

Intolerable

El grito de Michel Foucault y la realidad político-penal de Latinoamérica en 2022

Gabriel Ignacio Anitua¹

ENVIADO: 2 de noviembre de 2022

ACEPTADO: 3 de febrero de 2023

Resumen

Cincuenta años después del manifiesto fundacional del Grupo de Información de las Prisiones (GIP), escrito por Foucault, que tenía el evocativo título de “Intolerable”, en este artículo se intenta pensar en el presente latinoamericano. Desde hace quince años el mundo ve reducido el crecimiento de la población reclusa, incluso en el país que más presos porcentuales tiene que es Estados Unidos. En el siglo XXI, los que encarcelan más y en mayor velocidad son los países latinoamericanos: en nuestros países, además, el hiperen-carcelamiento se acompaña con hacinamiento y violaciones a los derechos humanos, dada la falta de inversión en estructura, incluso para realizar una “industria” del control del delito. Lo “intolerable” adquiere características propias en las que a los rasgos perspicazmente analizados por Foucault se le aduna la persistente desigualdad heredada del colonialismo y la novedosa de la distribución económica del neoliberalismo. Las herramientas de lucha en torno al GIP que gestaron, a la vez, las cruciales investigaciones que van desde *La verdad y las formas jurídicas* hasta *Vigilar y castigar*, con relecturas críticas, pero no deslegitimantes de los derechos humanos en el pensador francés, deben ser repensadas en clave latinoamericana. “Nos dicen que las prisiones están sobrepobladas. Pero ¿y si fuera la población la

¹ Abogado y licenciado en sociología (UBA) y Doctor en Derecho (Universitat de Barcelona). Investigador Independiente del CONICET con radicación en la Universidad Nacional de José C. Paz, Provincia de Buenos Aires, Argentina. Ha investigado y escrito obras sobre teoría criminológica, derecho procesal y análisis de instancias policiales, judiciales y penitenciarias. Es director del Doctorado en DD.HH. en UNLa.

que estuviera siendo sobreencarcelada?”

PALABRAS CLAVE: prisión; hiperencarcelamiento; políticas públicas; derechos humanos.

Abstract

Fifty years after the founding manifesto of the G.I.P., written by Foucault, which had the evocative title of “Intolerable”, we will try to think about the Latin American present. For fifteen years the world has seen the growth of the prison population reduced, even in the country that has the highest percentage of prisoners, which is the United States. In the 21st century, those that incarcerate more and faster are the Latin American countries: in our countries, in addition, hyper-incarceration is accompanied by overcrowding and human rights violations, given the lack of investment in structure, even to carry out an “industry” of crime control. The “intolerable” acquires its own characteristics in which the persistent inequality inherited from colonialism and the new economic distribution of neoliberalism are added to the features insightfully analyzed by Foucault. The tools of struggle around the GIP that generated, at the same time, the crucial investigations that range from “The truth and legal forms” to “Monitor and punish”, with critical but not delegitimizing rereadings of human rights in the French thinker, must be rethought in a Latin American key. “They tell us that the prisons are overcrowded. But what if it was the population that was being over-incarcerated?”

KEYWORDS: prison; hyper-incarceration; public politics; human rights.

1. Foucault y las prisiones

Es del todo evidente que si se trata de aceptar el desafío de pensar en políticas penales, y concretamente sobre qué hacer, y cómo, con, en, o contra de, la prisión es muy necesario releer la producción de Michel Foucault. Se trata de trabajar con *Vigilar y castigar* (1983), pero también con las conferencias compiladas en *La verdad y las formas jurídicas* (1995) y con otras, así como con los textos reproducidos de los cursos que Foucault dictó en el College de France (2016 y 2021). Sobre todo los que dictaba en los principios de los años setentas del siglo pasado, durante los cuales fue notable el compromiso político, militante, del mismo Foucault. A ese compromiso, en el GIP y en algún manifiesto en ese rol dictamen en lo que me quiero detener.

Los textos y acciones de Foucault nos interpelan, permiten muchas lecturas, pero sobre todo logran ponernos incómodos en relación con el castigo, concretamente con las prisiones. Eso creo que era lo que efectivamente buscaba Foucault, especialmente en esos años setenta y en la segunda etapa de su obra, dedicada al “Poder” (Foucault, 1973; 1983; 1992a; 1992b; 1995). Pero lo cierto es que como preocupación vital lo comprometió en los últimos quince años de su vida, particularmente un compromiso concreto con los presos de carne y hueso en Francia. Foucault fue el creador del *Grupo de Información sobre las Prisiones* (Boullant, 2004), un grupo de pensadores ligados a ideas maoístas, libertarias y radicalmente de izquierda, que tenía la sede en la casa de Michel Foucault. Ese detalle nos da cuenta de ese

interés que tenía sobre estas personas: estas personas las que no eran consideradas hasta ese momento como sujetos de derecho. El grupo se autodisolvió en 1972 pero Foucault continuó su relación con los movimientos de lucha de detenidos y familiares de detenidos.

Ese contacto con dichas personas se daba en esa época también en otros países europeos y especialmente en los Estados Unidos, que visitaba Foucault, y donde todo el movimientismo de los años sesenta y setenta debatía contra la represión estatal y la misma guerra. En ese marco, también los presos y presas formarían parte del movimientismo vinculado a algunas cuestiones concretas –los problemas de los homosexuales, las mujeres, los afrodescendientes–. Esa transversalidad también permitía algunas reivindicaciones propias de los prisioneros, que también conformándose en esta diversidad podían hacerlo como interlocutores, como sujetos de derecho.

El GIP tuvo una vida corta pero Foucault siguió muy vinculado a la cuestión penal, a la cuestión del castigo y sobre todo a la prisión como un problema. El producto más conocido por todos de esta vinculación es *Vigilary castigar*, de 1975. Allí, Foucault trata de estudiar la metamorfosis de los métodos punitivos a partir de una tecnología del cuerpo donde pudiera leerse una historia común de las relaciones de poder y de las relaciones de objetos (1983).

