



Mayo 2010

LOS JUECES COMO ENTES ACTIVOS DEL CONTROL SOCIAL. UNA MIRADA MÁS ALLÁ DE LA EJECUCIÓN DE LAS PENAS

Dager Aguilar Avilés

Profesor Principal instructor de la Facultad de Derecho de la Universidad de La Habana

dager@lex.uh.cu

Para citar este artículo puede utilizar el siguiente formato:

Aguilar Avilés, D.: *Los jueces como entes activos del control social. Una mirada más allá de la ejecución de las penas,* en *Contribuciones a las Ciencias Sociales*, mayo 2010. www.eumed.net/rev/cccss/08/daa3.htm

Resumen

Todo sistema de Derecho tiene por objetivo condicionar y orientar socialmente la conducta y proceder humano, precisamente a partir de normas de convivencia, en correspondencia con los principios del régimen económico-social imperante, lo que sin dudas se evidencia con claridad en el Derecho Penal. El Derecho Penal es una pieza fundamental para la defensa del sistema de Derecho, desde una perspectiva y a través del Código Penal, previene o reprime la comisión de delitos, los peligros más intensos para la convivencia social, además protegiendo los bienes jurídicos más relevantes, lo cual influye en la consolidación de los valores fundamentales de la sociedad. La actividad judicial es un eslabón fundamental en este sentido y sobre esta faena, el arte de aplicar el Derecho Penal y desde una perspectiva de la sociología jurídica abordaremos este tópico en el siguiente texto.

Palabras claves: penas, ejecución, juez, judicial, Derecho, penal, conducta

El Derecho Penal, se aplica en nombre del pueblo y existe para servir a la nación, lo jurídico adquiere una categoría y una importancia política que es necesario estudiar y valorar para su eficaz funcionamiento, lo que origina, el carácter profesional y técnico que tiene la aplicación de la ley.

La justicia cubana, goza de la confianza del pueblo, de prestigio y consideración en la sociedad y los problemas existentes no aparecen como fenómenos, sino que son resultados del propio quehacer técnico-profesional.

Las violaciones técnicas en la aplicación del Derecho Penal, pueden conducir a la injusticia y crear por consiguiente dificultades políticas, es por ello la necesidad de estudiar las concepciones más profundas de lo que es un sistema jurídico en las condiciones específicas de la sociedad.

La función de impartir justicia, en nuestro país recae sobre los jueces, constitucionalmente se dedica un capítulo (XIII) a los Tribunales, especialmente en el artículo 122, a lo que se le añade que son independientes y no deben obediencia, más que a la ley, estando así vinculado con el principio de legalidad.

Por cuanto la actuación de los tribunales, significa la obligación de estos a ejercer sus funciones conforme a lo establecido por la ley, cumplir la constitución y demás disposiciones legales, así como las Instrucciones de carácter general. El juez juega un rol protagónico en la finalidad que persigue la administración de justicia, es el encargado de garantizar que marchen aparejados el interés social y los derechos individuales, en igualdad de condiciones a fin de que puedan desarrollar sus potencialidades y le permitan al Tribunal adoptar las decisiones certeras de manera imparcial y con total independencia, obedeciendo solo al mandato de la ley y los designios de su conciencia, muy acertadamente CICERON, llamó al Juez “ La Ley Hablada”ⁱⁱ, mientras que VON IHERING, “ La Ley Viva”ⁱⁱⁱ.

Esta difícil labor requiere de jueces con independencia en el ejercicio de sus funciones, libre de toda influencia y presiones. El juez también debe tener visión humanizada en el proceso penal y ceñirse a la ley con óptica de respeto a las garantías individuales y al respeto del derecho de las partes. Asimismo por la magnitud de las decisiones, sobre los bienes, libertad, honra y la vida de los ciudadanos, lleva aparejado preparación, conocimiento jurídico y popular, pleno conocimiento de las instituciones jurídicas y de las consecuencias sociales de sus decisiones. Lo que debe ponerlo en práctica, a través de los conocimientos alcanzados durante la experiencia acumulada, el estudio y la preparación técnico – doctrinal diaria que introduzca a su arsenal cognoscitivo, lo que resulta consustancial a la justicia.

