Costa Rica), 13 de marzo, p. 15B.
- “Mejoramiento de las cárceles”* (1998). La Nación. (San José, Costa Rica), 5 de agosto, p. 13A.
- Méndez Garita, William (1999). *“Derecho sexual a reos jóvenes”*. La Nación. (San José, Costa Rica), 25 de marzo, p. 11A.
- (2000). *“Crece la prisión preventiva”*. La Nación. (San José, Costa Rica), 2 de abril, p. 18A.
- Meza Granados, Adrián (2000). *“Límite a reclusos”*. La Nación. (San José, Costa Rica), 7 de setiembre, p. 10A.
- Mora R., Ana Carolina (1998a). *“La cárcel es un mal necesario”*. La República. (San José, Costa Rica), 23 de abril, p. 11A.
- (1998b). *“Crisis en el sistema penitenciario”*. La República. (San José, Costa Rica), 4 de diciembre, pp. 8A y 9A.

- \_\_\_\_\_ (1998c). “*Cuestionan rehabilitación carcelaria*”. La República. (San José, Costa Rica), 29 de enero, p. 8A.
- \_\_\_\_\_ (1998d). “*Mejora vida de ancianos en prisión*”. La República. (San José, Costa Rica), 9 de agosto, p. 12A.
- \_\_\_\_\_ (1998e). “*Presos en busca de trabajo*”. La República. (San José, Costa Rica), 19 de agosto.
- Moya Chacón, Ronald (1998a). “*Privatización asoma en cárceles*”. La Nación. (San José, Costa Rica), 7 de diciembre, p. 5A.
- \_\_\_\_\_ (1998b). “*Roces por beneficios a presos*”. La Nación. (San José, Costa Rica), 21 de diciembre, p. 10A.
- \_\_\_\_\_ (1998c). “*Saturación asfixia a cárceles*”. La Nación. (San José, Costa Rica), 30 de noviembre, pp. 4A y 5A.
- \_\_\_\_\_ (1999). “*Desahogarán San Sebastián*”. La Nación. (San José, Costa Rica), 24 de mayo, pp. 4A y 5A.
- Moya Meneses, Armando (1998). “*¿Modernizarán el sistema penitenciario?*” El Heraldo. (San José, Costa Rica), 1º de setiembre, p. 40.
- Nagel Berger, Mónica (2000). “*Una vez más...*” La República. (San José, Costa Rica), 2 de octubre.
- Navarro del Valle, Hermes (2000). “*Urge privatizar cárceles*”. La República. (San José, Costa Rica), 28 de setiembre.
- “*Nuevas cárceles*” (2000). La Nación. (San José, Costa Rica), 11 de febrero, p. 13A.
- Núñez Calvo, Óscar Eduardo (2000a). “*Construcción de cárcel El Buen Pastor*”. La República. (San José, Costa Rica), 21 de setiembre.

- \_\_\_\_\_ (2000b). *“Remodelación del Buen Pastor”*. La República. (San José, Costa Rica), 25 de agosto.
- “Política carcelaria”* (1999). La Nación. (San José, Costa Rica), 19 de marzo, p. 10A.
- Quesada Chanto, Basilio (1994). *“Sobrepoblación asfixia sistema penitenciario”*. La República. (San José, Costa Rica), 23 de noviembre, p. 12A.
- \_\_\_\_\_ (1995a). *“No hay cama para tanta gente”*. La República. (San José, Costa Rica), 9 de abril, p. 5A.
- \_\_\_\_\_ (1995b). *“Requieren de \$40 millones para construir cárceles”*. La República. (San José, Costa Rica), 10 de abril, p. 4A.
- \_\_\_\_\_ (1995c). *“Sistema penitenciario al borde del colapso”*. La República. (San José, Costa Rica), 9 de abril, p. 4A.
- \_\_\_\_\_ (1996a). *“Estrés agobia población penitenciaria”*. La República. (San José, Costa Rica), 16 de abril, p. 9A.
- \_\_\_\_\_ (1996b). *“Productividad tras las rejas”*. La República. (San José, Costa Rica), 9 de setiembre, p. 10A.
- \_\_\_\_\_ (1997a). *“Alarma hacinamiento en las cárceles”*. La República. (San José, Costa Rica), 6 de febrero, p. 8A.
- \_\_\_\_\_ (1997b). *“Cárceles al borde del colapso”*. La República. (San José, Costa Rica), 4 de agosto, p. 3A.
- \_\_\_\_\_ (1997c). *“Nueva opción laboral para reclusos”*. La República. (San José, Costa Rica), 6 de julio, p. 6A.
- Quesada, Laura (1998). *“Urnas trascenderán barrotes”*. La Nación. (San José, Costa Rica), 13 de enero, p. 8A.

