

Mauricio Vilté
Juan José Miguel

**REVISIONISMO HISTORIOGRÁFICO
DEL ANTIGUO RÉGIMEN**

Origen del encierro judicial y sus funcionarios



Argenta

**Mauricio Vilte
Y
Juan José Miguel**

**REVISIONISMO HISTORIOGRÁFICO
DEL
ANTIGUO RÉGIMEN
(Origen del encierro judicial y sus funcionarios)**

Vilte, Mauricio – Juan José Miguel
**REVISIONISMO HISTORIOGRÁFICO DEL ANIGUO RÉGIMEN-
Origen del encierro judicial y sus funcionarios**

Vilte, Mauricio – Juan José Miguel.
1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Argenta Sarlep. 2025.
202 p. :20 x 14 cm.
ISBN 978-950-887-724-6
1 Ensayo. I. Título
CDD A364.04

© 2025 Vilte Mauricio – Juan José Miguel
Editorial Argenta sarlep S.A.
Avda. Corrientes 1250 piso 3° of. F
Tel. Fax: 4382-9085/81381 - 6100
www.editorialargenta.com
Info@editorialargenta.com

ISBN: 978-950-887-724-6
Queda hecho el depósito que indica la ley 11.723

Todos los derechos están reservados.
Ninguna parte de esta publicación puede ser reproducida,
Almacenada en sistemas o transmitida en forma alguna,
Sin el previo permiso del autor, quién es responsable absoluto
De la totalidad de términos y contenido conceptual de esta publicación.

Impreso en Argentina.
All rights reserved. No part of this publication may be reproduced,
Stored in retrieval systems or transmitted in any form or by any means,
Electronic, mechanical, photocopying, recording or otherwise
Without the prior permission of the author
Who takes the absolute responsibility of the concepts and terms
Of this publication. Printed in Argentina.
Esta edición se terminó de imprimir en los talleres Editorial argenta SARLEP S.A.
Avda. Corrientes 1250 piso 3 F (1043) CABA- Buenos Aires
Durante el mes julio 2025.

Prólogo

Sí el construir la historia de una institución milenaria, presenta dificultades debido a su extensión y complejidad, les aseguro que reconstruir el Antiguo Régimen, particularmente en lo relativo al contexto de encierro en el ámbito judicial, representó un verdadero desafío. Sobre todo, con las limitaciones propias de un investigador aficionado. No obstante, la pasión cultivada a través de cuarenta años, tanto en actividad como retirado, me permitió descubrir dimensiones de una historia oculta de esta profesión que me ha marcado mi vida de manera profunda. El presente trabajo de investigación se abordó con la finalidad de explicar la evolución de las distintas etapas de la judicialización del encierro, a partir del concepto polisémico denominado “*carcer*” que prevaleció durante el Mundo Antiguo, tomando como referencia la cultura clásica grecorromana, donde el cautiverio se consideraba únicamente una medida para aislar el conflicto y restablecer el orden social. A partir del siglo XVI, el Renacimiento comienza a consolidarse en Europa por causa del debilitamiento del poder eclesiástico, la crisis del feudalismo, el surgimiento de la burguesía y el desarrollo del humanismo, que priorizó la razón y el interés por la Antigüedad clásica. Con la ayuda de las fuentes del derecho canónico comienza a incorporarse al lenguaje jurídico civil francés el término “*prison*”, como principio punitivo dándole un sentido retributivo al proceso penal en la Baja Edad Media. El objetivo es mediante argumentos científicos evitar interpretaciones confusas y de esa manera probar que existen contenidos que fueron omitidos y así poder develar los relatos de una historia militante, que pretende imponer su marca, al reducir y anclar la trayectoria del encierro instalando lenguajes anacrónicos para distorsionan la realidad y generan confusión, con el solo propósito de sostener propuestas reformistas¹. No es casual que los discursos estén dirigidos al más vulnerable del aparato punitivo del Estado, atacando su talón de Aquiles «la identidad de la comunidad penitenciaria», y así lograr instalar en el personal la categoría de «*guardia*

¹ Señaladas por Abelardo Levaggi en las cárceles argentinas de antaño (Siglo XVIII y XIX) teoría y realidad, pág. 15 “Hay en ellas un entrecruzamiento inducido de teoría y datos de la realidad. [...] a esta clase de historias pertenecen obras tan exitosas como las de los alemanes Georg Rusche y Otto Kirchheimer, *Pena y estructura social*, y del francés Michel Foucault, *Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión*, a las que se suman las de sus tributarios, los italianos Dario Melossi y Massimo Pavarini, *Cárcel y fábrica. Los orígenes del sistema penitenciario (Siglos XVI-XIX)*, y de los españoles Pedro Fraile, *Un espacio para castigar. La cárcel y la ciencia penitenciaria en España (Siglos XVIII-XIX)*, y Pedro Trinidad Fernández, *La defensa de la sociedad. Cárcel y delincuencia en España (Siglo XVIII-XX)*” y que a mi parecer agregaría a: “Gabriel Ignacio Anitua. *Historias de los pensamientos criminológicos y Lila Caimari. Apenas un delincuente, crimen, castigo y cultura en la argentina 1880-1955*”.

cárcel» término peyorativo, empleados por comunicadores sociales, académicos y políticos.

Este tipo de lenguaje despersonaliza, ofende, discrimina, descalifica, ya que el «*guardia cárcel*» fue reemplazado hace 78 años, por el «*agente penitenciario*», confundiendo a las nuevas generaciones y desvirtuando su propósito y motivación de hacer cumplir la ley, ayudar al prójimo en base al legado de Manuel Montesinos (1836) “*puesto que tratamos solo con personas, haciendo que el delito se quede en la puerta, al momento de su ingreso*” y estar al servicio de la comunidad para garantizar la convivencia pacífica y el orden social. Los mensajes hasta ahora instalados atentan contra la institución y su finalidad, haciéndola ver sólo como una herramienta de castigo, donde se hace sufrir a las personas infractoras a la ley penal, ejerciendo el personal el papel de verdugo del medioevo. Aclaro que estas personas cometieron un delito y fueron encontradas culpables mediante un proceso judicial, de una decisión que ellos mismos tomaron, por lo tanto, no se ajusta para ellos la frase de Sartre, “*cada hombre es lo que hace con lo que hicieron de él*”, es decir, no son producto de la sociedad, muchos de ellos son transgresores por naturaleza. Se los encierra pensando primero en las víctimas y familiares, luego en que debe cumplir una sanción por el delito cometido y durante ese tiempo pueda reconocer su culpa o arrepentimiento genuino, recapacitar y comprender que hay reglas y normas que debe respetar, como la mayoría de nosotros lo hacemos. Por ende, ellos no son víctimas, que merecen lastima, si un trato justo y humano, el personal penitenciario no son jueces ni verdugos, solo acompañan en este proceso de cambio mediante un tratamiento multidisciplinario para que vuelva a la sociedad y evitar su reincidencia.

