Imprimir

¿Qué es la justicia? Ésta es quizás de las preguntas más profundas de la humanidad, y en esa búsqueda todavía nos encontramos. La Real Academia de la Lengua Española[1] trae 11 definiciones y numerosos ejemplos. Para explicar mi concepto de justicia, quiero traer a este escrito la interesantísima mitología griega que es una descripción bastante profunda de los distintos comportamientos humanos, en ella es considerada Temis, una semidiosa, la Justicia, que es ciega. Pero para mí la justicia se ve reflejada en la poderosa Diosa suprema del Olimpo, Hera, esposa y hermana del Dios de Dioses, Zeus. Hera define para mí muy bien lo que es la justicia: y está en la definición 5, de la RAE, "pena o castigo", venganza. Hera al no poder separarse de Zeus, se venga de cada una de las amantes de éste, y de sus hijos, siendo que ellas no son responsables de haber sido seducidas, en el mejor de los casos, por el Dios de Dioses. Hera las persigue y las hace pagar porque, bajo su pensamiento, la traicionaron, y merecen pagar por ello. La personificación de Hera describe para mí perfectamente lo que significa la justicia para una persona: "justicia divina". Que me pague lo que debe. Que me reintegre al trabajo. Que me devuelva mi casa. Que me dé lo que corresponda. Que me entregue a mi hijo. Un humano, quiere, lo que en su concepción lo corresponde. Para él, si no es de otra manera, no operará la Justicia.
El derecho se ha ocupado de intervenir en esto para que la sociedad sea un poco más civilizada y que la persona llegue al Juez y éste decida lo que según las leyes o las costumbres, o según el juicio de esta persona imparcial, le corresponda. Pero en última es un castigo o una sanción que busca esta persona que demanda. Si me hace un daño, perjuicio moral y patrimonial. Que me pague hasta el último peso. Esto es aceptado por el mundo, y tiene todo el sentido. Pero el derecho en el cual a la poderosa y vengativa Hera le interviene otra poderosa pero silenciosa Diosa, es en derecho penal. Hestia es la hermana mayor de Zeus y Hera, la Diosa silenciosa, pocos mitos hay sobre ella, los griegos sabiamente la denominaron la diosa del hogar porque si hay paz en el hogar, se puede superar el resto. Hestia significa perdón, paz, amor: otra oportunidad. A diferencia de Hera que sólo quiere venganza, Hestia ofrece perdón y la frase que alguna vez me dijo mi padre "comprender ante que juzgar". Esto es lo que significa el derecho penal o criminal para la Sociedad en el mundo.

El autor Fernando Velásquez Velásquez en su libro Fundamentos del Derecho Penal[2], expone muy bien el desarrollo del derecho penal, que es quizás la especialidad del derecho que necesita más de otras ciencias o disciplinas para su desarrollo: la sociología, la psicología, la psiquiatría, la filosofía, entre otras muchas. De todo el paso de la historia del derecho penal, se resume la finalidad de la pena, hoy en día de la siguiente forma: la prevención general positiva, que es que a través de la pena se proteja a la sociedad del infractor; la prevención general negativa, que es que la pena sirve para ahuyentar a futuros infractores; la prevención especial positiva, lo que se denomina resocialización de quien comete el delito; y, la prevención especial negativa, que es inocuizar, que es prácticamente librar a la sociedad de esta persona, aislándolo de ella.

El derecho tiene muchas teorías, estudios, pero ello se materializa a través de leyes y sentencias; y la función de la pena, en Colombia, se encuentra plasmada en el artículo 4 del Código Penal que señala: “La pena cumplirá las funciones de prevención general, retribución justa, prevención especial, reinserción social y protección al condenado.

La prevención especial y la reinserción social operan en el momento de la ejecución de la pena de prisión”.

Desafortunadamente, en Colombia parece que este artículo citado es letra muerta, dado que las cárceles en Colombia no cumplen esa función que señala el artículo 4, basta ir a una de las cárceles, o incluso, centro de reclusión para darse cuenta de que pareciera lo que se buscara torturar al reo (infractor), aunado a que cada vez hay más fanáticos del presidente Bukele del Salvador. Lo cual, desde mi punto de vista, y desde los avances del derecho penal en la sociedad, es reprochable. ¿Para qué torturarlo?, ¿cuál es el fin?, ni siquiera Hera torturaba a sus víctimas, las mataba, pero sin dolor ni tortura, o las convertía en animales. ¿Somos felices viendo cómo se tortura a una persona?, ¿cuál es el fin? Y muchos de ellos, ni siquiera han tenido un juicio justo, o están en proceso, y si fueran asesinos confesos, ¿es esto lo que debe hacer un Estado? Definitivamente no. Un estado no debe actuar como un criminal o un delincuente.

Adicionalmente, el llamado populismo punitivo ha caladado muy bien en la Sociedad y en nuestros legisladores, entre más penas, más somos felices aislando al otro, sin ofrecen un camino cierto hacia la resocialización. Y no es imposible la resocialización, basta ver el documental de Neftlix “Inside the World’toughest Prisions”[3], y mirar lo que sucede en la prisión de Noruega, y no es tanto que no exista dinero, es falta de voluntad política. A contrario sensu, pueden ver cómo son las cárceles en otros países, como el nuestro, en ese documental. Son verdaderas escuelas del delito, las personas entran por un delito menor, por ejemplo, tráfico de estupefacientes, y terminan incluso con escuela de homicidas.

