

# Sociología de la cárcel

**Iñaki Rivera Beiras**

Profesor de la Universidad de Barcelona, España.

## 1 Presentación.

Acercarnos a conocer qué cárcel tenemos en la actualidad, supone aproximarnos a una realidad que normalmente es percibida a través de determinadas noticias periodísticas o discursos más o menos oportunistas (propios de épocas electorales). Esa “realidad” construida por los medios de comunicación, en el particular caso de la cárcel, es transmitida de acuerdo a la morbosidad con la que son tratados muchos episodios, lo cual genera en torno a esa institución de secuestro una imagen difusa, lejana y ajena en el receptor del mensaje.

La transmisión de esa percepción del universo carcelario, no tiene en cuenta los antecedentes más o menos inmediatos que confirmaron la historia de esta particular agencia del control penal la cual se ha ido gestando en las últimas décadas y merece ser conocida para entender, no sólo la cárcel que tenemos, sino la cárcel que hemos producido en estos años de andadura “democrática” del sistema de administración de justicia en España.

Cabe señalar, en ese sentido, que todavía hoy es notable (en España), la ausencia de estudios realizados en torno a esta forma de reclusión penal que no trasciendan el estricto ámbito jurídico-normativo. En efecto, si bien es cierto que existe una importante bibliografía nacional

dedicada al examen del sistema penitenciario vigente<sup>(1)</sup>, también es verdad que semejante literatura tan sólo ha verificado una tarea apegada al examen de las normas jurídicas.

Como consecuencia de ello, permanecen aún en la obscuridad muchos interrogantes que podrían constituir interesantes líneas de investigación y que no encuentran respuesta en los análisis normativos: ¿por qué ha variado la población reclusa en las últimas décadas?; ¿cómo ha transcurrido la vida interior en las cárceles españolas?; ¿qué relaciones pueden establecerse, desde el punto de vista económico, demográfico, cultural, etc. entre el “exterior” y el “interior” de los muros carcelarios?; ¿qué espacios sociales quedan en la actualidad para producir debates reduccionistas en torno al uso de la cárcel? Evidentemente, semejantes interrogantes -por citar tan sólo algunos relevantes- merecen abordajes que vayan mucho más allá del que ha sido hegemonizado en España por la cultura jurídica. Afortunadamente, ciertas investigaciones recientes apuntan en esa dirección.

Algunos trabajos que están apareciendo en los últimos años, todos ellos provenientes de otras disciplinas sociales<sup>(2)</sup>, dan cuenta de la necesidad de abordar multidisciplinariamente el examen del universo carcelario.

Por otra parte, al igual que sucede en otros

(1) Se alude por ejemplo al discurso que desde hace décadas fue elaborado en España por el llamado “penitenciarismo oficial” integrado en torno a una publicación que, como lo ha sido la *Revista de Estudios Penitenciarios* del Ministerio de Justicia, efectuó siempre unos análisis penitenciarios apegados a las normas jurídico-positivas de diversas épocas (Ver BERGALLI, R. *Resocialización y medidas alternativas. Extravíos conceptuales, políticas sinuosas y confusiones piadosas en las prácticas penitenciarias de España y Cataluña*. En: *Política Penitenciaria y Doctrina Oficial*. Barcelona: Associació Catalana de Juristes Demòcrates, 1991).

(2) Cabe mencionar aquí, por ejemplo, algunos de los siguientes trabajos: desde el campo propio de la psicología social, el que ha sido elaborado por García Borés-Espí (GARCIA BORÉS, J. Ma. *La finalidad reeducadora de las penas privativas de libertad en Catalunya. Análisis psicosocial crítico-evaluativo*. Tesis Doctoral presentada en la Facultad de Psicología de la Universidad de Barcelona, 1993) poniendo en cuestión la finalidad reeducadora de las instituciones penitenciarias; proveniente de la historiografía penal, la investigación de Serna Alonso (SERNA

ámbitos de la vida social, también el sistema penitenciario actual fue configurado en una época muy particular de la reciente historia española: la que se conoce como la de la “transición política a la democracia”, esto es, la referida al período que va desde el final de la dictadura franquista hasta la adopción de la forma Estado social y democrática de Derecho, plasmada en el pacto constitucional.

Para comprender acabadamente lo que sucedió en la época de la transición política española en lo relativo a las instituciones penitenciarias, es imprescindible conocer a su vez, aunque sea brevemente, cómo estaba configurada esa situación en el régimen anterior. Y ello porque, como asimismo sucede al analizar otros ámbitos sociopolíticos relativos a la construcción del nuevo Estado, la dialéctica conformada por la oposición “reforma/ruptura”, es particularmente evidente al examinar esta cuestión penitenciaria.

A continuación, entonces, se analizarán los antecedentes citados. Conocer cómo ha ido variando el tipo de clientela de la cual se nutren las cárceles (demografía penitenciaria); examinar las demandas de los presos, atendidas unas e insatisfechas otras (movimiento social penitenciario), analizar las diversas opciones que en aquellos decisivos años estuvieron en la base de la reforma emprendida (política penitenciaria) y, finalmente, verificar qué consecuencias produjeron tales cuestiones en las normas que se sancionaron y que están actualmente vigentes en España

(conformando el derecho penitenciario contemporáneo), son algunos elementos que pretenden contribuir a efectuar un abordaje socio-jurídico de una de las instituciones del sufrimiento legal. En este contexto se enmarca el trabajo que se expone a continuación.

## 2 Las cárceles de la dictadura franquista.

Tras el final de la guerra civil española, las especiales condiciones sociales creadas por la división del territorio (y de sus habitantes) en dos bandos, y las económicas que afloraron, se reflejaron de modo particularmente acusado en las prisiones<sup>(3)</sup>. En efecto como no podía ser de otro modo, la teoría penitenciaria de la postguerra civil fue elaborada por los propios funcionarios de prisiones procedentes, en un primer momento, del Cuerpo de Ex-Combatientes de la Guerra Civil.

Habrían de pasar muchos años aún, para poder apreciar reformas en los reglamentos penitenciarios, y para que el funcionariado de las cárceles comenzara a egresar de la Escuela de Estudios Penitenciarios.

Por esas razones, no es posible efectuar un análisis conjunto de toda la dictadura franquista pues ésta conoció diversas etapas que evidencian un cambio, no sólo en la letra de la ley, desde los primeros años de la postguerra (en los que España se vio sometida al aislamiento internacional<sup>(4)</sup>) y a recomendaciones de boicot diplomático por parte

ALONSO, J. *Presos y pobres en la España del XIX: La determinación social de la marginación*. Barcelona: PPU, 1988) ha inaugurado en España la perspectiva económico/estructural en torno al nacimiento de la pena privativa de libertad, retomando el camino iniciado por Reusche y Kirchheimer (RUSCHE y KIRCHHEIMER. *Pena y Estructura Social*. Bogotá: Temis, 1984); y por Melossi y Pavarini (MELOSSI y PAVARINI. *Cárcel y Fábrica. Los orígenes del sistema penitenciario*. México: Siglo XXI, 1987); desde los desarrollos propios de la sociología, Manzanos Bilbao (MANZANOS BILBAO, C. *Prisión y sociedad*. En: *Euskadi*. Bilbao: Instituto Vasco de Administración Pública, 1987 y *El sistema de dominación carcelario y sus efectos desocializadores*. En: BERGALLI, R (coordinador): *Sociology of Penal Control within the framework of the sociology of law*. Oñati: Instituto Internacional de Sociología Jurídica, 1991. pp.195-231) ha analizado el proceso a través del cual las familias y entornos de los reclusos son objeto de un proceso de criminalización paralelo; a partir de las contribuciones de la antropología Zino (ZINO, J. *El discurrir de las penas. Institución y trayectorias: el caso de la prisión*. Tesis Doctoral, Departamento de Antropología Cultural e Historia de América y África, 1996) ha elaborado una de las primeras etnografías penitenciarias en España; o proveniente de la geografía social, Fraile (FRAILE, P. *Un espacio para castigar. La cárcel y la ciencia penitenciaria en España (siglos XVIII-XIX)*. Barcelona: Del Serbal, 1987) ha elaborado el primer estudio nacional en torno a los diseños de particulares espacios destinados al castigo. Como se ve, ninguna de estas investigaciones (las cuales, en su gran mayoría, han constituido las tesis doctorales de sus autores), provienen de la ciencia jurídica. Parecía así que el reciente abordaje pluridisciplinario en el estudio de la cárcel, en España, inaugure un nuevo campo epistemológico que por primera vez trasciende del discurso jurídico hegemónico.