Mensajes equivocados conspiran contra la formación del personal que, seducidos solo por la necesidad de conseguir un trabajo, al ingresar se encuentran con realidades negativas y desalentadoras que pueden llevarlos anticipadamente a padecer el síndrome de burnout², producto de la tarea sacrificada e ingrata, representada metafóricamente por la condena de Zeus al dios Sísifo, al cual se le encomendó realizar un trabajo inútil, sin esperanzas para toda la eternidad. El uso

² También conocido como síndrome de desgaste profesional, síndrome de sobrecarga emocional, síndrome del quemado o síndrome de fatiga en el trabajo fue declarado, en el año 2000, por la Organización Mundial de la Salud (OMS) como un factor de riesgo laboral, debido a su capacidad para afectar la calidad de vida, salud mental e incluso hasta poner en riesgo la vida del individuo que lo sufre. La definición más aceptada es la de C Maslach, que lo describe como una forma inadecuada de afrontar el estrés crónico, cuyos rasgos principales son el agotamiento emocional, la despersonalización y la disminución del desempeño personal (departamento de Medicina Preventiva y Laboral –Corte Suprema de Justicia de la Nación República Argentina 11/04/2023. Hubo muchos casos de suicidio y contribuye al conflicto interfamiliar al no poder superar este síndrome.

anacrónico que se hace del vocablo «cárcel» se complementa a la figura nefasta que representa el calabozo, la mazmorra, el cepo, los azotes, la tortura y los procedimientos más aberrantes del pasado, al crearse en el imaginario de la gente, la figura del «castigo, la represión y el control social», conceptos del Antiguo Régimen donde el poder estaba centralizado en una monarquía absolutista, bajo la doctrina del derecho divino, donde solo los nobles y el clero poseían privilegios que eran heredados, mientras el resto de la población vivían en la miseria, era sometidos y explotados por esta clase social. Todo esto analizados y juzgados a través de la lente ideologizada del presente, sesgada por un claro sentido abolicionista que, ante la cruda realidad que viven los ciudadanos actualmente a fracasado su retórica: «*Donde los responsables de la reacción de la gente inadaptada es culpa de la sociedad y sobre todo de las instituciones represoras*».

Inspirado en teorías de grandes historiadores expertos en la materia, que me mostraron el camino tomando una postura crítica, como es el caso del maestro Carlos García Valdés³ en su libro historia de la prisión - teorías economicistas. Crítica de 1997, España. pág. 5: «...*Mi dedicación al estudio de la prisión se remonta a más de un cuarto de siglo. Sé lo que dije y sé lo que digo. Modifico y completo, definitivamente, en mi trabajo publicado en este libro, algunas de mis antiguas posiciones. La saturación de argumentos forzados en favor de las tesis economicistas, en las que ahora no creo, fue definitiva para mi actual posición. De tanto leer sobre lo mismo, las letras se me convirtieron en algo que presentaba un tufo de inevitable distorsión. La gota de agua, en vez de horadar la piedra, terminó por aburrirla*»; Elías Neuman en evolución de la pena privativa de libertad y regímenes carcelarios, de 1971, página 24: «... *No sólo vulgarmente se recurre a una sinonimia inadecuada. Los más conspicuos autores de las ciencias penales usan indistintamente las palabras cárcel y prisión. [...] Es posible que se tilde el intento de separar técnicamente ambos términos como una esgrima de palabras pretendidamente original. Lo que propongo, con convicción y sincero deseo, es que la penología o derecho penitenciario principie, de una buena vez, por deslindar las expresiones verbales idénticas para aludir a formas de experiencias jurídicas distintas*» o como lo expone el profesor

³ Catedrático emérito de Derecho penal en la Universidad de Alcalá de Henares. Licenciado en Derecho por la Universidad Complutense de Madrid. Doctorado en Derecho en la Universidad nombrada con anterioridad. Fue director general de Instituciones Penitenciarias en el Ministerio del Interior y director del grupo central de trabajo para la redacción de la Ley General Penitenciaria. Además, estuvo de vocal Asesor de la Secretaría de Estado para el Desarrollo Constitucional en 1979 y de Vocal Permanente de la Comisión General de Codificación en 1980. También fue Asesor y Cooperador de la redacción de Anteproyecto de la Ley Orgánica del Sistema Penitenciario de Panamá. Estuvo desde 1979 hasta 1983 siendo el subdirector del Instituto de Criminología de la Universidad Complutense de Madrid. Vicedecano y Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad de Alcalá...

Abelardo Levaggi⁴ en su obra *las cárceles argentinas de antaño* (Siglos XVIII y XIX) teoría y realidad de 2002 pág. 15: «*La historia de la cárcel, o de la prisión, ha sido abordado según, por lo menos dos criterios distintos. [...] Me refiero a las historias concebidas y realizadas según los cánones de la ciencia histórica, con su variedad de métodos y enfoques, es decir, obras propiamente historiográficas, y aquellas otras “historias” para las cuales lo histórico, tratado con muchas licencias, sólo tiene un valor instrumental, ya que el objetivo es usarlo -diría que forzar su uso- para demostrar ciertas tesis penológicas, [...], puede decirse que en las primeras el fin perseguido es reconstruir y representar con fidelidad ese pasado que sigue vivo en el presente, mientras que en las segundas el pasado sólo interesa como argumento para avalar propuestas reformistas, por lo tanto, de cara al futuro. Hay en ellas un entrecruzamiento inducido de teoría y datos de la realidad...».*

A través de la reinterpretación se efectuó un análisis crítico de las fuentes documentales existentes y, en otros casos, se pudo recurrir a indicios o testimonios encontrados en relatos literarios y científicos. Se observó cómo se atribuye y limita a la penitenciaria como la única institución en la historia milenaria del encierro, contada desde una corriente propia del materialismo histórico, inspiradas en el marxismo y la lucha de clases. Sin el ánimo de confrontar con eminencias en la materia, el soporte de mi hipótesis está basado en la premisa, «*de que en toda historia existen puntos ciegos no analizadas que crean confusiones ante las persistencias anacrónicas advertidas en este período de transición gradual entre el Antiguo Régimen y el Nuevo Régimen*», por lo tanto, se pueden hacer aportaciones, desde otra perspectiva con el objeto de aclarar conceptos que con el tiempo fueron naturalizados. Teniendo en cuenta que lo que está en cuestión es la identidad de mi profesión, por lo tanto, en algunos modos de producción escrita se advierten: «*la forma de cómo nos categorizan algunos autores, al tratar livianamente al nombre que identifica y lo que representa para una institución, con sinonimias como cárcel, prisión, presidio, pretenden etiquetar y descalificar*».

