MONITOREO DE LA APLICACIÓN DE LA LEY DE LAS CAUTELARES

Y EL USO DE LA PRISIÓN PREVENTIVA EN LAS CIUDADES DE RÍO DE JANEIRO Y SAN PABLO

Instituto SoudaPaz
A paz na prática

ARP
ASSOCIAÇÃO PELA REFORMA PRISIONAL

Instituto SoudaPaz
A paz na prática

ARP
ASSOCIAÇÃO PELA REFORMA PRISIONAL

DIRECTOR-EJECUTIVO
Ivan Marques

COORDINADOR DEL ÁREA DE SISTEMAS DE JUSTICIA Y SEGURIDAD
Bruno Langeani

COORDINADORA DE COMUNICACIÓN INSTITUCIONAL
Janaina Baladez

COORDINADORA DEL ÁREA DE GESTIÓN DE CONOCIMIENTO
Ligia Rechenberg

institutosoudapaz
@isoudapaz
oficialinstitutosoudapaz
tvsoudapaz
Sou da Paz

COORDINACIÓN GENERAL
Julita Tannuri Lemgruber

COORDINACIÓN JURÍDICA
Márcia Adriana Fernandes

PASANTES
Carolina Castro Serra
Marianna Luiza Souza Freire
Pedro Dalla Bernardina Rocco
Walter Ferreira Lima Segundo

CONSULTORÍA
Ignacio Cano
Tatiana Guimarães

ESTUDIO DE CAMPO
Thais Lemos Duarte
Marcus Cardinelli

Financiado por:
OPEN SOCIETY FOUNDATIONS

INFORME CONJUNTO

ANÁLISIS DE DATOS Y REDACCIÓN
Marcello Fragano Baird
Márcia Adriana Fernandes
Natália Pollachi

REVISIÓN
Amanda Oi
Bruno Langeani

TRADUCCIÓN
Claudia Otero

DISEÑO Y DIAGRAMACIÓN
Tiago Cabral

Agência Brasileira do ISBN
ISBN 978-85-62387-08-1
9 788562 387081

SUMARIO

1. Introducción **4**

2. Presentación metodológica **8**

3. Resultados **10**

3.1) ¿Hubo impacto? **10**

3.2) ¿A qué crímenes se está aplicando? **10**

3.3) ¿Qué cautelares se aplican? **16**

3.4) El papel de los comisarios **19**

3.5) La inexistencia de mecanismos de fiscalización de las cautelares **20**

4. Consideraciones finales **22**

1. INTRODUCCIÓN

El presente informe tiene la finalidad de reunir las principales conclusiones y recomendaciones de dos estudios que analizaron el impacto de la Ley 12.403/11 (Ley de las Cautelares). El primero, realizado por la Asociación por la Reforma Penitenciaria (Associação pela Reforma Prisional - ARP) en la ciudad de Río de Janeiro, se titula "Usos y Abusos de la Prisión Preventiva en Río de Janeiro: Evaluación sobre el Impacto de la Ley 12.403/2011", publicado en 2013. El segundo, que se lanzó en 2014, lo realizó el Instituto Sou da Paz y se titula "El impacto de la Ley de las Cautelares en las detenciones en flagrancia en la ciudad de San Pablo". Los dos estudios tuvieron el apoyo de Open Society Foundation y están disponibles online[1].

La ARP y el Instituto Sou da Paz integran la Red de Justicia Criminal, organización creada en 2010, a partir de la articulación de diversas organizaciones de la sociedad civil con el objetivo de discutir y lidiar con el uso abusivo de la prisión preventiva[2].

Ambos estudios tenían como objetivo identificar si la introducción en el orden jurídico brasileño, a través de la Ley 12.403/2011, de una serie de otras medidas cautelares alternativas a la prisión preventiva, produjo algún impacto en el porcentaje de personas detenidas en flagrancia que obtuvieron autorización para responder a su causa en libertad.

Cuadro 1: Alteraciones introducidas por la Ley de las Cautelares

LEY DE LAS CAUTELARES

Hasta 2011 sólo existía la opción de aguardar el juicio en libertad provisional o en la prisión. En ese año se aprobó la Ley de las Cautelares, que introdujo las siguientes alternativas para permitir que los acusados aguarden el juicio sin estar presos:

- Pago de fianza
- Prohibición de ausentarse de su lugar de residencia
- Monitoreo electrónico
- Arresto domiciliario
- Asistencia periódica al juzgado
- Arresto domiciliario durante el período nocturno
- Arresto domiciliario durante el período nocturno
- Prohibición de mantener contacto con determinadas personas
- Suspensión del ejercicio de la función pública
- Internación provisoria

La legislación brasileña, así como los tratados y convenciones internacionales de los cuales Brasil es signatario, establece que la privación de la libertad durante la causa penal se debe utilizar excepcionalmente. La Constitución brasileña prevé expresamente el Principio de la Presunción de Inocencia, según el cual las personas acusadas de practicar delitos deben ser consideradas inocentes hasta que exista una sentencia condenatoria definitiva. De ese modo, la privación de la libertad, como regla, sólo debe ocurrir después del fallo de la sentencia. El rol de medidas cautelares relativas a la prisión, inseridas por la Ley de Cautelares en el Código del Proceso Penal, reforzó la idea de que la prisión durante la acción penal debe ser una medida excepcional.

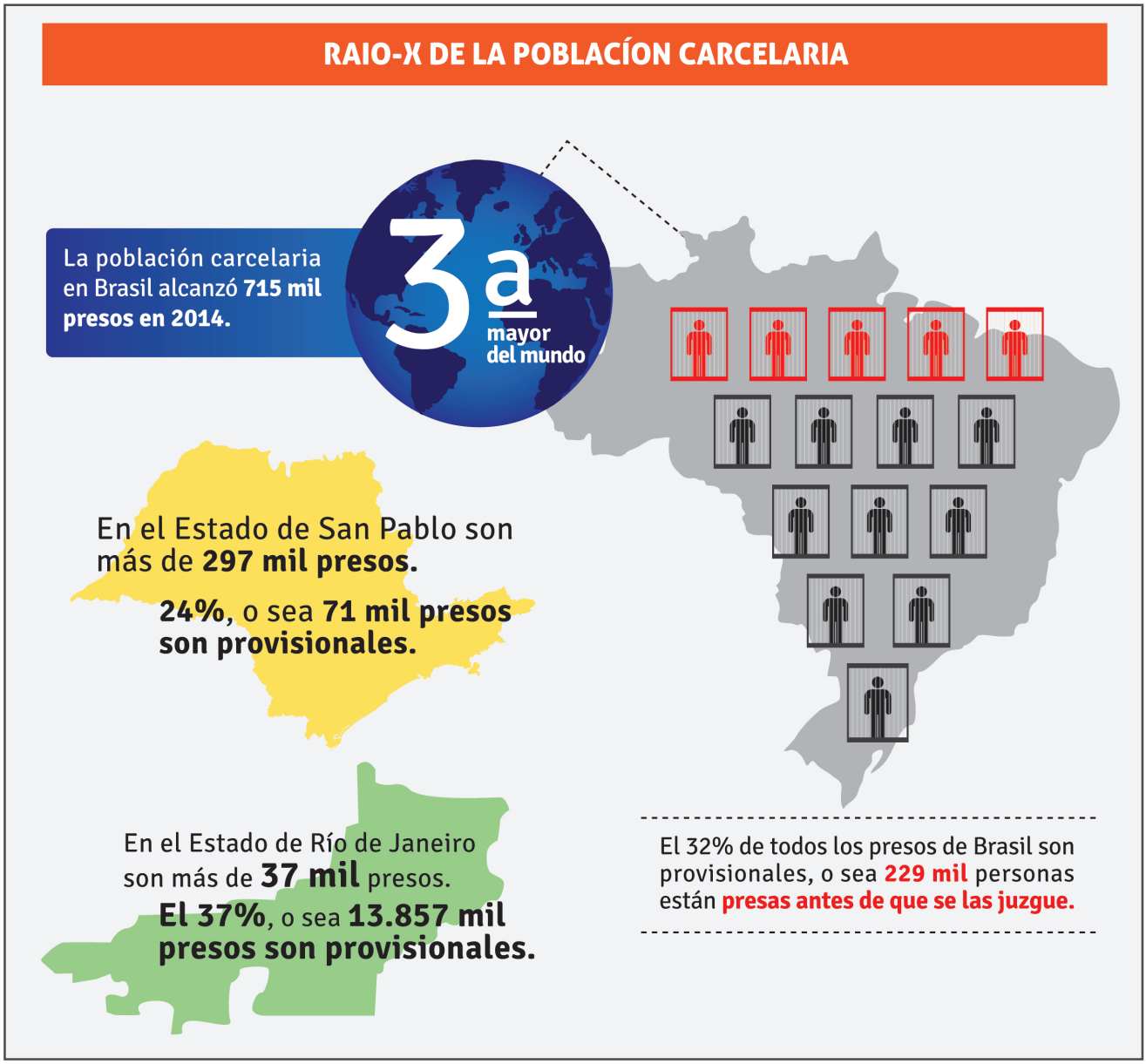
[1] Disponible en: http://redejusticacriminal.org/pesquisas/

[2] Disponible en: http://redejusticacriminal.org/

La prisión preventiva se debe restringir a los casos en los que la libertad de los acusados coloca en riesgo la regular instrucción de la causa penal, como en una hipotética amenaza a los testigos, la destrucción de pruebas o si hubiera indicios concretos de que el acusado volvería a cometer delitos. La aprobación de la Ley 12.403/2011, amplió el campo de elección de los jueces más allá de la prisión o la libertad.

Asimismo, de acuerdo con el informe divulgado por el Consejo Nacional de Justicia[3], en junio de 2014, el porcentaje de presos provisionales en Brasil era del 32%, de acuerdo a lo que se observa en el cuadro 2. En términos absolutos, esto significa más de 227 mil personas privadas de la libertad sin que haya una sentencia, o incluso una causa penal instaurada. El referido informe muestra que el porcentaje de presos provisionales en los estados en los que se realizó el estudio, era del 37% en Río de Janeiro y del 24% en San Pablo[4], lo que suman 85.160 presos provisionales.

Cuadro 2: Porcentaje de presos provisionales en Brasil, San Pablo y Río de Janeiro.



