

FUNCIÓN DE LA PENA Y LA READAPTACIÓN SOCIAL

Hoy, en la circunstancia de un nuevo esfuerzo penitenciario, se inquiere una vez más acerca de la readaptación social. Vale la pena explorar este asunto, redefinir sus temas y sus problemas, destacar sus posibilidades. Lo vale al examinar el caso de la prisión, porque ésta seguirá siendo, en la más amplia extensión del futuro previsible, una de las sanciones principales del aparato punitivo. Acaso no la más frecuente, porque ya se progresa, crecientemente, en los sustitutos del encarcelamiento y en las nuevas sanciones directas —ya no sólo sustitutos, pues— en libertad. Yo también abrigo la esperanza de que algún día desaparezca la prisión, relevada por medios más benéficos y eficientes para la recuperación social del infractor.

Pero esto es, ahora, apenas una expectativa ilusionada. Falta mucho —si acaso sucede algún día— para llegar a ese otro “cabo de buena esperanza”, doblarlo en la travesía y consumir una nueva era de la punición. Digo consumir, porque la nueva era fue emprendida ya. En México, por lo pronto, lo fue a partir del proyecto de Código Penal para Veracruz, elaborado en 1979 por una comisión reunida en la hospitalidad del Instituto Nacional de Ciencias Penales, otra estupenda novedad de los últimos tiempos, que alguna vez, por supuesto, renacerá.* Aquel texto devino Código para Veracruz en 1980. Contenía los sustitutos de la privación de libertad.

Finalmente, la reforma penal de 1983 trajo al ordenamiento punitivo esos sustitutos: libertad bajo tratamiento, semilibertad y trabajo en favor de la comunidad. Esto queda en la cuenta de esa gran reforma, que estableció, de una vez, los nuevos horizontes de la legislación penal sustantiva. La reorientación de la pena figuraría desde entonces —y no podía ser menos— en el ámbito de las más apremiantes preocupaciones. Esto, en el espacio de la ley. La realidad, en cambio, se ha resistido tercamente.

* Por decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 11 de abril de 1996 se “creó” el INACIPE. En realidad se reinstaló.

Cuando me referí a este tema en una mesa redonda en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM (6 de octubre de 1993), insistí en la necesidad de abordar ante todo, como punto de referencia para cualquier desarrollo, la función social del sistema penal, que explica su presencia jurídica y política. Este es el telón de fondo, el principio de elaboración e interpretación, que deben considerar el jurista y el aplicador de la ley.

Establecidas las nociones y expresiones de la licitud y la ilicitud, un crucero a partir del cual se desarrolla el orden jurídico, surgen los problemas del control social. Este se resume en el conjunto de medios para contener y orientar la conducta conforme al pacto social, es decir, según el acuerdo básico implícito y sus manifestaciones expresas que fundan la vida en comunidad.

En este punto figuran los medios de lo que pudiéramos denominar la “sociedad moral”, primer frente en el trabajo del control de la conducta, y lo que cabría llamar, dentro de la misma línea de convenciones, la “sociedad jurídica”, segundo frente en ese control. Este ya no se vale solamente de los principios éticos y las hondas convicciones axiológicas —que aparejan, en todo caso, un autocontrol de la conducta—, sino se sirve de las normas, las instancias impositivas, el acervo de las sanciones, que implican, necesariamente, un heterocontrol del comportamiento.

En el amplio elenco de los medios del control se presentan los no punitivos y los punitivos. Aquéllos recogen, sin amenaza inmediata, las políticas sociales: los desiderata de la sociedad y el Estado. Son, por decirlo de algún modo, el sector de la solidaridad activa, las propuestas y realizaciones de la justicia; esperan que florezcan la justicia y el buen vivir a través de la familia, la educación, el trabajo, la cultura. Los segundos, en cambio, se reconocen en los instrumentos de la fuerza directa que tiende a vencer la resistencia y forzar la conducta. El límite de éstos —que en una sociedad primitiva son desenfrenados— radica en el Estado de derecho: aquí y sólo aquí se fundan la calidad y la cantidad de los medios punitivos. Del estatuto que admita ese Estado de derecho (debiera ser, desde luego, un Estado de “Derecho justo”) derivan puntualmente el espacio de libertad de los individuos y el ámbito de funciones del poder formal.