Después de dos años de recolección de documentaciones y bibliográficas al triangular datos, investigadores y teorías para encontrar argumentos necesarios que sustenten el proyecto. Con las herramientas que me está proporcionando la carrera de Historia en la Universidad Nacional de San Martín, me permite contrastar la hipótesis planteada con la realidad y obtener conclusiones verificables y replicables del origen de las primeras designaciones que tuvo el encierro legal, y sus funcionarios,

⁴Profesor en la Universidad de Buenos Aires, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales en la cátedra de Historia del Derecho Argentino. Profesor de la Universidad del Salvador, Facultad de Historia y Letra. En la Universidad del Museo Social Argentino, facultad de Ciencias Políticas, Jurídicas y Económicas. Fue investigador del Consejo Nacional de Investigaciones Jurídicas y Sociales “Ambrosio L. Gioja” de la Universidad de Buenos Aires. Director del Centro de Estudios e Investigaciones de Historia del Derecho, Facultad de Ciencias Jurídicas, Universidad del Salvador.

mostrando códigos grecolatinos y medievales, cuyo lenguaje, al ser arcaico, dificultó su comprensión directa. Por tal motivo dichos textos fueron adaptados e interpretados bajo la lupa del positivismo, al representar una nueva epistemología para legitimar esos saberes postergados. Constatadas en los dispositivos legales del Mundo Antiguo como «*Las XII Tablas (451 y 449 a.C.)*»; en la Edad Media «*Digesto Justiniano (533 d.C.)*, y *las Siete Partidas de Alfonso X el Sabio (siglo 1256-1265)*» y en la Edad Moderna con «*Las Leyes de Toro (1505)* y *Recopilación de la Leyes de Indias (1492-1681)*», mediante la investigación de fuentes históricas obtenidas en bibliotecas y en la página web de internet, permitió profundizar en las bibliotecas virtuales de otros países como España, Francia, E.E.U.U. y Reino Unido. Y así justificar con mayores argumentos el cuestionado uso de los términos mencionados y sus derivados.

Con el deseo que estos datos conseguidos se conviertan alguna vez en información, con el propósito de contribuir a los cimientos de futuras investigaciones acerca de nuestra historia, abriendo la posibilidad de correcciones sin contaminación. La única forma de cambiar nuestra realidad y que se respeten las terminologías empleadas por el lenguaje penitenciario, la única manera es involucrarnos en temas que hacen a nuestra esencia. Somos una gran institución en la medida que creamos en nosotros mismos, sino será en vano el esfuerzo: «*Así como la vocación se desarrolla con el tiempo, la identidad se construye desde adentro, fortaleciéndola, nos permitirá proyectar el verdadero ser penitenciario*». Hay que tener en cuenta que, hasta ahora, salvo lo realizado por Juan Carlos García Basalo (SPF) y Andrés Héctor De la Patrona (SPJ), tuvo que pasar muchas décadas para que la historia del encierro, a partir de su origen, al menos en nuestro país, fuera contada por penitenciaristas. Haciendo propia las palabras de la profesora Cristina E. Guerra, la historia debe ser objetiva, debiendo mostrar la realidad de cómo convivieron las sociedades. Pero al verificarse que la verdad es relativa, por ende, todo desarrollo está expresada desde una mirada subjetiva, es decir, esa realidad que existe depende de la perspectiva del narrador, por lo tanto, es muy importantes la producción del conocimiento histórico, puesto que en sus escritos subyace su orientación ideológica o no.

Mauricio Vilte⁵

⁵ Vilte Mauricio Prefecto retirado del Servicio Penitenciario de Jujuy. Egresado de la Escuela Penitenciaria de la Nación “Juan José O’Connor”. Experto Universitario en Enseñanza de la Educación Superior por la Universidad Católica de Santiago del Estero. Experto en Criminología, modalidad a distancia en ISFAP, Madrid, España. Alumno de la carrera de Historia en la Universidad Nacional de San Martín Bs. As. Correo: mauriciovilte044@gmail.com

Introducción

*«Peor que olvidar la historia es retorcerla
para avivar el resentimiento»*

Peter Brown

La revisión de la historia penitenciaria tiene como hipótesis explicar el efecto del anacronismo interpretativo que estriba en los términos “cárcel” y “prisión” lenguaje propio del Antiguo Régimen en contexto de encierro, y como éstos afectan a la imagen institucional e identitaria del personal de los Servicio y Centros Penitenciarios en Latinoamérica. Con este fin, se planteó una estrategia de investigación desde una revisión teórica bibliográfica apoyada en el paradigma indiciario de razonamiento abductivo como metodología. Analizando las fuentes documentales primarias (*a través las principales leyes, libros, artículos en revistas especializadas, monografías, e incluso tesis*); secundarias (*manuales, enciclopedias, artículos de revisión*) y terciarias (*boletines, conferencias y simposios*) para la recolección de datos, contextualizando dentro de un marco multidisciplinar. En esa línea, se accedió a libros de derecho penal, criminología y penología con su enfoque rígido, legalista y reduccionista. Distinto fue el aporte, obtenido de los estudios sociológicos, filológicos, antropológicos, filosóficos y políticos, con el prisma de los historiadores, observando que la mayoría de los autores tienen una posición ideológica tomada. Por tal motivo se intenta reconstruir los hilos de una vida anterior, desde una perspectiva propia, para ello fue necesario incursionar en Archivos, Bibliotecas, Museos y material bibliográfico virtual y volver a decodificar lo producido nuevamente, tratando de compartir información histórica sin precedentes, se obtuvo lo siguiente:

Las instituciones de encierro y sus funcionarios desde su origen forman parte de un sistema jurídico con el objeto de establecer un orden social. Toda sociedad necesita de un sistema de normas y sanciones para asegurar su estabilidad y supervivencia, comprobada en la novela de William Golding, donde simboliza la metáfora del caos y la violencia que se genera cuando se abandona las normas y costumbres, o vasta remontarnos al nacimiento del Estado con Thomas Hobbes y su salida del estado natural. Ante la ausencia de un poder común lleva a una guerra de todos contra todos, instalando la idea de un pacto social. Actualmente estamos en un estado de derecho donde se ha constituido el Estado democrático, el cual, cuenta con un

sistema normativo general⁶, dividido en dos subsistemas: a) un subsistema normativo informal compuesto por la (*familia, escuela, iglesia, club etc.*) y b) un subsistema normativo formal también denominado penal. Este último entra en funcionamiento sólo cuando han fracasado los mecanismos «*primarios e informales*» que intervienen previamente⁷.

Las agencias que forman parte de la «*participación comunitaria*» que constituyen el sistema punitivo nacional y provincial, comienza con la intervención de la policía, quien tiene la tarea de prevención del delito; el Poder Judicial quien administra justicia y regula las demás agencias, es la única que autoriza el alojamiento de detenidos e internos en los Servicios Penitenciarios y por último el Patronato de Liberados, quien cumplen la tarea postpenitenciaria⁸. Toda esta estructura contribuye a la seguridad pública, que debería funcionar como un sistema compuesto por múltiples elementos interrelacionados que funcionan juntos para lograr objetivos comunes.

Entre tanto, la institución penitenciaria, realiza la tarea de ejecución de las sanciones judiciales en base a disposiciones gubernamentales y en cumplimiento a la ley penal, no actúa por cuenta propia, no es el responsable de encerrar a las personas de forma arbitraria, como un centro de detención clandestina. La reclusión se instala en los procedimientos judiciales de la Baja Edad Media a través de la secularización, influenciada por la cultura monástica. Los métodos empleados fueron resultado de las decisiones y determinaciones de las autoridades de turno, quienes fijaban los regímenes según el proceso ideológico de acuerdo con las corrientes de pensamiento del momento: «*venganza pública; orden social; defensa común o prevención general*». Las medidas que se tomaban eran producto de la reacción social de la época, fijada por el positivismo con fines de prevención especial, —*se crea el Servicio Penitenciario para readaptación del penado*—. Toda institución surge como respuesta a necesidades

⁶ El Derecho Penal es una rama del derecho público. Ese carácter resulta de la función reguladora de las relaciones entre el Estado y los individuos sometidos a un orden jurídico. No existe relación de soberanía y de sumisión más característico que la del individuo sometido al Estado por la coacción de deber sufrir una pena, dice MAURACH. El derecho Penal — ius poenale- recibe su justificación del derecho de castigar propio del Estado —ius puniendi— (strafrecht; 1958: 2, I); Fontan Balestra Carlos (1998) Derecho Penal Introducción y Parte General —actualizado por Guillermo A.C. Ledesma—. Ed. ABELEDO- PERROT, Buenos Aires, Argentina.