[3] Disponible en www.cnj.jus.br (Nuevo Diagnóstico sobre Personas Presas en Brasil).

[4] Porcentajes definidos teniendo en cuenta la población de presos en prisión domiciliar.

Cabe aclarar, que el monitoreo de la aplicación de la Ley se realizó en las capitales de esos estados, donde se concentra la mayor parte de la población y, consecuentemente, de las causas penales. Aunque la legislación brasileña garantiza que la regla es mantener a los reos en libertad durante el transcurso de la acción penal, las encuestas demuestran que la prisión preventiva se utiliza de manera abusiva: más del 60% de los detenidos en flagrancia en la ciudad de San Pablo y más del 72% de los detenidos en flagrancia en la capital de Río de Janeiro recibieron como medida cautelar la prisión, incluso después de que se aprobara la Ley de las Cautelares.

El mal uso de la prisión preventiva se puede dar de dos maneras: uso abusivo y uso indebido. El uso de la prisión preventiva es abusivo cuando se la utiliza para la mayor parte de los reos en las causas penales. Se lo considera uso indebido cuando el acusado permanece detenido durante la causa penal y, al final se lo coloca en libertad porque fue absuelto, si fue condenado recibió una pena diferente a la prisión. En los dos estudios se constató que la prisión preventiva se utiliza tanto de forma abusiva como indebida, lo que genera graves consecuencias.

El uso abusivo de la prisión preventiva produce impactos en el sistema penitenciario brasileño, lo que agrava aún más las condiciones generales de encarcelamiento. El dramático problema de la sobrepoblación adquiere características de tratamiento deshumano y degradante. En general, ni siquiera se cumple la norma que determina que se separen los presos provisionales de los presos que ya están condenados y entre los que cometieron delitos más graves, hecho que contribuye al fortalecimiento de las organizaciones criminales que reclutan a los que fueron detenidos por primera vez o por crímenes menos graves.

Asimismo, se verificó que la prisión preventiva se utiliza indebidamente. Cuando se analiza el resultado de la causa, se constata que en muchos casos al reo se lo mantiene preso durante mucho tiempo durante el transcurso de la causa penal y que muchas veces es absuelto, si condenado, recibe una pena diferente a la prisión.

La privación abusiva e indebida de la libertad, además de injusta, también genera costos económicos y sociales, a lo que se le suma las consecuencias negativas que produce el estigma que el preso previsional carga con él después de salir de la cárcel – dificultades para conseguir empleo, ruptura de los lazos familiares y de amistad.

En 2010, cuando las instituciones iniciaron sus estudios sobre la prisión preventiva, se verificó que la libertad era una medida excepcional en la realidad judicial de las ciudades de São Paulo y Río de Janeiro. Los magistrados se limitaban a escoger entre la privación de la libertad (prisión provisional) y la libertad (con o sin condiciones impuestas, siendo que las únicas condiciones previstas eran el pago de una fianza, o la asistencia periódica al juzgado y la prohibición de ausentarse de su lugar lugar de residencia). Uno de los argumentos que se plantearon para que prevaleciera la prisión preventiva, fue que la legislación brasileña presentaba pocas opciones alternativas a la prisión.

La ley vino para modificar los patrones de uso de la prisión provisoria, introdujo varias alternativas a la prisión y a la libertad no condicionada. De esto resulta la importancia de analizar cuál fue el impacto que produjo la Ley de las Cautelares en el uso de la prisión preventiva, siendo las opciones vigentes ilustradas en el gráfico.

EL FLUJO DE LAS DETENCIONES EN FLAGRANCIA

POLICÍA

POLICÍA

DP

COMISARIO

AUTO DE LA PRISIÓN EN FLAGRANCIA.

LIBERTAD PROVISIONAL
con fianza

JUSTICIA

JUEZ

¿LA DETENCIÓN ES LEGAL?

NO — LIBERTAD SIN RESTRICCIONES

SÍ — LIBERTAD PROVISIONAL
sin cautelar

LIBERTAD PROVISIONAL
con cautelar
(1 o más)

PRISIÓN PREVENTIVA
se quedará preso mientras estén presentes los requisitos que justifican la prisión.

CONDENADO
- Pena para cumplir en prisión
- Pena para cumplir suelto

ABSUELTO

MEDIDAS CAUTELARES FACTIBLES DE APLICAR

Pago de fianzas •
Monitoreo electrónico •
Arresto domiciliario •
Asistencia periódica al juzgado •
Arresto domiciliario en período nocturno •
Prohibición de acceso o frecuencia a determinados lugares •
Prohibición de mantener contacto con determinadas personas •
Prohibición de ausentarse de su lugar de residencia •
Suspensión del ejercicio de la función pública •
Internación provisional •

CONVERSIÓN DE LA DETENCIÓN EN FLAGRANCIA POR PRISIÓN PREVENTIVA

FUNDAMENTOS LEGALES
Prueba de materialidad •
Indicios suficientes de autoría y materialidad•

Y uno o más de los requisitos de abajo:
Garantía del orden público •
Garantía del orden económico •
Conveniencia de la Instrucción Criminal •
Garantizar el cumplimiento de la aplicación de la Ley Penal •

Los dos estudios constataron que la Ley de las Cautelares produjo un impacto positivo en la disminución del uso abusivo de la prisión provisional, especialmente en la ciudad de San Pablo, mientras que en la ciudad de Río de Janeiro el impacto fue más modesto.

La Ley amplió las posibilidades para que los comisarios de policía puedan aplicar fianza, innovación que hizo con que los comisarios adquirieran un papel de destaque en la parcela de las libertades otorgadas.

Para que los impactos que la Ley produjo tengan peso en la forma como se utiliza la prisión preventiva y para que la libertad durante el transcurso de la causa penal sea una regla, como prevé la Constitución brasileña, aún hay un largo camino a recorrer. Este informe se inserta en este contexto, y a partir de la comparación de la aplicación de la Ley de las Cautelares en las dos mayores ciudades del país, coloca en foco la ampliación del debate sobre el uso de la prisión preventiva y señala caminos para una aplicación más abarcadora y adecuada de las medidas cautelares diversas de la prisión.

2. PRESENTACIÓN METODOLÓGICA

La vigencia de la Ley de las Cautelares trajo a colación la necesidad de monitorear su aplicación. En primer lugar, constituye un objetivo común a los estudios constatar si la referida legislación produjo algún impacto en la manera de utilización de la prisión preventiva y, en segundo lugar, analizar la aplicación de la ley en casos concretos, identificando las medidas que más se aplican, así como en las situaciones en que se hace.

Este informe está compuesto por el análisis cuantitativo de la aplicación de la Ley de las Cautelares a una muestra de detenidos en flagrancia en las ciudades de San Pablo y Río de Janeiro en 2011 y 2012. Asimismo, integra el presente trabajo un análisis cualitativo de la posición de los operadores de derecho involucrados en la aplicación de la Ley de Cautelares. Aunque estos elementos están presentes en los dos estudios originales, hay diferencias importantes entre las metodologías utilizadas.

El estudio realizado por Sou da Paz comparó la aplicación de la Ley de las Cautelares entre el segundo trimestre de 2011 y el mismo trimestre de 2012, teniendo como objeto los detenidos en flagrancia en la ciudad de San Pablo denunciados en ese período (4.614 en 2011 y 5.517 en 2012) y cuyo procedimiento policial se había tramitado en el Departamento Técnico de Investigaciones Policiales y Policía Judicial (DIPO) de la capital. Mientras que en otras localidades del país la fragancia se encamina directamente al juez de los juzgados penales designados para la causa hasta la sentencia, en la capital paulista, el DIPO reúne las flagrancias que se refieren a los delitos dolosos, excepto los dolosos contra la vida y los previstos en la Ley María da Penha[5]. Como se trata de un estudio que se realizó durante la fase del procedimiento policial, el cotejo del impacto que produjo la Ley de Cautelares se refiere a la concesión de la libertad provisional (con o sin cautelares) otorgada por los comisarios en la sede policial y por los jueces del DIPO en las primeras 48 horas después de la detención, no habiendo sido posible cotejar si esa libertad fue de hecho consumada durante el seguimiento de la causa penal u otros desdoblamientos que hayan ocurrido en los Juzgados Penales.

[5] Ley aprobada en 2006 que crea mecanismos para cohibir la violencia doméstica y familiar.

Un factor fundamental para la confiabilidad en la comparación de estos datos, fue la coincidencia del perfil de los detenidos en flagrancia que se mantuvo inalterado: hombres jóvenes, pardos o negros en su mayoría y con nivel de escolaridad primario completo. Poco más de la mitad de los presos presentó antecedentes penales y aproximadamente un cuarto mostraba causa de ejecución penal. La distribución de las incidencias penales también se mantuvo entre los años y es similar a la que se observó en Río de Janeiro, con excepción de que allí se analizó también una pequeña parcela (2,7%) de homicidios. El robo aparece en primer lugar, seguido de hurto, tráfico de drogas, de receptación y de los delitos previstos en el Estatuto de Desarme.

El estudio realizado por la ARP en la ciudad de Río de Janeiro comparó la aplicación de la prisión preventiva y de las medidas cautelares a lo largo del año 2011 antes y después de que se aprobara la Ley de las Cautelares, el 7 de julio de ese año. Se analizaron las causas penales de 2.653 detenidos en flagrancia antes de la aprobación, y de 2.206 detenidos después de la aprobación. El análisis de las referidas causas tuvo como marco inicial la distribución del Auto de la Detención en Flagrancia en el Tribunal de la capital, concluyendo con la sentencia. Por esto, el seguimiento de las causas a través del sitio web del Tribunal de Justicia del Estado de Río de Janeiro se prolongó durante el año de 2012, y posibilitó análisis adicionales como el uso indebido de la prisión preventiva y la parcela de efectiva ejecución de la libertad provisional.

En la ciudad de San Pablo, hubo una gran resistencia de los jueces, defensores y comisarios responsables por el DIPO y por las centrales de flagrancia en la capital a responder las entrevistas, habiéndose restringido la parte cuantitativa al análisis de las respuestas dadas a cuestionarios cerrados. Sin embargo, el estudio cualitativo realizado en Río de Janeiro pudo contar con 36 entrevistas a jueces, fiscales, defensores públicos, abogados particulares y comisarios, para recoger pareceres y percepciones sobre la Ley de las Cautelares. Asimismo, acompañó diez audiencias elegidas aleatoriamente en el Tribunal Central de la capital y examinó aproximadamente 800 decisiones judiciales con la intención de conocer las justificaciones para la prisión preventiva en la vigencia de la nueva ley.

