

SOBRE EL SENTIDO JURÍDICO DEL PRINCIPIO RESOCIALIZADOR Y LOS DEBERES QUE DERIVAN DE ÉL

MS.c. Gabriel Ortega Monge*

RESUMEN

En términos jurídicos, el principio resocializador obliga al Estado a ofrecer los recursos a la persona sentenciada para su regreso a la sociedad. Sin embargo, para quien participa de un proceso de reinserción social, también representa un deber de no reincidir en conductas delictivas. Este deber tiene dos implicaciones: a. El sistema de beneficios penitenciarios puede facilitar el control disciplinario y agilizar el egreso carcelario; pero no fomenta un deber ser genuino en la población reclusa. b. Resocializar, en función de la reducción de la reincidencia delictiva, también implica inculcar la obediencia al derecho.

Palabras clave: Principio resocializador. Sistema carcelario. Beneficios penitenciarios. Deberes técnicos / deberes deónticos. Moral. Obediencia al derecho.

ABSTRACT

In a legal sense, the principle of resocialization obliges the State to offer the resources to the sentenced person for his return to society. However, for those who participate in this process, it also represents a duty not to reoffend in criminal behavior. This duty has two implications: a. The penitentiary benefits system can facilitate disciplinary control and expedite prison discharge, but it does not encourage the fulfillment of a genuine duty on the inmates. b. Resocializing, based on the reduction of criminal recidivism, also implies teaching obedience to the Law.

Keywords: Resocializing principle. Prison system. Penitentiary benefits. Technical duties/ Deontic duties. Moral. Obedience to Authority.

Recibido 22 de abril de 2019

Aprobado 24 de octubre de 2019

**Licenciado en Derecho y estudiante de la carrera de Filosofía, Universidad de Costa Rica. Máster en Argumentación Jurídica, Universidad de Alicante. Actualmente cursa una Maestría en Criminología en la UNED. Juez interino.gabriel_jom@hotmail.es*

SUMARIO: I. Presentación del problema. I Parte. La pena privativa de libertad y los fines del derecho. a. La pena en el derecho procesal penal. b. La pena en el derecho penal sustantivo. c. La pena en el derecho de ejecución. II. Parte. La inviabilidad del sistema de beneficios penitenciarios para resocializar. Análisis desde la noción de “deber” y la teoría de las normas. III. Parte. El fin resocializador y el deber ser jurídico. a. La obediencia al derecho y la confusión moral. b. La obediencia al derecho como problema jurídico-político. Conclusiones.

I. Presentación del problema

El uso de la privación de libertad, como sanción, ha tenido diferentes propósitos según las políticas criminales imperantes a lo largo del tiempo. En algún momento, según critica Foucault, a través de la prisión, el preso pagaba su deuda; en otros momentos, el objetivo era la pérdida de un bien o un derecho del sentenciado, procurando cierta medida de sufrimiento corporal¹.

Como no todos los que efectivamente obedecen las reglas jurídicas las incorporan en su totalidad a su sensibilidad moral, la obediencia del orden jurídico no puede, en general, basarse en la motivación moral del deber [...] El derecho no es un fenómeno moral, sino político; un fenómeno social del poder².

En la actualidad, inspirado por el respeto de la dignidad humana y la minimización del poder

punitivo, se procura que la experiencia carcelaria aporte las herramientas a la persona sentenciada de modo que logre una reincorporación satisfactoria a la sociedad: apta para subsistir, encajar en la dinámica social y apartarse de un estilo de vida delictivo; esto último, en caso de que la persona haya estado expuesta a ambientes que propician un estilo de vida delictivo y a un tipo de socialización en la que se aprecian como ideales o, al menos, se toman como normales, la violencia y la ostentación por vías ilegales.

Ejemplo del primer supuesto es el grupo de personas que Zaffaroni ha catalogado como susceptible de ser seleccionado por el poder punitivo. Del segundo caso, podría ubicarse a quienes pertenecen a grupos delincuenciales asociados con el tráfico y la venta de drogas, cuyos miembros, además de que cuentan con una organización de trabajo, se identifican con el ideal de una vida ostentosa, y la violencia de todo tipo se asume con normalidad³.

Las normas que desarrollan el fin resocializador de la pena⁴ establecen que, a través de procesos de atención técnica, las autoridades deben crear las condiciones para que la persona sentenciada se respete a sí misma, desarrolle un sentido de responsabilidad, cultive la voluntad de vivir conforme a la ley (art. 65, Reglas Mínimas), adquiera habilidades y destrezas para la vida y comprenda su situación personal (art. 10 del Reglamento Técnico).

Como parte del desarrollo de tales políticas penitenciarias, con base en el artículo 70 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de

los Reclusos, existe un sistema de privilegios penitenciarios que consiste en premiar a una persona por el cumplimiento de alguna tarea o asumir cierto rol, como aliciente para que mantenga una buena conducta. Aunque, desde la perspectiva política, este sistema de privilegios parece adecuarse a los ideales del Estado de derecho y que, desde la doctrina, se explica como un medio idóneo para concretar la reinserción del o de la delincuente, en este trabajo se procura hacer ver que el sistema de premios no es un instrumento idóneo para alcanzar el fin resocializador de la sanción.

La crítica que se propone tiene como base el concepto de deber y su uso dentro de la teoría de las normas, fundamentalmente, la distinción entre las reglas genuinamente deónticas y las reglas técnicas. Según se explicará, con base en las normas que trazan un fin rehabilitador de la sanción, la administración debe adecuar sus acciones en aras de tal propósito, de modo que la persona privada de libertad oriente su carácter a fines ulteriores como la paz social, la autorrealización y el respeto del ordenamiento jurídico.

Por otro lado, el modelo de privilegios no está comprometido con ningún fin –tampoco el resocializador–, sino con la conveniencia o la elección de un objetivo por parte del destinatario. En ese tanto, carecen de contenido normativo.

Dicho de una manera breve, aunque es entendible que las normas deónticas (i.e., se deben pagar las multas de tránsito) inspiren en las personas la formulación de reglas técnicas (i.e., la persona paga la multa para que no le quiten las placas

del vehículo), lo cierto es que, en materia de ejecución de la sanción, no es correcto que el Estado incentive un tipo de razonamiento cuyo fundamento es un deber técnico.

Lo problemático de este escenario es que la autoridad asume que, cuantas más prerrogativas otorgue, son mayores las probabilidades de una reincorporación social exitosa. Peor aún, el preso asume –hace propio– que el sentido de la prisión es cumplir ciertas reglas, vacías de un deber auténtico, para así vivir con mayor comodidad y egresar tan pronto como le sea posible, sin reflexionar u obtener algún aprendizaje de la experiencia del encierro.