⁷ García-Pablo de Molina A. (2009) “Derecho Penal —Parte General- fundamentos” Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid. p. 1-2.

⁸ Se toma la estructura de agencia punitivas descriptas por Eugenio R. Zaffaroni, pero el concepto de “control social” es reemplazada por “participación comunitaria” propuesto por Camps Ferrán Jaume, otro punto de vista neutral sin tendencia políticas ni ideológicas, puesto que considero que la ideología zafaroniana es abolicionista y tiene marcados sesgos militantes. Basado en Eugenio Raúl Zaffaroni y otros (2007) “Manual de Derecho Penal 2ª ed. -1ª reimp.- Buenos Aires: Ediar.

sociales, para satisfacer la demanda en este caso de problemas específicos de orden jurídico dentro de la comunidad. «*Se trata de contextualizar la justicia urbana en la problemática social de su época*» (Bonachía; 1998: 151).

Construcciones narrativas a través del discurso instituyente

Los símbolos, palabras o conceptos utilizados en el ámbito de encierro van aggiornándose a través del tiempo, pero sus significados específicos dependen del contexto histórico y el valor que se les asigna. Con la ayuda del pensamiento posmoderno se pretende poner en jaque muchos temas que anteriormente fueron aceptados sin objeciones, a modo de «*enunciados*»⁹. Entendiendo que, la acción humana se ve condicionada por dos sistemas de ordenamiento que buscan normar nuestra vida en sociedad, haciendo foco en el ámbito que nos compete señalar el «*normativo*», donde abordan diferentes aspectos de la regulación social y jurídica, como es la rama del sistema penal y su contrapartida la «*normalidad*»¹⁰ caracterizada por prácticas discursivas que desafían, cuestionan y buscan transformar lo instituido, que según la investigadora Valeria «*...impiden elaborar un programa penal superador y, en un plano mayor perspectivas sociales de cambio verdaderamente profundas*» (Valeria Vegh Weis; 2011: 82). En este marco, se percibe que hay algunos que se están aprovechando del adormecimiento crítico de un sistema inerte, son cautivados por conceptos occidentales. En general toda crítica es necesaria para impulsar su desarrollo, pero estas herramientas dependen de su uso, las hay constructivas o destructivas. En este marco se perciben solo críticas destructivas por parte de algunos historiadores que buscan deslegitimar el sistema penal, al ser considerado este organismo como el más vulnerable, al presentar limitaciones en recursos, carente de apoyo institucional y un escaso reconocimiento social. Mantienen una clara asimetría con los juzgados y la

⁹ «El silencio es complicidad no es neutralidad» (Elie Wiesel; Martín Luther King Jr.). La institución penitenciaria es un eslabón dentro de un gran sistema, donde en primera instancia depende de las políticas públicas y la prevención general y la tarea postpenitenciaria depende del Patronato de Liberados y menores Encausados. No es el único responsable de la falta de seguridad.

¹⁰ «La influencia del discurso dominante sobre lo que hacemos, pensamos y sentimos es definitiva. Si los complementos de las acciones se van haciendo recurrentes, entonces se conforman como prácticas discursivas o normalizadas. Lo común, lo habitual, lo recurrente se instituye como lo normal y esa normalidad funge a su vez como referente normalizado para nuevas acciones. Las prácticas normalizadas o habituales constituyen una forma de disciplinarnos no coercitiva. Estas prácticas normalizadas se legitiman a través de los discursos dominantes y por medio de las instituciones que los mantienen y reproducen [...] Los complementos de acción (GERGEN, 1996) que se repiten y en base a esa repetición se instituyen como significados establecidos, se convierten en complementos de acción que impiden una elección, esas son las prácticas discursivas o normalizadas». Ramella González A. Isabel (2004) Poder y discursos en la construcción social de las identidades docentes universitarias. Ed. Universitat de València Facultad de Filosofía y Ciencias de la Educación Departamento de Didáctica y Organización Escolar [Tesis doctoral] pág. 98.

policía que tienen más campo de acción y poder. Los tres organismos trabajan para la construcción de respuestas sociales, cada uno con su rol correspondiente, con errores y aciertos, son responsables de la deteriorada seguridad que se brinda a la ciudadanía.

Remontándonos a las clases de penología, podemos afirmar que estas instituciones forman parte de un proceso que surgió a fines del siglo XIII europeo con la aparición de la estructura de la ciudad-estado, quien tenía como única función el de preservar la estabilidad y el orden dentro de la comunidad, gestionando los conflictos por medio de la intimidación. Posteriormente con la institucionalización del Estado en el siglo XVI irrumpe con más fuerza el movimiento cultural llamado ilustración, que se inició a mediados del siglo XVII y se mantuvo hasta el siglo XVIII caracterizado por la razón, la ciencia y el progreso, desafiando las estructuras tradicionales de poder y conocimiento, como la monarquía absoluta y la autoridad religiosa. Como consecuencia de este, nace el contractualismo a manos de Hobbes (1651) y se afianza con Rousseau (1762). Una serie de acontecimientos dan paso a la revolución ideológica y el desarrollo tecnológico: entre ellas, la revolución industrial (1760); la contribución jurídica de Beccaria (1764); la declaración de la independencia de Estados Unidos (1776) y la revolución francesa (1789). Propiciaron el cambio de paradigma con el nacimiento del Nuevo Régimen que comenzó a fines del siglo XVIII, con el reconocido tratamiento de los delincuentes con un enfoque más humanista y racional, influenciada por el utilitarismo anglosajón de John Howard (1782) y Jeremy Bentham (1791); en E.E.U.U. (1784) el nuevo modelo pasa a cargo del condado de Filadelfia, basados en los mecanismos del encierro caracterizado por el aislamiento celular controlado con el fin de reflexionar sus acciones [Tomás H. Chari], confundiendo el delito con el pecado. Esta corriente modernizadora es complementada con los aportados realizados en el siglo XIX por los hispanos, Manuel de Lardizábal (1782); Manuel Montesinos (1834); Concepción Arenal (1864) y Dorado Montero (1892) apoyando el método progresivo, basado en una estimulación personal con un sentido superador y esperanzador. Posteriormente “Emerge la reforma carcelaria guiada por movimientos filantrópicos humanitarios (1846-1857) denominado congreso penitenciario internacional y las reuniones auspiciadas por los Estados conforman la Comisión Internacional Penal y Penitenciaria (1872-1950)” [Millán González 1961]¹¹. Actualmente, este organismo fue reemplazado por la Fundación Internacional Penal y Penitenciaria dependiendo de las Naciones Unidas, comenzando a funcionar oficialmente en 1955. A partir de

¹¹ González Millán Ángel E. (1961) Lecciones y ensayos N° 19, cuestiones penológicas: 1° parte. Universidad de Buenos Aires. Facultad de Derecho. Departamento de Publicaciones.

febrero de 2022 el arquitecto Alejo García Basalo¹², fue nombrado vicepresidente segundo de la junta directiva.