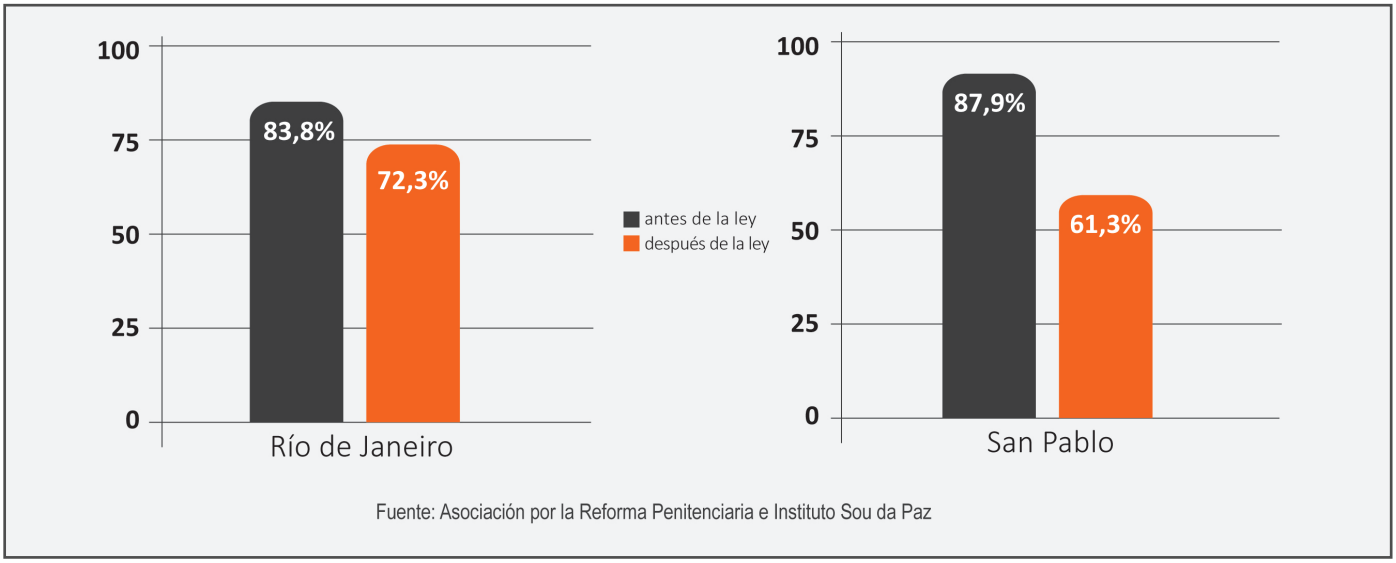
Independientemente del respeto a la libre convicción de los jueces y de la actuación individualizada en cada caso de los fiscales, defensores y comisarios, estos análisis cualitativos intentan encontrar las relaciones entre la opinión de los operadores sobre las medidas cautelares y la práctica encontrada en los Tibunales. De manera general, la posición de los operadores jurídicos observada tanto en San Pablo como en Río de Janeiro, fue convergente.

3. RESULTADOS

3.1) ¿Hubo impacto?

El primer punto de destaque observado en los dos estudios es que la Ley generó impactos positivos en el número de presos provisionales en las dos mayores capitales del país. Tanto en San Pablo como en Río de Janeiro, la Ley aumentó el número de las libertades concedidas, lo que posibilitó que menos personas fueran mantenidas detenidas antes de que se las juzgara. En San Pablo, el número de detenidos en flagrancia mantenidos en prisión preventiva, cayó de un 87,9% a un 61,3% de 2011 a 2012, lo que significa que el número de libertades concedidas triplicó con la aprobación de la Ley. En Río de Janeiro, la prisión preventiva cayó de un 83,8% a un 72,3%, lo que demuestra una aplicación considerablemente más tímida de la Ley. Pese al avance, queda claro que existe un gran potencial a ser explotado con relación a una efectiva aplicación de las cautelares, teniendo en cuenta el amplio margen de elección abierta a los jueces y que la prisión preventiva se mantiene como la medida más utilizada.

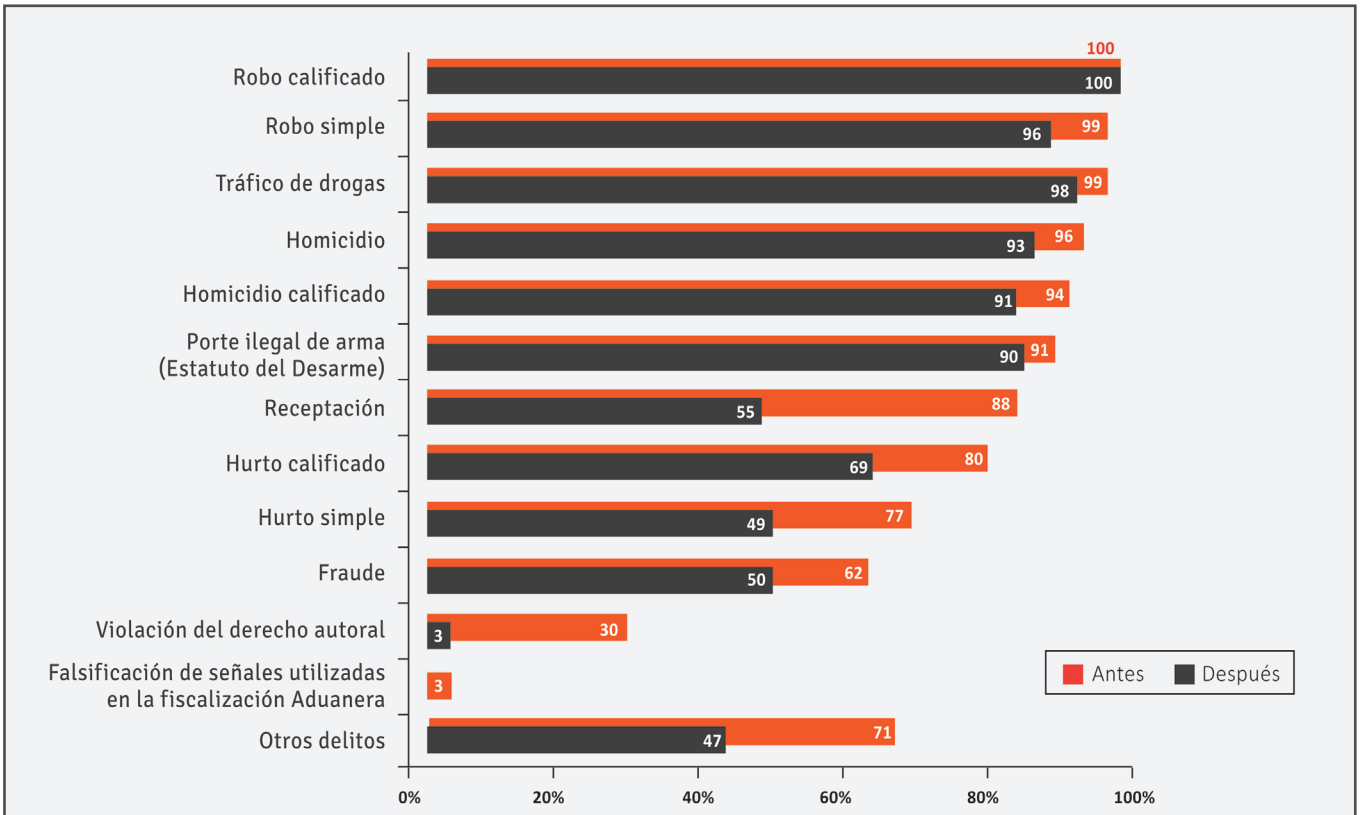
Gráfico 1 - Uso porcentual de la prisión preventiva como primera medida cautelar en Río de Janeiro y en San Pablo antes y después de la aprobación de la Ley de las Cautelares:



3.2) ¿A qué crímenes se aplica?

Para comprender mejor el impacto de la Ley y el espacio que existe para ampliar su abarcamiento, es importante observar los delitos a los que se aplicaron medidas cautelares distintas a la prisión. Tanto en Río de Janeiro como en San Pablo, las libertades con cautelares se concedieron fundamentalmente a algunos delitos no violentos contra el patrimonio, como hurto y receptación. Los delitos como robo, tráfico de drogas y homicidio prácticamente no se contemplaron con las medidas cautelares distintas a la prisión.

Gráfico 2 - Prisión preventiva impuesta en la primera decisión del juez en la ciudad de Río de Janeiro antes y después de la ley de las Cautelares, por tipo de crimen (en %):