El trabajo se compone de tres partes: a. Primero, se procura aclarar cuáles son los objetivos de las políticas que giran en torno a la ejecución de la sanción –fines del proceso penal, fines de la pena, fines del sistema penitenciario, entre otro–, de modo que sean comprensibles cuáles mecanismos son idóneos para cumplir uno u otro. b. Luego, a partir de la teoría de las normas, se hará ver la diferencia entre obrar con miras a la concreción de un fin jurídicamente relevante y hacerlo motivado por un interés particular. c. Tomando en cuenta que las normas en juego crean deberes que pertenecen a mundos normativos diferentes, se propone que un sistema de beneficios penitenciarios nutre en las personas reclusas la idea –estructura mental– de hacer prevalecer los intereses personales y lo que le representa un beneficio, por encima de la autocrítica y el sentido de responsabilidad, máximas del principio resocializador.

I Parte. La pena privativa de libertad y los fines del derecho

Conscientes de su creación o no, las sociedades se valen del derecho para alcanzar determinados fines⁵. Independientemente de la organización política que se trate, a través de las normas, se organiza el Estado, se regula la relación sujeto-Estado y se orienta a los individuos hacia determinados comportamientos en pos de aquellos fines. Al incorporarse al ordenamiento, esos valores se “transforman” en fines jurídicos.

Con la creación de la pena privativa de libertad, el sistema jurídico penal se orienta a cumplir diversos fines⁶. Conviene distinguir, de acuerdo con esos fines, tres facetas de la pena de prisión: a. formal. b. material. c. de ejecución.

a. La pena en el derecho procesal penal

En la doctrina más reciente,⁷se coloca la fase de ejecución de la pena como el último eslabón del proceso penal. Con exclusión del estado de inocencia, dentro de un modelo garantista, se procura que el poder obre de la manera más racional y humana que sea posible⁸. En términos procesales, la persona sentenciada conserva su derecho de defensa y el resto de garantías del debido proceso, así como su derecho a formular peticiones. Esto último conlleva la obligación para el Estado de facilitar el acceso a la justicia, no discriminar y, para los tribunales, la exigencia de resolver sin dilaciones.

b. La pena en el derecho penal sustantivo

Desde la perspectiva sustancial, el poder punitivo se plantea un objetivo distinto al anterior, en relación con la persecución del delito. Se trata de garantizar cierto orden en la convivencia mediante la monopolización de la fuerza. Esto significa que se despoja a los particulares del conflicto originado por el crimen, para así evitar la resolución del problema mediante el arresto y la ejecución ciudadana del o de la delincuente. Además, reprochar la comisión del delito mediante la figura del castigo –por moderado que sea– legitima al poder punitivo frente a la sociedad. Entendida como respuesta del poder punitivo –castigo–, se ha delegado en la prisión el cumplimiento de algunos fines⁹.

En este punto, cabe observar que una de las particularidades del pensamiento jurídico penal actual es que permite deslindar los fines de la sanción de aquellos que justifican la persecución del delito, en términos políticos. La doctrina ha clasificado en teorías absolutas y relativas acerca del fin de la pena:

1. Posturas absolutas. Como continuidad del objetivo persecutor del delito –fin material–, la postura retribucionista concibe el encierro en prisión como la justa respuesta estatal por el mal ocasionado. A la luz del derecho penal liberal, esta teoría es cuestionada por delegar en la prisión la “realización de la justicia”, con todo lo vago y retórico que ello puede llegar a significar.

2. Posturas relativas. Guiadas por fines menos pretenciosos, las teorías relativas prevén que la pena privativa de libertad sea un instrumento para desestimular la delincuencia. Cuando ese objetivo se dirige a la colectividad, se trata de teorías de prevención general. Por otro lado, las teorías de la prevención especial dirigen ese propósito preventivo al o a la delincuente:

2a. Prevención especial negativa cuando el objetivo es contener a la persona infractora. Significa que se mantiene a salvo a la comunidad por el tiempo que aquella persona se encuentre privada de su libertad.

2b. La teoría de la prevención especial positiva parte de la idea del o de la delincuente como un ser social disfuncional; pero destinado a convivir en sociedad. Bajo esa premisa, se entiende que el Estado debe proveer las herramientas en procura de su resocialización durante la privación de libertad. Esta finalidad educadora de la sanción goza de la aprobación de la doctrina jurídico-penal y es acorde con las disposiciones internacionales¹⁰.

c. La pena en el derecho de ejecución

En relación con la persona privada de libertad, la autoridad penitenciaria se orienta por diversos principios¹¹, en cuenta el resocializador. Para efectos del presente trabajo, se pondrá atención a los principios de orden y seguridad¹² sobre la base de estos gravitan las normas orientadas a la “obtención de una convivencia ordenada y pacífica que permita alcanzar el ambiente

adecuado para el éxito del tratamiento y retención y custodia de los reclusos”¹³.

Es cierto que una vertiente de este principio de seguridad y orden procura resguardar la dignidad, la integridad física y la vida de la población penitenciaria; pero, lo que aquí interesa destacar es el interés de la administración carcelaria de controlar todo proceso que pueda desencadenar la violencia y comprometer el orden institucional. Para ello, se ha diseñado el régimen penitenciario, el cual conoce de las infracciones disciplinarias y las sanciones, y reconoce las garantías fundamentales de la persona privada de libertad.

El sistema de recompensas

Como insumo para mantener el orden y la seguridad, se ha creado un sistema de recompensas¹⁴, basado en el artículo 70 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos:

En cada establecimiento se instituirá un sistema de privilegios adaptado a los diferentes grupos de reclusos y a los diferentes métodos de tratamiento, a fin de alentar la buena conducta, desarrollar el sentido de responsabilidad y promover el interés y la cooperación de los reclusos en lo que atañe su tratamiento.

Se puede derivar de la norma la orientación a satisfacer dos de los fines supra expuestos:

- a. Principio resocializador: “[...] desarrollar el sentido de responsabilidad y promover el interés y la cooperación de los reclusos”.

- b. Principio de orden y seguridad dentro del centro penitenciario: “[...] a fin de alentar la buena conducta”.

Según la doctrina y como es tratado en los cuerpos normativos, el sistema de privilegios satisface ambos fines.

Prima facie, el sistema de beneficios parece armonizar con el proceso de rehabilitación de la persona sentenciada. Esta modalidad de brindar una “oportunidad” al privado de libertad, ocuparlo en alguna actividad y, en general, mejorar sus condiciones de vida en el encierro, al punto de propiciar su egreso, es aprobada sin mayor objeción. El mismo contenido de beneficiar, premiar o recompensar predispone a aceptarlo como algo bueno y loable de la política penitenciaria.