(3) BUENO ARÚS, F. *Las prisiones desde la guerra civil hasta nuestros días: evolución, situación actual y reformas necesarias*. En: *Historia* 16. Extra VII. Madrid, 1978.

(4) Prueba de este aislamiento internacional -referido ahora sólo al ámbito penitenciario- es el hecho de que, por ejemplo, en la revista que editara la Escuela de Estudios Penitenciarios no se publicó, durante mucho tiempo, ni una sola contribución procedente del extranjero (ROLDÁN BARBERO, H. *Historia de la prisión en España*. Barcelona: PPU, 1988. p.207). Muchos años después comenzaron a intercarse, en aquella publicación, algunas contribuciones de Marc Ancel, Pinatel, entre otros.

de las Naciones Unidas) a épocas posteriores, en las que operó una apertura formal del régimen hacia el exterior en busca de una legitimación internacional que provocó una cierta modernización de las instituciones<sup>(5)</sup>.

## 2.1 La militarización del sistema penitenciario.

Desde el punto de vista penitenciario, pueden también señalarse dos períodos diferenciados en función de los acontecimientos carcelarios y de las normas penitenciarias que se fueron sancionando.

El primero, sería el comprendido entre el final de la guerra civil hasta los años sesenta<sup>(6)</sup>, durante el cual los reclusos reaccionaron con sumisión y pasividad, postura que era provocada por la represión subsiguiente a la guerra civil y por el temor a que una protesta pudiese motivar una dura sanción disciplinaria o perjudicar la progresión de grado, la redención o la libertad condicional dada la carencia práctica de recursos contra las resoluciones denegatorias. Pese a ello, no faltaron fugas, plantas, huelgas de hambre, periódicos clandestinos (*Treball*) o contacto con el exterior. Ha de recordarse que, en los años inmediatamente posteriores a la guerra, se calcula en unas 300,000 las personas encarceladas, las cuales, en su inmensa mayoría, lo estaban en calidad de prisioneros de guerra y condenados por delitos no comunes<sup>(7)</sup>.

En cuanto al tipo de población reclusa existente en las prisiones franquistas, Draper Miralles señala que las cárceles estaban saturadas de presos políticos de las más diversas ideologías y tendencias, pero todos incluidos en la izquierda y en la oposición al franquismo: "(...) Aún quedaban algunos centenares de los llamados 'presos de guerra', aunque la mayor parte de los presos políticos estaban detenidos por haber formado

parte del 'maquis' o de organizaciones y células que luchaban contra el régimen. Los presos comunes eran, en su mayor parte, un producto de las circunstancias sociales y económicas en que se desenvolvía el país (...). Los que estaban presos por robo o por demás delitos contra la propiedad, habían llegado a la delincuencia impulsados por las necesidades provocadas por los desfases socioeconómicos de la postguerra (...). Existía un mínimo de delincuencia profesional, casi se podría asegurar que un noventa por ciento de los presos comunes eran delincuentes ocasionales"<sup>(8)</sup>.

A partir de los años cincuenta se aprecia una disminución notable de la población reclusa (30.000 en 1952 y 15.000 en 1959) y comienzan a reconstruirse, en el interior de las cárceles, células de partidos y organizaciones sindicales clandestinas. Los reclusos comienzan así, a luchar por sus reivindicaciones.

## 2.2 Pretensiones "científicas" del régimen y progresiva organización de los movimientos de reclusos.

El segundo período es el que se extiende entre mediados de los años sesenta y la muerte del dictador, durante el cual la composición de la población encarcelada se va modificando. Como señala Oriol Martí, a mediados del 60, la lucha de los presos, entra en una nueva etapa, que se producirá durante el desarrollo opusdeísta, el *boom* turístico, y sobre todo durante los primeros intentos serios de reorganización del movimiento obrero popular. Los presos que quedaban de la guerra civil o bien de los años inmediatamente siguientes van saliendo o se van muriendo entre rejas. En las cárceles empiezan a entrar otros presos políticos nuevos, diferentes, dirigentes obreros y militantes de partidos. Con ello se abre otro frente de lucha dentro de las cárceles: la lucha por la reivindicación de la calificación de "preso político"<sup>(9)</sup>.

(5) CARR, R. *España 1808-1975*. Barcelona: Ariel, 1988.

(6) Ver ORIOL MARTÍ. *La COPEL: Historia de una lucha silenciada*. En: *El Viejo Topo*. Barcelona, No.13, 1977; o también LURRA. *Rebelión en la cárcel*. San Sebastián: Hórdago, 1978.

(7) Cfr. LURRA. Op.cit.

(8) DRAPER MIRALLES, R. *De las prisiones de Franco a las cárceles de la democracia*. Barcelona: Argos Vergara, 1984.

(9) ORIOL MARTÍ. Op.cit.; p.36.

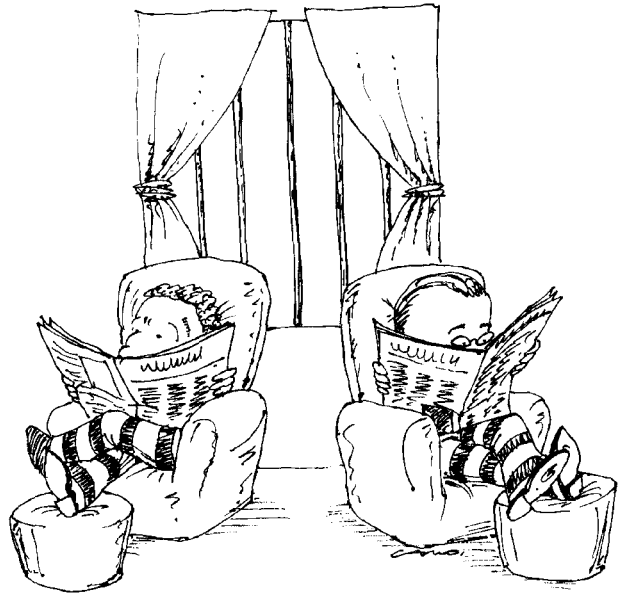
Mientras ello sucede, los presos comunes, que comienzan a autodenominarse “sociales”, empiezan a quedar en una posición más alejada de los “políticos”. Oriol Martí destaca que, mientras el preso político va ganando un prestigio en la sociedad, los presos sociales se van quedando cada vez más desamparados<sup>(10)</sup>. Incluso, por la misma mecánica impuesta por la lucha antifranquista, el preso político cae, en cierto modo, en un maniqueísmo: como preso político, se considera “bueno” no es un delincuente, su encierro se debe al esfuerzo realizado por el cambio político. Los presos comunes, en cambio, si están en la cárcel es porque han cometido delitos. La progresiva penetración en el seno del pueblo de las luchas de los políticos implica, en un cierto modo, la separación y marginación de un sector muy preciso del pueblo: el de los presos sociales<sup>(11)</sup>.