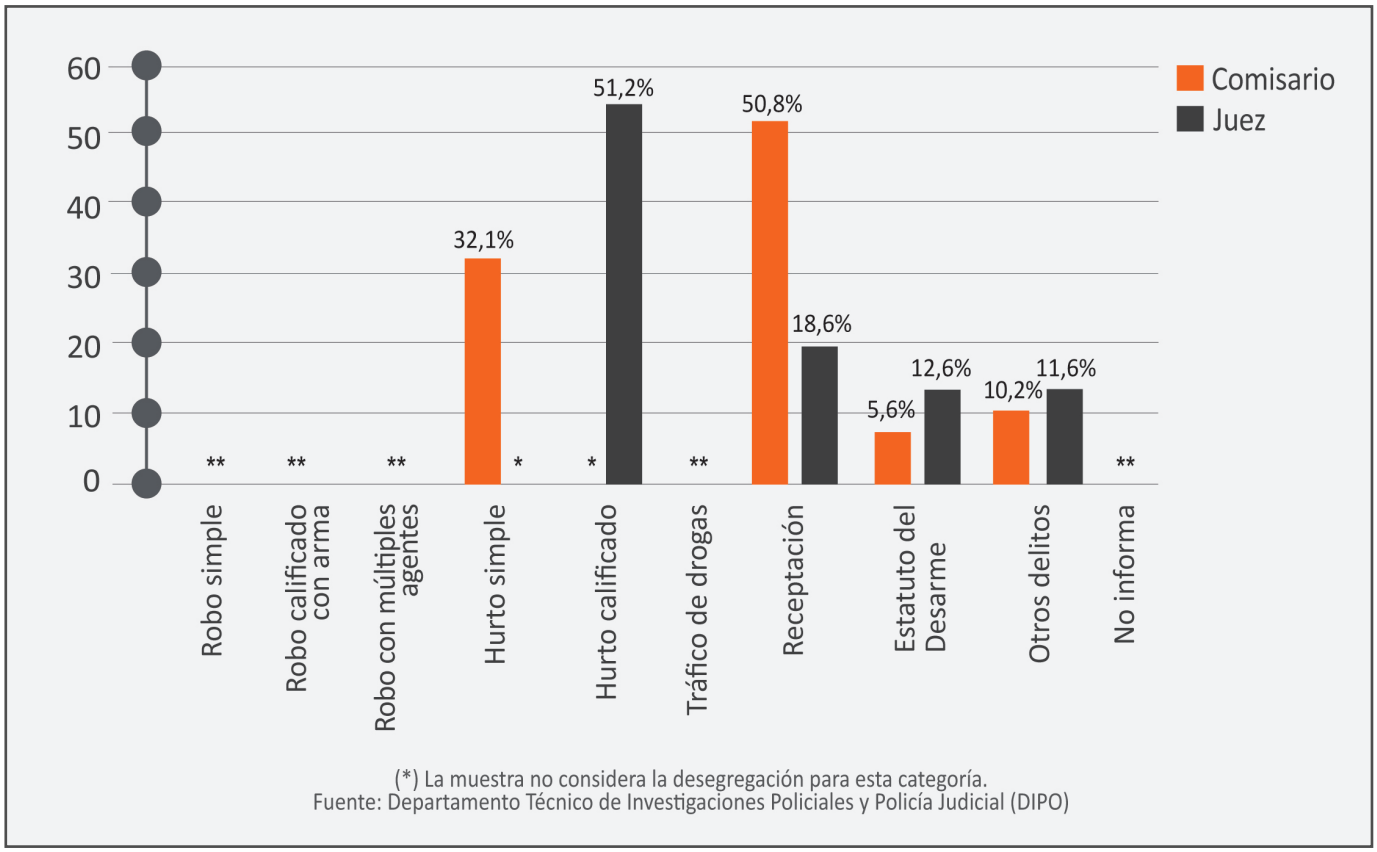
(*) Considerando 3.993 causas de acusados por un único delito 2.153 anteriores y 1.780 posteriores a la instauración de la nueva ley.
Fuente: Asociación por la Reforma Penitenciaria

Incluso en el caso de los delitos no violentos para los cuales los jueces concedieron medidas cautelares diversas a la prisión, la aplicación fue, asimismo, bastante tímida. En Río de Janeiro, por ejemplo, aproximadamente la mitad de las detenciones en flagrancia por actos de hurto se transformó en prisión provisoria. Independientemente de que haya casos en que, por las circunstancias, no se recomendaría la libertad provisional, el perfil general de los presos a los que nos referimos anteriormente, indica que existe un exceso en el uso de la prisión preventiva.

A su vez, el estudio realizado en San Pablo, separó los crímenes para los cuales se les concedió fianzas, por ser esa la medida cautelar más utilizada en la concesión de libertad. El análisis por crimen indica un patrón similar al de Río de Janeiro, siendo hurto y receptación los delitos que más se beneficiaron con la nueva ley. Se destaca, no obstante, que en San Pablo hay una aplicación mayor de fianzas a los presos por violaciones al Estatuto del Desarme, como porte ilegal de armas.

De todos modos, así como en Río de Janeiro, aún hay espacio para ampliar la aplicación de medidas cautelares diversas a la prisión, especialmente a los casos de hurto simple. De acuerdo a lo que se observa en el gráfico de abajo, los jueces aplican fianza para los mismos casos en los que los comisarios también lo hacen. Ese (re) trabajo de los jueces evidencia que los comisarios podrían haber arbitrado fianza para esos casos y no lo hicieron. Asimismo, los magistrados están dejando de aplicar fianza a los delitos cuya pena máxima pasa los 4 años, de acuerdo a lo que les permite la Ley. Medida que contribuye para que más personas queden presas durante el proceso penal.

Gráfico 3 – Distribución de determinación de fianza por autor y tipo penal en la ciudad de San Pablo en 2012 (en %):



El perfil del detenido en flagrancia en la ciudad de San Pablo refuerza la idea de que se podrían beneficiar más casos con una aplicación más generosa de la Ley de Cautelares. Sólo el 11% de los presos utilizaron armas de fuego, siendo que el 71,2% no utilizó ningún tipo de arma. Asimismo, el 48,1% no tenía antecedentes criminales y sólo el 27,1% tenía causa de ejecución penal.

Finalmente, cabe destacar el perfil de los delitos atribuidos a los acusados. En San Pablo, el robo aparece en primer lugar (30,6%), le sigue el hurto (23,4%). En tercer lugar aparece el tráfico de drogas (21,5%), que ha sido el principal responsable por la creciente sobrepoblación de las prisiones en el país, y que ya suma un cuarto del total de los presos.

Con relación a los presos por tráfico, cabe destacar que el encarcelamiento indiscriminado es insostenible y contraproducente. Esto porque la mayor parte de estos presos está compuesta por pequeños traficantes – aquellos a los que se detiene con poca droga, sin antecedentes criminales, que no forman parte de ninguna organización criminal y no portan armas. En estos casos, así como en el hurto y en la receptación, la aplicación de cautelares se podría ampliar; de lo contrario, las prisiones brasileñas continuarán llenas y no habrá ningún reflejo positivo en la seguridad pública. El estudio de Río de Janeiro deja clara la dificultad de avanzar en el tema. El gráfico 2 revela que no sólo los jueces se mostraron refractarios a la aplicación de cautelares a los presos por tráfico, como también que el tratamiento es aún más duro que el que se aplica a quienes cometieron homicidios.

Estos resultados demuestran que existe una gran diferencia entre el discurso que adoptan la mayoría de los jueces y fiscales y la práctica que se observa. De modo general, los jueces reconocieron que, en los casos de crímenes sin violencia, la aplicación de las medidas cautelares distintas a la prisión sería preferible al encarcelamiento, considerando las pésimas condiciones penitenciarias y los costos sociales. Algunos jueces manifestaron que se sienten más cómodos en aplicar las cautelares diversas a la prisión incluso en los casos que anteriormente ya eran plausibles de aplicación porque ahora tienen una orientación legal específica.

Sin embargo, esta postura, no se refleja directamente en la proporción de las libertades concedidas condicionadas a las medidas cautelares. Los principales obstáculos para la ampliación del uso de las cautelares se encuentran justificadas en criterios legales, como la noción subjetiva de manutención del orden público, o para asegurar la aplicación de la ley. Criterios no previstos en la ley, como la comprobación de domicilio y/o prueba de empleo fijo de los acusados, también se utilizan para mantener la privación de la libertad durante la causa penal. En esta hipótesis, se trata de la exigencia no prevista en ley, así como incompatible con el porcentaje de informalidad de la economía brasileña, especialmente entre los que tienen baja escolaridad, observada entre los detenidos en flagrancia.

Una parte de los jueces vio en la Ley sólo un esfuerzo para vaciar las penitenciarías, lo que se interpretó como contrario a la demanda popular por menos impunidad, una vez que la prisión sería socialmente entendida como la pena más eficaz. Aparte de la necesidad de escuchar las demandas populares, preocupa el registro de que varios jueces comparten la visión popular sobre la eficacia del encarcelamiento indiscriminado como instrumento válido para garantizar la paz social, especialmente ante las actuales tasas de reincidencia entre los egresos de las penitenciarías, que alcanzan un 85%[6].

En convergencia con lo observado en las causas, entrevistas y cuestionarios, se destacó la gran resistencia en conceder libertad provisional a los acusados por tráfico de drogas. Es importante destacar que se trata de un delito que se practica sin violencia o grave amenaza a la persona, siendo que en la mayoría de los casos los reos son primarios y no tienen vínculo con organizaciones criminales. La justificación más frecuente, es que se trata de un "crimen hediondo"[7], para el cual está previsto el cumplimiento inicial de la pena en régimen cerrado. Asimismo, los entrevistados argumentan, que el tráfico se asociaría a otros delitos. Incluso reconociendo el margen de ambigüedad que establece la ley cuando diferencia el usuario del traficante y admitiéndose la posibilidad de error en la tipificación realizada por la policía, los magistrados no dudan en hacer un juicio de valor y aplicar la prisión preventiva, haciendo caso omiso de la presunción de inocencia.

La postura conservadora restrictiva de los jueces, en cuanto a los delitos pasibles de aplicación de cautelares, se ve confirmada en la práctica. De acuerdo a lo observado anteriormente, las libertades concedidas se concentran fundamentalmente en los delitos de recepción, hurto y en aquellos previstos en el Estatuto del Desarme. Estos delitos coinciden con aquellos en los que la Ley también prevé la posibilidad de aplicación de fianza por el comisario. Esta información apunta a dos constataciones importantes: las fianzas en la sede de la policía ganan mayor relevancia, no obstante, podrían aplicarse a un número mayor de casos. Asimismo, los jueces que tienen la prerrogativa de aplicar medidas cautelares diversas a la prisión a los autores de otros delitos, no lo hacen y se limitan a los mismos tipos penales previstos para análisis de los comisarios.

---

[6] Texto sobre alternativas penais no portal eletrônico do Ministério da Justiça. Fonte: ILANUD; e Nunes, Adeildo, 1996.

[7] Ley aprobada en 1990 que impone condiciones más duras para algunos tipos penales, como homicidio, latrocinio y estupro.

Los **fiscales**, de modo general, se declaran favorables a las medidas cautelares como alternativa mejor que la prisión en los casos de delitos sin violencia y sin antecedentes, y desde que se garantice la vinculación procesal (utilizando medidas que eviten que el acusado deje de presentarse a los actos procesales). Pese a esta posición y a que tengan la prerrogativa de solicitar la aplicación de cautelares, este pedido no se observó en ningún caso. Algunos fiscales alegaron que, en caso de duda sobre la condición del acusado, preferían mantener la prisión, lo que va contra las leyes que aseguran que el reo tiene el derecho de responder a una causa penal en libertad y que la duda lo favorece. Así como los jueces, los fiscales también manifestaron una preocupación en dar respuestas a los anhelos populares por una actitud "más firme" del Estado, actuando como agentes de seguridad pública en depreciación de la función de "agente de la legalidad".