El sistema penal presenta, en sus normas y entre líneas, las preocupaciones y esperanzas de la sociedad y el Estado, sus convicciones humanistas o transpersonalistas, sus compromisos democráticos o autoritarios, su fe o su desconfianza en las potencialidades del ser humano y en la condición preservadora y redentora de la sociedad. Todo esto se manifiesta,

claramente, en los tipos penales, las causas que excluyen la incriminación, el régimen de la participación delictuosa y el orden de las penas y medidas de seguridad, por ejemplo.

El proceso penal (no me refiero al enjuiciamiento, sino al proceso de creación y aplicación del sistema punitivo) va de la mano de los procesos sociales. A la luz de éstos, aquél debe resolver dos capítulos de su competencia: la transgresión y la rectificación. Se trata, en el fondo, de dos selecciones con sentido moral y práctico. La selección de la transgresión se expresa en la tipificación legal de las conductas (y su contrapartida, la destipificación), es decir, en la incriminación (o la desincriminación) del comportamiento. La tipificación es su método característico. La selección de la rectificación, a su vez, se manifiesta en el catálogo de las consecuencias jurídicas de la conducta reprochada. Es el recinto de las penas y las medidas. Su método característico es la penalización (y su contrapartida, la despenalización: por reducción o por supresión de la pena).

Así las cosas, esa selección de la rectificación o penalización ha de resolver una serie de puntos para concretar, finalmente, las penas y las medidas en el triple peldaño legal (establecimiento de las consecuencias jurídicas posibles), jurisdiccional (fijación de la consecuencia debida) y administrativo (ejecución de esa consecuencia, a la luz del objetivo dominante de las sanciones). Se trata de precisar, entonces, la identidad, la intensidad y la finalidad de las sanciones.

La identidad tiene que ver con la naturaleza y la eficacia de las sanciones. Aquí nos hallamos ante dos extremos (y una serie de concreciones intermedias): demolición y recuperación. El modelo de aquel extremo es la sanción capital, que suprime al delincuente; la institución típica del segundo es la medida terapéutica o pedagógica en internamiento o en libertad, que no quiere eliminar, sino recuperar al infractor.

En cuanto a la intensidad de las sanciones, es decir, a su carácter más o menos aflictivo, restrictivo o doloroso, se contraponen los propósitos de sufrimiento, por una parte, y de racionalidad, por la otra. Aquél extrema el dolor inherente a la pena: parece concentrarse más todavía en la forma de ejecución que en la esencia de la medida. Piénsese, por ejemplo, en la pena capital ejecutada en forma cruel y espectacular, ante el pueblo y por los medios que mayor y más prolongado sufrimiento imponen al ejecutado. En el otro extremo se localiza el propósito de racionalidad: la pena moderada, suficiente, “sin exasperación”.

En cuanto a las finalidades de la sanción, es bien sabido que hay, por lo menos, cuatro objetivos posibles y no necesariamente excluyentes entre sí, sino coexistentes. Cambian, a lo largo de la historia —la doble historia de las ideas y de las prácticas penales—, los grados de atención, visibilidad y compromiso con respecto a cada uno de estos propósitos posibles.

El fin jurídico típico de la pena, consustancial a ésta, es la retribución. Bajo la fórmula jurídica estricta hay un enlace lógico necesario entre cierto supuesto y determinada consecuencia. A esto se llama retribución: la correspondencia entre la causa jurídica (el delito) y la consecuencia jurídica (la pena). Existe, asimismo, una finalidad política: intimidar a quienes no han delinquido, exponiendo las consecuencias indeseables del delito, para que se abstengan de cometerlo. Aquí ocurre una paradoja: la sanción “piensa” más en los inocentes que en el culpable, en cuanto aquéllos pudieran ceder a la tentación de infringir la ley. Hay, igualmente, una finalidad acentuadamente moral, a saber: la expiación de la culpa. Se trata de un fin asociado con el pretérito (donde radica la culpa), aunque vea también hacia el porvenir (al que se llega “purificado”). En torno a esta idea han girado concepciones de la pena con raíz religiosa, puesto que aquí el delito se equipara, simbólicamente (o realmente) al pecado, y la pena a la expiación moral del pecador.