No obstante, se debe precisar que, contrario a lo que ocurre con el otorgamiento de recompensas, el cual solo beneficia a la persona sentenciada del proceso de resocialización, no solo se procura un provecho para aquel, sino también para la sociedad que lo recibe y espera una convivencia al margen de conflictos. Cabe preguntarse si en todo caso que el recluso es privilegiado por el sistema –descuento de la pena, permisos de salida, traslados a ámbitos de menor contención, etc.–, se puede afirmar que cuenta con mejores condiciones para convivir y respetar el ordenamiento jurídico en beneficio de la sociedad.

Entonces, ¿en qué sentido puede ser un obstáculo el sistema de beneficios para lograr la resocialización del delincuente? ¿Se puede atribuir la reincidencia delictiva a ciertos fines solapados del modelo de recompensas? ¿Resulta

idóneo este modelo para desestimular los valores que acompañan un estilo de vida delictivo?

En el siguiente acápite, se brindará una respuesta con base en el concepto de deber.

II. Parte. La inviabilidad del sistema de beneficios penitenciarios para resocializar. Análisis desde la noción de “deber” y la teoría de las normas

Según la doctrina lo reconoce, desde tiempos de Von Liszt, la reeducación, rehabilitación o reinserción del delincuente funge como el principio rector de todo el sistema penitenciario.

Dicha tarea de “mejorar” o “normalizar” al delincuente crea deberes en dos vertientes¹⁵:

- a. Deber de la administración penitenciaria: “debe concebirse –la resocialización– como un deber de la administración penitenciaria, ya que esta debe ofrecer al interno todos los medios razonables que permitan desarrollar su personalidad”¹⁶. Esto supone la creación de ciertos programas –usualmente técnicos– que permitan al recluso corregir su visión de mundo y brindarle las herramientas para que, en su retorno a la sociedad, pueda mantenerse apartado del delito. Como presupuesto de este tratamiento, debe entenderse que la participación de la persona privada de libertad debe ser voluntaria. Existen dos razones que lo justifican: 1. Un Estado democrático de derecho no debe imponer coactivamente los valores oficiales. 2. Desde una perspectiva realista,

únicamente en caso de que la participación de la persona sea libre y voluntaria, se puede esperar un resultado fructuoso¹⁷.

- b. Deber del privado de libertad: Una vez que la persona recluida admite incorporarse en un proceso de rehabilitación, asume el deber de hacer propias las herramientas que recibe en favor de su “corrección” y “mejora”. Según se desarrollará en el siguiente apartado, esto significa que debe entender que el delito contraviene el orden social –es indeseable para la colectividad– y debe asumir el compromiso de obrar correctamente.

A partir de la teoría de las normas, se desprende una clasificación¹⁸ entre normas deónticas y normas técnicas¹⁹. Según se propone en este trabajo, encasillar el principio resocializador dentro de las normas deónticas y el sistema de beneficios carcelarios en el tipo de normas técnicas contribuye a esclarecer la incompatibilidad normativa, cuyas consecuencias chocan con las aspiraciones del sistema penal.

- a. Normas deónticas: Los enunciados jurídicos con contenido deóntico siguen fines previamente fijados por determinadas posturas políticas. Además, dichos fines no son disponibles para las personas destinatarias de la norma.

En nuestro caso, el principio resocializador estipula la obligación para el Estado de brindar cierta atención al administrado que ha sido privado de su libertad, principio

como norma programática o directriz. Asimismo, este principio contiene los valores superiores del ordenamiento jurídico: dignidad humana, mantenimiento del orden y la seguridad sociales, principio como norma que expresa los valores superiores²⁰.

Como puede verse, el deber que contiene esta norma, tanto para la administración como para los particulares está justificado porque se orienta a la realización de ciertos valores en torno a la pena de prisión. En el caso costarricense, la Sala Constitucional dispone que el fin retributivo de la sanción no se traduce en reproche o venganza, sino en fines más amplios y elevados: “mantener el orden y el equilibrio, fundamento de la vida moral y social, para protegerlos y restaurarlos en caso de quebranto [...]”²¹.

- b. Normas técnicas: Según von Wright explica, el deber que contiene una regla técnica no obliga al destinatario a asumir determinados fines, sino los medios para alcanzar aquellos fines. De esta caracterización resulta central la ausencia de un deber genuinamente deóntico. El fin o propósito que contiene este tipo de normas presenta un carácter dispositivo: con base en un deseo, el agente elige los medios para alcanzar un fin, de modo que la conclusión del razonamiento que realiza el agente expresa una necesidad práctica. El silogismo se presenta de la siguiente manera:

- a. A quiere q,
- b. a menos que haga p, no conseguirá q,
- c. por lo tanto, A tiene que hacer p

Dentro de nuestro análisis, el sistema de privilegios dicta para la persona privada de libertad este razonamiento: si el preso quiere salir libre o subsistir con mejores condiciones, tiene que mantener buena conducta y acudir con esmero a las actividades que las áreas de atención técnica organizan.

La importancia de la distinción entre deberes deónticos y deberes técnicos, y asociar los deónticos al principio resocializador y los técnicos al modelo de beneficio permite evaluar las conductas –razones para la acción– de los presos dirigidas a cumplir uno u otro deber.

Está claro que además de estéril, resulta complejo conocer si un recluso adecúa su comportamiento en prisión motivado por el cumplimiento de un principio que le procura una provechosa reincorporación a la sociedad, o si lo hace para obtener un privilegio inmediato. Sin embargo, de la distinción enunciada, al menos queda claro que la autoridad legítima y brinda mecanismos para que el preso procure la satisfacción de sus intereses, al margen de que con ello se trunque la consecución de los propósitos que se atribuye a la prisión.

Es decir, por la forma en que se administra la sanción privativa de libertad, la autoridad admite y promueve que la persona sentenciada rija su conducta a partir de normas carentes de contenido deóntico –que no persiguen fines jurídicos–, inobservando que la tarea de resocializar, aun

en su faceta menos incisiva, supone modificar la conducta de la persona infractora merced a la comprensión e introyección de valores –criterios para conducirse– que le eran ajenos.

Antes de explicar por qué es importante que las prácticas penitenciarias reeducadoras se muevan en el campo del deber ser, es preciso observar que el sistema de beneficios penitenciarios también responde por determinados fines. Entre ellos, reducir la población carcelaria y resguardar el orden en la convivencia. No obstante, las medidas contra el hacinamiento y el régimen disciplinario no revisten el mismo carácter teleológico de la resocialización.

III. Parte. El fin resocializador y el deber ser jurídico

Un replanteamiento de la idea de resocialización requiere poner en claro la diferencia entre moral y derecho, entre el deber ser moral y el deber ser jurídico.