Asimismo, se reveló preocupante, la visible afinidad entre los jueces y los fiscales, que se observó en las audiencias que se acompañaron en la ciudad de Río de Janeiro, una vez que el juez debería, por definición, mantener equidistancia de las partes para que pueda ejercer un juicio imparcial. Esta proximidad se refleja en el contenido de las decisiones judiciales, siendo común que los magistrados "atiendan" integralmente las opiniones de los fiscales y conviertan la detención en flagrancia en prisión preventiva.

Los defensores públicos se mostraron más favorables a la libertad procesual y, muchos de ellos, frustrados con el poco uso de la Ley de las Cautelares. Consideran, que en la práctica, no amplió la concesión de libertad como estaba previsto antes que se aprobara. Asimismo, detectaron un agravamiento de las libertades anteriormente concedidas sin condicionantes, y que ahora, tendrían, en gran parte, migrado para la libertad bajo fianza u otra medida cautelar, una tendencia detectada por ambos estudios. Se observó que algunos defensores establecen estrategias de actuación distintas. En Río de Janeiro, algunos defensores dijeron que no entraron con pedido de libertad en todos los casos para los cuales lo hubiesen querido porque ya preveían un rechazo por parte de los jueces. En San Pablo, la práctica detectada fue la de pedir libertad sin cautelares y secundariamente, libertad condicionada a una medida cautelar no especificada, lo que permite que el magistrado elija la medida más adecuada para la causa.

La discusión sobre la necesidad de limitar al máximo la detención provisoria, evitando abusos y contribuyendo a reducir el déficit de plazas del sistema penitenciario, precisa ser reforzado. La discrepancia entre el discurso de los jueces y fiscales y la práctica se torna aún más llamativa con los datos que aportó el estudio conducido en Río de Janeiro, que acompañó la trayectoria de los presos hasta el final de la causa penal.

La forma como la prisión preventiva se utiliza no es sólo abusiva como también ilegal. Del total de detenidos en flagrancia en esa ciudad, sólo el 31% fue posteriormente condenado a prisión en régimen cerrado. Para más del 50% de los casos los jueces mantuvieron a los reos presos durante la causa penal y al final estas personas fueron colocadas en libertad, fueron absueltas o tuvieron penas distintas a la prisión. De este modo, la punición aplicada antes del juicio es aún más dura que la impuesta después de que los jueces analizaran las causas penales y tuvieran acceso a todas las informaciones sobre el delito cometido.

Tabla 1 – Resultado de las causas penales iniciadas en 2011 en la ciudad do Río de Janeiro con detención en flagrancia y concluidas hasta enero de 2013.

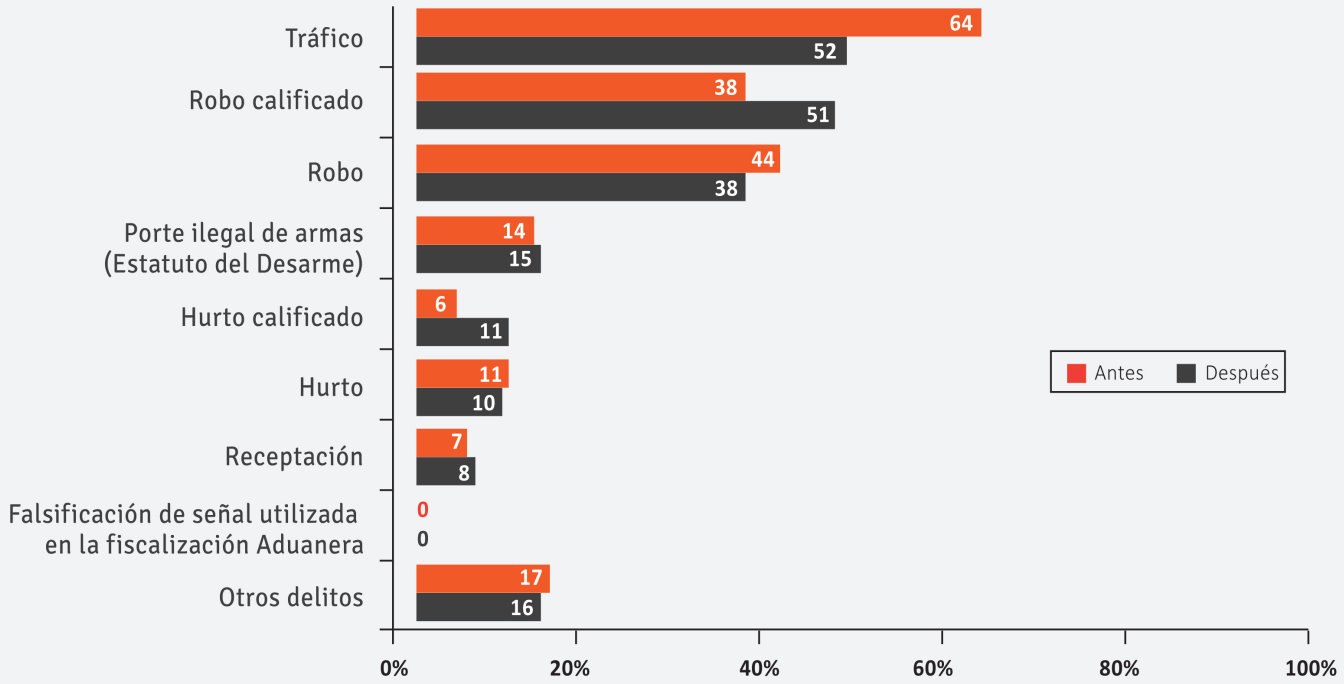
Sentencia	Número	%	% de casos válidos
Condena en régimen cerrado	1.136	23,4	30,9
Condena en régimen semi abierto	686	14,1	18,7
Condena en regime aberto	169	3,5	4,6
Otras penas	584	12,0	15,9
Absolución	288	5,9	7,8
Otras situaciones procesales	759	15,6	20,7
Reo en rebeldía	50	1,0	1,4
Total con información	3.672	75,6	100,0
Sin información	1.187	24,4	-
Total de casos	4.859	100,0	-

(*) Se trata de las 4.859 causas no archivadas y con informaciones sobre alguna medida cautelar.
(**) Los porcentajes de la columna suman más de 100% porque varias causas recibieron más de una medida.
Fuente: Asociación por la Reforma Penitenciaria

Es interesante observar que, incluso en los casos de tráfico de drogas, delito con el cual los jueces suelen ser más duros, el número de presos sentenciados a régimen cerrado alcanzó un 52%. Aunque alta, esta proporción es mucho menor a la de las prisiones impuestas inicialmente (98%), lo que deja claro que los jueces no observan la proporcionalidad en la aplicación de la prisión preventiva a los acusados de tráfico, en la medida en que a buena parte de ellos no se los pune con la privación de la libertad al final de la causa. Reforzando el argumento presentado anteriormente son aún más preocupantes los casos de hurto y receptación. Los jueces condenan a régimen cerrado a no más del 10% de los que practicaron estos delitos, pero todavía optan por mantener a la mitad de ellos presos durante la causa penal.

Estos datos refuerzan la necesidad de aplicar las cautelares alternativas a la prisión para estos casos. Se constata que, en la situación descripta anteriormente, la prisión preventiva se utilizó de manera indebida, lo que implica en las graves consecuencias aquí citadas, pero que parecen ser constantemente ignoradas: desperdicio del dinero público, aproximación entre presos y organizaciones criminales, alejamiento de los acusados de sus familias y empleos, estigma social, etc.

Gráfico 4 – Condenación a pena de prisión en régimen cerrado en la ciudad de Río de Janeiro para detenidos en flagrancia en 2011, antes y después de la Ley de las Cautelares, y concluidos hasta enero de 2013, según el tipo de delito (en %):



(*) Consideradas 3.015 causas con información sobre la conclusión del proceso penal y relativas a acusados de un único delito, siendo 1.742 anteriores y 1.273 posteriores a que entrara en vigor la nueva Ley. No entraron en el gráfico los tipos de delitos con menos de 100 sentencias, para no generar porcentajes muy inestables. Es el caso, por ejemplo, de las 67 causas de homicidios iniciadas con flagrancia en 2011, de las cuales sólo 23 habían llegado a término en enero de 2013.
Fuente: Asociación por la Reforma Penitenciaria

3.3) ¿Qué cautelares se aplican?

Con relación a las cautelares que se aplican a los más diversos delitos, se destaca el predominio absoluto de las fianzas en el caso de San Pablo. La proporción de fianzas entre todas las medidas cautelares disponibles alcanzó el 70%. Las demás cautelares se aplicaron de manera mucho más tímida: "prohibición de ausentarse de su lugar de residencia", medida que ya existía antes de la ley, aparece en segundo lugar y ha sido aplicada a sólo el 3,7% de los detenidos en flagrancia. Las dos últimas cautelares que se aplican fueron en orden, "arresto domiciliario nocturno" y "asistencia periódica al juzgado". El poco uso de esta última demuestra la contradicción entre el discurso y la práctica, ya que por definición, esta medida permite vinculación procesal, citada como la gran preocupación de los jueces. Las otras medidas ni siquiera aparecen en la muestra porque su aplicación es residual.