De ese modo, los presos comunes, a la par que se sienten discriminados u olvidados, comienzan a tomar conciencia de su situación. En 1972 estalla el primer motín organizado por ellos. Al año siguiente se producen levantamientos en las cárceles de Burgos, Sevilla y Teruel; en 1974, en las de San Sebastián y Valencia, y en 1975 en la Modelo de Barcelona, en la de Burgos y en el penal de Ocaña. Se trata, no obstante, de acciones aisladas y brutalmente reprimidas; aún faltan años y ciertos procesos para que se consolide un verdadero movimiento de lucha de presos sociales.

### 3 La “transición política” y sus repercusiones en las cárceles.

La reforma penitenciaria, impulsada fundamentalmente por Carlos García Valdés -cuando estuvo al frente de la entonces Dirección General de Instituciones Penitenciarias- hubo de ser afrontada en circunstancias muy especiales. Es

sabido que las amnistías concedidas en 1976 y 1977 a los presos políticos desataron un sentimiento de discriminación entre el colectivo de presos comunes o sociales, los cuales, como se ha dicho, también deseaban participar en la construcción del nuevo Estado en una situación de libertad (“la reforma penitenciaria no puede hacerse con las cárceles llenas”, decían).



En ese sentido, los presos sociales manifestaban que ellos estaban recluidos por ser víctimas de una estructura social injusta -que les aceptaba- y, además, que estaban condenados por leyes penales franquistas -no democráticas, en consecuencia- de enorme dureza y en virtud de las cuales habían sido impuestas larguísimas condenas que cumplir<sup>(12)</sup>.

El recurso de la violencia comenzó a ser utilizado por los reclusos sociales. Motines, autolesiones, plantas colectivos, destrozos de las instalaciones penitenciarias, etc., comenzaron a sucederse por toda la geografía carcelaria española (Burgos, Sevilla, Teruel, San Sebastián, Valencia,

(10) Loc.cit.

(11) Loc.cit. En el sentido, Cfr. GARCÍA VALDÉS, C. *Sistema Penitenciario Español*. En: AAVV: *El preso común en España*. Madrid: La Torre, 1977; o GARRIDO GUZMÁN, L. *Manual de Ciencia Penitenciaria*. Publicaciones del Instituto de Criminología de la Universidad Complutense de Madrid. Madrid: Edersa, 1983.

(12) Comités de Apoyo a COPEL. *Datos para una historia del movimiento de lucha contra la cárcel en España*. En: Marginalidad y Peligrosidad Social. Madrid: Campo Abierto, 1977. pp.85 y ss.

Barcelona, Ocaña, Madrid). En medio de esta situación surgieron diversas organizaciones de apoyo a los presos, las cuales reivindicaban la aplicación de una amnistía total para aquéllos. La organización más importante fue la Coordinadora de los Presos Españoles en Lucha (COPEL) que actuó en todo el territorio nacional en demanda de la amnistía<sup>(13)</sup>.

Junto a la COPEL, comienzan a surgir otros movimientos de apoyo a reclusos que operan en el exterior de las cárceles “como concreciones de la idea de que un movimiento no puede triunfar sin apoyo en el exterior”<sup>(14)</sup>. Se crean así los Comités de Apoyo a COPEL, la Asociación de Familiares y Amigos de los Presos y Ex-presos (AFAPE), la Asociación para el Estudio de los Problemas de los Presos (AEPPE), se organiza la I Semana de Solidaridad con los Presos Comunes” en la Universidad Complutense de Madrid<sup>(15)</sup> y surge la Coordinadora de Grupos Marginados en Madrid, donde se integra la COPEL entre otros grupos<sup>(16)</sup>.

Además de las reivindicaciones señaladas, la COPEL siempre exigió, como se ha dicho, la amnistía general para los presos sociales. Tal

reivindicación llegó incluso al senado de la mano de un Proyecto de Indulto General para Presos Sociales presentado por los senadores Bandrés y Xirinacs<sup>(17)</sup>, que fue rechazado por la inmensa mayoría de los grupos parlamentarios. El rechazo de la clase política a tal petición provocó un notable incremento de la conflictividad en las prisiones. La violencia alcanzó su grado más alto con el asesinato del recluso anarquista Agustín Rueda (el 14 de marzo de 1978) y, una semana después, con la del entonces Director General de Instituciones Penitenciarias, Jesús Haddad Blanco.

La necesidad y urgencia de una reforma penitenciaria comenzó a sentirse como algo inaplazable. Una semana después de la muerte del director general, asumió la titularidad de la DGIP Carlos García Valdés quien recibió el encargo de elaborar un Proyecto de Ley Orgánica General Penitenciaria (LOGP). Tras el proceso constituyente, la LOGP fue proclamada por unanimidad -y aclamación- de todos los grupos parlamentarios, el 26 de septiembre de 1979.

En desarrollo del mandato constitucional, que atribuye a las penas privativas de libertad la

(13) El 23 de febrero de 1977, la COPEL consiguió, por primera vez, hacer públicas sus reivindicaciones principales. El texto de las mismas es el siguiente:

1. Exigimos a la administración penitenciaria el cese de todo tipo de malos tratos, y el respeto íntegro a los derechos humanos, en la que España estampó su firma, y que hoy día no se cumplen.
2. Una profunda y justa reforma penitenciaria, y que las directrices de la misma sean redactadas conjuntamente por juristas, especializados en temas penales, entre decanos del Colegio de Abogados, que a la vez tengan reconocidos conocimientos en terapéuticas penitenciarias y que sea oída una comisión de presos comunes.
3. El cese de la explotación en el trabajo, de la que es objeto el preso común, y que el trabajo sea retribuido, a igual trabajo igual salario, comprendiendo las pagas reglamentarias exigidas por la Ley, suprimiéndose a la vez ese exiguo beneficio que en conceptos de pagas se nos da.
4. Una alimentación más sana y nutritiva. El derecho a recibir alimentos del exterior, al igual que los políticos.
5. Que la asistencia médica sea efectuada por profesionales de la medicina, y no por veterinarios. Un reconocimiento trimestral por especialistas. Que los medicamentos sean actuales y no caducados como lo son en su mayoría los que existen en las dependencias médicas de los establecimientos penitenciarios.
6. Acceso real a la biblioteca de la prisión, desaparición de la actual censura, arcaica y degradante. Y el libre paso de cualquier lectura así como la prensa y revistas.
7. La abolición total y absoluta de las celdas de castigo, que con el paso del tiempo llega a atronar la mente de la persona reclusa en ellas.
8. La libre comunicación con los familiares y demás amigos y allegados, así como la comunicación oral y escrita con el abogado defensor.
9. La reforma y climatización en lo posible de las celdas donde se habita. La implantación de los adecuados servicios y duchas con la más absoluta higiene que requiere el lugar donde se ha de permanecer durante bastante tiempo.
10. La adecuada instalación de utensilios deportivos, y el libre acceso a la práctica de cualquier deporte. La necesidad de abolir la censura televisiva, en teledifusión y demás programas informativos, así como en el cine. (Ver *Reivindicaciones de Copel*. En: *El Viejo Topo*. No.13, octubre 1977, p.43.).

(14) BUENO ARÚS, F. Op.cit.; p.126.

(15) Donde, en la Facultad de Derecho, y en el marco de la Asociación, “Cultura y Derecho”, pronunciaran conferencias, entre otros, Carlos García Valdés, Fernando Savater, Ignacio Berdugo y J.M. Calviño, quienes, tras abordar distintos temas, apoyan el movimiento de los presos sociales. Todas estas intervenciones se encuentran publicadas en la obra *El Preso Común en España* (1977).