Explicamos anteriormente, que el delito constituye una de las manifestaciones de la conducta desviada y ante una infracción de la norma penal, se hace necesaria la imposición de una pena, lo que se debe realizar mediante un proceso de concreción de la misma. Este procedimiento tiene como antecedentes históricos, las ideas de la Ilustración, el movimiento codificador y muy particularmente en la consagración al principio de legalidad de las penas y desde entonces ha primado este principio, pero además se consolida cada día. Cuya garantía fundamental es brindar seguridad jurídica a los ciudadanos.

La individualización judicial de las penas, está encomendada a los jueces, los que inicialmente parten de la pena abstracto-concreta y deben individualizarla, de forma motivada. Dentro de la individualización judicial de la pena, la doctrina distingue entre la individualización judicial en sentido estricto y en sentido amplio. La primera se centra en la decisión sobre el tipo y la cantidad de pena que corresponde aplicar al autor de un hecho delictivo por la trasgresión culpable de un precepto penal.

La segunda comprende la decisión sobre la aplicación o no de la suspensión de la ejecución de la pena y otras sustitutivas penales.ⁱⁱⁱ

De estos dos aspectos sólo nos concentraremos en el primero, es decir en la determinación de la pena por el juez cuando ya se encuentra ubicado dentro del marco específico que le ha predeterminado el legislador. Aquí se inicia, en efecto, una compleja y oscura labor jurisdiccional, en

determinar cuál es la cuantía de la pena concreta que ha de atribuírsele al imputado dentro de los márgenes legales, labor en la que en ocasiones se opera con cierto decisionismo y escasa racionalidad.

Pretendemos introducir algunos márgenes de racionalidad y claridad en la zona quizás más oscura y críptica de las sentencias, donde todo se da ya por sobreentendido al quedarse los jueces a solas con unos parámetros legales notablemente amplios y ambiguos, enucleados sobre lo que el legislador denomina la gravedad del hecho y las circunstancias personales del imputado^{iv}.

En la determinación del marco legal concreto ha de tenerse en cuenta la teoría de la pena que se mantenga. En cualquier caso, es claro que las posturas retribucionistas y la de prevención general negativa han de quedar a un lado. Es posible defender bien una solución de prevención especial, o una de la unión. La teoría de la prevención general positiva no es predicable en este momento procesal.

En efecto, como señala JAKOBS^v, en el momento de la ejecución de la pena, la teoría de la prevención general positiva no aporta nada y dicha ejecución ha de configurarse lo más eficazmente posible desde el punto de vista de la prevención especial.

Valorando desde el punto de vista injusto, de la culpabilidad y de los fines de la pena, circunstancias del hecho, del sujeto, pues son las que le confieren al hecho singularidad y al sujeto individualidad.

El artículo 25.2. de la Constitución de España, establece que toda pena o medida de seguridad, estará dirigida a la reeducación y reinserción del delincuente, sienta un principio que debe presidir tanto la labor del legislador al elaborar y promulgar las leyes, como de los jueces y Tribunales en la interpretación y aplicación del derecho.^{vi}

Ya dimos un gran paso de avance, en preceptuar diversos tipos de sanciones, que pueden alternar racionalmente y razonadamente la Privación de Libertad. Estas penas alternativas, las decide el juez y la ley en dependencia del modelo existente. En el derecho comparado encontramos dos modelos para la imposición de las penas alternativas: el modelo anglosajón y el modelo continental.

De acuerdo con el modelo Anglosajón, la ley se limita a establecer penas máximas para los diversos delitos y es el JUEZ quien debe atender al caso concreto, para decidir, si al delito cometido en cuestión le puede imponer una prisión o una de las alternativas previstas por la legislación; en este modelo el poder incuestionablemente del JUEZ es máximo, él constituye uno de los pilares básicos de la política criminal de un Estado.

De acuerdo con el modelo Continental, en cambio, es la propia ley quien determina la pena, en correspondencia con el delito, dejándole al JUEZ una limitada facultad para sustituirla o suspender las penas de prisión (que normalmente son las llamadas penas cortas de prisión).

Ahora cualquier sistema de penas alternativas o sustitutivas de la privación de libertad, requerirá de la activa o pasiva colaboración del infractor, si es que en realidad queremos lograr los verdaderos fines que ella lleva implícito. Pero además es obvio que cuando más razonable sea la misma, más advertida por el infractor, como una reacción proporcionada al delito cometido y más fácil será de lograr el cumplimiento de la misma.