La primera parte de aquel libro indispensable está dedicada a una historia de esas metamorfosis del poder y de lo punitivo. Se analiza allí detalladamente un momento (como todos) en que coexistieron diversas economías políticas de castigo, desde la del patíbulo y la marca en los cuerpos que estaba en los orígenes del diagrama ideal de soberanía hasta la de la disciplina y el rastro en los cuerpos, que mantiene elementos de la “marca” de la misma forma que se mantiene, transformada, la noción de soberanía en el diagrama normalizador. El cambio cualitativo de imposición de lo carcelario sobre lo patibulario es analizado dejando en evidencia la simpleza y error de interpretaciones “humanistas”. Asimismo, son interesantes las reflexiones que efectúa allí sobre la naturaleza del proyecto jurídico ilustrado.

La segunda parte del libro se dedica a describir la disciplina, aquel:

arte del cuerpo humano, que no tiende únicamente al aumento de sus habilidades, ni tampoco a hacer más pesada su sujeción, sino a la transformación de un vínculo que, en el mismo mecanismo, lo hace tanto más obediente cuanto más útil, y al revés (1983, p.142).

Mediante los distintos dispositivos disciplinarios, los cuerpos humanos se van modelando para transformarlos en su forma más radical. En su conjunto se creará de esa forma una sociedad disciplinaria, pues todos los sujetos estarán sometidos en diversas relaciones de poder a algunos de estos dispositivos que los hacen “útiles”. Entre la vigilancia y el examen aparecerá una tecnología que tiene que ver con la aparición de la criminología positivista, y una nueva concepción del derecho penal, pues en esa inspección permanente sobre

los sujetos aparece un saber “especializado” sobre aquellos a quienes se vigila. La prisión es el epítome de la disciplina, y por ello el interés central del libro sobre esa institución. De hecho, un proyecto de una prisión, el “Panóptico”, es tomado como modelo paradigmático de esta tarea disciplinaria que se extendería a todos los ámbitos.

Y en la tercera parte del libro Foucault (1983) demuestra que la prisión estaba destinada al fracaso en sus fines declarados: en vez de eliminar, fabrica delincuencia. Pero la prisión más que fracasar, triunfa al fabricar la delincuencia, ya que con esto organiza y distribuye las infracciones y los delincuentes, localizando los espacios sociales libres de castigo y aquellos que deben ser reprimidos por el aparato penal. Ello explica su supervivencia en el presente pues en realidad es:

una manera de administrar los ilegalismos, de trazar límites de tolerancia, de dar cierto campo de libertad a algunos, y a hacer presión sobre otros, de excluir a una parte y a hacer útil a otra; de neutralizar a éstos, de sacar provecho de aquéllos (1983, p.282).

2. La realidad penitenciaria latinoamericana

Esa tercera parte estaba claramente situada en un momento histórico, el imperio de Napoleón III en Francia, y por ello mismo nos habla especialmente de ese tipo de penalidad, la de la prisión, pero de esa concreta prisión, la de esa época y ese lugar.

Esto me parece importante como interpelación. De hecho, Foucault y los otros militantes antiprisionales también reflejaban una realidad crítica contra la prisión de su época y lugar (Francia de la reacción contra el movimiento de 1968 y que pretende imponer el orden con detenciones de tipo político). Eso, más allá de lo obvio de que en esos años, y como se ha dicho, las luchas contra la prisión adquirirían resonancias en toda Europa, y también en los Estados Unidos, y especialmente allí aparecen transversalmente cuestiones de clase y de raza.

En la Francia de esos años, la prisión se convierte en protagonista también por las revueltas de detenidos, especialmente en las cárceles de Toul y Nancy, fenómenos que van a caracterizar el año 1975 en su sistema penitenciario no tanto por el libro de Foucault si no por las reformas legislativas que se implementaron en ese año (ley de 11 de julio de 1975) y que más allá de regular alternativas da comienzo al discurso de los derechos de las personas detenidas (Salle, 2011). El número de presos en 1975 era de poco más de 30.000 personas. Lo curioso del caso es que luego de esos hechos el número fue en aumento (Aubusson de Cavarlay, 2014). No obstante, ese aumento se detiene en los últimos diez años. En 2020 son 62.000 y mantienen desde hace 20 años una ratio inferior a 100 personas presas por cada 100.000 en libertad.²

² Datos en <https://datosmacro.expansion.com/demografia/poblacion-carcelaria/francia>

Es muy conocida en la literatura criminológica y penitenciaria la historia del aumento del número de personas presas en los Estados Unidos en los años que van de 1980 a 2005, fenómeno que se conoce como hiperencarcelamiento.

El desafío en este encuentro es pensar la política latinoamericana con Foucault, y para ello, para pensar concretamente la política penitenciaria (y antes la política criminal) creo necesario tener en cuenta nuestra realidad latinoamericana para hacer las necesarias traducciones o interpretaciones.

América Latina, como región, muestra desde hace varias décadas un notorio incremento en la población penitenciaria, que la emparenta con el mencionado caso estadounidense. Las agencias legislativas, ejecutivas y judiciales han desarrollado una irresponsable tendencia al punitivismo provocando niveles inusitados de sobrepoblación.³ No desarrollaré en este ejercicio sus múltiples causas, aunque desde ya se dejará planteado que, como en todos los casos de hiperencarcelamiento, ello solo sucede al tomarse decisiones políticas (aunque guiadas a veces por presiones sociales y mediáticas) de encerrar población que no estaría en esas condiciones ni por gravedad de los hechos cometidos ni por situaciones individuales excepcionales.