(16) Esta Coordinadora ... de Madrid, en la cual se integra la COPEL, agrupaba también a numerosos colectivos que luchaban por la defensa de los derechos de la mujer, los homosexuales o los internados en hospitales psiquiátricos, además de los derechos de los reclusos. Uno de los objetivos principales de esta Coordinadora era conseguir la derogación de la Ley de Peligrosidad y Rehabilitación Social que “criminalizaba” a los colectivos mencionados (véase BARSANI, H. *Marginalidad y peligrosidad social*. Madrid: Campo Abierto, 1977. pp.120 y ss.).

(17) Cfr. LURRA, Op.cit.

conocida orientación resocializadora (artículo 25.2 CE), se promulgó así la primera ley orgánica de la democracia constitucional para intentar dar una rápida respuesta al problema carcelario<sup>(18)</sup>.

La misma, junto al reglamento de 1981, contiene normas cuyos procesos de elaboración estuvieron muy influenciados por los anteriores acontecimientos penitenciarios que brevemente se ha descrito. Los sucesos violentos que se extendieron por toda la geografía carcelaria española, la importante articulación que el movimiento de los presos había adquirido, los apoyos con que éstos contaban en el exterior y el descrédito extendido socialmente en torno al rol de los funcionarios de prisiones, condicionaron sin duda la reforma penitenciaria de la recién inaugurada democracia.

De este modo, se diseñó un sistema penitenciario de claro corte premial/punitivo (en el cual muchos de los derechos fundamentales de los reclusos quedaron devaluados y convertidos en simples beneficios penitenciarios), se legalizó la interferencia y censura de la correspondencia entre presos y se consagró, pese a importantes opiniones críticas, un régimen cerrado de aislamiento a presos “inadaptados” que fue justificado por García Valdés como una “amarga necesidad”. Ni siquiera prosperaron aquellas enmiendas que pretendían dotar de mayores competencias a los Jueces de Vigilancia Penitenciaria, institución que sí parecía traducir un cierto avance del garantismo.

Como se ve, razones no jurídicas, sino de orden público y seguridad, junto a imperiosas necesidades

disciplinarias, inspiraron en gran parte el proceso de creación de estas normas penitenciarias. Ello es lo que ha llevado a algunos a señalar que “la reforma nació muerta”<sup>(19)(20)</sup>.

#### **4 La consolidación de la nueva forma-estado y el comienzo de la andadura democrática.**

##### **4.1 La construcción de la “cultura de la emergencia” penal.**

Ya se ha visto en los epígrafes anteriores, que la Ley Orgánica General Penitenciaria fue sancionada en el contexto de la profunda convulsión general que vivía por entonces el país, y que tuvo sus particulares connotaciones en el ámbito penitenciario. Los postulados constitucionales de la resocialización penitenciaria fueron desarrollados por la ley y el reglamento, y ejecutados por las administraciones penitenciarias, tal y como brevemente ha sido aquí descrito. Pero la cárcel (y las normas que la sustentan), no podrá ser comprendida en su verdadera dimensión, si no se admite que la misma no es más, ni menos, que la representación de una de las diversas estrategias del control social/penal de un determinado Estado<sup>(21)</sup>. Por ello, el análisis que anteriormente se ha efectuado ha de ser contextualizado en un marco más amplio en el cual han de tenerse presentes las orientaciones que guían las políticas y las prácticas que van a influir en el ámbito penitenciario.

Y, en ese sentido, es necesario señalar entonces que mientras que el universo penitenciario

(18) Aunque aún sigue desconociéndose en España qué ocurrió posteriormente con la COPEL, parece claro que la sanción de la Ley Penitenciaria de 1979, influyó decisivamente en la desarticulación de aquel importante movimiento asambleario de reclusos. El triunfo del sistema penitenciario “progresivo”, unido a la consagración de la lógica punitivo-premial -pilares ambos de la nueva normativa- parecen haber sentado las bases para el fomento de la individualidad entre los reclusos, en detrimento de las anteriores actitudes solidarias.

(19) MARTÍNEZ FRESNEDA, G. *El País*, 13 de setiembre, 1991.

(20) Cuando la propia COPEL conoció el entonces Proyecto de Ley Penitenciaria, ya anunció que: “la reciente reforma sólo tiene un claro objetivo: dividir a los presos, fomentar el chivato, la insolidaridad, y ocultar así la realidad de las prisiones. (...) Los problemas de fondo permanecen sin obtener una solución adecuada. El concepto de rehabilitación social nos recuerda los mejores tiempos del franquismo y no por ello olvidamos los años anteriores pasados en prisión. Durante este tiempo se nos ha demostrado el vacío de ese intento de rehabilitación con que insisten de nuevo; como si las torturas, la explotación y la marginación no hubieran de tenerse en cuenta. En cuanto a la clasificación de los internos por grados, coincidimos en que es un arma eficaz para fomentar la incomunicación y motivar el desinterés de los presos en la lucha por sus reivindicaciones. (...) Tenemos perfectamente claro que las recompensas, los permisos de fin de semana, la supuesta intimidad en las visitas familiares, lo que pretenden es facilitar no sólo la sumisión de la mayoría sino el colaboracionismo de algunos”.

(21) MIRALLES, T. *El control formal: la cárcel*. En: BERGALLI, R. y otros. *El pensamiento criminológico II. Estado y Control*. Barcelona: Península, 1983. pp.95-120.

fue conformándose en esta última década del modo en el cual se ha apuntado, España inició el tránsito hacia los países del denominado Primer Mundo, inmersos éstos en una profunda crisis de sus estructuras de bienestar<sup>(22)</sup>.

Todo ello ha llevado a España, durante estos últimos años, a la necesidad de elaborar un entramado legislativo que se define por la construcción de un “discurso (jurídico) de la emergencia”<sup>(23)</sup> y que ha obligado al gobierno a restringir sus políticas criminal y social para poder cumplir con los compromisos internacionales que ha ido adquiriendo.

En efecto, la política criminal se orientó hacia la criminalización (tanto penal cuanto administrativa) de determinados sectores de la sociedad. Basta citar algunas de las siguientes medidas y propuestas diseñadas recientemente por el gobierno: promulgación de leyes antiterroristas (que castigan delitos de opinión); sanción de una Ley de Extranjería que reprime los movimientos migratorios provenientes de áreas geográficas que han sido, y están siendo, permanentemente expoliadas por los países del “centro”; sanción/penalización del consumo de sustancias declaradas ilegales (reciente Ley Orgánica de Seguridad Ciudadana); propuestas legislativas que abogan por sancionar con penas privativas de libertad el contagio producido por individuos seropositivos; etc.

Todo lo cual se inscribe, a su vez, y por lo que atañe a la política social, en el contexto de una

planificación económica de clara orientación neo-liberal que ha llevado al gobierno a un distanciamiento sin precedentes de los sindicatos de trabajadores que, tradicionalmente, fueron aliados del Partido Socialista gobernante.

#### 4.2 Las cárceles “democráticas”.

En ese contexto socio-político, comenzó la andadura democrática de las cárceles, la cual había de adaptarse a la nueva forma Estado social y democrática de Derecho que había adoptado España (artículo 1 CE). La población reclusa no cesó de aumentar (piénsese que de 8,000 presencias en 1975, estamos ya en la emblemática cifra de las 50,000) y el problema de la prisión preventiva (que entra en contradicción con el derecho constitucional a la presunción de inocencia), no sólo no fue resuelto sino que se agravó aún más con la sanción de la contrarreforma procesal motivada en razón de la alarma social<sup>(24)</sup>. Asimismo, la aparición de las primeras cárceles de máxima seguridad, los planes de construcción de “macro-cárceles” y la elaboración de “ficheros especiales” (FIES) para controlar aún más a determinados reclusos, constituyen tan sólo algunos ejemplos que ilustran el discurrir carcelario de los últimos años<sup>(25)</sup>.