Una de las diferencias básicas entre derecho y moral es la forma de juzgar las conductas: la conciencia, en el caso de la moral; y las autoridades estatales, para los juicios de derecho. Ello no significa que existan valores²² exclusivos para cada orden normativo. Más bien, suelen compartirlos, pero lo importante es que al derecho no le incumben los juicios morales de las personas, sino el alcance público y políticamente relevante de tales juicios.

Una sociedad democrática construye sus valores jurídicos a partir de valores morales –individuales– que son apreciados por una

mayoría y que alcanzan una importancia tal que se revisten con la autoridad del derecho. La manifestación jurídica, autoritaria por excelencia, es la prohibición de conductas –tipos penales– y la previsión de sanciones para su infracción²³. Acertadamente, Geiger hace ver cómo el derecho se distancia de la moral:

Como no todos los que efectivamente obedecen las reglas jurídicas las incorporan en su totalidad a su sensibilidad moral, la obediencia del orden jurídico no puede, en general, basarse en la motivación moral del deber [...] El derecho no es un fenómeno moral, sino político; un fenómeno social del poder²⁴.

La resocialización del condenado es otra respuesta jurídica²⁵ –dirigida al preso– para ratificar los valores jurídicos; es decir, no aquellos que constituyen la moral individual, sino los valores que resultan de la experiencia social y la organización política.

En el marco del derecho penal liberal, puede parecer atrasado afirmar que el deber que contiene el principio resocializador es inculcar al recluso la obediencia al derecho. Es de sobra conocido cuánto ello puede reñir con las libertades individuales de las personas. Sin embargo, esa reacción obedece a un problema de enfoque: se asume que un proceso de reinserción social exitoso es el que transforma la autonomía moral del convicto, olvidando que una respuesta jurídica debe limitarse a atender las conductas calificadas por el derecho; esto es: aquello que es jurídicamente relevante²⁶.

Hecha la aclaración, se puede afirmar que resocializar significa transmitir el deber ser jurídico a la persona privada de libertad. A partir de ello, debe procurar que la persona asiente en sus convicciones un deber ser jurídico que la aparte de la reincidencia delictiva. Se debe enfatizar que el principio resocializador no se ocupa de cualquier tipo de obediencia. Se trata de una obediencia al derecho acompañada por la comprensión de los motivos que llevan a la colectividad a temer, repudiar y prohibir determinadas conductas.

En relación con el sentido de deber, la filosofía del derecho se ha planteado la interrogante acerca de la existencia de una obligación de obedecer al derecho y, en caso de aceptar que exista, se ha ocupado de reflexionar acerca de cuáles son las razones que fundamentan tal obligación. Básicamente, se han ensayado tres respuestas al problema:

a. Enfoque desde la ética individual autónoma. Identifica el deber ser moral con el deber ser jurídico. Afirma que en la conciencia también se halla el fundamento de la obediencia al derecho²⁷. En este caso, es de esperar que una persona buena obedezca al derecho.

b. Fundamento político en los valores de la democracia y la libertad. Según Elías Díaz propone²⁸, la legitimidad de la obligatoriedad ética de obedecer al derecho reside en que es expresión de la voluntad mayoritaria del pueblo, libremente expresada. Este enfoque se asocia al valor de la seguridad jurídica²⁹: el poder creador del sistema normativo garantiza a la colectividad el orden,

la paz y la previsibilidad de las actuaciones del Estado para con sus administrados.

c. Fundamento en el valor de la justicia. Posicionado desde el objetivismo moral³⁰. Este enfoque considera como presupuesto de la justicia, la existencia de unos derechos naturales, inherentes a la existencia humana, previos y superiores al reconocimiento jurídico. Obedecer al derecho –que es lo mismo que ser justo– consiste, básicamente, en reconocer esos derechos para los demás. La preminencia de la justicia, como fundamento último de la obligación moral de obediencia al derecho, marca una diferencia de tinte iusnaturalista entre la legitimidad de quien manda y la legitimidad de lo que se manda, la cual autoriza a desobedecer el derecho injusto³¹.

En los siguientes párrafos, se expondrán las razones por las que el principio resocializador debe apartarse de las miradas de la moral individual autónoma y de aspirar a realizar la justicia como valor superior al derecho. En cambio, desde una perspectiva jurídico-política, se expondrá por qué la autoridad está legitimada para inculcar la obediencia al derecho, en quienes participan en un proceso de reinserción social.

La obediencia al derecho y la confusión moral

Pasar por alto la diferencia entre la moral individual y los deberes jurídicos –confusión moral–³² da lugar a concebir la resocialización como la acción de “corregir” y “mejorar” al o a la delincuente, lo cual tiene como presupuesto la idea de una persona “normal” que decide desadaptarse e infringir las reglas de convivencia,

por lo que, a través de la pena de prisión, debe experimentar una transformación moral que la prepare para su retorno a la sociedad.

Así concebida, esta idea de resocialización olvida que existen comportamientos, ideas, actitudes y modos de ser que el derecho no debe regular. El salto de lo jurídico a lo moral –transformación de los valores de la persona sentenciada– supone dos serios problemas en la ejecución del fin resocializador:

1. Resulta difícil teorizar sobre los fines de la sanción sin caer en la tentación de anteponer y defender un sistema de valores que de antemano apruebe o desapruebe –juicio de valor– la pena de prisión³³. En este sentido, plantear las probabilidades de “corrección” y “mejora” del delincuente, como problema moral, solo lleva discusiones estériles, falsas generalizaciones y, no pocas veces, se afina en el campo de lo religioso: se valora el arrepentimiento del preso cuando solicita un cambio de modalidad, al sufrimiento que se experimenta con el encierro, cual purgatorio, se le endilga una función redentora³⁴ y, entre otras ideas de este talante, la persona sentenciada asume el egreso –sobre todo si es anticipado– como una segunda oportunidad para obrar el bien.

La existencia de un ethos cristiano que pervive en nuestra sociedad, y se repite especialmente entre las persona privadas de libertad, no permite desarrollar un

entendimiento realista sobre el juego social que legitima el encierro, las relaciones de poder dentro de la prisión y el inminente retorno del o de la delincuente a la sociedad, una vez que ha cumplido la sanción.

2. Es un error responsabilizar penalmente a una persona por su constitución moral. En primer lugar, se incurre en el error que procura evitar el derecho penal al sancionar únicamente acciones³⁵. Resulta contradictorio que, por un lado, el sistema penal se autolimite al punir únicamente acciones humanas con resultado lesivo y, por el otro, se ocupe de las cuestiones más íntimas de la vida privada de las personas reclusas. En segundo lugar, los “valores negativos” que esa persona carga son el primer paso para considerarla enemiga de la sociedad.