Este crecimiento ya es algo más que una tendencia, y queda claro que no es un fenómeno circunstancial. Es necesario abordar ese dato como uno estructural y también, en clave política, intentar resolverlo.

Según el trabajo de Sozzo (2016), aquí citado, ese giro punitivo en América del Sur ha sido asociado en la naciente literatura de sociología de la penalidad en la región con el ascenso del neoliberalismo como un proyecto político transnacional. Esta interpretación es la que Loic Wacquant utilizó para pensar el caso de Estados Unidos, y luego extendió para comprender el aumento de presos en Europa –particularmente en Francia– a través de la identificación de un proceso de importación de discursos y prácticas penales generados precedentemente en aquel escenario, en torno a la construcción de una “penalidad neoliberal” (Wacquant, 2001; 2010).

Sin embargo, este fenómeno ha sido y es estudiado, sin acabar de entender o explicar por qué sucede, precisamente en una región que desarrolló procesos políticos y sociales en clara oposición, al menos retórica, con aquellas modalidades de globalización neoliberal que caracterizaron el momento de crisis en que muchas investigaciones explican el crecimiento global del número de personas presas (pero muy destacado en Estados Unidos).

Incluso puede señalarse que a nivel global ese fenómeno de hiperencarcelamiento se detuvo o comenzó a desarrollarse un descarcelamiento, sobre todo tras la eclosión económica mundial del 2008, y sin que hayan cambiado las lógicas globalizadoras y neoliberales.

³ Seguiremos en adelante muchos de los informes estatales en Sozzo (2016).

Es indudable que algunas de las políticas públicas que se implementaron en los distintos lugares de América latina, implicaron giros antagónicos a los patrones que se construyeron durante la experiencia de la globalización neoliberal. En las complejas luchas políticas de estos años, la “nueva” política se ha presentado, para sus adherentes, pero también frente a una parte importante de sus opositores (especialmente aquellos que se oponen precisamente por ello) como una ruptura con el neoliberalismo como racionalidad gubernamental.

Sin embargo esa racionalidad gubernamental no queda reflejada en absoluto en general con las políticas que atañen a la “cuestión criminal”, y sobremanera en lo que hace a las transformaciones cuantitativas y cualitativas en las prisiones.

Existen muchas “explicaciones” sobre el fenómeno del sobreencarcelamiento en América Latina. En el continente, hoy nos caracteriza el problema del sobreencarcelamiento, el cual era un problema global, y que tal vez ha sido “importado”, puesto que Estados Unidos también encarceló y sigue encarcelando mucho. Pero un primer dato que debe ser conocido, asumido y comunicado para intervenir en política es que los Estados Unidos encarcelaron mucho en un momento y contexto diferente.

En los últimos quince años, los que encarcelan más y en mayor velocidad son los países latinoamericanos. Hoy, en nuestros países, el crecimiento del número de presos es mayor que en los Estados Unidos, donde ya era difícil que ese número siguiera creciendo. Sin embargo, es importante tomar en cuenta este dato para pensar en política penitenciaria: hacernos cargo del futuro de nuestros encarcelamientos y de aquellas historias de personas marcadas y en parte malogradas en nuestras prisiones y también en el afuera. Como es sabido, la medida que permite comparar, cuantitativamente, los sistemas penales nacionales es la de las tasas penitenciarias de personas presas por cada 100.000 habitantes totales.⁴

Los Estados Unidos habían llegado a la altísima cifra de los 700 presos cada 100.000 habitantes. Una cifra horrorosa y que valió la comparación de Nils Christie con el gulag soviético o con el Holocausto nazi (Christie, 1994). Esa cifra terrible sigue vigente en la actualidad, pero lo cierto es que no aumentó o lo hizo en pequeña medida. De hecho, en 2021 tienen 639 presos por cada 100.000 habitantes (2.094.000), cuando en 2008 eran 2.307.504, o 755 por cada 100.000.

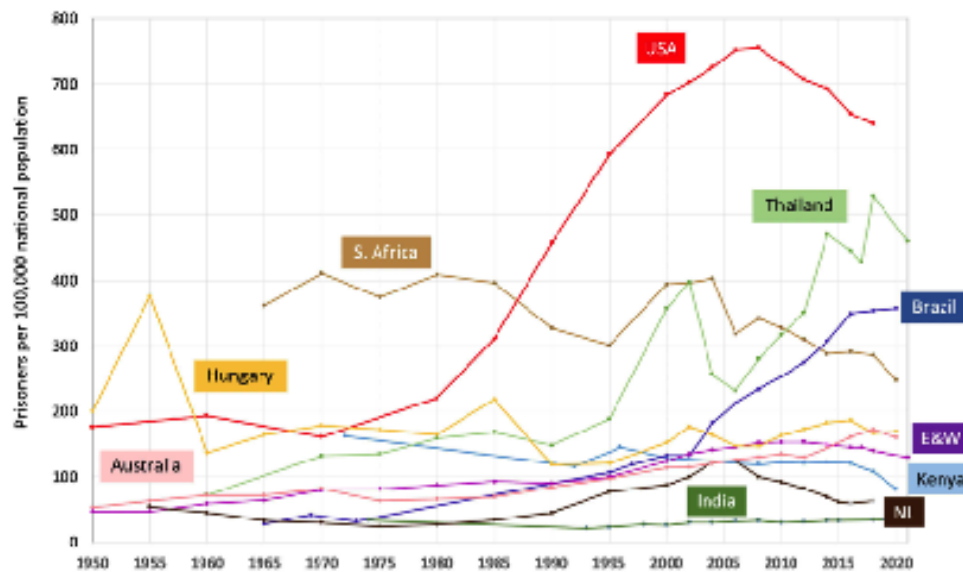
Muchas variables pueden considerarse para ello, pero especialmente las políticas, entre ellas las de tipo judiciales como la decisión de Corte Suprema estadounidense en el caso “Brown vs Plata” (23 de mayo de 2011) que ordenó implementar medidas concretas para

⁴ Se consideran en adelante los datos oficiales que las diversas autoridades gubernamentales reportan al International Center for Prison Studies para la elaboración del World Prison Brief. Datos disponibles en <https://www.prisonstudies.org/>.

reducir la población penitenciaria en el Estado de California.⁵ En definitiva, en los Estados Unidos, y tras años en los que la respuesta estatal al problema de la sobrepoblación fue la del “negocio” de construir más cárceles, se ha optado últimamente por reducir el número de presos, o no aumentarlo (Travis *et al.*, 2014).⁶

En la necesaria comparación, vale recordar que hace veinticinco o treinta años la tasa de encarcelamiento latinoamericana era de las más bajas del mundo. Actualmente es de las más altas. Y especialmente en los últimos años se produce a contracorriente de la evolución mundial.