Por lo expuesto, y de acuerdo con el resultado de un proceso social consolidado, es necesario promover una transformación ideológica y cultural¹³, en post del respeto a la historicidad e identidad penitenciaria evitando violentar la alteridad, sin prejuicios ni estereotipos, negándose a ser reducido a una representación del «otro» pretendiendo ser reconocidos, como lo que realmente somos «*agentes penitenciarios*» (Dto. 12.351/46)¹⁴ una profesión digna, como cualquier otra. Que tiene su origen en el proceso de reforma carcelaria, auspiciadas por las sectas cuákeras y el consagrado trabajo de Howard que dieron origen a la «*penitenciaría*» en el ámbito judicial (García Valdés ; 1997: 25); (Cuello Calón; 1958: 308); (Neuman; 1971: 67); (Melossi y Pavarini 1980), (Levaggi; 2002: 37-39); (Rodríguez Manzanera 2004); (Anitua 2015); (Garrido Guzmán; 1983); (Mapelli Caffarena; 1989); (Spierenburg; 1991) y (Eriksson; 1976), con el objeto de modernizar el devaluado sistema jurídico y así mitigar atrocidades que se llevaban a cabo contra los suplicios corporales en la etapa primitiva del encierro simbolizada con la “cárcel”, pasando mediante un proceso histórico a la etapa del positivismo convirtiéndose el encierro en padecimiento psicológico, cambiando solo su forma de expresión sin modificar su naturaleza. Intentos estériles de los primeros pasos de una corriente ideológica llamada criminología positivista que sirvió para describir el problema enfocado en el prototipo de delincuente. Hasta el nacimiento del programa de inclusión social mediante la progresividad del régimen (1933), marcando así, un punto de inflexión en el sistema penal.

La esencia como profesión, la da el término “penitenciaría”, según lo planteado comenzando este proceso histórico a fines del siglo XVIII, como un lugar de alojamiento destinado a delincuentes y transgresores a la ley penal por orden judicial, este nuevo modelo busca rehabilitar al penado. Se observa que se mezclan con prácticas similares anteriores a esa etapa, pero fuera del ámbito judicial, diferenciadas

¹² Especialista argentino en cárceles y prisiones, docente e investigador y asiduo colaborador de la Revista de Historia de las Prisiones. Anteriormente el representante de nuestro país en la Junta Directiva fue Roberto Pettinato, designado el 5 de julio de 1951.

¹³ “Tener presente lo que fue, lo que no podrá volver y, por otra parte, al darnos el desarrollo de la penalidad a lo largo de los tiempos. Nos entrega el dato de la experiencia de inapreciable valor para comprender las instituciones de hoy” (Jimenez de Asúa; 1956: 231).

¹⁴ Estatuto del Servicio Penitenciario de la Nación. Título I de la organización general. capítulo I de los órganos que integran la institución art. 1º inc. 3) El personal que constituye el cuerpo penitenciario, cuyos miembros se denominarán sea cualquiera su jerarquía, “agentes penitenciarios”. Decreto N° 12.351/46 Ministerio de Justicia e Instrucción Pública. Buenos Aires. 10 de octubre de 1946.

por su naturaleza, finalidad y características: tales son las prácticas en el derecho canónico que poseía un régimen penitenciario apostólico (siglo XI) destinado a la comunidad eclesiástica¹⁵; mientras que, en las iniciativas privadas filantrópicas¹⁶ (en España siglo XIV), brindaban alojamiento a jóvenes, menores, vagabundos, menesterosos y prostitutas en instituciones reformativas y hospitalarias, ofreciéndoles educación y oficio (Cadalso; 1922: 504 y 505). Por lo tanto, es necesario evitar confusiones conceptuales futuras, en esta carrera para determinar quién fue el primero en implementar el sistema jurídico humanizante. Entendiendo que el lenguaje tiene el poder de dar forma a nuestra comprensión del mundo. A través de la enunciación, los hablantes no solo transmiten información, sino que también crean significados distintos, en lugar de reflejar directamente la realidad institucional, considerando a la subjetividad como una deconstrucción a partir de los matices del aprendizaje de otras personas. Siguiendo la teoría de Michel Foucault en donde afirma que la verdad puede ser construida y manipulada por el que ejerce el poder¹⁷, entre ellas el conocimiento, capaz de moldear pensamientos e influir en el modo en que se percibe las realidades sociales (Aguirre y Salvatore 2017: 226), a través de sus publicaciones.

¹⁵ La finalidad de dicho tribunal es el foro interno y las indulgencias por lo que no se recurre a ella para reivindicar algún derecho o pedir justicia, sino para implorar una gracia de Dios. En la Penitenciaría no se instaura ningún contradictorio, no se recogen pruebas y no se da la oportunidad de defenderse. Scarabino J.L. (2019) “La Penitenciaría Apostólica” p. 271. Anuario Argentino de Derecho Canónico, 25 disponible <https://respositorio.uca.edu.ar/bitstream/123456789/11958/1/penitenciaria-apostolica-sacarabino.pdf>. Manuezzi Guiseppe (1833) “Vocabulario de la lengua italiana” Editor Forencia Passigli universidad de Toronto volumen 2 pt. 01 -**PENITENZIERÍA**. Ufficio, e residenza dei penitenzieri in Roma. Bemb.Lett. Supplio V.S. a non voler torre a questa buona persona parte alcuna de quello, che la detta penitenzieria ha conceduto.

¹⁶ Mucho antes de nuestros días ya existieron instituciones que constituían verdaderas medidas de seguridad. Las casas creadas en la segunda mitad del siglo XVI para la reforma de prostitutas y vagabundos, entre las que destacaron el “Rasphuis” y el “Spinhuis” de Amsterdam, fueron en realidad instituciones de seguridad creadas con la finalidad de corregir a gente de vida desmoralizada y licenciosa contra las que eran preciso proteger la ordenada vida social. Cuello Calón Eugenio (1958) “La Moderna Penología” Ed. Bosch Barcelona, p. 83.

¹⁷ Es muy importante que los intelectuales se involucren activamente en la lucha contra los instrumentos del poder, describiendo otras realidades desde el conocimiento teórico para mejorar el sistema, pero como dice Deleuze: el poder va cambiando de camiseta “...la reforma es realizada por personas que se pretenden representativas y que hacen profesión de hablar por los otros, en su nombre, y entonces es un remodelamiento del poder...” [Foucault Michel (1979) “microphysique du pouvoir”, Edición y traducción de Julia Varela y Fernando Alvarez-Uría, Segunda Edición. Las Ediciones de la Piqueta. Impreso en: Edissa Santiago Estevez, 26 –Madrid-19-4. Los intelectuales y el poder. Entrevista Michel Foucault- Gilles Deleuze p. 80.] <https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2014/12/doctrina39453.pdf>. 12/2014.