Entonces, si no es legítimo que el sistema penal irrumpa en la autonomía moral del o de la delincuente para procurar su resocialización, ¿cuál es el contenido deóntico del principio resocializador? ¿Cómo resocializar al o a la delincuente, al margen de su conciencia moral? ¿Cómo adecuar el sistema de beneficios penitenciarios en la orientación del preso hacia el deber ser jurídico? ¿Qué debe hacer el Estado para que la persona sentenciada tenga un regreso pacífico a la sociedad sin que para ello deba incurrir en prácticas de adoctrinamiento?

b. La obediencia al derecho como problema jurídico político.

Antes de avanzar, conviene tener presentes dos aclaraciones:

1. Dentro de los argumentos que, a continuación, se construyan a favor de la obediencia al derecho, debe advertirse que hago referencia a las normas cuyo propósito no se cuestiona a nivel social. Por ello, desde el inicio del trabajo, se limitó el interés en las personas sentenciadas por delitos de sangre, contra la propiedad y afines al narcotráfico. Incorporar a la discusión la obligatoriedad de acatar normas relacionadas con el aborto y la eutanasia, por ejemplo, nos llevaría a encarar otros problemas que no están cubiertos en este trabajo.
2. Debo reconocer que ofrecer razones sobre la necesidad de enseñar un deber ser jurídico, implica estar de acuerdo con la subordinación de la conducta en pos de realizar los valores –paz, seguridad, orden– de una cierta clase o grupo social que acapara el poder político. Sin embargo, la falta de un enfoque netamente descriptivo no tiene por objeto elaborar una apología de los valores democráticos de una determinada sociedad, sino, enfatizar de qué manera se puede concebir mejor la resocialización del delincuente en función de aquellos valores.

¿Por qué se puede afirmar que el contenido normativo del principio resocializador implica que se debe inculcar la obediencia al derecho a la persona sentenciada?

Cabe recordar que el carácter normativo del principio resocializador –norma deóntica– significa que la presa o el preso debe ser educado

para que no delinca al retornar a la sociedad; en pocas palabras, que se comporte conforme al orden establecido. Lo que hace especial al fin resocializador no es nada más lograr la sujeción de los y las particulares al orden, sino que el preso o la presa tenga razones para sujetarse. La tarea de las autoridades penitenciarias es hacer eso posible, sin adoctrinamiento y sin recursos religiosos; es decir, sin interferir en la moral individual.

El deber ser jurídico que la persona sentenciada debe captar no es el que contiene la norma transgredida, i.e., no se debe robar, no se debe forzar el acto sexual; es decir, las razones por las que el robo y la violación se consideran indeseables en su sociedad. Tampoco importa demasiado que el sancionado conozca que la consecuencia jurídica de la acción delictiva es la privación de libertad, porque ello lo verifica con cada día de su encierro. Más bien, lo importante es que reconozca la legitimidad de la autoridad que lo sentenció y que comprenda bajo qué términos está subordinado al poder.

Es básico que la persona sentenciada tenga claro que: a. Es parte de una sociedad violenta, desigual, consumista que necesita del sistema penal para perdurar. b. Que, al imponerse coactivamente sus intereses –políticamente relevantes– están subordinados a los designios de la mayoría. c. Tratándose de una democracia, dichos designios no se rigen arbitrariamente, sino a partir de criterios constitucionales que restringen el ejercicio del poder represor³⁶.

Poner el énfasis en los delitos que son mayoritariamente reprobados por los y las miembros de la sociedad permite visualizar un

ambiente social en el que la violencia está siempre latente. Allí, la permanencia del grupo depende del interés de sus miembros por minimizar los conflictos, al menos, es de esperar que, en sus formas de resolver las disputas, se refleje el interés por la subsistencia del grupo. Puesto en un ejemplo, es la sustitución del linchamiento público del o de la delincuente, por su presentación ante la autoridad para su juzgamiento.

Dentro de este esquema, las normas tienen valor, más por los males que con su aplicación se procura evitar, que por la autoridad que las dicta. Está claro que, en cualquier experiencia social, siempre hay clases dominantes y clases subordinadas, y que las primeras suelen servirse de las normas para hacer prevalecer sus intereses sobre las otras. Sin embargo, lo que se procura ilustrar es una colectividad, en la que, pese a las tensiones entre sí, sus miembros no pueden dejar de relacionarse, requieren, más o menos, de los mismos bienes para satisfacer sus necesidades, comparten el destino y conocen que deben respetar los acuerdos para subsistir.

Este enfoque contractualista no desconoce que el orden jurídico tiene un papel ideologizante en la relación Estado-sujeto. A través de normas jurídicas, el Estado crea enemigos, temores y necesidades; se legitima a sí mismo orientando la opinión pública y enfila a las personas administradas en función de los intereses de una clase. No obstante, si se busca un motivo común para la obediencia al derecho, se debe buscar, no en la subordinación del sujeto a la autoridad –vertical–, sino en la relación entre iguales que deriva en la convicción sobre la conveniencia de organizarse, ceder y comprender que la

interacción social menos violenta³⁷ demanda supeditar los intereses propios en beneficio de una convivencia estable.

En este sentido, la coacción del poder punitivo no le viene impuesta a la persona por una razón ajena a su sociedad y a sus intereses. El hecho de que sea externa -carácter heterónomo del orden jurídico- no significa, necesariamente, que resulte de la ocurrencia arbitraria de un tirano.

Aunque pretende subestimarse el valor de lo democrático³⁸, como un concepto que alude a un “voluntarismo mayoritario”, su mérito -y es lo que legitima la obediencia al Derecho- es la capacidad de organizar políticamente a una sociedad. Es decir, es incorrecto apreciar que la democracia, desde una perspectiva organizacional, sea como un cascarón que representa la mera suma de voluntades. No, el hecho de organizar políticamente a un grupo siempre conflictivo y heterogéneo es un bien en sí mismo.

La razón que hay en común para obedecer al derecho, es decir, aquello que aporta sentido – racional– a la autoridad es, en sentido negativo, la evitación de un mal colectivo: la violencia, en todas sus formas.

IV. **Parte. Observaciones finales sobre la obediencia**

Con el ánimo de enfatizar el punto central, se debe reconocer que, al poder punitivo, en principio, no le interesa más que los particulares ajusten su comportamiento a las reglas jurídicas. Da igual que la persona se abstenga de robar, porque se rige por el séptimo mandamiento del Libro del

Éxodo, porque le teme a una pena de cinco a quince años de cárcel, o si su motivación emana del respeto de lo ajeno y un interés en evitar el conflicto por lo perjudicial que puede ser para las demás personas.