Gráfico 1: Tendencias en las tasas de población penitenciaria, 1950-2021



Fuente: Institute for Crime & Justice Policy Research (ICPR)

En el gráfico 1, tomado del mencionado sitio de *Prison Studies*, se observa esa comparación, con el Brasil representando de alguna manera a nuestra región.⁷

El gran problema latinoamericano en esta comparación es el aumento desmesurado que, más allá de su fecha de inicio, ha continuado casi exclusivamente en nuestro margen.

5 Se decidió en “Brown vs. Plata”, 563 U.S. 493 ss. (2011) [Docket n.º. 09-1233], por entender que los niveles de densidad penitenciaria habían alcanzado tales límites que se producía una vulneración de la VIII Enmienda a la Constitución de los EEUU, que prohíbe las torturas y tratos inhumanos o degradantes. “Una prisión que priva a los reclusos del sustento básico, incluyendo un cuidado médico adecuado, es incompatible con el concepto de dignidad humana y no tiene sitio en una sociedad civilizada” y “si el gobierno fracasa en cumplir con esta obligación, los Tribunales tienen la responsabilidad de remediar la correspondiente vulneración de la octava Enmienda”.

6 Especialmente relevante sobre el papel del litigio y las decisiones jurisprudenciales descarceladoras, Simon (2019).

7 <https://www.prisonstudies.org/ten-country-prisons-project/las-diferentes-pautas-de-encarcelamiento>.

En algunos países de la región las cifras, por sí solas, ya son alarmantes. El caso más terrible está en El Salvador, en América Central (en 2018 tiene 39.642 personas detenidas, alcanzando en el índice a los Estados Unidos con 617 por 100.000, que en el 2000 tenía 7.754 o 132 por 100.000). Este, no es una excepción, ya que especialmente hay que tener en cuenta los gobiernos de distinto signo y situaciones económicas diferentes. Así, tenemos a Cuba que, al igual que casi todos los países del Caribe, tiene cifras altas en esos números de tasa de encarcelamiento. En esa comparación, el otro país récord fue Chile que, sin embargo, últimamente lleva adelante políticas de descarceración. Los dos países latinoamericanos con más presos en términos absolutos son Brasil y México, algo lógico por el tamaño de su población, pero no menos preocupante. En este sentido, Brasil pasó de 114.377 presos en el año 1992 a 469.807 a mediados de 2009, y en 2018 a 744.216. Su tasa de encarcelamiento pasó de 74 a 354 cada 100.000 habitantes, lo que lo convierte en uno de los mayores encarceladores mundiales. Quiero destacar que estos datos cuantitativos en las cárceles se acompañan de cifras casi similares de prisiones domiciliarias (no agregadas en esos datos y selectivamente aplicadas por condiciones de clase) e iguales números a los detenidos en órdenes de captura. También es de destacar el aspecto cualitativo de ese crecimiento, traducido en la super o sobrepoblación en cárceles, cuyo hacinamiento ya fue incluso destacado y condenado en el sistema regional de protección de derechos humanos.⁸

Así, casi todos los países latinoamericanos vieron aumentada la población carcelaria de sus respectivos países. Aunque deben destacarse excepciones, como la de México, que detuvo ese proceso y comenzó una descarceración en 2015. Entonces, ese país tenía 225.000 personas presas, de los 155.000 presos de 2000, pero en 2020 contabilizó 214.000. La otra excepción es el caso chileno, que llegó a tener en 2001 unas 54.628 personas detenidas (320 en la ratio) y en 2020 son 39.884, o 215 por cada 100.000. También redujo ese crecimiento Colombia, que pasó de tener 92 presos por cada 100.000 en el año 1992 a una tasa de encarcelamiento de 243 en 2016, pero actualmente, o en 2020, son 97.414 (Ratio de 193).

Por el contrario, Perú pasó su tasa de encarcelamiento de 77 a 277, en estos últimos veinticinco años. Bolivia pasó de 79 a 130 y a 158, de 1992 a 2012 y a 2022. Costa Rica pasó de 104 a 313. Ecuador la duplicó cada diez años, de 74 a 143 hasta llegar en 2020 a 37,623 preso o 213 cada 100.000. Paraguay pasó de 70 a 194 en 2020. Finalmente, Uruguay, pasó en estos veinte años de tener 96 presos por cada 100.000 habitantes a un número relativo de 372 en 2020.

⁸ Fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Medidas Provisionales. "Instituto Penal Plácido De Sá Carvalho V. Brasil". 29/11/2018. El punto de partida fue que el cupo de la prisión se encontraba excedido en un % 100, y los detenidos permanecían más de 14 horas del día en sus celdas y más de la mitad dormían en el suelo.

Todos estos datos, expuestos en forma algo desordenada, son tomados de la base mencionada de *Prisons Studies*, pero también se consiguen en otros análisis secundarios, entre los que quiero destacar los elaborados por ese gran criminólogo crítico e informador de la región que es Elías Carranza (2012), quien elaboró con ILANUD un análisis comparativo con información penitenciaria y policial oficial de los países estrictamente latinoamericanos. También he tomado datos de población penitenciaria del Centro Latinoamericano y Caribeño de Demografía y del ICPS, *King's College*.