En cuanto al tipo de población encarcelada, es interesante destacar un estudio relativo a la construcción de un retrato *robot* del perfil de los reclusos de esta última década -referido al ámbito de la administración penitenciaria catalana pero extrapolable al resto del Estado español-, el cual

(22) Baste recordar, al respecto, el ingreso de España en las Comunidades Europeas, en la OTAN y su adhesión a los “Acuerdos de Schengen” y al “Grupo de Trevi”.

(23) BERGALLI, R. *Razones Jurídicas y Razón de Estado (en España y Latinoamérica)*. Ponencia presentada a la 3a. sesión del IV Congreso Español de Sociología (Grupo de Trabajo 21). Madrid, setiembre de 1992.

(24) Una de las primeras medidas llevadas a cabo por el PSOE a partir de la asunción del gobierno tras su victoria electoral de 1982, fue la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en lo relativo a la duración temporal y demás requisitos de la prisión provisional. Esa “reforma”, impulsada por el entonces ministro de justicia Fernando Ledesma permitió, no sólo la recuperación de la libertad de muchos reclusos que aún no estaban juzgados, sino que restringió de modo importante la aplicación de dicha medida cautelar. Esa iniciativa fue duramente criticada por sectores conservadores, los cuales iniciaron un discurso basado en la inseguridad ciudadana y el “aumento de la delincuencia”. La presión ejercida desde tales sectores, unida a la construcción periodística de una cierta “alarma social”, provocó que el mismo ministro, al cabo de unos meses de iniciada aquella reforma, paralizase la misma y volviese a modificar la legislación procesal en sentido contrario permitiendo una duración máxima de la prisión provisional de hasta cuatro años; a esta segunda medida se le conoció entonces como la “contrarreforma”.

(25) El “Fichero de Internos de Especial Seguimiento” (FIES), elaborado por la Administración Penitenciaria Central, consiste en un “registro” de numerosos reclusos españoles a quienes se les aplica un régimen penitenciario muy severo (generalmente viven en régimen de aislamiento absoluto, encerrados en sus celdas durante veintitrés horas al día y con una enorme limitación de todas las actividades y condiciones de vida en general). Ha sido criticado por numerosos colectivos de apoyo a presos y mereció el reproche de diversas resoluciones judiciales dictadas por jueces de Vigilancia Penitenciaria, quienes han señalado que roza la prohibición constitucional de que nadie sea sometido a torturas, penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

concluía indicando la constatación de un proceso de “criminalización y encarcelamiento de la pobreza”. Los datos extraídos de aquella investigación son los siguientes:

- Joven de 18 a 27 años (en un 69% de los casos)
- Analfabetos (en un 17% de los casos)
- Semi-analfabetos (34%)
- Toxicómanos por vía intravenosa (40%)
- Usan otras drogas (75%)
- Enfermos, normalmente con enfermedades derivadas del consumo intravenoso de heroína (49%)
- Inmigrantes, de otras regiones de España (56%)
- Procedentes de hogares desestructurados (60%)
- Carentes de puestos de trabajo al ingresar en prisión (59%)
- Que no ingresan dinero a sus familiares (80%)<sup>(26)</sup>

Paralelamente a todo ello, el Tribunal Constitucional rescató algunas antiguas doctrinas que vendrían a intentar justificar unas gravísimas restricciones a los derechos fundamentales de los reclusos. En efecto, las teorías de las llamadas “relaciones especiales de sujeción” y la de los “derechos de aplicación progresiva” (doctrinas cuya exposición sería aquí muy extensa, pero que, baste indicar, han venido a justificar judicialmente la devaluación de muchos derechos fundamentales de los presos, ver Rivera Beiras<sup>(27)</sup>), esgrimidas en numerosas resoluciones de aquel tribunal, acabaron por dar carta de naturaleza a determinadas situaciones que parecían superadas.

Se alude, por citar tan sólo algunos ejemplos, a la “constitucionalidad” del trabajo penitenciario gratuito (pese a que la Constitución garantice el derecho al trabajo carcelario

remunerado), o a la imposibilidad de la asistencia letrada a los reclusos en las Juntas de Régimen de las Cárceles (sitio en donde se les impone a los presos sanciones disciplinarias sin que puedan contar con un abogado que allí les defienda), o a la imposibilidad de mantener huelgas de hambre reivindicativas hasta sus últimas consecuencias, o la extensión de la práctica de la censura e intervención de la correspondencia entre presos, o a la posibilidad de que se prohibiesen los contactos íntimos (*vis a vis*) para determinados reclusos, etc. En fin, parece que existen unos derechos para quienes viven en libertad y, otros, para quienes habitan como internos las instituciones penitenciarias: se ha construido -jurídicamente- un “ciudadano de segunda categoría”<sup>(28)</sup>.

---

**Normalmente, los discursos que se presentan sobre la cárcel, aún cuando sin duda pueden estar guiados por una auténtica orientación “humanista”, acaban por otorgar nuevas justificaciones para el mantenimiento de la reclusión punitiva.**

---

Estas restricciones que han sufrido los derechos fundamentales de los internos de las cárceles, y que fueron amparadas por los tribunales mencionados, no parece que procedan de razones estrictamente “jurídicas”. Como se ve, entonces, también en este particular proceso de aplicación

(26) Este estudio fue realizado por los estudiantes del *Common Study Program on Criminal Justice and Critical Criminology* (del Programa Erasmus de las Comunidades Europeas), en el año 1992. Para mayor información en torno a un análisis sociológico de la cárcel en España. Ver BERGALLI, R. *Un análisis sociológico de la cárcel en España*. En: RIVERA BEIRAS, Iñaki (coordinador). *La cárcel en el sistema penal. Un análisis estructural*. Barcelona: M.J. Bosch, 1995.

(27) RIVERA BEIRAS, I. *Cárcel y cultura de la resistencia. Los movimientos de defensa de los derechos fundamentales de los reclusos en Europa Occidental*. En: *Arguments and Propostes*. Barcelona, No.3.

(28) Mientras tanto, también, otro tribunal (la Sala de Conflictos del Tribunal Supremo) dispuso que la competencia exclusiva para ordenar el traslado de presos de una cárcel a otra correspondía a la administración penitenciaria, y no a los Jueces de Vigilancia. Ello permitió que, en diversas ocasiones, el Ministerio de Justicia ordenase el traslado de internos a otras cárceles, con lo cual se les apartaba de la jurisdicción de algún Juez de Vigilancia para conducirlos hacia alguna prisión sobre la cual ostentaba su competencia otro juez más “sensible” a las tesis del gobierno. Baste recordar aquí los traslados que se sucedieron durante la época en la cual un colectivo de presos del GRAFO mantuvo una larguísima huelga de hambre (Ver *El País*, 13-1-1990).



del Derecho, la razón de Estado ha sido la que ha primado.

#### 4.3 El nuevo movimiento carcelatorio.

Desde la sanción de la Ley Penitenciaria y tras la desaparición de la COPEL -entre finales de la década de los setenta y principios de los ochenta-, se constata en España un profundo descenso en la actividad desarrollada por los colectivos de apoyo a presos, salvo aisladas iniciativas. El notable crecimiento de la población encarcelada que ya se ha señalado, la irrupción masiva de las drogas ilegales en el interior de la cárcel -con abundante producción de enfermedades derivadas-, la “cultura de la emergencia” que ha caracterizado a la legislación penal de la última década, junto a la filosofía premial en la cual se han inspirado la legislación y la práctica penitenciaria, son algunas de las muchas razones que pueden explicar aquel descenso en la aparición y en la actividad de los movimientos de reclusos.