En el universo académico, estas palabras son funcionales a un discurso parcializado, legitimado y naturalizado, producto de la narrativa instituyente de un pensamiento foucaultiano anclado en su propia historia revolucionaria de los '70, volviéndose rígidas con el tiempo y recordando viejas prácticas desarrolladas en el medioevo europeo, desnaturaliza su potencial crítico original. Al no ser cuestionados la teoría que el historiador profesa, estos conceptos, terminan siendo reconocidos socialmente, aceptados institucionalmente e internalizados por el personal penitenciario. Debemos tener en cuenta, que hay términos tendenciosos. Es importante no seguir sosteniendo ese concepto que obedece a ciertas construcciones sociales, con el propósito de generar confusión, en el empleo del vocabulario. Por ejemplo la figura del “control social” y el “castigo” son percibidas como opresivas y provocan rechazo en la gente. El “control social” debería cambiarse por un enfoque más positivo e integrador, como “participación comunitaria” (Camps Ferrán Jaime; 2000: 231-251), ya que esta institución forma parte de un Estado de derecho democrático, no dictatorial y totalitario. Asimismo la palabra “castigo” asociada al sufrimiento y el dolor, debería mitigarse con el uso de la “sanción”, concepto que busca disuadir, educar y restaurar el orden. Además, se sugiere reemplazar términos como “sistema carcelario” por el “sistema penitenciario”, la “población carcelaria” por la “población penal”, el “encarcelamiento femenino” por “alojamiento femenino”, “prisión domiciliaria” por “libertad vigilada o detención domiciliaria” y el término “guardia cárcel” por “agente penitenciario” entre otras acepciones. Así como el “reo, preso y recluso” fueron sustituidos por el término “interno”, Dto-Ley 412/58¹⁸.

Con esto se pretende dar otra opinión diferente de las huellas transitadas por nuestros predecesores durante el período analizado, sin intención de quedar atrapado en una unívoca versión, puesto que todos no contemplamos el mundo desde una misma perspectiva, que a veces obstaculiza el cambio de una construcción social identitaria, permitiendo crear espacios heterogéneos para el pensamiento crítico y de innovación, parafraseando al Dr Daniel López Rosetti MN 62.540 “*lo que no se mueve se oxida*” en definitiva, es buscar entre todos una solución, puesto que con la divergencia se construye y se evita quedar anclado a un pasado pernicioso. Teniendo presente que “*La historia es una forma más de ficción*” (Jorge Luis Borges), puesto que los hechos reales son interpretaciones que dependen de la perspectiva

¹⁸ Ley Penitenciaria Nacional Decreto-Ley 412/58. Ratificado por ley 14.467. Fecha de sanción 0509/1958. Publicada en el Boletín Nacional del 29/09/1958. considerada como ley complementaria del Código Penal. Capítulo 3: Normas de trato. Denominación. art 15º “La persona condenada o sujeta a medida de seguridad que se aloje en establecimientos penitenciarios se denominará internos.”

del narrador y del contexto político, social y cultural del momento. Pues, bienvenidos sean otros criterios subjetivos de distintas disciplinas que enriquecerán nuestro acervo cultural y develarán los aspectos que desconocemos o habríamos pasado por alto, sirviendo como un dispositivo de retroalimentación constructiva mutua.

En definitiva, explorar nuestro pasado más remoto, es una forma de autodescubirnos y acercarnos más a la esencia de cómo nos percibimos y a su vez cómo fuimos y somos percibidos por los demás¹⁹. Teniendo en cuenta que nuestra configuración identitaria no es estática, sino que es un proceso de constante evolución. A solo unos años para completar una centuria, es oportuno descubrir y reforzar nuestra identidad original. Esto permitirá cuestionarnos: ¿qué somo para la sociedad? Y como institución ¿saber dónde nos encontramos? ¿qué hicimos hasta ahora? Y sobre todo ¿qué podemos llegar hacer?

Haciendo propias las palabras del escritor Julio Cortázar, el penitenciario no conoce sus caminos mientras lo está transitando, puesto que vive empantanado en un presente siempre incierto, y después de tantos libros publicados y críticas recibidas, tiene la suficiente perspectiva y capacidad de análisis, para verse a sí mismo, con alguna lucidez y abrir el debate de un tema tan sensible como es el planteado. Este trabajo invita a seguir investigando para poder transmitir a las nuevas generaciones una aproximación de la genealogía de nuestra profesión. Muchas veces criticada y en pocas ocasiones reconocida, pero como agente penitenciario siento el deber de devolver lo que medió esta gran institución, a través de esta modesta investigación.

¹⁹ “... la metáfora de la niña frente al espejo nos permite reflexionar sobre este acto de desdoblarse, ya que interviene en ella el verbo “ver”, “verse a uno mismo”, y gracias a esta metáfora queda clara la necesidad de salirse de uno mismo y verse como “otro”. La imagen reflejada en el espejo permite ese distanciamiento del “Yo”, permite verse desde afuera, preguntarse, ¿cómo me veo?, ¿cómo me ven los demás? El estar afuera de mí mismo, me permite ser objeto de reflexión, de mi propia reflexión. El espejo permite ver mi imagen exteriorizada, porque veo desde mi “YO” reflejado, esto ya es una relación, un diálogo entre ‘...el yo que se mira y el yo que se ve...’ (LARROSA; 1995; 229). Ramella González A. Isabel (2004) Poder y discursos en la construcción social de las identidades docentes universitarias. Ed. Universitat de València Facultad de Filosofía y Ciencias de la Educación Departamento de Didáctica y Organización Escolar [Tesis doctoral] pág. 12.

Tema de análisis

«La historia humana es la que hace pasar lo real al estado del habla, sólo ella regula la vida y la muerte del lenguaje mítico»

Roland Barthes

Cada institución cuenta con la descripción de su concepto e historia mediante el proceso de evolución del lenguaje y la cultura. Teniendo como objeto de estudio la “evolución de los encierros por orden judicial” se pretende tener una aproximación de las ideas y prácticas relacionadas con la reacción social y cómo fue interpretada desde la etapa del primitivismo penal. Estudios han revelado que el cautiverio en la antigüedad “...no aparece inicialmente relacionada con la idea de castigo, sino con la idea de detención”²⁰, en tanto que, durante el modelo de criminalidad medieval, sirvió como un verdadero instrumento de control social y religioso, por su contexto político, económico y cultural.