Más allá de las importantes diferencias en distintos países, quiero insistir en una característica común que es el crecimiento general de estas tasas en Latinoamérica.

Otro dato importante es que ese crecimiento se hace aún más rápido que el de por sí veloz proceso de construcción de nuevas cárceles (que implica usualmente grandes negociados, y en todo caso costos económicos que de ninguna manera mejoran la calidad de vida ni de los encerrados ni de los no encerrados). Ello repercute en que actualmente todos los sistemas penitenciarios de los países de América Latina se encuentran sobrepoblados y hacinados.

Ese dato también es revelado por el mencionado Elías Carranza, pero aquí los datos son menos objetivos por la “flexibilidad” del sistema penitenciario para dar cuenta “en los papeles” de una ampliación de la capacidad de los establecimientos que no se da “en los hechos”: es decir, donde había dos plazas ahora caben cuatro, con el sencillo procedimiento de poner dos camas más en idéntico lugar.

Vinculado a esos aspectos, también señalar que si bien en la región no hay –salvo en Brasil– programas de privatización de prisiones sostenidos (aun cuando sigue siendo un negocio ser prestador del Estado de alimentos, armas, nuevas tecnologías, construcción de cárceles, etc.), existen “privatizaciones” de hecho. Esto se observa en grupos religiosos, o lo que es peor, en los mismos grupos de crimen organizado, en donde de esta manera reclutan elementos que repercuten en el aumento e violencia dentro y fuera de la cárcel.

En todo caso, ese hacinamiento, sobrepoblación, retirada del Estado dentro y fuera y en definitiva aumento de la violencia (un tema para analizar es el de las muertes en prisión, que en Brasil o Ecuador han expuesto masacres) puede explicarse o tienen relación con aquel crecimiento tan acusado y veloz del total de personas encarceladas.

Todos estos temas son centrales para pensar la realidad penitenciaria latinoamericana, pero en lo que aquí quiero insistir es en todo ello como consecuencia de ese crecimiento del número de personas encarceladas. En el ámbito criminológico crítico conocemos y damos por sentada esa realidad, pero deberíamos dejar en claro para el público en general y en particular para los vulnerables, que si no se transforman las políticas encarceladoras, estas podrían empeorar los más diversos aspectos de su vida.

Las criminologías han intentado conseguir explicaciones de ese fenómeno del aumento del uso de la prisión. Es así que se han tejido desde tesis muy simples (y falsas, como que el crecimiento de presos se debe al crecimiento de delitos) hasta más

complejas sobre ese fenómeno. Así es que, más allá de la explicación genérica sobre el neoliberalismo globalizador, se ha insistido latinoamericanamente en la relación del uso de la prisión con la estructura económica y con los ciclos, sobre todo de desempleo. A su vez, también se ha relacionado con cuestiones de clase y raza, especialmente en ese mismo contexto de neocolonialismo global; con la incidencia de estrategias comunicacionales en materia de inseguridad; con la economía de cada país; con la cultura o la región de las sociedades más encarceladoras. En definitiva, con las distintas políticas, entre ellas, las políticas del derecho, las legislativas, las judiciales y las ejecutivas, en particular las policiales.

En ese sentido se presentan diversos resultados que relacionan tal reforma económica con el aumento de los presos en México y luego en su baja con decisiones legislativas sobre prisión preventiva; o la reforma procesal penal eficientista y el aumento de presos en Chile y su posterior reducción en un gobierno de derecha por motivaciones de costos. De igual forma, se relacionan con las demandas sociales fogueadas mediáticamente o el ascenso al poder de políticos no institucionales, y otros ejemplos aplicables a cada caso en particular. Usualmente, la explicación que parece explicar en un contexto no sirve en otro, incluso en este ámbito común de lo latinoamericano, o no se repite en otro momento histórico en el mismo país.

La intención no es considerar que estas investigaciones no sean útiles. Al contrario, lo que quiero señalar es que, en cualquier caso, puede ser más útil intentar reflexionar sobre alguna práctica que en concreto ha impedido ese resultado que tiene efectos negativos sobre muchísimas historias personales y sobre la historia colectiva de nuestra región. A su vez, insistir en que para explicar el crecimiento, así como algunas experiencias de reducción o detención del mismo, lo determinante fueron las decisiones, es decir, políticas.

E insistir en que tanto para explicar el crecimiento, como algunas experiencias de reducción o detención del mismo, lo determinante fueron decisiones, es decir, políticas.

Hasta ahora, no he mencionado aún los datos de la Argentina. Aquí también el proceso de gran encarcelamiento entra dentro de las generalidades latinoamericanas. Pero ello no es fruto de tendencias, sino que debe explicarse por decisiones políticas, emitidas en todos los niveles y seguramente producidas en caldos de cultivo sociales y mediáticos específicos.

La Argentina experimentó un rápido crecimiento de su población reclusa en los fines del siglo pasado y comienzos de este (en 1997 eran 29.690 detenidos).⁹ Y desde entonces tuvo este movimiento:

⁹ Informe Sistema Nacional de Estadísticas sobre Ejecución de la Pena, Dirección Nacional de Política Criminal, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación <https://www.argentina.gob.ar/justicia/politicacriminal/estadisticas/sneep>.

Cuadro 1: Crecimiento de población reclusa comienzos de siglo XXI

Año	Población detenida	Tasa de prisionización
2002	57.632	151
2004	65.351	168
2006	60.621	152
2008	60.611	149
2010	65.095	157
2012	66.484	157
2015	75.769	174
2018	103.209	230

Fuente: SNEEP, cuadro de elaboración propia.