Pese a ello, en los últimos años se constata un resurgimiento de asociaciones de apoyo a presos, grupos de trabajo, constitución de plataformas de entidades, etc., que parece traducir una nueva toma de conciencia respecto a la realidad penitenciaria que, en España, actualmente asume rasgos intolerables en relación a respeto mínimo de los derechos fundamentales de los reclusos. Algunos ejemplos significativos de este nuevo movimientismo, son los siguientes:

a) Creación, en los últimos años, de numerosas asociaciones de apoyo a reclusos organizadas en el ámbito de las Comunidades Autónomas del Estado español.

b) Constitución de los primeros servicios de orientación jurídico penitenciaria que, promocionados por diversos colectivos, han sido creados por varios colegios de abogados del Estado y que suponen la presencia cotidiana de equipos de letrados en el interior de las cárceles para prestar

asesoramiento jurídico gratuito en materias propias de derecho penitenciario, especialmente a los reclusos “penados”<sup>(29)</sup>.

c) Reciente aparición de la primera Plataforma de Integración de Movimientos Sociales de Apoyo a Presos(as), en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Cataluña.

d) Creación de la primera Plataforma por las Alternativas a la Construcción de Macro-cárceles, con presencia en todo el ámbito del Estado español.

e) Celebración del Tercer Encuentro de Asociaciones, Afectados y Profesionales para el Análisis de las Nuevas Propuestas de Movimientos Sociales Carcelarios (Barcelona, mayo de 1995), en el cual se constituyó la Coordinadora de Solidaridad con los Presos (CSP) con implantación en todo el Estado Español.

Estos movimientos de defensa de los derechos fundamentales de los presos, apoyando sus demandas y desarrollando una tarea de lucha permanente por la promoción de tales derechos, supone retomar un camino que no ha olvidado que han de ser los propios afectados por la cárcel (junto a los sectores sociales y profesionales comprometidos con aquéllos), quienes construyan su propio camino emancipador. Frente a la irrupción, entonces, de una “cultura de la emergencia” penal/penitenciaria, parece que paulatinamente se ha ido gestando otra de signo antagónico y que podría ser denominada como una “cultura de la resistencia”. Pero ello será abordado con más detenimiento en el siguiente epígrafe.

## 5 Hacia un análisis socio-jurídico de la cárcel.

La experiencia llevada a cabo por los movimientos de presos que ha sido brevemente descrita, evidencia que muchas de las “mejoras” que se ha efectuado en el ámbito penitenciario, no hubiesen sido posibles sin la existencia de las luchas

(29) Para un conocimiento más acabado en torno a esta iniciativa, RIVERA BEIRAS, I. *El derecho de defensa en la cárcel: notas para su efectivo desarrollo en las prisiones catalanas*. Jornadas sobre cumplimiento de la pena. Organizadas por la Asociación Catalana de Juristas Demócratas. Lérida, 1 y 2 de marzo de 1991. Asimismo, puede consultarse el *dossier* elaborado por el Grupo de Prisiones del Colegio de Abogados de Barcelona (*Los servicios de orientación jurídico penitenciaria del Estado español*, 1991), de circulación interna en dicha corporación.

y reivindicaciones de los colectivos (elaboración de proyectos alternativos, promulgación de leyes de reforma penitenciaria, mejora de instalaciones, etc.). Y ello, a su vez, puede pregonarse de otros ámbitos diferentes del carcelario. En efecto, las luchas protagonizadas por otros movimientos -obrero, estudiantil, feminista, ecologista, etc.- conforma toda una tradición que pone en estrecha relación a las acciones colectivas protagonizadas por los movimientos sociales con la aparición de nuevas categorías de derechos fundamentales. Esto requiere una explicación.

### 5.1 La "construcción social" de los derechos humanos.

A partir de las declaraciones internacionales relativas a los derechos del hombre, surgidas en la segunda mitad del siglo XVIII, y en las dos centurias posteriores, se ha verificado un proceso de positivización de tal tipo de derechos<sup>(30)(31)</sup>. En efecto, este proceso que se inició con las declaraciones francesa y norteamericana -y que continuó en los siglos XIX y principios del XX con la introducción de aquellos derechos en los preámbulos y artículos de las numerosas constituciones promulgadas en los países democráticos- culminó con la Declaración Universal de los Derechos del Hombre (en 1948). A partir de aquí, se inició otro proceso que Treves denomina de internacionalización de los derechos humanos: el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Fundamentales y de las Libertades

Públicas, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, entre otros; marcan importantes hitos del citado proceso sobre el cual se volverá más adelante. Ahora bien, más allá del reconocimiento normativo de los derechos humanos, es necesario conocer -aunque sea brevemente-, cómo se elaboró una doctrina acerca de aquéllos, puesto que la misma ha de ser necesariamente anterior al reconocimiento jurídico-positivo de los derechos humanos.

Una de las primeras fundamentaciones que se han presentado en torno al tema de los derechos humanos, proviene del iusnaturalismo: en efecto, para esta escuela y, para poder justificar la existencia de derechos pertenecientes a los hombres en cuanto tales, fue necesario ofrecer la hipótesis de un estado de naturaleza donde aquellos derechos se referían esencialmente a la vida y a la supervivencia, incluyéndose en ellos los derechos a la propiedad y a la libertad<sup>(32)</sup>.

Una segunda visión de los derechos humanos proviene de la llamada fundamentación ética que parte de la tesis de que el origen y fundamento de estos derechos nunca puede ser jurídico, sino previo a lo jurídico<sup>(33)</sup>. Para esta visión, el Derecho (positivo) no crea los derechos humanos, su labor está en reconocerlos, convertirlos en normas jurídicas y garantizarlos también jurídicamente<sup>(34)</sup>. La apelación a la "naturaleza humana" vuelve aquí a aparecer como fundamento último de los derechos humanos<sup>(35)</sup>.

(30) TREVES, R. *Diritti umani e Sociologia del diritto*. En: TREVES, R. y FERRARI, V (coordinadores). *Sociologia dei Diritti Umani*. Milano: Franco Angeli Libri, 1989. pp.7-14.

(31) Suele mencionarse que determinados acontecimientos históricos, tales como la Declaración de Derechos de Virginia (del 12 de junio de 1776), la Declaración de Independencia de los Estados Unidos de Norteamérica (del 4 de julio de 1776), o la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (del 26 de agosto de 1789), supusieron el primer reconocimiento normativo de los derechos humanos.

(32) Es Bobbio quien señala que la doctrina de los derechos del hombre nació del pensamiento iusnaturalista (BOBBIO, Norberto. *Diritti dell'uomo e società*. En: TREVES, R. y FERRARI, V. Op.cit.; pp.15-28). La explicación iusnaturalista que ofrece Bobbio siguiendo a Locke -para criticarla posteriormente-, culmina con Kant en su concepción acerca del único derecho del cual es titular el "hombre natural": el derecho a la libertad, entendida ésta como la independencia de toda constrictión impuesta por la voluntad de otro. El goce de esta libertad trae como consecuencia, siguiendo a los iusnaturalistas, la igualdad de todos los hombres entendida como la imposibilidad de que unos individuos posean más libertad que otros. Esta filosofía fue, precisamente, la que inspiró las primeras declaraciones de derechos humanos, las cuales, normalmente en sus primeros artículos, consignaron fórmulas en las que se proclamaba la igualdad de todos los hombres.

(33) FERNÁNDEZ, Eusebio. *Teoría de la Justicia y Derechos Humanos*. Madrid: Debate, 1984. p.106.

(34) Loc.cit.

(35) Ello puede apreciarse, por ejemplo, en la explicación que ofrece Truyol y Serra cuando afirma que decir que hay derechos humanos o derechos del hombre en el contexto histórico-espiritual que es nuestro, equivale a afirmar que existen derechos fundamentales que el hombre posee por el hecho de ser hombre, por su propia naturaleza y dignidad; derechos que le son inherentes y que, lejos de nacer de una concesión de la sociedad política, han de ser por ésta consagrados y garantizados (TRUYOL y SERRA. *Los Derechos Humanos*. Madrid: Tecnos, 1984. p.11).