Sin embargo, la norma jurídica del fin resocializador de la pena privativa de libertad introduce una variable para quien ha sido juzgado por la comisión de un delito: la resocialización de la persona condenada supone inspirar la obediencia al derecho.

Bajo el entendido de que la tarea que la autoridad penitenciaria debe llevar adelante no es moral, sino de orden político jurídico, se debe hallar la razón que, en la interacción social, motive al sujeto a no delinquir y a obedecer la norma penal.

Al tratar la diferencia entre derecho y moral, las observaciones de Theodor Geiger son útiles para recalcar el punto:

La efectividad general del orden jurídico no puede ser basada en el deber interno como resorte, sino que manifestamente tiene que basarse en un motivo que tenga efecto en todos, es decir, en el motivo específicamente jurídico de la interdependencia social (que en el caso extremo está garantizado por la coacción). Este motivo posee realidad y es independiente de los sentimientos, formas de pensar, valoraciones, etc., de las personas³⁹.

La interrogante que ha acompañado este trabajo es: ¿cómo legitimar el esfuerzo de la autoridad

de transmitir –sembrar– en el o la delincuente los valores democráticos que hacen prevalecer a la sociedad y, al mismo tiempo, respetar los principios liberales del moderno sistema penal?

Para construir una respuesta satisfactoria, es necesario puntualizar algunas cuestiones sobre el tema de la obediencia y la relación sujeto-Estado.

En primer lugar, se debe tener claro que obedecer significa guiar el comportamiento de acuerdo con una voluntad o criterio externo que prevalece sobre la voluntad y el criterio propios. En función de la tarea resocializadora, hemos visto que el o la delincuente debe comprender cuál es ese criterio externo y hacerlo propio. Esto significa que debe compartir los motivos por los que sus iguales acuerdan prohibir ciertos comportamientos y renuncian a ejercer la violencia por sí mismos.

Esta idea de resocializar sin someter permite tener un panorama no necesariamente pesimista del poder punitivo. La clave es entender bajo qué términos la persona supedita la voluntad propia a la autoridad de la mayoría.

Fromm distingue dos tipos de sumisión a la autoridad: una racional y otra irracional. Ejemplo de la autoridad racional es la relación entre un alumno y su maestro, cuyos intereses se mueven en una misma dirección. El bienestar de uno satisface al otro. El otro tipo -irracional- ilustra el ejemplo de la relación entre el amo y su esclavo, en la que prevalece una relación de explotación; el provecho de aquel depende de la explotación del segundo.

Para arribar a dicha clasificación, el autor se sirve de un criterio de racionalidad, pues,

mientras la autoridad irracional debe valerse de la fuerza para ser obedecida; es entendible que las personas deseen someterse a la autoridad cuando sus motivos le parecen racionales⁴⁰. Explica: “obedezco al poder del Estado, de la Iglesia o de la opinión pública, me siento seguro y protegido [...]”⁴¹.

La observación más relevante acerca de las formas de autoridad es el carácter con el que la persona interioriza el deber y se compromete con su cumplimiento. Una conciencia autoritaria, explica Fromm, motiva un cumplimiento condicionado por el temor. También cabe en este tipo, el sistema de recompensas; allí, la relación tiene como presupuesto la opresión de uno sobre otro. Aquel puede disponer del destino de este.

En cambio, la conciencia humanística no responde a sanciones ni a recompensas. Está claro que este es el carácter que la autoridad penitenciaria debe procurar que germine en la persona condenada. En primer lugar, la persona está subordinada a la autoridad, en la medida que esta garantice alguna estabilidad para la colectividad. En segundo lugar, es más probable que el preso halle razones para no delinquir por convicción, no para burlar la prisión –se convertiría en una regla técnica–, sino para mejorar sus condiciones de vida en sociedad.

Conclusiones

En buena medida, las inconsistencias que acompañan los discursos sobre los temas penitenciarios y los fines de la pena, en especial, son resultado de una falacia naturalista: se evalúan los fines de la pena –revención positiva, negativa, etc.– que corresponden al mundo del deber ser, con base en hechos empíricos –mundo del ser– que dan cuenta de altas tasas de reincidencia, penas excesivamente largas, violación de derechos humanos y otras realidades penitenciarias.

En la primera parte del trabajo, hemos visto que no es correcto hablar de una sola masa de fines del sistema penal. Los hay relacionados con el proceso penal, el derecho penal sustantivo y, propiamente, de la ejecución de la sanción. Lo importante es distinguir cuáles prácticas se dirigen a cumplir cada fin y no mezclar unas con otras. Los fines de la administración penitenciaria no son, necesariamente, los fines de la pena.

Visto como un enunciado jurídico, se puede observar que, en el fin resocializador, confluyen dos principios jurídicos: un principio institucional que exige la intervención del Estado como facilitador de la reinserción de la persona sentenciada, y un principio sustantivo que demanda del recluso –que elige adherirse al proyecto resocializador– comportarse conforme a un modelo de convivencia no violento.

Según fue desarrollado en el segundo apartado, el sistema de privilegios penitenciarios atiende unos fines relacionados con el orden y el control de la convivencia penitenciaria, pero, aunque pretenda estirarse su alcance, no cubre el fin resocializador de la sanción. A pesar de que el sistema de beneficios pretenda dar la apariencia de contener un sentido pedagógico, no transmite un deber ser, en sentido estricto, a la persona privada de libertad. A lo sumo, por su carácter técnico –que sigue una necesidad práctica–, enseña a aprovechar la oportunidad de un egreso anticipado o alguna ventaja frente a las demás personas.

Esta última afirmación da lugar a cuestionarse cuál es el contenido deóntico del principio resocializador. Es decir, ¿qué se debe transmitir a la persona privada de libertad para evitar la reincidencia delictiva y procurar una convivencia lo más armoniosa y pacífica posible?

Tradicionalmente, se ha entendido la tarea resocializadora en sentido positivo como una obligación del Estado de brindar las condiciones para que la persona pueda valerse por sí misma, integrarse a su familia, superar sus adicciones y comprender algunos fundamentos psicológicos.

Sin embargo, ha sido un objetivo en este trabajo exponer las razones por las que el proceso resocializar también supone una sujeción consciente del preso a la autoridad. Pero, no se debe esperar que la persona condenada se convierta en una devota de los ideales del

Estado para propiciar su resocialización. Bastaría que comprenda que la autoridad es un instrumento de su sociedad democrática, en la que sus iguales han renunciado a satisfacer sus necesidades por medio de la violencia, para asegurar una convivencia más o menos estable.