Luego de ese año, se experimentaron situaciones de distinta índole. Por un lado, la declaración de emergencia penitenciaria por el mismo gobierno que aumentó notablemente la misma en 2019 y luego el año pandémico de 2020; y por el contrario las consecuencias de la absurda sanción de la Ley 27.375 que modificó la ley 24.660 de ejecución de la pena, restringiendo la posibilidad de salidas anticipadas (en su artículo 30). Muchas de las personas detenidas (por delitos vinculados con tráfico de drogas) deberán agotar la totalidad de la condena en un centro de detención con cada vez más ingresos por esa misma legislación.

Para el 31 de diciembre de 2021 había en la Argentina más de 114.000 personas detenidas (SNEEP, 2021), luego de una reducción de 2020 provocada más por menos ingresos que por una política descarcelatoria y por el efecto “rebote” posterior. No implementar o tomar decisiones políticas, es también una forma de política.

Creo pertinente un ejercicio de memoria sobre las respuestas a este problema en Argentina. No tanto a las que llevaron a ese crecimiento, sino a las que intentaron, al menos, impedirlo.

La crisis de sobrepoblación resulta recurrente (cada diez años aproximadamente, se hizo necesario desencarcelar en nuestro país) y en varias ocasiones, que resultan no casualmente fundantes de nuevos períodos democratizadores, hubo que tomar decisiones liberatorias. Y ello se decidió desde distintos poderes del Estado.

En 1973, el presidente recién electo dictó un indulto el mismo día de su asunción que liberó a los llamados presos políticos (varios días después se les dio mayor legitimidad a esas libertades por el Congreso Nacional al dictar una ley de amnistía.). A los pocos días, la provincia de Buenos Aires adoptó una solución similar para los delitos comunes.

En 1984, una reforma legal (Ley 23.057) del Congreso recién constituido fue la que possibilitó la condena condicional hasta los tres años (en vez de dos, como hasta entonces) y esto permitió reducir, a través de la ley penal más benigna, la sobrepoblación en los niveles de entonces.

Para limitar la duración de la prisión preventiva a futuro, pero sobre todo para desencarcelar o reducir condenas de los ya detenidos, la Ley nro. 24.390, conocida como “Ley del Dos por Uno” fue sancionada en 1994, conjuntamente con la reforma constitucional. Ya en el artículo 18 de nuestra carta fundacional se asumía que la obligación que el Estado tomó no es otra que hacer que las cárceles de la Nación sean sanas y limpias, para seguridad y no para castigo, pero tras la reforma de 1994 la misma Constitución también tomaba conciencia que ello no resulta una mera declaración de intenciones, sino que su incumplimiento puede acarrear (como lo está haciendo) sanciones de tribunales internacionales. No resulta casual que contemporáneamente a esa reforma constitucional, y a la solución de emergencia del 2 por 1, los legisladores federales hayan participado del último intento de participar de una coherente política penitenciaria sancionando la ley 24.660, la cual entre otras cosas dispuso que “el número de internos de cada establecimiento deberá estar preestablecido y no se lo excederá a fin de asegurar un adecuado alojamiento”, lo que implica lo que ahora se denomina “ley de cupo”.

Finalmente, en 2004, con la reconstitución social y política tras la crisis económica del neoliberalismo, ocurrió una posible causa, seguramente con-causa, del freno relativo (en comparación con los otros países de la región, y con la evolución anterior y posterior a ese período) del aumento de la tasa de encarcelamiento argentino y bonaerense, que fue el fallo “Verbitsky”, de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.¹⁰ Lo allí ordenado y la sanción de la Ley provincial 13.449 que reformó el sistema de excarcelaciones bonaerense, tal como lo ordenó la CSJN en aquella sentencia, fueron determinantes para frenar un crecimiento de personas presas (el total del país era, en 1995, de 25.000 presos, en 1997 ya era de 29.000 presos; número que se dispara desde 1999, 31.683; 2000, 37.885; 2001, 41.007; 2002, 46.288; 2003, 51.008; y llegó a 54.472 en 2004), que volvió a aumentar desde 2009 y particularmente desde 2015, como ya se ha dicho, hasta ser actualmente el doble de esa cifra terrible (y con prácticamente idéntica capacidad edilicia).

Para mantener estable el número de alojados en las prisiones de la Provincia de Buenos Aires, fue especialmente importante la duplicación del número de presos en cinco años: de 16.500 en 1999, a 30.000 en 2004. El fallo “Verbitsky” de 2005, tuvo una muy directa influencia en la posterior y casi inmediata disminución de la cantidad de detenidos y la incipiente descompresión de la situación de hacinamiento en las cárceles bonaerenses. Aun reconociendo otras variables, es indudable que los números siguientes (el “amesetamiento” del número de reclusos en Argentina hasta 2010, e incluso una ligera reducción en igual período en la provincia) están relacionados fundamentalmente con el fallo “Verbitsky”, a pesar del contexto general, mediático y político que influía en decisiones políticas de signo

10 C.S.J.N. “Verbitsky, Horacio s/ Hábeas corpus”, sentencia del 3 de mayo de 2005.

contrario, como el paquete de “leyes Blumberg” del mismo año 2004 y en general un aumento del monto de penas impuestos en sentencias.

Pero el efecto de todas esas decisiones no se prolonga en el tiempo. Desde que se detuvo ese “amesetamiento” hasta la actualidad, ese fenómeno de crecimiento de la población detenida en prisiones se reanudó en nuestro país, como en el resto de la región.

En 2015, cuando la sobrepoblación era cada vez mayor y más notable, resultaba necesario pensar en este tipo de soluciones. Sin embargo, se hizo todo lo contrario. La irresponsabilidad y la cobardía parecieron encarnarse en las autoridades ejecutivas, legislativas y también en las judiciales.