Esta investigación tiene como propósito aportar nuevos datos que los especialistas tradicionales desestimaron al momento de hacer los balances historiográficos. Haciendo una crónica comparada y cruzada de los confinamientos planteados por Erving Guffman y Michel Foucault sobre todos en los organismos públicos caracterizados como un factor de disciplinamiento, en el que se incluye a las prisiones (*que proviene del vocabulario francés*), manicomios, asilos, conventos, escuelas y hospitales. Focalizando toda la atención convenientemente en la prisión a la que consideraron “*instituciones totales*” gobernada por un Estado represor. Prueba de ello, por ejemplo, en la medicina, ésta comienza sus primeras prácticas primitivas por medio de la magia y hechicería, a pesar de su persecución religiosa (Inquisición), se mantuvo hasta que evolucionó, separándose de esas costumbres para retomar con evidencia científica, pero no se las sigue calificando como brujos/as o curanderos/as. O en el ámbito educativo ya no se menciona a los preceptores o celadores como educadores; en los laboratorios no trabajan los alquimistas; sin mencionar la evolución profesional de los comunicadores sociales, difusores de la información a través de los diversos medios, que surgieron de los «pregoneros» (*esclavos que a viva*

²⁰ Rodríguez Magariños, Fautino Gudín (2005) Introducción Historia de las prisiones. La ciencia del Derecho Penal: un modelo de inseguridad jurídica; Pérez de la Fuente Alba y Bueno Delgado J. Antonio (2019) “La administración penitenciaria en derecho romano y derecho español - Máster Universitario en acceso a la profesión de abogado” Universidad de Alcalá de Henares, pág. 6; Zamora Manzano, José Luis (2016) Algunas reflexiones sobre la administración romana y las cárceles en el bajo imperio. Hacia un derecho administrativo, fiscal y medioambiental romano III. Pág. 461-484; Pavón Torrejón, Pilar (2003) La cárcel y el encarcelamiento en el mundo romano. Editorial CSIC-CSIC Press.

vos comunicaban en la época de la colonia, las proclamas reales; edictos gubernamentales y bandos políticos).

Redefiniendo conceptos que pertenecen a la etapa precientífica del encierro como la “*cárcel*”, se intentará resolver problemas de identidad institucional y despejar dudas instaladas en la opinión pública sobre la imagen tumbera. Estos son términos que debieron haber desaparecido hace mucho tiempo, aunque algunos se encargan de mantener viva su condición, pese a que sus instalaciones se convirtieron en ruinas y museos, su cuestionado avance transformó definitivamente su naturaleza y finalidad por la cual se originó, al ser sustituido por un nuevo paradigma.

Si bien los vocablos “*cárcel y prisión*”, forma parte de la evolución del proceso histórico de las etapas del encierro durante el Antiguo Régimen, los mismo difieren de su naturaleza, funcionalidad y el propósito por el cual fue creado en sus correspondientes contextos histórico-culturales. La «*carcer*» fue considerada como los primeros lugares usados para la detención de los conspiradores al reino, prisioneros de guerra, deudores insolventes y revoltosos ocasionales a la espera del juicio. Se cree que nació con el dialecto hebreo y transmitido por el dialecto grecolatino en el Mundo Antiguo, mientras que la “*prison*” surgida en la Baja Edad Media francesa, estaban destinadas a los condenados quienes tenían que cumplir una sentencia, según (Cuello Calón; 1958: 301); [Julie Claustre y otros (2017) Revista francesa vol 21, N° 2] y Eclercq²¹, por el cual debía diferenciarse de “*gaôle*” (celda) término perteneciente al francés arcaico en latín «*carcer*» y “*jail*” en inglés británico arcaico. Al trasladar las prácticas de los claustros monásticos al ámbito civil, mediante el confinamiento en éste caso forzado para liberar al reo de los pecados del mundo exterior, secularizando su práctica para convertirla luego en una institución de encierro, con el nombre de «*prison*» -el confinamiento desarrollado en los monasterios, con el tiempo se transformó en una institución civil- confundiendo el delito con la falta, in crescendo a través del tiempo en un organismo que administra la sanción dentro del ámbito judicial separándose del carácter religioso, fortaleciendo este concepto con el dialectico binario anglofrancés, como dijera Ducrot y Todorov, “*es producto de la creación de palabras nuevas, para nombrar ideas nuevas*”, generada por el movimiento cultural del Renacimiento, que dio lugar a un proceso de transformación lingüística, las mismas

²¹ J. L. Eclercq, « Le cloître est-il une prison ? », Revue des Ascètes et Mystiques, 47 (1971), p. 407-420. Le congrès international « Confinements. "Règles et désordres dans un tour fermé, VI^e siècles - XIX^e" s'est déroulé du 4 au 6 octobre 2012; Claustre Julie y otros (2017) Nuevas perspectivas sobre el confinamiento, Revista vol. 21 N° 2 – La historia del crimen y la justicia penal: propuestas de investigación para XXI.

OpenEdition Journals <https://journals.openedition.org/chs/1970#ftn2>

fueron traducidas al castellano antiguo como «*cárcel y prisión*» respectivamente, si bien, las dos expresiones tienen distinta finalidad en un contexto temporo-espacial, autores contemporáneos evocan a la figura primigenia del castigo como herencia cultural punitiva, intentando convertirlos en sinónimos de la «*penitenciaría*».

Con el tiempo predominó más el término “*prison*” como influencia cultural en textos literarios, al comienzo condicionado por el galicismo en toda Europa²², y posteriormente difundido por el anglicismo que aún prevalece en todo el mundo por ser reconocido en su época como el más avanzado en el uso del lenguaje legal, producto de la época se empezó a cuestionar la idea de expiación por medio del castigo, surgió la necesidad de una propuesta más racional. Mientras que los hispanos influenciados por el cristianismo no lograron progresar en esta disciplina, asimilaron ambos conceptos, apelando a la palabra “*cárcel*” para referenciar textos antiguos o hacer alusión a viejas prácticas.

Para los hispanoamericanos, desde los inicios de la conquista y durante toda la colonización española, la administración de justicia estaba representada por sus máximos símbolos reales: la “*cárcel*” junto al “*rollo o picota*”, donde la “*cárcel real*” estuvo durante toda la colonia en el Cabildo a cargo de las milicias y, durante la consolidación de la república para distinguirse del régimen anterior fue instituida como la “*cárcel pública*” dirigida por el intendente de policía, luego por los gendarmes de policía, hasta constituirse en un organismo policial. En cuanto a los términos prisión como institución y preso denominación que se le daba a una persona que se encuentra en prisión, son lenguajes jurídicos incorporados posteriormente a las primeras leyes y ordenanzas españolas. Son designaciones genéricas de conceptos sin diferenciar y especificar por ejemplo entre las instituciones “*cárcel o prisión*” y a las personas judicializadas como “*reo, detenido o preso*”. La propia Constitución de la Provincia de Buenos Aires de 1873 hace una diferencia entre las funciones que llevan a cabo cada institución, en su art. 27º establece «*Las cárceles son hechas para seguridad y no para mortificación de los detenidos. Las penitenciarías serán reglamentadas de manera que constituyan centros de trabajo y moralización. Todo rigor innecesario hace responsable a las autoridades que lo ejerzan*». Este artículo está basado en la declaración de principios proclamados en los Congresos Penitenciarios Internacionales de Cincinnati (1870) y Londres (1872). Todo ello conduce a la importancia de la creación de una

²² “...La influencia francesa en Italia en la política, en la literatura, en la filosofía, en el arte, en las costumbres [...] por lo tanto Francia, desde Luis XIV hasta Luis XVII, tiende a ejercer una acción de predominio...” Cfr. Cuaderno 21 (XVII), p. 32 Gramsci Antonio (1984) “Cuadernos de la cárcel- Edición crítica del Instituto Gramsci a cargo de Valentino Gerratana Tomo 3. Ed. Era México, pág. 14.

penitenciaria. Es decir, a la existencia del medio indispensable para ejecutar una pena privativa de libertad cuyo propósito es buscar la regeneración moral del condenado. Dentro de un adecuado marco de seguridad (García Basalo; 1979: 117).