Referencias bibliográficas

Aguilar, Gabriela y Murillo, Roy. (2014). Ejecución penal. Derechos fundamentales y control jurisdiccional. San José: Editorial Jurídica Continental.

Atienza, Manuel y Ruiz, Juan. (1996). Las piezas del derecho. Teoría de los enunciados jurídicos. Cuarta edición. Barcelona: Ariel.

Cruz, Fernando. (2004). La pena privativa de libertad: poder, represión y constitución. San José: Editorial Jurídica Continental.

Ferrajoli, Luigi. (1998). Derecho y razón. Teoría del garantismo penal. Tercera edición. Madrid: Editorial Trotta.

Foucault, Michel. (1975). Vigilar y castigar. 2^{da}. Buenos Aires: Biblioteca clásica de Siglo XXI.

Fromm, Erich. (1984). Sobre la desobediencia y otros ensayos. Traducción de Eduardo Prieto. Buenos Aires: Editorial Paidós.

Haba, Enrique Pedro. (2004). Axiología jurídica fundamental. San José: Editorial de la Universidad de Costa Rica.

Radbruch, Gustav. (1965). Introducción a la filosofía del derecho. Tercera edición. México: Fondo de Cultura Económica.

Zaffaroni, Eugenio R. (2006). Manual de derecho penal. Buenos Aires: Ediar.

Revistas

González, Daniel. (1993). “Algunas cuestiones sobre las reglas técnicas”. Revista Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho. N.º 14. Alicante. 1993.

Montoro, Alberto. (1991). “Sobre las razones éticas de la obediencia al derecho”. Anales del Derecho. N.º 11. Universidad de Murcia.

Salas, Minor E. (2009). “La pena de muerte en el derecho penal: Un estudio sobre las trampas lógicas del debate”. Revista de Ciencias Penales de Costa Rica. Año 21, N.º 26, Asociación Costarricense de Ciencias Penales.

Sentencias

Sala Constitucional. Corte Suprema de Justicia. Resolución n.º 2586-93 de las quince horas treinta y seis minutos del ocho de junio de mil novecientos noventa y tres.

Notas

- ¹ *El primer supuesto tuvo lugar a inicios del siglo XIX. Señala que es: “evidencia económico-moral de una penalidad que monetiza los castigos en días, en meses, en años, y que establece equivalencias cuantitativas delitos-duración”. El segundo objetivo se ubica a mediados del siglo XIX. Foucault, Michel. (1975). Vigilar y castigar. 2^a ed. Buenos Aires: Biblioteca clásica de Siglo XXI, p. 25.*
- ² *Geiger, Theodor. En Haba, Enrique Pedro. (2004). Axiología jurídica fundamental. San José: Editorial de la Universidad de Costa Rica, pp. 70 y 71.*
- ³ *Se conoce como narcocultura a una forma de vida que incluye el narcotráfico en la experiencia social, especialmente a través del arte, la religión y la lucha contra el poder oficial.*
- ⁴ *Entre otros, Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, Reglamento Técnico del Sistema Penitenciario y el Código Penal.*
- ⁵ *Se va a emplear el concepto de fin como sinónimo de valor: aquello que es apreciable en algún sentido objetivo. Myrdal. En Haba, Enrique Pedro. (2004). Axiología jurídica fundamental. San José: Editorial de la Universidad de Costa Rica, p. 15.*
- ⁶ *Unos fines son oficiales –declarados–, normalmente encabezan los cuerpos normativos por su corrección moral y política, otros –no declarados– se ocultan entre las buenas intenciones y se asocian con el mantenimiento ideológico del statu quo. Al respecto, Cruz, Fernando. (2004). La pena privativa de libertad: poder, represión y constitución. San José: Editorial Jurídica Continental, p. 17.*
- ⁷ *Se entiende que los principios y garantías que rigen el proceso penal siguen vigentes durante la ejecución de la sanción. Sobre el tema, Aguilar, Gabriela y Murillo, Roy. (2014). Ejecución penal. Derechos fundamentales y control jurisdiccional. San José: Editorial Jurídica Continental, p. 189.*
- ⁸ *“Garantismo, en efecto, significa precisamente tutela de aquellos valores o derechos fundamentales cuya satisfacción, aun contra los intereses de la mayoría, es el fin justificador del derecho penal: la inmunidad de los ciudadanos contra la arbitrariedad de las prohibiciones y de los castigos, la defensa de los débiles mediante reglas del juego iguales para todos, la dignidad de la persona del imputado y por consiguiente la garantía de su libertad mediante el respeto también de su verdad”. Ferrajoli, Luigi. (1998). Derecho y razón. Teoría del garantismo penal. Tercera edición. Madrid: Editorial Trotta, pp. 335 y 336.*
- ⁹ *No siempre se persigue un objetivo. Sobre el punto: “La pena es un ejercicio de poder que no tiene función reparadora o restitutiva ni es coacción administrativa directa. Se trata de coerción que impone privación de derechos o dolor, pero que no responde a los otros modelos de solución o prevención de conflictos”. Zaffaroni, Eugenio R. (2006). Manual de derecho penal. Buenos Aires: Edia, p. 56.*
- ¹⁰ *Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art 10-3). Convención Americana sobre Derechos Humanos. En el caso costarricense, el fin resocializador de la pena ha sido reconocido por la Sala Constitucional (voto 2586-93) y se encuentra contenido en el artículo 51 del Código Penal y en el artículo 10 del Reglamento Técnico del Sistema Penitenciario.*
- ¹¹ *Entre otros, principio de legalidad significa que solo se puede ejecutar la sanción dispuesta por ley, principio de dignidad humana y prohibición de tratamientos crueles y degradantes.*
- ¹² *Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, reglas 27 a 34.*
- ¹³ *Reglamento Penitenciario Español. Artículo 73.*
- ¹⁴ *Con algunas diferencias, cabe comprender que se puede hablar por igual de sistema de beneficios o premios. No obstante, se debe reconocer que hay una diferencia considerable entre compensar el trabajo penitenciario y cualquier premio de otra naturaleza.*