- Rivera, Ernesto (1997). *“Todo hombre es susceptible de cambiar”*. La República. (San José, Costa Rica), 19 de noviembre, p. 4A.
- (1999). *“Invertirán ₡1.500 millones en cárceles”*. La República. (San José, Costa Rica), 16 de abril, p. 5A.
- Rodríguez Z., Esteban (2000). *“Los moteles de la cárcel”*. El Herald. (San José, Costa Rica), 22 de enero, p. 9.
- Solano C., Montserrat (2000). *“Pugna por cárcel de mujeres”*. La Nación. (San José, Costa Rica), 28 de enero, p. 17A.
- Varela Quirós, Ivannia (1997a). *“Drama por comida en cárceles”*. La República. (San José, Costa Rica), 2 de abril, p. 8A.
- (1997b). *“Nuevos controles para visitar cárceles”*. La República. (San José, Costa Rica), 27 de marzo, p. 5A.
- Vargas, Karla (1997). *“Una esperanza para las reclusas”*. La República. (San José, Costa Rica), 27 de abril, p. 7A.
- Villalobos, Carlos A. (1997). *“Revelan líos por visitas a cárceles”*. La Nación. (San José, Costa Rica), 16 de marzo, p. 10A.
- Viquez B., Fabio E. (2000). *“Libres dentro de la cárcel”*. El Herald. (San José, Costa Rica), 19 de junio, p. 9.
- Vizcaíno, Irene (1995a). *“El colapso de San Sebastián”*. La Nación. (San José, Costa Rica), 25 de setiembre, p. 6A.
- (1995b). *“En marcha plan de contingencia”*. La Nación. (San José, Costa Rica), 25 de setiembre, p. 8A.
- (1998a). *“141 reos bajo techo nuevo”*. La Nación. (San José, Costa Rica), 17 de julio, p. 11A.

- \_\_\_\_\_ (1998b). “*Cárceles piden recursos*”. La Nación. (San José, Costa Rica), 2 de agosto, p. 24A.
- \_\_\_\_\_ (1999). “*Trabajo atenúa penas de cárcel*”. La Nación. (San José, Costa Rica), 22 de noviembre.
- \_\_\_\_\_ (2000a). “*«Buenos» reos cumplen*”. La Nación. (San José, Costa Rica), 18 de setiembre, p. 10A.
- \_\_\_\_\_ (2000b). “*Cárceles en una encrucijada*”. La Nación. (San José, Costa Rica), 24 de setiembre.
- \_\_\_\_\_ (2000c). “*Falta trabajo en las cárceles*”. La Nación. (San José, Costa Rica), 24 de setiembre, p. 10A.
- \_\_\_\_\_ (2000d). “*País con mayor aumento de reos*”. La Nación. (San José, Costa Rica), 1º de marzo, p. 5A.
- \_\_\_\_\_ (2000e). “*Pugna por reglas a reos*”. La Nación. (San José, Costa Rica), 8 de agosto, p. 10A.
- \_\_\_\_\_ (2003a). “*Cárceles saturadas*”. La Nación. (San José, Costa Rica), 7 de enero.
- \_\_\_\_\_ (2003b). “*País, tercero en uso de prisión*”. La Nación. (San José, Costa Rica), 15 de diciembre, p. 22A.
- \_\_\_\_\_ (2003c). “*Prisión preventiva será objeto de mayor análisis*”. La Nación. (San José, Costa Rica), 11 de agosto.
- \_\_\_\_\_ (2003d). “*Riesgosa saturación de cárceles*”. La Nación. (San José, Costa Rica), 13 de enero.
- \_\_\_\_\_ (2003e). “*Valoran uso de la prisión preventiva*”. La Nación. (San José, Costa Rica), 24 de enero.

Vizcaíno, Irene y Calvo, Rodrigo (2000). “*Alistan traslado de reos*”. La Nación. (San José, Costa Rica), 29 de agosto, p. 10A.