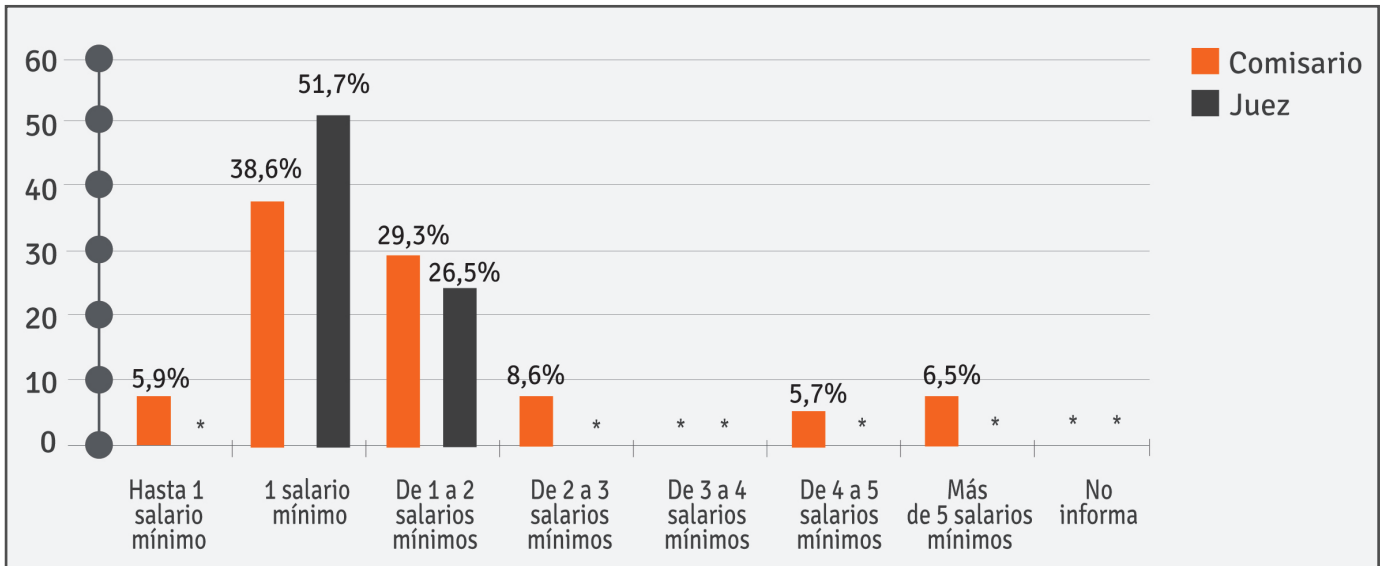
Tabla 2 – Distribuición de las detenciones en flagrancia en la ciudad de San Pablo en 2012 según condición de libertad con o sin cautelar, por tipo de medida y autor de la decisión (en %):

Condición de libertad con o sin cautelar, por tipo de cautelar y autor de la decisión	%
Cancela la detención en flagrancia	1,1
Libertad provisoria sin cautelar	3,3
Fianza comisario	15,8
Fianza juez	11,4
Prohibición de ausentarse de su lugar de residencia	3,7
Arresto domiciliario nocturno	1,6
Asistencia periódica al juzgado	1,3
Monitoreo electrónico	*
Prohibición de mantener contacto con determinadas personas	*
Suspensión de ejercicio o función	*
Internación Provisoria	*
Arresto domiciliar	*
Manutención de la prisión	61,3
TOTAL	100

(*) La muestra no considera la desegregación para esta categoría.
Fuente: Departamento Técnico de Investigaciones Policiales y Policía Judicial (DIPO)

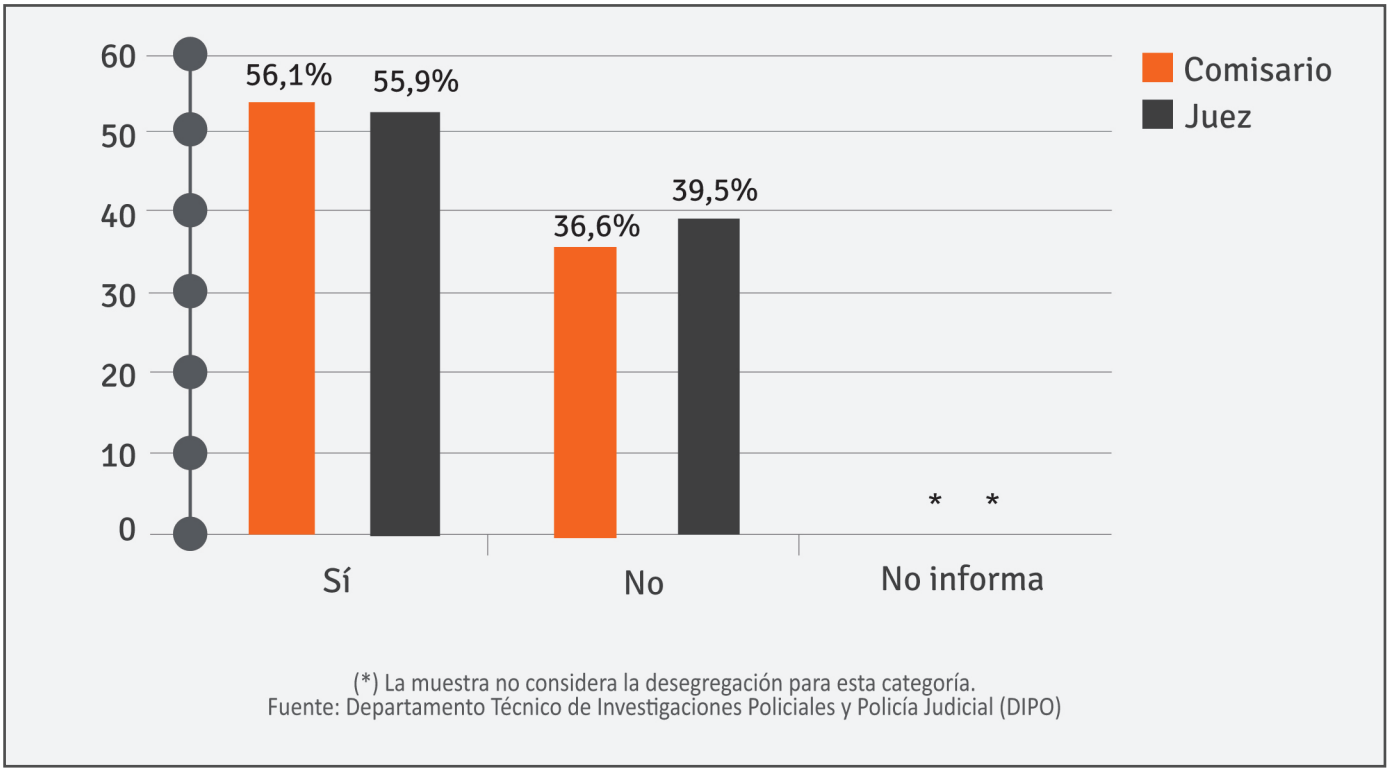
Asimismo, el estudio en San Pablo observó los valores determinados en las fianzas y si el pago se efectuó o no. Los gráficos de abajo muestran que la mayor parte de las fianzas determinadas tienen como valor fijo uno o dos salarios mínimos y que hasta el momento en que los datos se recolectaron en el DIPO, en el 56% de las causas los presos pagaron el valor estipulado.

Gráfico 5 – Distribución de la determinación de la fianza según autor y valor en la ciudad de San Pablo en 2012 (en %) :



(*) La muestra no considera la desegregación para esta categoría.
Fuente: Departamento Técnico de Investigaciones Policiales y Policía Judicial (DIPO)

Gráfico 6 – Distribución de la determinación de las fianzas en la ciudad de San Pablo en 2012 según autor y pagos efectuados (en %):



Es importante recordar la observación que realizamos en las consideraciones sobre la metodología, donde se plantea que el estudio en San Pablo sólo consideró el andamiento dado en la central de flagrancia, sin cotejar la cantidad de presos que efectivamente fueron puestos en libertad en el transcurso de la causa. Las fianzas no pagadas en ese primer momento se pueden haber pagado posteriormente, los valores pueden haberse reducido, se pueden haber convertido en otras cautelares o incluso, como se observó en algunas causas, convertirse en prisión.

En el caso de Río de Janeiro, se nota una importante alteración de comportamiento. Donde pese al aumento de la determinación de fianza, los datos apuntan a una elección por la "asistencia periódica al juzgado" como la medida cautelar más utilizada por los jueces. Esta medida se aplicó en el 26,2% de los casos, una proporción semejante a la aplicación de fianzas en San Pablo: el 27,2%. En Río de Janeiro, la segunda medida cautelar fue la fianza en el 15,7% de las causas, mientras en San Pablo la "prohibición de ausentarse de su lugar de residencia" alcanzó sólo el 3,7% de los detenidos en flagrancia. De este modo, se concluye que aunque los operadores de derecho en San Pablo estén aplicando medidas cautelares a una cantidad mayor de detenidos en flagrancia, la pluralidad de las medidas permaneció abajo de lo esperado, y muy concentrada en las fianzas.

Tabla 3 – Medidas cautelares aplicadas en la ciudad de Río de Janeiro a las causas de detención en flagrancia antes y después de la Ley de las Cautelares (en % sobre el total de causas):

Tipo de medida	Antes	Después
Prisión provisoria	84,1	73,3
Asistencia al juzgado	32,6	26,2
Fianza en la sede de policía	5,1	14,2
Prohibición de ausentarse de su lugar de residencia	1,0	4,0
Fianza en Juicio	0,6	1,5
Prohibición de mantener contacto con determinadas personas	0,5	1,5
Prohibición de acceso o frecuencia a determinados lugares	0,3	2,0
Arresto domiciliario nocturno y en los días de francos	0,3	1,1
Internación provisoria	0,2	0,2
Arresto domiciliar	0,0	0,1
Monitoreo electrónico	0,0	0,1
Total de medidas	3.307	2.738
Total de casos	2.653	2.206

(*) Se trata de las 4.859 causas no archivadas y con informaciones sobre alguna medida cautelar.
(**) Los porcentajes de la columna suman más de 100% porque varias causas recibieron más de una medida.
Fuente: Asociación por la Reforma Penitenciaria

Llama la atención el hecho de que en ambas ciudades las concesiones se concentraron en las medidas que, de otras formas, ya estaban disponibles para los jueces antes de la aprobación de la Ley como condicionante a la libertad provisoria. Esta coincidencia debilita el argumento utilizado antes de que se aprobara la Ley, según el cual, las medidas disponibles como alternativas a la prisión eran insuficientes o inadecuadas, y muestran que había un buen margen para la ampliación de su uso.

Esta concentración en las medidas anteriormente existentes, o el predominio de la fianza en San Pablo y su significativo aumento en Río de Janeiro conllevan a dos aspectos relevantes en el uso de la prisión preventiva: el papel de los comisarios y los mecanismos de fiscalización de la aplicación de las cautelares.