En los últimos años en atención a las consecuentes indicaciones y decisiones emitidas por los órganos superiores de dirección del Estado, el Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular, valorando las crecientes complejidades presentes en la estructura y dinámica de las actividades delictivas que vienen manifestándose en el país, ha impartido orientaciones al sistema de Tribunales Populares encaminadas a lograr mayor efectividad y certeza en la individualización y adecuación de las sanciones a los comisores de delitos, de modo tal que ciertamente las penas más severas siempre deben ser impuestas a los responsables de las conductas delictivas por su naturaleza y entidad agredan de forma más directa, dañina y peligrosa la seguridad nacional, la estabilidad económica, política y social, así como la tranquilidad ciudadana; y actuar diferenciadamente^{vii} cuando resulte pertinente en los casos que revistan una menor gravedad o se trate de personas cuyas

características individuales así lo aconsejen. Las orientaciones emanadas de nuestro máximo órgano de justicia se concretan en:

- Alcanzar mayor racionalidad en el uso y aplicación de aquellas penas subsidiarias de la privativa de libertad, que no implican internamiento del sancionado, preferentemente a los infractores jóvenes, primarios y de normal conducta anterior.
- Fijar la pena en su cuantía y calidad en atención al mayor o menor grado de participación de cada uno de los coacusados; al igual que, concurriendo y apreciando circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal, debe ser valorada la pertinencia o no del uso de la institución de la atenuación extraordinaria de la sanción.

Los que resaltan el papel del control judicial, distinguen dos momentos, uno en la labor del órgano jurisdiccional, la toma de decisiones o fallo judicial y el otro en la ejecución de la pena. Por tanto también se extiende la racionalidad, al otorgamiento de los beneficios de la excarcelación anticipada en la ley penal vigente (Libertad Condicional, Suspensión de Trabajo Correccional Con Internamiento, Licencia Extrapenal y las sustituciones de la Privación de Libertad).

El primer momento, la toma de decisiones, está amparado en nuestra legislación, específicamente, a través de la redacción del artículo 27 del Código Penal Vigente, que la sanción también tiene como finalidad reeducar a los sancionados en los principios de actitud honesta hacia el trabajo, de estricto cumplimiento de las leyes y de respeto a las normas de convivencia socialista; es que los jueces al momento de adecuar la sanción, requieren de un adecuado arbitrio judicial, expresando sus motivaciones y consideraciones fundamentadas en la sentencia, con claridad y transparencia. Partiendo entonces el uso correcto del artículo 47 del propio Código Penal, que está dirigido a la individualización de la pena.

Es aquí uno de los momentos previsores del Juez, de valorar las circunstancias concurrentes en el caso y las características personales del acusado, así como el medio social en que se desenvuelve, realizar un pronóstico de posibilidades de corrección y de reincorporación a la sociedad. Lo que sin dudas requiere que el Juez conozca de otras disciplinas, más que eso se exige la aplicación de conocimientos de criminología, psicología, sociología y pedagogía. Con un pensamiento elevado en cual es la sanción más educativa y si con ella se debe extraer al infractor de su medio social, a los efectos de lograr el carácter humanista de nuestra sociedad.

La toma de decisiones debe tener, como objetivos fundamentales, acercarse cuanto más a la verdad deseada y lograr un equilibrio entre el delito cometido y la sanción merecida; para así entonces materializar los fines del legislador, es decir reprimir, reeducar y prevenir.

No obstante es necesario, aplicar estas disposiciones y principios a las medidas de seguridad predelictivas, de las cuales conocemos para el control social, pues a pesar de no tener un enunciado de individualización, si considero meritorio, basarse en el grado de peligrosidad y proclividad en que se encuentre el sujeto, a los efectos de determinar qué medida se atempera más a sus características individuales y así, se logra la reinserción en la sociedad.

Además nuestra Ley sustantiva, postula las sanciones accesorias que pudieran aplicarse a los sancionados y beneficiados, de forma colateral, para lograr un adecuado control, individualización y una eficaz incorporación social. Para lo cual los jueces debieran hacer su uso en correspondencia con el tipo delictivo, las circunstancias en que se cometió y las características personales del infractor.