Por último mencionemos a la primera —hoy día— de las finalidades asignadas a la pena y a la medida de seguridad, que es tanto como decir al sistema punitivo del Estado: la readaptación social, decididamente asociada al futuro del infractor. En este punto aparecen diversas expresiones, separadas por diferencias de mayor o menor hondura, pero coincidentes en el proyecto recuperador de la sanción: readaptación, rehabilitación social, reinserción, regeneración, repersonalización, etcétera. Este objetivo tiene, ciertamente, un alto valor jurídico (tómese en cuenta que es el propósito “querido” y “escriturado” por el legislador: existe, inclusive, a partir del artículo 18 constitucional, un derecho público subjetivo a la readaptación social). Y también posee valor moral y político: expresa decisiones de la sociedad y el Estado comprometidas con la dignidad del ser humano y la preservación de sus valores fundamentales.

En la Constitución Política, donde se depositan las decisiones políticas fundamentales y otros acuerdos de crecida importancia para marcar las preferencias, el rumbo y los tiempos de la nación, así como los medios de los que ésta se vale para realizar su proyecto, ha existido la “opción”

entre la pena de muerte y la sanción privativa de libertad. Hay aquí, en apariencia, una “duda”, fuente de la contradicción entre una ley suprema de orientación humanista y una norma de esa ley que aún permite la supresión penal de la vida. No deja de llamar la atención que las reformas de 1993 —acertadas unas, desacertadas otras— no hayan tocado la norma sobre pena de muerte, a pesar de la convicción liberal que alentó esas modificaciones constitucionales.*

Esta alternativa entre muerte y prisión expresa la disyuntiva social —constante en la opinión pública— fundada en la eficacia de la pena para preservar la paz y la seguridad. Tal es el antiguo y persistente problema, que se actualiza en todos los debates sociales, ostensibles o subterráneos, acerca de la punición.

La más evidente formulación sobre esta alternativa se presentó en el artículo 23 de la Constitución de 1857. Ahí se depositó la confianza, todavía, en la pena capital. La prisión —el sistema penitenciario— que relevaría a aquélla quedó como simple esperanza del Constituyente liberal, trabajo para el porvenir. Por ello se encomendó al poder administrativo que estableciera a la brevedad posible el sistema penitenciario, para que entonces —y sólo entonces— se aboliera la pena de muerte. Pero no ocurrió tal cosa, a pesar de que en los años siguientes —particularmente en la etapa porfiriana— se alzaron nuevos reclusorios con los que se creyó satisfecho el propósito de contar con un sistema penitenciario. Sólo en Puebla, bajo la mirada del dictador, la inauguración de la nueva penitenciaría coincidió con la supresión de la pena de muerte.

La Constitución de 1917, en pasos sucesivos, recogió las dos grandes corrientes constitucionales a propósito de los delincuentes y las penas. En primer término, recibió de la tradición constitucional mexicana el signo humanitario: proscripción de malos tratos; cuidado de los reclusos; en suma, reglas para el trato del ser humano prisionero. Estas prevenciones son oriundas de la piedad, la filantropía, pero no acogen aún los “modernos” proyectos recuperadores de la sanción. Tal cosa ocurriría a través de un ideal: la regeneración del delincuente, objetivo del sistema penal; es decir, una nueva generación, una reconstrucción del hombre. Esto ya apunta hacia el tratamiento, no sólo hacia el trato: apareja una función activa del Estado, al paso que las reglas sobre el trato bien pueden quedar

* Lo mismo se puede decir de las reformas constitucionales realizadas en 1996 y 1999.

como prohibiciones, inhibiciones: no tocar, no maltratar, no humillar. He aquí la orientación finalista, no sólo piadosa, de las sanciones.

En el *iter* renovador del artículo 18 se reforzaría y actualizaría, valga la expresión, el designio recuperador de la pena. En la reforma de 1964-1965 quedó establecido el propósito de “readaptación social”, en vez de la idea constitucional original de “regeneración”. Ésta tiene un acento excesivo; quiere demasiado, y lo que quiere es inquietante, peligroso, a pesar de la nobleza y belleza de su formulación. Readaptar socialmente —como luego indicaré— es menos que regenerar, y con ello basta. Al autorizar la celebración de convenios entre la Federación y los estados para que los sentenciados del fuero común cumplieran sus condenas en establecimientos federales —casi la antigua pretensión del proyecto de Carranza—, esa misma reforma puso en segundo lugar el principio de ejecución territorial de las sanciones —enlazado con la cuestión de la autonomía de los estados—, y colocó en primer término el principio de la readaptación social.