Todas esas fuentes de decisiones políticas están en relación con cierto sentido común punitivista, o tolerante hacia la respuesta prisional. Con la intención de influir en ello, dedicaré la necesaria actualización de ciertas propuestas foucaultianas. En este sentido, también debe señalarse que esas terribles consecuencias humanas y materiales de aumentar el número de personas presas en la región no se relaciona con el supuesto objetivo de las políticas securitarias, si es que con seguridad se pretende referir a garantizar la vida y la integridad corporal de los habitantes.

3. Resistencias y Derechos Humanos

Foucault no se limitó a hacer una genealogía de nuestras formas concretas de castigar, sino que también nos planteó la duda sobre el hecho mismo de castigar. No tanto sobre el por qué o el para qué –todas ellas discusiones que son de filosofía del derecho– que en Foucault están un poco más dejadas de lado precisamente para hacer hincapié en la materialidad del dispositivo concreto del castigo. De esta manera, nos impone la pregunta sobre qué efectos cumple y cómo se castiga en la concreta realidad que construimos. No se pregunta tanto el por qué o el para qué, sino el cómo. Pero un cómo que nos hace poner en crisis esa naturalidad del castigo.

El ejemplo más claro es el del hecho mismo de castigar que ha desnudado Foucault. Una de sus consecuencias es tomarse en serio mucho de los discursos, más allá de su grave ausencia de verdad-correspondencia. Sobre todo se analizan discursos considerando sus efectos, y teniendo en cuenta el peligro de no pensar sobre la materialidad de estos problemas concretos y estos discursos. Especialmente hace eso con el caso de castigar. Y aquí me parece importante referir a esa preocupación que tenía sobre los cuerpos Michel Foucault. Esa preocupación que cruza toda su obra y que se ejemplificó también en su compromiso político con los prisioneros.

El manifiesto fundacional del GIP tenía el evocativo título de “Intolerable” (en Eribon, 1992, pp. 275-292). Y allí se decía que “Son intolerables: los tribunales, la bofia, los hospitales, los manicomios, la escuela, el servicio militar, la prensa, la tele, el Estado”. Pero, sobre todo eran intolerables las prisiones. Lo eran, entre otras cosas porque:

ninguno de nosotros puede estar seguro de no ir a la cárcel. Hoy menos que nunca, el control policial de nuestras vidas diarias se hace más estrecho: en las calles y en las carreteras, sobre los extranjeros y los jóvenes, una vez más es un delito expresar una opinión; las medidas antidrogas están llevando a un incremento de las detenciones arbitrarias. Vivimos el signo de la detención por averiguación de antecedentes. Nos dicen que los tribunales están empantanados. Podemos verlos. Pero ¿y si fuera la policía quienes los hubiera empantanado? Nos dicen que las prisiones están sobrepobladas. Pero ¿y si fuera la población la que estuviera siendo sobreencarcelada? (Eribon, 1992, p. 292.)

Contra eso había que presentar múltiples batallas, de contenido revolucionario y nunca humanista o reformista. El compromiso era con aquellos individuos que sobrellevaban la peor parte de un sistema penitenciario siniestro como lo era el francés en 1971, pero también lo era para consigo mismo. Para crear cambios estratégicos en las microfísicas de los poderes que asegurasen más ámbitos de libertad para la construcción e subjetividades.

A partir de esto podríamos llegar a construir algo que no sé si Foucault pensó, pero que podríamos pensar en alguna forma de intervención política (e incluso de derecho, derecho vinculado, como dije antes, a la idea de una subjetividad que ama a la libertad, y por eso cuida de sí mismo, vinculando esos cuidados con los derechos de otros seres humanos, convertidos en sujetos de derecho para que se amplíen sus posibilidades). Especialmente pensando en quiénes eran objeto de preocupación para Foucault: los presos, las personas que tienen malestares psíquicos; pensando en ellos también como sujetos de derecho.

La prisión era una obsesión para Foucault, entre otras cosas, por ser el lugar de la violencia más extrema, de las menores posibilidades de resistencia y de libertad, y en definitiva por ser la mayor denegación del derecho –como control y como espacio de libertad–. “La cárcel es el ilegalismo institucionalizado [...] es la caja negra de la legalidad”, dirá en una conferencia. En tal sentido, las opciones alternativas en que nos obliga a pensar difícilmente estarán fuera del derecho sino que también tienen que integrar sus restricciones y sus posibilidades de acción.

Probablemente sea una herencia de Foucault que hoy pensemos de una forma que no era como se pensaba hace 50 años en que, por ejemplo, los prisioneros son sujetos de derecho o deberían ser sujetos de derecho. Esta vinculación, entonces, con una idea de derechos humanos a la que el Foucault más amplio y de buenas intenciones e, incluso, *malgré lui*, de discurso humanista, podría haber defendido.

Foucault tiene algún escrito que puede apoyar esta aseveración, no sólo el famoso *¿Qué es la Ilustración?* (1996a), recuperando el discurso ilustrado sino también otro apoyando las declaraciones de derechos humanos. Me refiero al texto *Frente a los gobiernos, los derechos humanos*” (Foucault, 1996b) que fue leído en julio de 1981 en Ginebra en una

conferencia de prensa en la que se anunciaba la creación de un Comité Internacional para la Defensa de los Derechos Humanos, y en donde lo más visible no eran las figuras intelectuales sino unas fotografías gigantes de refugiados políticos. Foucault redactó su intervención rápidamente y la leyó a la conferencia sin ninguna corrección. “Los aquí reunidos somos únicamente hombres privados que para hablar, para expresarse juntos no poseen otro título que una cierta dificultad común para soportar lo que está pasando” comenzaba diciendo. A continuación enumeraba tres principios que, a su juicio, debían ser fundamentales para llevar a cabo esta iniciativa: 1) La existencia de una ciudadanía internacional que, con sus deberes y derechos propios, asuma el compromiso de protestar contra todo abuso de poder sea quien fuere su autor y sean quienes fueren sus víctimas; 2) que los deberes de esa ciudadanía internacional consista en mostrar a los gobiernos los sufrimientos de los individuos particulares; y 3) que los individuos particulares tengan derecho a intervenir efectivamente en el orden de la política y las estrategias internacionales. La voluntad de los individuos debe inscribirse en una realidad que los gobiernos han pretendido monopolizar.