Volio Echeverría, Fabián (2000a). “*Abolir el abolicionismo penal*”. En: La Nación. (San José, Costa Rica), 14 de agosto.

————— (2000b). “*Abolicionismo vergonzante*”. En: La Nación. (San José, Costa Rica), 24 de agosto.

————— (2003). “*¡Alto al nuevo Código Penal!*” La Nación. (San José, Costa Rica), 21 de julio, p. 18A.

### **Información en Internet**

Barata, Francesc (1996). “*El drama del delito en los mass media*”. [En línea: [www.ub.es/penal/barata1.htm](http://www.ub.es/penal/barata1.htm)]. Recuperado: 04 de setiembre de 2007.

Baratta, Alessandro (1997). “*Política criminal: entre la política de seguridad y la política social*”. [En línea: [www.ilanud.or.cr/publicacion1997a.htm](http://www.ilanud.or.cr/publicacion1997a.htm)]. Recuperado: 25 de agosto de 2006.

Bergalli, Roberto (1993, julio). “*Cárcel y derechos humanos*”. Revista de ciencias penales. N° 7. [En línea: <http://www.cienciaspenales.org>]. Recuperado: 13 de setiembre de 2007.

Carazo Zeledón, Rodrigo Alberto (1997). “*El contraste con las reglas mínimas*”. [En línea: [www.ilanud.or.cr/DD65.doc](http://www.ilanud.or.cr/DD65.doc)]. Recuperado: 6 de noviembre de 2003.

Carranza Lucero, Elías (1999, mayo). “*Estado actual de la prisión preventiva en América Latina y comparación con los países de Europa*”. Revista de ciencias penales. N° 16. [En línea: <http://www.cienciaspenales.org>]. Recuperado: 13 de setiembre de 2007.

- Cesano, José Daniel. (2001). “*De la crítica a la cárcel a la crítica de las alternativas*”. [En línea: [criminet.ugr.es/recpc/recpc\\_03-05.html](http://criminet.ugr.es/recpc/recpc_03-05.html)]. Recuperado: 29 de agosto de 2006.
- Cirino dos Santos, Juárez. (2002). “*Novas hipóteses de criminalização*”. [En línea: [www.cirino.com.br/artigos/jcs/novas\\_hipoteses\\_criminalizacao.pdf](http://www.cirino.com.br/artigos/jcs/novas_hipoteses_criminalizacao.pdf)]. Recuperado: 10 de setiembre de 2007.
- \_\_\_\_\_. (2005). “*A criminologia critica e a reforma da legislação penal*”. [En línea: [www.cirino.com.br/artigos/jcs/criminologia\\_critica\\_reforma\\_legis\\_penal.pdf](http://www.cirino.com.br/artigos/jcs/criminologia_critica_reforma_legis_penal.pdf)]. Recuperado: 25 de agosto de 2006.
- \_\_\_\_\_. (s. f. e.). “*Política criminal. Realidades e ilusões do discurso penal*”. [En línea: [www.cirino.com.br/artigos/jcs/realidades\\_ilusoes\\_discurso\\_penal.pdf](http://www.cirino.com.br/artigos/jcs/realidades_ilusoes_discurso_penal.pdf)]. Recuperado: 25 de agosto de 2006.
- Comisión Latinoamericana por los Derechos y Libertades de los Trabajadores y los Pueblos –CLADEHLT- (s. f. e.). “*Sistema carcelario latinoamericano*”. [En línea: [www.cladehlt.org/El\\_Sistema\\_Carcelario\\_Latinoamericano.doc](http://www.cladehlt.org/El_Sistema_Carcelario_Latinoamericano.doc)]. Recuperado: 1º de enero de 2004.
- Dall’Anese, Francisco (1997). “*Alternativas al proceso penal y a la prisión*”. [En línea: [www.ilanud.or.cr/DD65.doc](http://www.ilanud.or.cr/DD65.doc)]. Recuperado: 6 de noviembre de 2003.
- Escobar, Santiago (s. f. e.). “*Seguridad ciudadana: concepciones y políticas*”. [En línea: [www.iidh.ed.cr/comunidades/seguridad/docs/seg\\_docpolicia/seguridad%20cuidadana-concepciones%20y%20politicas.pdf](http://www.iidh.ed.cr/comunidades/seguridad/docs/seg_docpolicia/seguridad%20cuidadana-concepciones%20y%20politicas.pdf)]. Recuperado: 18 de agosto de 2007.
- Galeano, Eduardo (1997, diciembre). “*El sacrificio de la justicia en los altares del orden*”. Revista de ciencias penales. N° 14. [En línea: <http://www.cienciaspenales.org>]. Recuperado: 13 de setiembre de 2007.