La teoría que por primera vez rompe la perspectiva iniciada por las dos anteriores, es la conocida como fundamentación historicista. En esta visión, los derechos fundamentales serán, “a lo sumo, derechos del hombre en la historia. Esto equivale a decir que los derechos son aceptados como tales para hombres de una época particular. No se trata, por consiguiente, de demandas eternas, sino sólo de hechos históricos, manifestaciones de las necesidades de tal o cual época e intentos de satisfacer dichas necesidades”<sup>(36)</sup>. La tarea más importante de las emprendidas por esta corriente es la de haber señalado una evolución en cuanto al reconocimiento de los derechos humanos<sup>(37)</sup>.

Las explicaciones anteriores han considerado al hombre -salvo la corriente historicista- como un ente abstracto, más o menos desligado de la sociedad en la cual éste ha de desenvolverse. En efecto, si para los iusnaturalistas lo esencial es el recurso al estado de naturaleza (estadio pre-estatal), y para los partidarios de la fundamentación ética lo importante es resaltar que la existencia de los derechos humanos es previa al derecho (puesto que el individuo los posee por el hecho de ser hombre), la visión que ambas perspectivas reflejan acerca del hombre es que éste puede ser considerado aisladamente, separado del contexto social en el cual vive y, asimismo, alejado de un determinado espacio histórico y de unas concretas pautas culturales o económicas propias de su época. Así,

los derechos humanos devienen invariables, universales y absolutos.

La llamada corriente historicista es la que, por primera vez, subrayará el aspecto variable o cambiante de los derechos humanos, de acuerdo a la evolución de la historia. A partir de aquí, precisamente, estos derechos tendrán un tiempo histórico y dejarán de ser absolutos. La evolución y transformación que observarán los derechos humanos -que serán paralelas a los cambios que se operarán en las distintas formas-Estado-, junto a su nueva fundamentación en el concepto de “necesidades humanas”, los harán más “terrenales”.

El desarrollo de la teoría sociológica, y más precisamente, de la sociología del derecho, ha aportado -recientemente<sup>(38)</sup>- una nueva fundamentación para la elaboración de una teoría de los derechos humanos que ya no contempla al hombre abstracto, al hombre en cuanto hombre, sino a éste en su manera de estar y desenvolverse en la sociedad, al hombre según la categoría o sector de la vida social del cual forma parte. Pensar en los derechos de la mujer, de los niños, de los ancianos, de los incapaces, de las víctimas, de los refugiados, de los extranjeros, de los grupos minoritarios étnicos, religiosos, etc., supone prestar atención a toda una serie de nuevos derechos que sólo pueden ser percibidos si se asume este nuevo paradigma propio del pensamiento sociológico.

El progresivo reconocimiento de estos

(36) FERNÁNDEZ, Eusebio. Op.cit.; p.103

(37) Otras tentativas se han efectuado en orden a clasificar las diversas fases, o generaciones, de los derechos humanos. Tal vez, una de las más brillantes, sea la que B. Sousa presentó, en 1989, a la Universidad Nacional de Educación a Distancia (Ceuta), titulada *Os direitos humanos na pós-modernidade* (En: *Boletín de la Associação Portuguesa de Estudos sobre o direito em sociedade*. No.4, marzo, 1989). El citado autor distingue las siguientes fases o generaciones:

1. Caracterizada por las luchas por los derechos civiles y políticos contra la opresión.
2. Definida por las reivindicaciones de los derechos sociales en contra de la explotación.
3. La época de las luchas por la conquista de derechos en la esfera cultural, y simbólica contra la alienación.
4. Que sería la actual, caracterizada por los problemas típicos de la sociedad tecnológica (como, por ejemplo, aquéllos ligados a la revolución informática, a la bio-ingeniería, a la defensa del medio ambiente, etc.).

(38) Tal y como señala Treves, el problema de los derechos humanos ha sido durante mucho tiempo uno de los problemas específicos de la filosofía del derecho, de la moral y de la política. Más recientemente, los constitucionalistas, penalistas y administrativistas se ocuparon del tema, fundamentalmente, en los aspectos jurídico-positivos del mismo. Sin embargo, no sucedió lo mismo con los sociólogos del derecho hasta épocas muy recientes. Tras afirmar que un repaso por las obras de los fundadores de la sociología del derecho (Ehrlich, Weber o Gurvitch) demostrará que el problema de los derechos humanos fue en ellos siempre un tema marginal y no un objeto de estudio específico de la materia, Treves señala las obras de Evan y Aubert como las primeras que, a principios de la pasada década, marcaron el inicio de los estudios de los sociólogos del derecho específicamente dedicados al análisis de los derechos humanos (TREVES, R. y FERRARI, V. Op.cit.; pp.7-8). Como signo más evidente de la tendencia a incluir esta problemática entre los temas a analizar por los sociólogos del derecho, el citado autor señala las conferencias celebradas en mayo y junio de 1988 en Ravenna y Bologna, en el ámbito de la celebración del IX Centenario de la Universidad de Bologna, del Comité de Investigación en Sociología del Derecho de la Asociación Internacional de Sociología. Las contribuciones presentadas en las mesas redondas que se formaron en aquella ocasión se encuentran publicadas por la *Università Degli Studi di Bologna, Centro Nazionale di prevenzione e difesa sociale*, en la obra *Sociologia dei Diritti Umani* bajo la dirección de Renato Treves y Vincenzo Ferrari.

nuevos derechos humanos constituye lo que se ha denominado proceso de multiplicación y especificación de los mismos<sup>(39)(40)</sup>. De acuerdo a la exposición que, sobre el citado proceso ofrece Bobbio, el mismo que ha verificado por tres razones:

a) Porque ha ido en aumento la cantidad de bienes considerados merecedores de una tutela específica. En este sentido, se ha verificado el pasaje de los derechos a la libertad, opinión, etc., a los derechos sociales que requieren una intervención directa por parte del Estado.

b) Porque la "titularidad" de algunos derechos tradicionales se ha extendido a sujetos diversos del hombre (como la familia, las minorías étnicas o religiosas, la humanidad entera).

c) Porque, finalmente, el hombre mismo ha dejado de ser considerado como un ente genérico o abstracto para ser analizado según sus diversas formas de estar y desenvolverse en la sociedad: como niño, como anciano, como enfermo, etc. Y, para ello, se han utilizado diversas variables tales como el sexo, la edad, las condiciones físicas, etc. que revelan diferencias específicas y, por tanto, resaltan la necesidad de no consentir igual tratamiento e igual protección.

Evidentemente, este planteamiento se halla muy distante de aquellos que consideraban a los hombres como entes abstractos o alejados de su espacio y su tiempo histórico. Se trata, ahora, de reconocer más bienes, más sujetos y más *status* de un único sujeto<sup>(41)</sup>.

Es a partir de aquí, como señala Ferrari, de la constatación de que los derechos humanos tienen una auténtica raíz social, cuando puede entonces avanzarse en la hipótesis de una construcción social de los derechos del hombre. En efecto, no se puede

pensar que la autoridad política reconozca derechos que la sociedad -o ciertos movimientos sociales- no hayan previamente reconocido como tales, y hayan luchado por el reconocimiento de los mismos: he ahí el verdadero origen de los derechos humanos.

## 5.2 La vinculación entre los movimientos sociales y los derechos fundamentales.

Las anteriores reflexiones pueden aprovecharse, también, para el análisis de los derechos fundamentales de una cierta categoría de personas que también vive en la sociedad, o más o menos al margen de ella: los presos. La lucha que pueden protagonizar los movimientos de los reclusos, junto a los sectores sociales o profesionales comprometidos con su situación, supone ahondar en la construcción de una "cultura de la resistencia" que, en lo que atañe al ámbito de la cárcel, emprenda una lucha amplia -social, política, periodística- y, asimismo, "utilice" el Derecho no sólo para intentar sacar lo antes posible de la cárcel a quienes la sufren, sino para poner en evidencia, cada vez más, la irracionalidad de la misma.