La importancia de esos análisis, el detalle de nuevas microfísicas y la defensa de los derechos de las minorías, deben tener una traslación y relectura necesariamente política, al menos una política de poner límites a lo “intolerable”. A su vez, deben saber decir que no y actuar, en cada terreno en que nos sea posible, para reducir esos aspectos más terribles de los dispositivos deshumanizadores.

Es muy necesario investigar para detallar las concretas relaciones entre las políticas (mundiales, estatales, locales, personales) y la penalidad, concretamente la prisión. Como señaló Sozzo (2016, p. 20), debe reivindicarse aquellos trabajos que insisten:

en la exploración de los resultados –siempre en un punto relativamente contingentes y contestables– de las constantes luchas materiales y simbólicas entre los actores que tienen distintos tipos y cantidades de fuerza en el campo de la política en tiempos y lugares determinados especialmente en cómo ciertas alianzas y programas gubernamentales se aproximan a la penalidad y que continuidades o discontinuidades introducen con respecto a su pasado reciente y remoto, en el marco de unos procesos particulares de cambio político que tienen algunos elementos en común en distintos escenarios nacionales. Esto no quiere decir que estos sean los únicos actores que juegan un rol relevante en estos conflictos en torno al poder de castigar, que determinan a quien, por qué, cuánto y cómo se debe inferir dolor intencionadamente. Como ha sido señalado, un papel medular tienen los mismos agentes del campo penal –jueces, fiscales, policías, directores y guardias penitenciarios, etc– que con sus maneras de pensar y actuar moldean en gran medida los resultados penales.

Pero a la vez es necesario y hasta inevitable comprometerse políticamente. Reconocer las consecuencias de los campos de luchas y el valor de las decisiones y tomas de partido como políticas, implica asumirse en esos campos y dar la batalla: la denuncia y las decisiones contrarias o favorables al aumento de ese tipo de violencias son políticas individuales de las que no podemos escapar.

Referencias bibliográficas

- AUBUSSON DE CAVARLAY, B.** (2014). Statistiques pénitentiaires et parc carcéral, entre encombrement et (sur)occupation (1900-1995). La gestion des effectifs détenus, des mots aux indicateurs chiffrés. *Criminocorpus* [En línea], Savoirs, politiques et pratiques de l'exécution des peines en France au XXe siècle, <https://doi.org/10.4000/criminocorpus.2732>
- BOULLANT, F.** (2004). *Michel Foucault y las prisiones*. Nueva Visión (trad. H. Cardoso).
- CARRANZA, E.** (2012). Situación penitenciaria en América Latina y el Caribe ¿Qué hacer? *Anuario De Derechos Humanos*, 8, 31-66. <https://anuariocdh.uchile.cl/index.php/ADH/article/view/20551>
- CHRISTIE, N.** (1994). *La industria del control del delito ¿Hacia un nuevo Holocausto?* Del Puerto.
- ERIBON, D.** (1992). *Michel Foucault*. Anagrama, (*Intolérable*), 275-292.
- FOUCAULT, M.** (1973). *Yo, Pierre Rivière, habiendo degollado a mi madre, a mi hermana, a mi hermano*. Tusquets. (trad. J. Vinyoli).
- (1983). *Vigilar y castigar*. Siglo XXI (trad. A. Garzón del Camino), (original de 1975).
- (1992a). *Microfísica del poder*. La Piqueta (trad. J. Varela y F. Alvarez-Uría), (original de 1971).
- (1992b). *Genealogía del racismo*. La Piqueta (trad. A. Tzeveibely).
- (1995). *La verdad y las formas jurídicas*. Gedisa (trad. E. Lynch), (original de 1973).
- (1996a). *¿Qué es la Ilustración?* La Piqueta (original de 1981).
- (1996b). Frente a los gobiernos, los derechos del hombre. En: *La vida de los hombres infames*, Caronte (trad. Julia Varela y Fernando Alvarez-Uría).
- (2016). *La sociedad punitiva: curso en el Collège de France (1972-1973)*. Fondo de Cultura Económica (trad. H. Pons), (original 2013).
- (2021). *Teorías e instituciones penales. Curso en el Collège de France (1971-1972)*. Fondo de Cultura Económica (trad. H. Pons), (original 2015).
- SALLE, G.** (2011). 1975: une date marquante dans l'histoire de la prison? Petit essai de mise en perspective". En Benguigui, G., Guilbaud, F., Malochet, G. (dirs): *Prisons sous tensions*. Champ Social, 19 a 56.
- SIMON, J.** (2019). *Juicio al encarcelamiento masivo*. Didot.
- SOZZO M.** (comp.) (2016). *Postneoliberalismo y penalidad en América del Sur*. CLACSO. http://biblioteca.clacso.edu.ar/clacso/gt/20160404115404/Postneoliberalismo_penalidad.pdf
- SNEEP** (2021). Informe Ejecutivo 2021. Sistema Nacional de Estadísticas sobre Ejecución de la Pena. Dirección Nacional de Política Criminal. Ministerio de

Justicia y Derechos Humanos de la Nación. https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/2022/10/informe_sneep_argentina_2021.pdf

TRAVIS, J., WESTERN, B., REDBURN, S. (eds.) (2014). *The Growth of Incarceration in the United States: Exploring Causes and Consequences*. National Academies Press, www.nap.edu

WACQUANT, L. (2001). *Las prisiones de la miseria*. Manantial.

--- (2010). *Castigar los pobres*. Gedisa.