- García Ramírez, Sergio (2004). “Consecuencias del delito: los sustitutos de la prisión y la reparación del daño”. En línea: [[www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revlad/cont/1/art/art6.pdf](http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revlad/cont/1/art/art6.pdf)]. Recuperado: 10 de setiembre de 2007.
- Issa El Khoury Jacobo, Henry (1992, diciembre). “Penas alternativas y ejecución penal”. *Revista de ciencias penales*. N° 16 [En línea: [www.cienciaspenales.org/revista6f.htm](http://www.cienciaspenales.org/revista6f.htm)]. Recuperado: 15 de agosto de 2007.
- Leite, Gisele (s. f. e.). “Breve relato sobre a história da Criminologia”. [En línea: <http://www.usinadeletras.com.br/exibelotexto.php?cod=10240&cat=Artigos&vienda=SIssa>]. Recuperado: 10 de setiembre de 2007.
- Medina Ariza, Juan José. (2000). “La eficacia y eficiencia de las penas”. [En línea: [criminet.ugr.es/recpc/recpc\\_02-r2.html](http://criminet.ugr.es/recpc/recpc_02-r2.html)]. Recuperado: 25 de agosto de 2006.
- Naciones Unidas (2005). “Potenciación de la reforma de la justicia penal, incluida la justicia restaurativa”. [En línea: [www.ilanud.or.cr/justiciarestaurativa/Potenciaci%C3%B3n%20Justicia%20Restaurativa.pdf](http://www.ilanud.or.cr/justiciarestaurativa/Potenciaci%C3%B3n%20Justicia%20Restaurativa.pdf)]. Recuperado: 18 de agosto de 2007.
- Pereira de Andrade, Vera Regina (2005). “Minimalismos, abolicionismos e efficientismo: a crise do sistema penal entre a deslegitimação e a expansão”. [En línea: [www.criminologiacritica.org/artigos/Minimalismos\\_abolicionismos\\_e\\_efficientismo.pdf](http://www.criminologiacritica.org/artigos/Minimalismos_abolicionismos_e_efficientismo.pdf)]. Recuperado: 10 de setiembre de 2007.
- Salinas, Pablo G. (2004). “El fracaso de la inflación penal y la necesidad de un sistema de seguridad eficaz”. [En línea: <http://www.derechos.org/nizkor/arg/doc/salinas2.html>]. Recuperado: 31 de agosto de 2007.
- Silva, Edison Miguel da (2001). “Direito Penal mínimo”. [En línea: [www.juspuniendi.net/dogmaticapenal/Artigos/Direito%20penal%20minimo.htm](http://www.juspuniendi.net/dogmaticapenal/Artigos/Direito%20penal%20minimo.htm)]. Recuperado: 10 de setiembre de 2007.

“*Situación de las prisiones en 1999. Informe de Human Right Watch*” (s. f. e.). [En línea: [www.geocities.com/fmuraro/situacion\\_de\\_las\\_prisiones.htm](http://www.geocities.com/fmuraro/situacion_de_las_prisiones.htm)].

Recuperado: 12 de octubre de 2003.

Venegas, Santos Reynaldo (1997). “*Situación del sistema penitenciario*”. [En línea: [www.ilanud.or.cr/DD65.doc](http://www.ilanud.or.cr/DD65.doc)]. Recuperado: 6 de noviembre de 2003.

Zaffaroni, Eugenio Raúl (1992, junio). “*El aumento de las penas en Costa Rica*”. *Revista de ciencias penales*. Nº 5. [En línea: <http://www.cienciaspenales.org>].

Recuperado: 13 de setiembre de 2007.

————— (2001). “*¿Qué hacer con la pena? Las alternativas a la prisión*”. [En línea: [www.bibliojuridica.org](http://www.bibliojuridica.org)]. Recuperado: 10 de mayo de 2004.