La lucha por los derechos puede constituir un importante "escenario" de representación del conflicto que subyace a la reclusión institucional -ello no supone más que cumplir con algunas de las funciones que tradicionalmente se han atribuido a los movimientos sociales: representación del conflicto, individualización del adversario, clarificación de la conciencia colectiva, etc.-. Por lo demás, existe ya una larga tradición que pone en íntima relación las luchas protagonizadas por los movimientos sociales con la aparición de nuevas categorías de derechos fundamentales<sup>(42)</sup>.

(39) TREVES, R. *Ibid.*; p.9 y BOBBIO, *Ibid.*; p.15.

(40) Piénsese a este respecto -y a mero título de ejemplo- en la Convención de los Derechos Políticos de la Mujer (1952); la Declaración de los Derechos del Niño (1959); la Declaración de los Derechos de los deficientes mentales (1971); la Declaración de los Derechos de las personas incapaces (1975) o la Asamblea Mundial celebrada en Viena sobre los derechos de los ancianos. Estas declaraciones y convenciones, que han supuesto el reconocimiento normativo de nuevos derechos fundamentales, se han verificado, como puede apreciarse, en los últimos cuarenta años.

(41) BOBBIO, Norberto. *Op.cit.*; p.16.

(42) Ciertos interrogantes corroboran dicha afirmación: ¿los ordenamientos jurídicos, realmente hubiesen reconocido los derechos sociales al trabajo, educación y salud, si no hubiese surgido un movimiento obrero que luchase por la conquista de los mismos?; ¿podrían haberse reconocido ciertos derechos de la mujer (al voto primero, al aborto después) si no se hubiera consolidado un movimiento feminista que los reivindicase?; ¿se hubiera reconocido el derecho a la objeción de conciencia de no haber existido un movimiento antimilitarista que luchase por ello?

Obviamente, la “cuestión penitenciaria” pasa por el análisis de toda una serie de cuestiones más amplias que aquí no se abordan: despenalización de numerosos delitos, diseño de alternativas a la cárcel, problemas propios de política criminal, etc. Normalmente, los discursos que se presentan sobre la cárcel, aún cuando sin duda pueden estar guiados por una auténtica orientación “humanista”, acaban por otorgar nuevas justificaciones para el mantenimiento de la reclusión punitiva y, por otra parte, nunca se han detenido a examinar las propuestas de los propios afectados por la reclusión penal.

La visión que aquí se pretende ofrecer, en cambio, como acertadamente señala Pegoraro<sup>(43)</sup>, parte del hecho de que la resistencia puede ser también una forma de supervivencia lúcida que evite el riesgo de la degradación que supone la aceptación acrítica de un sistema represivo. Además, intenta no continuar produciendo discursos legitimadores en este ámbito. Finalmente, significa que sean los propios afectados -y sus entornos comprometidos en la tarea- quienes construyen su propio camino emancipador.

Muchos han sido los cambios operados en

la constitución y en la acción de los movimientos de presos, desde su surgimiento en los años setenta hasta la actualidad<sup>(44)</sup>. Las posibilidades reales para ahondar en esa cultura de la resistencia en el presente, constituye un complejo problema cuyo análisis trasciende los límites de este trabajo<sup>(45)</sup>. Tan sólo cabe aquí apuntar, con un cierto “optimismo”, que el nuevo movimiento que se está produciendo en el ámbito penitenciario de los últimos años constituye un dato esperanzador en aquel camino. Pero también es cierto, y esto muestra la cara “pesimista” de esta cuestión, que junto a ese nuevo accionar de los movimientos de presos y sectores comprometidos con éstos, la cultura de la emergencia ha atravesado a las políticas criminales y sociales de los países europeos. En un contexto semejante, no parece quedar demasiado espacio para ahondar en aquella cultura de la resistencia, aunque, tal vez, ésta sea ahora, y por lo motivos apuntados, más necesaria que nunca<sup>(46)</sup>.

Como se ve, el clásico tema de la sociología relativo a la “acción social”, analizado aquí en su modalidad de “acción colectiva”, retorna una vez más para intentar ahondar en la auténtica raíz social de los derechos fundamentales, examinados aquí en el particular universo penitenciario.  $\square$

- (43) A propósito de las notables iniciativas llevadas a cabo en algunas cárceles argentinas, consistentes en la progresiva entrada de algunos profesores de la Universidad de Buenos Aires en aquellas para “ocupar” materialmente unos espacios del establecimiento penitenciario que anteriormente eran destinados exclusivamente a celdas, y que fueron siendo suplantadas por aulas -edificadas por los propios reclusos- donde estos pueden reunirse y aprovechar el tiempo de reclusión para una capacitación digna en numerosas áreas, libremente escogidas por ellos. Para conocer en profundidad esta iniciativa y las vicisitudes por la que la misma atravesó en los últimos años, véase el interesante trabajo de Pegoraro (PEGORARO, J. *Degradación o Resistencia. Dos formas de vivir en la cárcel*. Paper presentado al Instituto Internacional de Sociología Jurídica de Oñati, 1991).
- (44) Un proceso similar se ha verificado en torno a los movimientos de presos surgidos en los países de Europa occidental desde los años sesenta en adelante. Al respecto, puede consultarse VAN SWAANINGEN. *The Penal Lobby in Europe*. En: *The Bulletin of the European group for the study of deviance and social control*. Issue No 2, invierno 1990-1991. pp.21-27 y *European Critical Criminologies. A future for social justice*. Londres: Sage, 1995.
- (45) Para un desarrollo en torno a las posibilidades y a los límites de ahondar en la construcción de esta cultura de la resistencia a través del diseño de estrategias de actuación de los movimientos de defensa de los derechos fundamentales de los reclusos, puede verse RIVERA BEIRAS, I. *La devaluación de los derechos sociales fundamentales de los reclusos: la cárcel, los movimientos sociales y una cultura de la resistencia*. Tesis Doctoral, Departamento de Derecho Penal y Ciencias Penales, Universidad de Barcelona (en prensa: J. Ma. Bosch, 1993).
- (46) En cuanto a las grandes líneas de pensamiento que se han ocupado del estudio relativo a la “resistencia”, Bobbio señala lo siguiente: “El alfa y el omega de la teoría política es el problema del poder: cómo se conquista, cómo se conserva y cómo se pierde, cómo se ejercita, cómo se defiende y cómo nos defendemos de éste. Pero el mismo problema puede ser considerado desde dos puntos de vista distintos, o más bien opuestos: Maquiavelo o Rousseau, por señalar dos símbolos. La teoría de la razón de Estado o la teoría de los derechos naturales y el constitucionalismo. La teoría del Estado-potencia de Ranke a Meinecke, al primer Max Weber, o la teoría de la soberanía popular. La teoría del inevitable dominio de una clase política restringida, minoría organizada, o la teoría de la dictadura del proletariado de Marx a Lenin. El primer punto de vista es el de quien se comporta como consejero del príncipe, presume o finge ser el portador de los intereses nacionales, habla en nombre del Estado actual; el segundo punto de vista es el de quien se erige defensor del pueblo, o de la masa, sea ésta concebida como una nación oprimida o una clase explotada, habla en nombre del anti-Estado o del Estado que vendrá. Toda la historia del pensamiento político se puede distinguir según donde se haya puesto el acento; en los primeros, sobre el deber de obediencia; en los segundos, sobre el derecho a la resistencia” (BOBBIO, N. *El tiempo de los Derechos*. Madrid: Sistema, 1991. pp.187-188).