La reforma al artículo 18 de 1976-1977, innovadora en el derecho constitucional de América, avanzó un gran trecho en el designio de readaptación. Aquí se fue mucho más lejos que en 1964-1965: no sólo quedó trascendida, como ocurriera en ésta, la cuestión de territorialidad ejecutiva interna, sino se antepuso la readaptación social a la territorialidad ejecutiva nacional. En efecto, como se sabe, esa modificación constitucional permitió la celebración de convenios internacionales para la ejecución extraterritorial de sentencias; así ha sido posible desdoblarse el *ius puniendi*: queda a un Estado —el de comisión del delito— la tarea punitiva de juzgar y sentenciar, y queda a otro Estado —el de origen o residencia del reo— la tarea punitiva de ejecutar. Sólo así tiene sentido la readaptación social, vinculada con el destino del sujeto, no con el escenario del delito.

Otra novedad relevante de esta última reforma fue el reconocimiento de que la repatriación del condenado es, aunque sólo en parte, un derecho público subjetivo del condenado. Para que la repatriación ocurra es preciso que se unan en el mismo sentido tres voluntades: la del Estado que juzgó, la del Estado que ejecutará y la del individuo sentenciado, que puede oponerse al traslado, aunque no pueda determinar, por sí sola, la repatriación.

Nuestra legislación, pues, destaca el objetivo de la readaptación social como “razón” de la pena. En tal sentido se orientará —dice el artículo 18— el sistema penal que establecerán el gobierno federal y los go-

biernos de los estados, aun cuando es evidente que el legislador pensó la norma sobre todo a propósito de la prisión, no tanto del sistema penal en su conjunto. Es preciso, entonces, caracterizar esa readaptación social que desde hace tiempo se reclama en el mundo entero y particularmente en México.

Considerar el sentido que reviste la función penal de la sociedad y el Estado en una comunidad regida por ideas e ideales humanistas, por convicciones democráticas, que destierran el avasallamiento y se esfuerzan en la libertad, readaptación social, no puede significar cancelación de capacidades y decisiones personales, supresión del albedrío, exterminio de la aptitud de elegir entre la subordinación a la norma o la transgresión jurídica. Semejante supresión convertiría al ser humano en un simple depositario y ejecutor de las decisiones ajenas, sin capacidad para conducir su propia vida. Así, el “lavado de cerebro”, la neurocirugía, el terror, se convertirían en los instrumentos a propósito para alcanzar semejante readaptación, sinónimo de conversión, mutación, a través de una suerte de “cirugía del alma” que convirtiese al infractor, inexorablemente, en un “dócil ciudadano”.

No es eso lo que se quiere. La readaptación, en el sentido en que la entiendo, sólo implica poner al sujeto en condiciones de elegir, con preferencia y suficiencia, el cumplimiento de la norma justa. Apareja dotarlo con los medios cuya falta o estrechez le condujeron al suceso delictivo. Si éste obedeció a la ignorancia o la ineptitud, por ejemplo, se procurará darle la ilustración y brindarle la preparación laboral que le permitan afrontar los requerimientos de la vida común. Así, readaptación no es ejercicio de una tiranía social, sino dotación y liberación. No extingue el arbitrio, sino lo enriquece y ensancha. Sólo de esta manera devendrá el infractor, como se dice, en un “buen ciudadano”.

En fin, no se pretende, so pretexto de readaptación social, modificar la personalidad, alterándola. Sólo se busca colocar al individuo en condiciones de no delinquir; ponerlo en el rumbo de la conducta lícita. Este modo de ver las cosas tiene numerosas consecuencias en el tratamiento del delincuente común, y las tiene, además, en la atención del delincuente político y social. De esto me he ocupado en mi libro *El final de Lecumberri. Reflexiones sobre la prisión* (México, Porrúa, 1979), en el que aludo tanto al tema de los presos políticos como a una experiencia concreta y útil en el tratamiento de reclusos de esta categoría.

Desde luego, queda en claro que no todos los infractores son readaptables. Para que lo sean se requiere de ciertas condiciones mínimas en las que se sustenta esa capacidad de optar por la conducta lícita. Difícilmente se podría hablar de la readaptación del psicópata, salvo que la psiquiatría moderna consiga —con pruebas a la mano— otra cosa.

El proyecto de readaptación del delincuente condiciona, a su vez, la estructura, el perfil y la operación de todos los elementos del sistema penal, principalmente los del régimen penitenciario y sus correctivos y sustitutivos.