Porque las normas jurídico-penales vigentes en Cuba, si regulan la individualización al momento de conceder los beneficios de excarcelación.^{viii}

El otro momento es que para los jueces poder centrar su tarea en la imposición de las penas alternativas y subsidiarias de la privación de libertad, los beneficios de excarcelación condicionada y las medidas de seguridad, deberán verificar su cumplimiento. Por tanto se requiere de un proceso de ejecución transparente y eficaz, que no contribuya a la impunidad y a los estados deficientes de opinión. Para ello entonces, se precisa de un mecanismo de control, un aparato integrado por personal especializado y conocedor de las disciplinas accesorias a la criminología y al derecho Penal.

Cuando el Juez esté seguro que existe, un funcionario que se encargará de la ejecución de sus fallos firmes, al unísono influye en su conciencia y lo conlleva a elevar el número de estas penas, se confía, porque están creadas las condiciones para su cumplimiento.

Dentro del sistema de los tribunales populares, los jueces, tanto en su función de impartir justicia, como en de controlar los fallos firmes, contribuyen al desarrollo cada vez más creciente del ejercicio del control social y con ello directamente proporcional a la reinserción del sancionado, al cumplimiento de la legalidad socialista y al ordenamiento por tanto de la sociedad, todo lo que de conjunto evidencia el papel activo de los jueces.

NOTAS

ⁱ Cicerón "Las Leyes" Universidad de Puerto Rico, Revista de Occidente, Madrid, 1956, Pág.131.

ⁱⁱ Rudolf Van Ihering, "El Fin del Derecho" Puebla, República Mexicana, 1961, Pág. 282. Citado por Manuel Menéndez Blanco, Tesis en Opción al Título en especialista en derecho Penal. La Ética Judicial y sus Expresiones en la esfera jurisdiccional.2003.Santiago de Cuba.

ⁱⁱⁱ Demetrio Crespo, Prevención General e Individualización Judicial de la Pena, Ediciones Universidad de Salamanca, 1999, Pág. 44.

^{iv} Véase el Artículo 47 del referido Código Penal donde se establecen las disposiciones a tener en cuenta por el juez para adecuar la sanción.

^v Jakobs, Günther, Fundamentos del Derecho Penal, traducido. Cancio Meliá y Peñaranda Ramos. Buenos Aires, 1996, Pág.9

^{vi} Véase Constitución de España. Soporte Magnético.

^{vii} Zaragoza Pupo Mr Carlos. La motivación de la Individualización de la Pena. Control Casacional. Ponencia Presentada en la Sociedad Cubana de Ciencias Penales. Ciudad de la Habana 24 y 25 de febrero de 2005.

^{viii} Véase Código Penal Ley 62. Título VII. "La Libertad Condicional "

BIBLIOGRAFÍA

Textos doctrinales

Burgos Mata, Álvaro. El Trabajo en Beneficio de la Comunidad como Alternativa Punitiva. Primera edición . San José, Costa Rica: Mundo Gráfico de San José de Costa Rica, 2005.

Bustos Ramírez, Juan. Hacia una nueva justicia penal. Tomo I. edición de la pena y proceso penal . Buenos Aires. 1989.

Bustos Ramírez, Juan. Manual de Derecho Penal_. Parte General. Cuarta Edición. Editora PPU. Barcelona. 1994.

Colección Temas Penales. Serie A No. 2. Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Madrid. 1985.

Foucault, Michel. Vigilar y castigar. Nacimiento de la Prisión. México. 1976.

Quiróz Pérez, Renén. Manual de Derecho Penal_. Tomo I. Editorial Félix Varela. La Habana. 1999.

Maqueda Abreu, Maria Luisa. Suspensión Condicional de la Pena y Probation.

Sanz Mulas, Nieves. Alternativas a la Prisión. Su viabilidad en las legislaciones centroamericanas,

española y mexicana. México. 2004.

Subijana Zunzunegui, Ignacio José. El Juez de Ejecución de las penas privativas de libertad, Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminología ISSN 1695-0194, 19 de agosto de 2005.

Legislación

Constitución de la República de 24 de febrero de 1976.

Ley de Reforma Constitucional de 12 de julio de 1992.

Ley No. 62 de 30 de abril de 1988- Código Penal vigente

Resolución 45/110 de 14 de diciembre de 1990. Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad o Reglas de Tokio.

Disposiciones del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular

Instrucción No. 163 de 14 de diciembre de 2000 (derogada).

Instrucción No. 163 Bis de 24 de abril de 2002.