- ¹⁵ Esta distinción -los dos deberes que contiene el principio resocializador- puede encuadrarse en la clasificación que Atienza y Ruiz Manero presentan en: a. Principios institucionales –dirigidos a la autoridad-: expresan un objetivo general de eficiencia del Derecho y de funcionamiento eficiente de su “maquinaria”. b. Principios sustanciales –dirigidos al administrado-: apuntan al modelo de convivencia entre los seres humanos que el Derecho pretende moldear. Atienza, Manuel y Ruiz, Juan. (1996). *Las piezas del derecho. Teoría de los enunciados jurídicos*. Cuarta edición. Barcelona: Ariel, pp., 27 y 28.
- ¹⁶ Zipf, Heinz. En Cruz, Fernando. (2004). *La pena privativa de libertad: poder, represión y constitución*. San José: Editorial Jurídica Continental, p. 53.
- ¹⁷ Acerca del cuestionamiento sobre la imposición coactiva del tratamiento y si vulnera la autodeterminación del recluso: “El afán readaptador o resocializador no justifica la imposición coactiva del tratamiento. Dentro de un estado democrático de Derecho, no puede autorizarse la imposición coactiva de una determinada escala de valores [...] el éxito del afán rehabilitador presupone la participación voluntaria del sujeto en el programa de tratamiento”. Cruz Castro, Fernando. (2004). *La pena privativa de libertad: poder, represión y constitución*. San José: Editorial Jurídica Continental, p. 55. Estos puntos serán desarrollados en la última parte.
- ¹⁸ De la norma jurídica existen clasificaciones de diversos tipos, supeditadas a concepciones éticas, analíticas, sociológicas y otras más. Al respecto, se pueden consultar los trabajos sobre lógica de las normas de G. H. von Wright.
- ¹⁹ Se sigue la clasificación que expone Daniel González Lagier en: González, Daniel. (1993). Algunas cuestiones sobre las reglas técnicas. *Revista Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*. Número 14. Alicante.
- ²⁰ Manuel Atienza y Juan Ruiz Manero clarifican los diversos sentidos de “principio jurídico”. Además de los supra enunciados, incluyen: principio como norma muy general, principio como norma redactada en términos particularmente vagos, principio como norma dirigida a los órganos de aplicación del derecho y principio como máxima de la ciencia jurídica. Atienza, Manuel y Ruiz, Juan. (1996). *Las piezas del derecho. Teoría de los enunciados jurídicos*. Cuarta edición. Barcelona: Ariel, pp.25 y 26.
- ²¹ Sala Constitucional. Corte Suprema de Justicia. Resolución n.º 2586-93, de las quince horas treinta y seis minutos del ocho de junio de mil novecientos noventa y tres.
- ²² Se seguirá hablando de valores, pero no hay que descuidar el problema filosófico que diferencia los valores de las valoraciones.
- ²³ Carácter coercitivo del derecho.
- ²⁴ Geiger, Theodor. En Haba, Enrique Pedro. (2004). *Axiología jurídica fundamental*. San José: Editorial de la Universidad de Costa Rica, pp. 70 y 71.
- ²⁵ Principio como norma programática o directriz.
- ²⁶ Técnicamente, se conoce como el filtro de relevancia del derecho.
- ²⁷ La crítica que recibe este enfoque enfatiza que la conciencia se ocupa de los problemas de la vida íntima, mientras la vida social es presupuesto y razón de ser del derecho, por lo que la moral individual resulta insuficiente para responder si se debe obedecer al derecho. Esta es la posición de Felipe González Vicén, en Montoro, Alberto. (1991). Sobre las razones éticas de la obediencia al derecho. *Anales del Derecho*. N.º 11. Universidad de Murcia, pp. 163 y 164.
- ²⁸ Díaz, Elías, en Montoro, Alberto. (1991). Sobre las razones éticas de la obediencia al derecho. *Anales del Derecho*. N.º 11. Universidad de Murcia, pp. 163 y 164.
- ²⁹ Para un análisis crítico sobre el principio de seguridad jurídica: Haba, Enrique Pedro. (2004). *Axiología jurídica fundamental*. San José: Editorial de la Universidad de Costa Rica, pp. 194 y 195.

- ³⁰ *En términos muy generales, sostiene que los valores morales son universales y previos a cualquier forma de organización política.*
- ³¹ *Es conocida la afirmación de Radbruch sobre las razones éticas para desobedecer al derecho: “Si es verdad que, en la mayoría de los casos la validez del Derecho positivo puede justificarse por las exigencias de la seguridad jurídica, no es menos cierto que en casos excepcionales, tratándose de leyes extraordinariamente injustas, cabe también la posibilidad de desconocer la legitimidad de tales leyes por razón de su injusticia”. Radbruch, Gustav. (1965). Introducción a la filosofía del derecho. Tercera edición. México: Fondo de Cultura Económica, p. 51. En similar sentido: Montoro, Alberto, (1991). Sobre las razones éticas de la obediencia al derecho. Anales del Derecho. N.º 11. Universidad de Murcia.*
- ³² *Geiger explica la diferencia entre la moral individual y la moral general, esta última, por recoger el núcleo común de las morales autónomas, es una ficción que da paso a lo jurídico.*
- ³³ *“Las opiniones que se tienen sobre esos temas o las ideas que uno se forja de ellos encuentran su raíz más común en creencias pre-reflexivas o, peor aún, en prejuicios individualmente cultivados y socialmente transmitidos”. Salas, Minor E. (2009). La pena de muerte en el derecho penal: Un estudio sobre las trampas lógicas del debate. Revista de Ciencias Penales de Costa Rica. Año 21, n.º 26, San José: Asociación Costarricense de Ciencias Penales, pp. 137-152.*
- ³⁴ *En términos religiosos, redención es la restauración del hombre, de la esclavitud del pecado a la libertad de los hijos de Dios. Es decir, una restauración moral. También tiene que ver con la idea de la prisión como un “valle de lágrimas”, un lugar de sufrimiento necesario para alcanzar la virtud. (Salmo 84:5-6).*
- ³⁵ *Entiéndase el contenido de acción como el derecho penal lo define.*
- ³⁶ *A diferencia de la democracia plebiscitaria, o de mayoría, la democracia constitucional supone un orden que modula la actividad política y la producción jurídica, a partir de normas constitucionales rígidas.*
- ³⁷ *Esta descripción de la relación entre el individuo y su sociedad no tiene un sentido alegórico. Ejercer el “derecho” a la venganza privada, recurrir al homicidio para “ejecutar” una deuda y organizar grupos armados de civiles para repeler las fuerzas del Gobierno y de otros grupos criminales son prácticas vigentes dentro de las sociedades que conviven con el narcotráfico.*
- ³⁸ *Por ejemplo, Montoro, Alberto. (1991). Sobre las razones éticas de la obediencia al derecho. Anales del Derecho. N.º 11. Universidad de Murcia, p. 167.*
- ³⁹ *Geiger, Theodor. En Haba, Enrique Pedro. (2004). Axiología jurídica fundamental. San José: Editorial de la Universidad de Costa Rica, p. 71.*
- ⁴⁰ ² *Entiende racional como lo que se acerca a lo humano y contribuye a conservar la vida.*
- ⁴¹ *Fromm, Erich. (1984). Sobre la desobediencia y otros ensayos. Traducción de Eduardo Prieto. Buenos Aires: Editorial Paidós, p. 13.*