3.4) El papel de los comisarios

La Ley de las Cautelares amplió la posibilidad de que los comisarios de policía pudieran empezar a determinar y conceder fianza a los acusados cuya pena máxima para sus delitos no excediera los cuatro años. Esto tuvo un importante impacto en la aplicación de la Ley, en la medida en que los comisarios realmente utilizaron este argumento de competencia para permitir que más acusados respondieran al proceso penal en libertad.. Tanto en San Pablo como en Río de Janeiro, los comisarios aplicaron fianza de manera más significativa que los jueces (tabla 2 y 3). En el caso de Río de Janeiro, la diferencia es aún mayor, porque los jueces prácticamente no usan esta medida cautelar.

Los datos de San Pablo ilustran el efecto que produjo la ampliación de posibilidad de actuación de los comisarios. Del conjunto de los detenidos en flagrancia, el 24% eran acusados de ocurrencias pasibles de concesión de fianza por los comisarios. Como vimos, los comisarios aplicaron fianza al 15,8% de los detenidos, lo que significa que estos profesionales concedieron fianza para más de la mitad (62,5%) de las causas en las que tuvieron posibilidad de hacerlo. Estos porcentajes revelan el papel de destaque que desempeñan los comisarios de policía en la concesión de libertad.

Los datos relativos a los hurtos en Río de Janeiro, presentes el grafico 2, también son una referencia importante para comprender el papel que asumieron los comisarios. Es posible observar que, mientras los jueces alteraron mínimamente el porcentaje de aplicación de fianzas, la fianza en las comisarias saltó del 0,7 al 22,4%.

En las entrevistas y cuestionarios respondidos, los comisarios se mostraron favorables a la ampliación de su competencia y al aumento de sus atribuciones para actuar, destacando la celeridad y la ventaja de tener el primer contacto con la flagrancia.

Como era de esperar, hasta por la propia limitación impuesta por la Ley, se colocaron especialmente favorables a la concesión en los casos de hurto. En cuanto al valor de la fianza establecida, se obtuvieron resultados diferentes en San Pablo, donde los comisarios citaron las previsiones de la Ley en detalles, y en Río de Janeiro, donde admitieron que existe una gran subjetividad y poca precisión en la estipulación del valor.

3.5) La inexistencia de mecanismos de fiscalización de las cautelares

Otro punto de destaque en el estudio deriva justamente de un planteo realizado a partir de la amplia aplicación de fianza. El uso creciente de esta cautelar parece estar vinculado a la ausencia o fragilidad de mecanismos de fiscalización que permitan el pleno uso de las otras cautelares. En el caso de San Pablo, por ejemplo, el monitoreo electrónico es la medida cautelar mejor evaluada por los jueces, dada la precisión en el control de la vinculación procesal, sin embargo, después de más de tres años de que se aprobara la ley, no había equipos disponibles en la ciudad[8]. En Río de Janeiro, la asistencia mensual al juzgado, señalada como la medida más efectiva, tuvo su aplicación disminuida después de que se aprobara la Ley. Esto podría indicar un redireccionamiento de parte de las causas, a las que los jueces antes arbitraban asistencia periódica, y que ahora pasaron a tener una fianza determinada por el comisario.

La falta de credibilidad de otras cautelares, como el arresto domiciliario nocturno, la prohibición de ausentarse de su lugar de residencia y de aproximarse a determinadas personas, también está relacionada a la precariedad de la fiscalización. Entre los fiscales de Río de Janeiro, hubo manifestaciones expresas de que la ausencia de mecanismos de fiscalización de algunas cautelares hizo con que en la práctica, sólo la fianza y la asistencia periódica al juzgado se consideren cautelares aplicables.

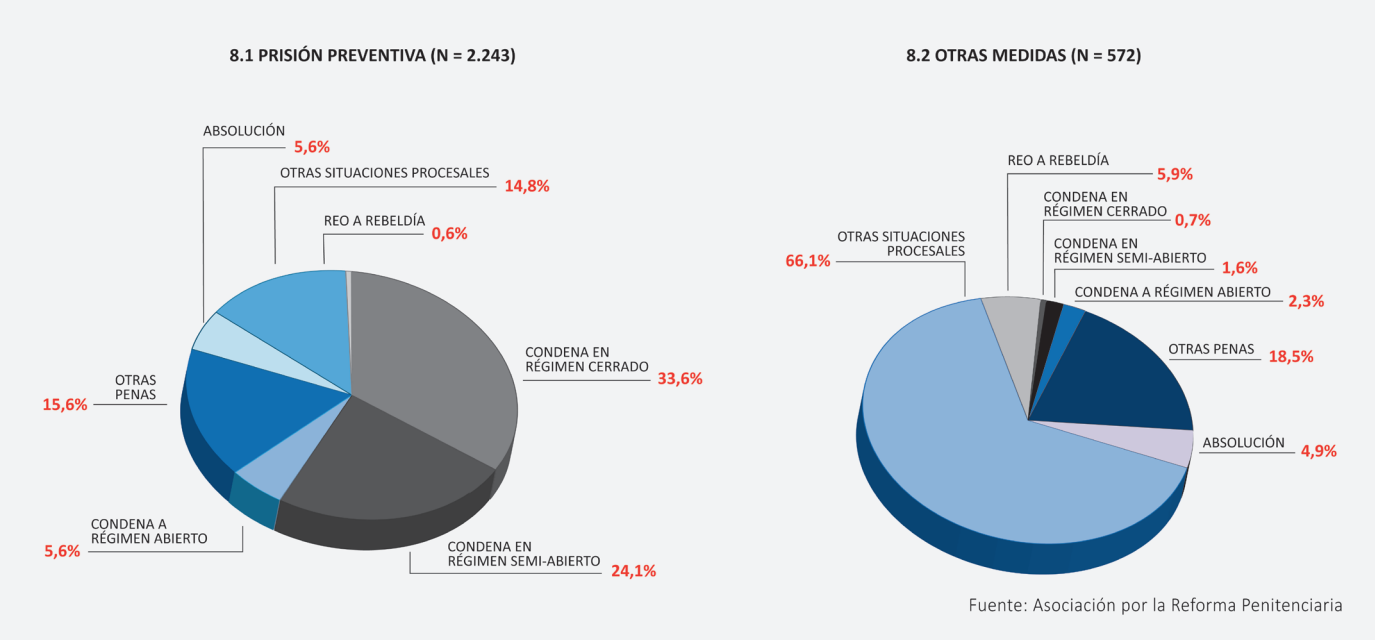
[8] En septiembre de 2014, cuando se concluyó este informe, el Estado de San Pablo todavía no tenía equipos de monitoreo electrónico disponibles, ni siquiera una previsión para la licitación.

Es fundamental que los actores del Poder Ejecutivo y Judicial se pongan de acuerdo y presenten una solución a este problema, que no sólo deteriora el trabajo de sus propias instituciones, como también tiene un impacto en toda la sociedad.

Aunque se considere dificultosa la aplicación de algunas cautelares, la principal preocupación manifestada por los jueces, de garantizar la vinculación procesal, no se reflejó en la elección de las medidas cautelares utilizadas en San Pablo, donde la fianza tiene un predominio absoluto. La vinculación procesal estaría mucho más caracterizada por la asistencia periódica al juzgado, medida más usada en Río de Janeiro, plenamente disponible y cuya fiscalización es relativamente sencilla.

Finalmente, cabe destacar, que incluso en las condiciones actuales, como la falta de algunos mecanismos de fiscalización, los datos permiten concluir que no existen motivos para que no se expanda ampliamente la aplicación de las cautelares. Los jueces sostienen que la posibilidad de fuga de los reos durante el transcurso de la causa penal, sería el principal argumento para mantenerlos reclusos. Sin embargo, un dato del estudio de Río de Janeiro es fundamental para desmitificar esta explicación. El gráfico de abajo muestra la conclusión procesal de aquellos que recibieron alguna medida cautelar que no fuera la prisión preventiva. En sólo el 5,9% de las causas hubo suspensión de la causa por ausencia del reo. En otras palabras, a causa de menos del 6% de los reos, se mantiene detenido a más del 70% de las personas que responden a un proceso penal en Río de Janeiro, lo que demuestra la irracionalidad del sistema actual y la necesidad de ampliar la aplicación de la cautelares.

Gráfico 8 - Resultado de las causas penales iniciadas en 2011 con detención en flagrancia y concluidas hasta enero de 2013, de acuerdo a la primera medida cautelar aplicada.



4. CONSIDERACIONES FINALES

La Constitución brasileña, al consagrar el principio de presunción de inocencia, instituyó como condición de garantía fundamental el derecho de que los reos durante el transcurso de los procesos penales, deban considerarse como inocentes. Esto implica reconocer que la prisión como regla, debería ocurrir después del tránsito en juicio de la sentencia. La prisión durante la causa penal es una medida excepcional.

Sin embargo, cuando se analizan los datos de los estudios realizados por la ARP y el Instituto Sou da Paz, se constata que la regla sigue siendo la privación de la libertad durante la causa penal, incluso después que la Ley de las Cautelares incorporara varias otras posibilidades en 2011. En la ciudad de Río de Janeiro, el 72% de los reos tuvo la flagrancia convertida en prisión preventiva, situación idéntica para más del 60% de los acusados en la ciudad de San Pablo.

Pese a los elevados porcentajes de presos provisionales en esta capital, es preciso reconocer que la Ley produjo un impacto positivo y redujo su número. En San Pablo, el impacto fue más significativo, porque el número de presos mantenidos provisoriamente pasó de un 87,9% a un 61,35. Ya en Río de Janeiro, los efectos fueron más modestos, con un porcentaje que pasó del 83,8% al 72,3%.

Llama la atención no sólo el hecho que los jueces utilicen la prisión provisoria de manera abusiva, sino, sobre todo, el uso indebido que se hace de la misma. A muchos de los reos se los mantiene privados de la libertad durante la causa penal, y al concluir, incluso si son condenados, se los coloca en libertad. En estos casos, es evidente el uso de la prisión preventiva como un aumento de la pena procesal, asimismo, se muestra más grave que la pena recibida en la causa penal y viola los dictámenes legales.