Es por esto que veo con muy buenos ojos la reforma a la justicia que presentó el gobierno del presidente Petro, a través de su Ministro de Justicia, Néstor Osuna[4]. A continuación, señalaré alguno de los cambios que propone:

- Reduce la pena mayor, que es la acumulación de pena, de 60 a 50 años. Y para delitos que no haya acumulación de delitos se reduce de 50 años a 40.
- El Juez se abstiene de imponer multa cuando haya pena de prisión, o cuando no la encuentre necesaria, o cuando la situación socioeconómica de la persona imposibilita el pago de la multa. Recordemos que la pena de multa no es para la víctima, sino que se le paga al Estado. Es decir, la reparación de la víctima es distinta a la pena de multa.
- El requisito para conceder pena domiciliaria se amplía en delitos de pena máxima de 8 años, a 12 años. Por supuesto, que hay otros requisitos que se debe cumplir, pero el Juez cuenta con mayores delitos que antes.
- La suspensión de la ejecución de la pena, se amplía el requisito de pena impuesta de prisión de 4 a 6 años.
- Se amplía el rango de libertad condicional y se mantiene una especial rigurosidad con delitos especiales como contra los de administración pública.
  Se derogan los siguientes delitos:

- Contra el sentimiento religioso y el respeto de los difuntos como violación a la libertad religiosa, impedimento y perturbación de ceremonia religiosa, daño a culto e irrespeto a cadáveres. Todos eran multa salvo el primero. (Artículo 14)

- Se deroga los siguientes delitos: injuria, calumnia, injuria y calumnias indirectas, y todos sus derivados. Así como también el delito de incesto, que no tiene nada que ver con delitos contra menores. (Artículo 15)
- Se deja la injuria de hecho, pero aquí se debería aprovechar y hacer una descripción más detallada sobre la conducta típica.
- Artículo 18. Inasistencia alimentaria y malversación y dilapidación de bienes familiares.
- Artículo 19. Supresión, alteración o suposición del Estado civil.
- Artículo 20. Emisión y transferencia de cheque.
- Los artículos 21 y 22, excluyen la protestad social, el ejercicio de libertad de reunión, y asociación y manifestación de concierto para delinquir y terrorismo.
- Artículo 23. Se deroga elección ilícita de candidatos.
- Artículo 24. Aceptación indebida de honores.
  Otros cambios:

- A pesar de ser capturado en flagrancia, es decir, en comisión del delito la persona tiene derecho a recibir los beneficios de aceptación de cargos en igualdad que los otros delitos.
- Se agrega dentro de los sustitutos de detención preventiva en lugar de residencia, si la persona fuere mayor de 60 años (antes era 65), se agrega las mujeres gestantes que les falten 4 meses para el parto y hasta 6 meses después de nacimientos.
- Persona fuese cabeza de familia. “En estos eventos, el juez atenderá especialmente a las necesidades de Protección de la unidad familiar y a la garantía de los derechos de las personas que se encuentran bajo la dependencia y cuidado de la persona procesada” (artículo 27).
- Se agrega dentro de la medicación, que se puede realizar ante los centros de conciliación, y se amplía la pena para la medicación antes el mínimo de la pena no podía exceder 5 años, ahora es 8. Y en los delitos mayores de 8 años puede ser dosificación de la pena, o el purgamiento de la sanción.
- Se clasifican las penitenciaras en niveles uno, dos, tres y cuatro, dependiendo del nivel en el que se encuentre la persona sobre cumplimiento.
  Se escuchó en medios que se otorgaban permisos para salir, pero esos permisos ya existen, lo que se hace es ampliar un poco para que más personas puedan gozar de estos beneficios

(artículo 71), así sucede con la salida por fines de semana (artículo 72).

Por otra parte, Asocapitales presentó avalado por el Ministerio de Justicia y del Derecho, así como de la comisión accidental de cárceles, el Proyecto de Ley No. 254 de 2022[5], que busca establecer competencias entre la Nación, los departamentos, municipios y distritos para el tema de cárceles y detenciones, que hoy se encuentra en disputa de competencias, y no se sabe quiénes tienen la competencia.

Como conclusión de mi escrito, veo con muy buenos ojos que tanto este gobierno como el Congreso se enfoque en una perspectiva distinta del delito, no desde el populismo punitivo, y la venganza que representa la Diosa Hera, sino desde el amor, la comprensión y resocialización que representa Hestia, por lo menos, en cuanto al derecho penal se refiere. Apenas el debate empieza, y creo que ha estado aislado de la ciudadanía, y debería ser mucho más pedagógica estas dos reformas, así como varias que se han presentado para que todos conozcan en qué consiste, y no me canso de poner ejemplo de la reforma a la salud, que hoy vemos que es la más discutida, porque la ciudadanía ha conocido todo el proceso de ello. Y sí, esta reforma, respondiendo la pregunta de este escrito, es justa, pero es sólo el primer paso para cambiar el paradigma hacia lo que realmente significa el derecho penal.

Finalizo invitándolos a leer el siguiente artículo de uno de los penalistas más reconocidos de Colombia, quien fue mi profesor tanto en pregrado, como en la especialización en derecho penal, PhD en derecho penal, Jaime Sandoval Fernández y su escrito se denomina: “Derecho penal y estado autoritario. Crítica y propuesta desde una perspectiva alternativa de ciencia penal integrada en Colombia”[6]

Dejemos que Hestia opere en el derecho penal.

_____

[1] https://dle.rae.es/justicia

[2] Velásquez Velásquez, Fernando. Fundamentos del derecho penal. Editorial Temis

[3] https://www.netflix.com/co/title/80116922

[4] https://www.camara.gov.co/politica-criminal-y-penitenciaria

[5] https://leyes.senado.gov.co/proyectos/images/documentos/Textos%20Radicados/proyectos%20de%20ley/2022-2023/PL-254S-2022.pdf

[6] https://drive.google.com/file/d/1zTHtyaeqrNTnDmFfNImPTkHD4rKw-Ylg/view?usp=sharing

Tomás Maldonado

Foto tomada de: El Tiempo