## **Entrevistas**

Ávila, Doris (2005). Entrevista con Doris Ávila. Coordinadora del Área Educativa del Centro de Atención Institucional La Reforma. Entrevistada por Patrick Ramos Chavarría. San Rafael de Alajuela, Costa Rica, 02 de octubre.

Chacón Obando, Maritza (2005). Entrevista con Maritza Chacón Obando. Directora del Centro de Atención Institucional El Buen Pastor. Entrevistada por Patrick Ramos Chavarría. San Rafael Arriba de Desamparados, San José, Costa Rica, 03 de octubre.

Abarca Vásquez, Domingo (2005). Entrevista con Domingo Abarca Vásquez. Encargado del Departamento de Investigación y Estadística. Entrevistado por Patrick Ramos Chavarría. San Sebastián, San José, Costa Rica, 06 de octubre.

## **Resoluciones Judiciales**

Sala Constitucional (1990). Voto N° 1261-90 de las 15:30 horas del 10 de setiembre. Acción de inconstitucionalidad interpuesta por V. M. M. B.

Sala Constitucional (1991). Voto N° 0709-91 de las 13:56 horas del 4 de octubre. Recurso de amparo interpuesto por F. R. C.

Sala Constitucional (1991). Voto N° 1889-91 de las 14:45 horas del 25 de setiembre. Recurso de Habeas corpus interpuesto por Y. M. B.

Sala Constitucional (1992). Voto N° 0088-92 de las 11:00 horas del 17 de enero. Acción de inconstitucionalidad planteada por O. V. R.

Sala Constitucional (1992). Voto N° 0179-92 de las 09:30 horas del 24 de enero. Recurso de amparo interpuesto por M. G. V. P.

Sala Constitucional (1992). Voto N° 1438-92 de las 15:00 horas del 02 de junio. Acción de inconstitucionalidad interpuesto por C. R. R.

Sala Constitucional (1992). Voto N° 2865-92 de las 15:03 horas del 9 de setiembre. Recurso de Habeas Corpus interpuesto por M. E. E. A.

Sala Constitucional (1993). Voto N° 0168-93 de las 09:39 horas del 15 de enero. Recurso de Habeas Corpus promovido a favor de G. C. R.

Sala Constitucional (1993). Voto N° 2155-93 de las 09:27 horas del 21 de mayo. Recurso de amparo interpuesto por C. C. A.

Sala Constitucional (1993). Voto N° 6829-93 de las 08:33 horas del 24 de diciembre. Consulta judicial formulada por el Tribunal Superior Penal, Sección Segunda de San José.

Sala Constitucional (1994). Voto N° 2016-94 de las 15:51 horas del 28 de abril. Recurso de amparo interpuesto por M. G. V. P.

Sala Constitucional (1995). Voto N° 4382-95 de las 15:24 horas del 08 de agosto.  
Consulta judicial formulada por el Juez de Instrucción de Corredores.

Sala Constitucional (1996). Voto N° 1032-96 de las 09:03 horas del 1º de marzo.  
Recurso de Habeas Corpus interpuesto por R. A. M. C.

Sala Constitucional (1996). Voto N° 1443-96 de las 16:21 horas del 27 de marzo.  
Recurso de amparo interpuesto por H. M. V.

Sala Constitucional (1996). Voto N° 2175-96 de las 09:06 horas del 10 de mayo.  
Recurso de amparo interpuesto por M. G. V. P.

Sala Constitucional (1996). Voto N° 2982-96 de las 14:36 horas del 19 de junio.  
Recurso de Habeas Corpus promovido por E. R. F.

Sala Constitucional (1996). Voto N° 5091-96 de las 11:21 horas del 27 de setiembre. Recurso de Habeas Corpus interpuesto por L. M. P.

Sala Constitucional (1996). Voto N° 5342-96 de las 10:24 horas del 11 de octubre.  
Recurso de amparo interpuesto por J. C. M. E.

Sala Constitucional (1996). Voto N° 5468-96 de las 15:42 horas del 16 de octubre.  
Recurso de amparo interpuesto por W. S. B.

Sala Constitucional (1997). Voto N° 0049-97 de las 14:48 horas del 7 de enero.  
Recurso de amparo interpuesto por G. E. C. S.

Sala Constitucional (1997). Voto N° 1774-97 de las 15:39 horas del 1º de abril.  
Recurso de Habeas Corpus interpuesto por R. S. B.