El uso indebido de la prisión preventiva, no sólo representa una violación a las garantías constitucionales de los acusados, como también impacta en la dramática situación del sistema carcelario brasileño y contribuye al agravamiento de la sobrepoblación, que alimenta a las organizaciones criminales, deteriora las condiciones de encarcelamiento, la falta de sanidad, de atención médica, educación y trabajo de calidad, entre otros.

Tratar de entender los motivos que hacen que la prisión preventiva sea la elección preferencial de los jueces en San Pablo y Río de Janeiro transita por varios caminos: la situación precaria de los reos (sin profesión, sin residencia fija) la falta de contacto con un defensor en el momento de la detención, la necesidad de alcanzar metas de productividad, y la dificultad de acceso a los sistemas de informática, son algunos de los aspectos que contribuyen a que los reos tengan el derecho de responder a su causa en libertad indebidamente negado.

Además de los problemas expuestos anteriormente, cabe destacar que continuar con la posibilidad de justificar la prisión preventiva con el argumento de “garantizar el orden público,” contribuye a un uso indiscriminado de la privación de la libertad. Casualmente o deliberadamente vago, este término provee excusas que amparan decisiones arbitrarias, subjetivas, socialmente tergiversadas y por lo tanto, legalmente cuestionables. Asimismo, se abriga la noción ilegal de que ante la duda, el beneficio no debe inclinarse hacia el reo, sino para lo que se imagina como necesario para la defensa de la sociedad. La propia Ley de las Cautelares, al mantener el término de “garantizar el orden público”, sin especificar mínimamente su contenido, contribuye, de este modo, a reducir el impacto de los avances que introdujo, y deja abierto un espacio para el uso abusivo y “justiciero” de la prisión preventiva.

Otro factor que actúa en ese mismo sentido es la gran afinidad entre los fiscales y los jueces, que se observa en las entrevistas, al asistir a las audiencias y en la lectura de las decisiones judiciales realizadas durante el estudio en Río de Janeiro. Generalmente hermanados en la defensa del "orden público" y en la manutención de la prisión preventiva, los agentes del poder Judicial y del Ministerio Público contrarían de esta forma el principio de independencia entre los dos organismos, capaz de posibilitar al primero un juicio imparcial y al segundo el efectivo desempeño del papel de "agente de la ley", que evita ilegalidades y cela por la observancia de las garantías constitucionales de los acusados.

El discurso de los jueces y los fiscales de justicia, apunta como justificativa adicional para optar por la prisión preventiva, la falta de mecanismos de fiscalización satisfactorios para la mayoría de las medidas cautelares distintas a la prisión. Dado que, la privación de la libertad asegura la asistencia del reo a todos los actos de la causa penal, y garantiza su conclusión en condiciones ideales para el Poder Judicial, aunque incurra en diversos abusos.

De hecho, es absurdo que las dos ciudades más ricas del país no hayan garantizado, más de tres años después de la aprobación de la Ley, mecanismos necesarios para una efectiva fiscalización de las cautelares. Además de la necesidad fundamental de garantizar las condiciones para el cumplimiento efectivo de la Ley, era de esperarse que el poder público se movilizara con agilidad ante los incuestionables beneficios de las medidas cautelares: enorme economía para los cofres públicos al usar el recurso a la prisión con moderación; disminución de los costos sociales, que genera el riesgo de que un preso provisorio sea captado por una organización criminal, de perder sus vínculos sociales y su empleo, de tener que arcar con el estigma típico de egreso del sistema penitenciario.

Sin embargo, como vimos, incluso las medidas cuya aplicación no dependen de reglamentación adicional, como la fianza en juicio en Río de Janeiro, y la asistencia al juzgado en San Pablo, son poco utilizadas. En Río de Janeiro, sólo el 1,2% de los reos tuvo una fianza arbitrada por el magistrado, mientras que en San Pablo sólo el 1,3% tuvo la asistencia periódica designada.

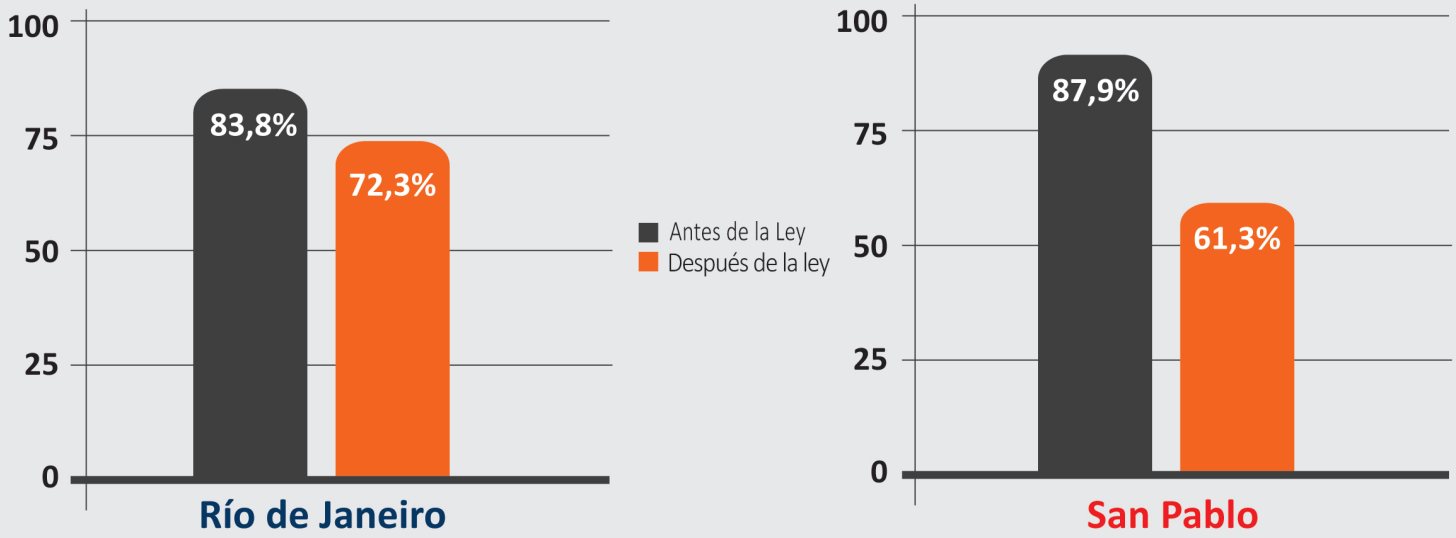
En suma, la entrada en vigor de la Ley de Cautelares está lejos de contribuir a la libertad inmediata de "decenas de miles" de presos provisionales, como fue alardeado negativa o positivamente por los medios de comunicación en la ocasión. Puede, no obstante, haber delineado algunos avances, dando visibilidad al debate sobre la necesaria excepcionalidad de la prisión preventiva e incidiendo, aunque insatisfactoriamente, sobre la cultura conservadora y encarceladora que predomina en el sistema de justicia criminal.

Es importante plantear la salvedad, de que el objetivo de rever esta práctica no es sólo excarcelar como un fin en sí mismo, sino tornar el sistema de justicia más racional, eficaz y menos oneroso a los cofres públicos. Es necesario retomar sus características direccionadas a la resolución de conflictos, al reparo de los daños y a la interrupción del ciclo de violencia, en contraste con la respuesta fácil, ineficaz e inconsecuente de los anhelos puramente punitivos.

Si de hecho, a lo largo del tiempo, la Ley de las Cautelares va a lograr alterar los patrones de uso de la prisión preventiva, haciendo con que la libertad durante el proceso penal se torne una regla, es algo que sólo un monitoreo permanente permitirá afirmar.

EL IMPACTO DE LA LEY DE LAS CAUTELARES EN LAS CIUDADES DE RÍO DE JANEIRO Y SAN PABLO

Prisión preventiva como primera medida cautelar



Para los que aguardan el juicio en libertad, las principales cautelares aplicadas fueron:

Río de Janeiro

- **26,6%** Asistencia periódica al juzgado
- **15,7%** Fianza
- **4%** Prohibición de ausentarse de su lugar de residencia

San Pablo

- **27,2%** Fianza
- **3,7%** Prohibición de ausentarse de su lugar de residencia
- **1,6%** Arresto domiciliar nocturno

La ampliación de la competencia de los comisarios de policía para aplicar fianza, explica el aumento de las libertades concedidas.

En las dos ciudades alrededor del **15%** del total de los detenidos en flagrancia fue colocado en libertad a través de la fianza **determinada por los comisarios**.

El predominio de la fianza en San Pablo determinada por jueces, no refleja su mayor preocupación: la vinculación del reo al proceso penal.

RÍO DE JANEIRO E SAN PABLO

Las cautelares se determinan para algunos **crímenes sin violencia** como hurto simple y receptación

3 años después de aprobarse la Ley, el monitoreo electrónico todavía no está disponible.

RÍO DE JANEIRO

Entre el **72,3%** que respondió al proceso penal, sólo el **33% fue posteriormente condenado a prisión en régimen cerrado.**

O sea, la punición que se aplicó antes del juicio es más dura que la que se estableció después del juicio.

ESTO ES ILEGAL.

El porcentaje de reos que no se presentó al juicio y, por lo tanto, fue juzgado a rebeldía es muy pequeña: el **5,9%** entre los que cumplieron otras medidas cautelares. **No podemos mantener el 72% preso porque el 6% no se presenta al juicio.**

Hay potencial de expansión para la aplicación de la Ley de las Cautelares para otros crímenes sin violencia, como el narcotráfico.

La mayor parte de los presos está **compuesta por microtraficantes**, personas sorprendidas con una pequeña cantidad, **sin arma, sin antecedentes y que no pertenece a ninguna organización criminal.**

Esta política de encarcelamiento indiscriminado es insostenible y contraproducente, especialmente considerando que los **presos por tráfico de drogas ya suman un 25% de la población carcelaria.**

Pese a esto, los jueces, tanto en San Pablo como en Río de Janeiro, no concedieron libertad en estos casos. **Con relación a Río de Janeiro, se concedió más libertad a los acusados de homicidio que a los acusados de tráfico.**

Se trata del uso indebido de la prisión provisoria. **En Río de Janeiro**, se mantiene preso al 98% de los acusados de tráfico, siendo que al final de la causa penal, sólo el 52% **es condenado a régimen cerrado.**

Instituto SoudaPaz
A paz na prática
ARP
ASSOCIAÇÃO PELA
REFORMA PRISIONAL