Hay lo que pudiéramos denominar “instituciones rectificadoras de la prisión”, esto es, medidas para evitar, aliviar o mejorar aquélla. Aquí entra en juego, a veces, la franca sustitución de la cárcel por otras sanciones eficaces y menos lesivas. También puede suceder que se opte por correctivos que no suprimen de plano la sanción privativa de libertad, pero la moderan: exaltan sus posibles ventajas y apresuran la liberación para reducir sus evidentes desventajas. En el caso de los sustitutivos se hallan varios medios introducidos en México desde hace tiempo o recientemente, como la antigua condena condicional —que se amplía— y la libertad bajo tratamiento, la semilibertad y el trabajo en favor de la comunidad, que también tienden a ensancharse. En el supuesto de los correctivos figuran la preliberación —que es una moderación en el ejercicio mismo de la privación de libertad—, la libertad preparatoria y la remisión parcial de la pena.

Todas estas instituciones, nuevas o renovadas, se fundan en un diagnóstico y un pronóstico de readaptación. En todas anima la idea de la recuperación del infractor, por encima —o sin perjuicio— de la retribución, la prevención general o la expiación. No se resumen en la excarcelación mecánica de los presos, con motivo de la sobrepoblación penitenciaria, que es una forma de abandonar la misión de la cárcel en la defensa social y dejar al garete la seguridad pública. Para usar un símil, diré que la excarcelación sin readaptación —cualquiera que sea la fuente de ésta— equivale a dar de alta a los enfermos antes de que estén curados.

También se proyecta la idea de readaptación, obviamente, sobre las instituciones y los instrumentos aplicadores de la prisión. El sistema penitenciario queda sujeto a esa idea: se tratará de un proceso, un continuo, gradual y deliberado, no apenas un ejercicio mecánico de reclusión, ni mucho menos una administración del sufrimiento sólo comprometida con la pretensión de castigo. A la misma idea se subordinarán la integración y

la actuación de los organismos ejecutivos y asesores: tanto el órgano central, rector de la política de readaptación y contralor de las actividades particulares, como el órgano institucional, que ensaya la readaptación en el caso concreto a través de la individualización penal.

El propósito readaptador deberá gobernar la selección, formación, adscripción, actuación y evaluación del personal que “readapta” en las prisiones, en la inteligencia de que “todo” el personal penitenciario se halla vinculado, de alguna manera, con la tarea de readaptación. Para aplicar un castigo, basta al Estado con disponer de verdugos, como ocurrió durante mucho tiempo. Para contener a los delincuentes en las prisiones, basta con carceleros. Pero la readaptación exige de profesionales de este servicio público: los readaptadores sociales, que constituyen, en el interior de las prisiones, un verdadero equipo terapéutico.

La suerte de las prisiones —que ha sido generalmente mala o pésima, hasta ahora, sobre todo por el culpable abandono de la misión penitenciaria, entendida como un servicio público especializado, con alta calidad técnica y ética— depende en la mayor medida de la existencia de una auténtica profesión de readaptadores sociales. No menos que la suerte de la medicina depende de la competencia profesional y la calidad moral de los médicos. Los vicios más profundos del sistema penal ejecutivo no se hallan tanto en la idea misma de la privación de libertad —que debe ser revisada, sin duda—, sino en las aberrantes aplicaciones cotidianas de la prisión. Para el fracaso de ésta no importa que el error se cometa de buena o de mala fe. El resultado es lo que cuenta, como en cualquier otro servicio que brinda el Estado.

También debe dominar la idea de readaptación los proyectos conforme a los cuales se diseñen y construyan las instalaciones penales, que con tanta frecuencia caen en manos de una alegre imaginación. Se debiera distinguir entre los antiguos locales para el castigo o la custodia, que tienen fórmulas propias, y los modernos recintos para la readaptación. Es la distancia que media entre un pozo profundo en el que se deposite al penado, y una institución que eduque al hombre para la libertad.

Finalmente, la readaptación presidirá —lo dispone la propia ley fundamental— los medios que orientan, encauzan, acompañan, la vida en reclusión. Estará presente aquella noción rectora en todas las decisiones, generales y particulares, a propósito del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación, como señala el artículo 18 de la Constitución, y en las tareas de otro género destinadas al recluso —así, la atención médica,

las relaciones con el mundo libre—, e incluso al liberado —la asistencia posliberacional—. El conjunto de estos instrumentos actúa bajo una idea que los reúne y les confiere sentido y destino, como las reglas de la armonía conducen la ejecución de los variados instrumentos que concurren en una orquesta. Esa idea es la readaptación social.