Sala Constitucional (1997). Voto N° 1922-97 de las 14:30 horas del 04 de abril.  
Recursos de amparo acumulados interpuestos por V. E. F. Y. y M. I. V. S.

Sala Constitucional (1997). Voto N° 3502-97 de las 13:15 horas del 20 de junio.  
Recurso de amparo interpuesto por G. A. D. S.

Sala Constitucional (1998). Voto N° 1232-98 de las 16:00 horas del 25 de febrero.

Recurso de Habeas Corpus promovido por M. V. V. F.

Sala Constitucional (1998). Voto N° 1801-98 de las 09:12 horas del 13 de marzo.

Recurso de amparo interpuesto por G. P. H.

Sala Constitucional (1998). Voto N° 1915-98 de las 17:33 horas del 17 de marzo.

Recurso de Habeas Corpus interpuesto por D. I. Q. Q.

Sala Constitucional (1998). Voto N° 9245-98 de las 17:06 horas del 23 de

diciembre. Recurso de Habeas Corpus interpuesto por J. R. S. J.

Sala Constitucional (1999). Voto N° 0689-99 de las 15:48 horas del 02 de febrero.

Recurso de Habeas Corpus promovido por N. V. D.

Sala Constitucional (2000). Voto N° 7484-00 de las 09:21 horas del 25 de agosto.

Recurso de amparo interpuesto por E. Q. M.

Sala Constitucional (2000). Voto N° 8959-00 de las 08:46 horas del 13 de octubre.

Recurso de Habeas Corpus promovido a favor de F. N. N.

Sala Constitucional (2001). Voto N° 1243-01 de las 12:57 horas del 09 de febrero.

Recurso de amparo interpuesto por J. C. V.

Sala Constitucional (2001). Voto N° 1465-01 de las 14:36 horas del 21 de febrero.

Consulta judicial facultativa formulada por el Juzgado de Ejecución de la Pena de Alajuela.

## **Legislación**

*Código Penal.* Ley N° 4573 del 04 de marzo de 1970.

*Código Procesal Penal.* Ley N° 7594 del 04 de junio de 1996.

*Constitución Política de Costa Rica.* De 07 de noviembre de 1949.

*Convención americana para prevenir y sancionar la tortura*, adoptada por la Asamblea General de la OEA en el año de 1985.

*Convención americana sobre derechos humanos (Pacto de San José)*, adoptada en San José, Costa Rica, en el año 1969.

*Convención contra la tortura y otros tratos o penas, crueles, inhumanos o degradantes*, adoptada por la Asamblea General de la ONU en diciembre de 1984.

*Declaración americana de los derechos y deberes del hombre*, aprobada en la IX Conferencia Internacional Americana celebrada en Bogotá en 1948.

*Declaración universal de derechos humanos*.

*Ley de creación de la Dirección General de Adaptación Social*. Ley N° 472 del 08 de mayo de 1971.

*Ley de defensa social*. Ley N° 1636 del 17 de setiembre de 1953. (No vigente).

*Pacto internacional de derechos civiles y políticos (PIDCP)*.

*Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales*, aprobado por la Asamblea General de Naciones Unidas en el año 1966.

*Reglamento del Centro de Adaptación Social "La Reforma"*. Decreto Ejecutivo N° 6738-G del 31 de diciembre de 1976.

*Reglamento orgánico y operativo de la Dirección General de Adaptación Social.*

Decreto Ejecutivo N° 22198 del 26 de febrero de 1993.

*Reglamento sobre derechos y deberes de los privados y privadas de libertad.*

Decreto Ejecutivo N° 22139-J del 31 de mayo de 1993.

*Reglamento técnico del sistema penitenciario.* Decreto Ejecutivo N° 33876-J del 11 de julio de 2007.

*Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio),* adoptadas por la Asamblea General de la ONU en diciembre de 1990.

*Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos,* adoptadas en 1955 por el primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y tratamiento del delincuente y aprobado por el Consejo Económico y Social en sus Resoluciones del 1957 y 1977.

### **Expedientes legislativos**

Asamblea Legislativa. Expediente N° 10.938

Asamblea Legislativa. Expediente N° 11.871.

Asamblea Legislativa. Expediente N° 11.872.

*“Vale más terminar un asunto que comenzarlo”.*

*Proverbios 7: 8*