El lenguaje académico y el técnico jurídico empleados en documentos y registros normativos y legales fundamentales, como lo son la RAE-ASALE, la Constitución Nacional y el Código Penal, no ayudan a la modernización y a los estándares internacionales de derechos humanos, produciendo en el ámbito penal confusiones conceptuales de un vocabulario que debería haber caído en desuso hace mucho tiempo, y que por intereses ideológicos, a la falta de un análisis profundo del tema, o desinterés de los legisladores y profesionales penitenciarios, se mantiene en distintas disciplinas científicas, creando un vacío terminológico, evocando enfoques punitivos arcaicos y deshumanizadores, que contrastan con la finalidad reintegradora de la institución penitenciaria.

El organismo que regula el uso del idioma español (RAE y ASALE), fija a la penitenciaria, como:

“1. f. Establecimiento carcelario donde se recluye a los presos. Sinónimo: cárcel, prisión, presidio, penal, calabozo, mazmorra, correccional, jaula, gayola... trullo: 2. m. jerg. Cárcel (II lugar de reclusión de presos); cana: 1. f. vulg. Arg., Bol., Chile, Col., Perú y Ur. cárcel (II lugar de reclusión de presos); bote: 2. m. coloq. Guat., Hond., y Méx. prisión (II cárcel)”.

Debemos tener en cuenta que la cárcel forma parte del pasado; la reclusión está prohibida como régimen por tratados internacionales; en nuestro país no existe formalmente la palabra preso, fue institucionalizada con otro nombre, mediante Decreto-Ley. Se considera sinónimos a las palabras que pueden ser intercambiadas en ciertos contextos sin alterar el significado general de una oración. Algunos no tienen en cuenta dicha premisa “...en ciertos contextos...” que limita el momento histórico para darle sentido correcto a lo que quiere expresar.

“2. f. Dignidad, oficio o cargo de penitenciario. 3. f. Tribunal eclesiástico romano, compuesto de varios individuos y un cardenal presidente, para acordar y despachar las bulas y gracias de dispensaciones pertenecientes a materias de conciencia²³”.

Debemos tener en cuenta que el Tribunal Penitenciario Apostólico, tiene sus orígenes en el siglo XII, ampliando su competencia en el siglo XIV, se encargaba de manejar asuntos relacionados con el perdón de pecados y dispensas sacramentales,

²³ Diccionario virtual d la Real Academia Española y Asociación de Academias de la Lengua Española, <https://dle.rae.es/diccionario>. Penitenciaria 3.

principalmente en el fuero eclesiástico. Mientras que el servicio penitenciario comenzó a desenvolverse dentro de la esfera judicial recién a fines del siglo XVIII.

Mientras la legislación nacional y provincial establecen que los Servicio Penitenciario cumplen, por ejemplo, la siguiente función:

- Actualmente la penitenciaría se rige por la Ley 27.375 modificación de la ley de ejecución de la pena privativa de libertad (24.660) establece en su art. 1º [...] El régimen penitenciario a través del sistema penitenciario [...]; art. 6º El régimen penitenciario se basará en la progresividad, procurando limitar la permanencia del condenado en establecimientos cerrados y promoviendo en lo posible y conforme su evolución favorable su incorporación a instituciones abiertas, semiabiertas, o a secciones separadas regidas por el principio de autodisciplina [...];
- Ley Orgánica del Servicio Penitenciario Federal ley 20416/73, título I, capítulo I. art. 1º establece que “es un organismo técnico [...] destinado a la custodia y guarda de los procesados y a la readaptación social de los condenados a sanciones penales privativas y restrictivas de libertad”;
- El Servicio Penitenciario Bonaerense en su título I, capítulo II, art. 2º establece que “Será misión del Servicio Penitenciario bonaerense la custodia y guarda de los procesados y la ejecución de las sanciones penales privativas de libertad [...]”;
- El Servicio Penitenciario de Jujuy en su título I, capítulo I, misión y dependencia. Art. 1º es un organismo técnico de seguridad y defensa social que tiene a su cargo los institutos y servicios destinados a la custodia y guarda de los procesados y a la readaptación social de los condenados a sanciones penales privativas de la libertad, [...];
- Ley Orgánica del Servicio Penitenciario de San Luis ley 3747/76 Capítulo I misiones y funciones, art. 1º [...] son destinados a la custodia y guarda de los procesados, así como la readaptación social de los condenados a sanciones penales privativas de la libertad, dentro del territorio de la provincia.”

El lenguaje jurídico cuenta con los siguientes desaciertos, comenzando con la frase icónica que caracteriza al sistema penal: “...*Las cárceles de la Nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas...*” (art. 18º de la CN) es obsoleta por su jurisdicción y naturaleza, se encuentran fuera de contexto, evidenciando que en estas instituciones se alojaban solo a reos (acusados, procesado o preventivos) sin tener en cuenta a los penados o condenados. El sistema penitenciario se rige actualmente por la ley 27.375 en el cual ya desapareció las palabras “reo” y “cárcel”. A partir del Decreto ley 412/58 cap. 3º inc. 15. Las personas

condenadas pasaron a denominarse “*internos*”, en cuanto a la “*cárcel*” fue reemplazada por la penitenciaria en todas sus prácticas y programas de tratamiento bajo pautas democráticas, evidencias científicas y garantizando un estado de derecho supervisado y controlados por el Poder Judicial (Cap. I art. 1º Dec-Ley 412/58)²⁴; en cuanto a la “*reclusión*” (Título II art. 5 y 6 CP)²⁵ si bien está enunciado, no se aplica ya que su ejecución se encuentra prohibida por “...*la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes...*” (art. 75 inc. 22 CN)²⁶, donde establece en el (Cap. Primero art. XXVI DADDH²⁷) “...*Toda persona acusada de delito tiene derecho [...] y a que no se le imponga penas crueles, infamantes o inusitadas*”. En cuanto a la “*prisión*” es un tipo de pena privativa de libertad, que consiste en el encierro en un establecimiento penitenciario, contradicciones propio de un lenguaje antiguo que debería cambiar. En pleno siglo XXI que estemos hablando de “*prisión domiciliaria*”, es absurdo considerar a la casa de una familia como una prisión.

Está claro que el encierro como reacción social no surge en América, sino que fue un mecanismo jurídico impuesto por la colonia española. A raíz de estos surge dos preguntas fundamentales, primero ¿en el nuevo mundo los pueblos originarios tenían métodos de castigo? o ¿cómo regulaban su convivencia? Y segundo ¿cuáles eran los procedimientos jurídicos que trajeron los españoles?

La primera respuesta se encuentra en el libro «*Delitos y penas en el mundo precolombino – tras las huellas del sistema punitivo-* (2020) arte editorial Servicop, La Plata», donde describo los procedimientos utilizados por los aborígenes en Mesoamérica y en el mundo Andino antes de la llegada de los españoles. “a través de un enfoque holístico, se examina el origen de la profesión, que surge como oficio en las civilizaciones grecorromanas y configura la etapa primitiva del encierro judicial, extendiéndose hasta la colonización española. Siguiendo la periodización propuesta por Juan José

²⁴ Ley Penitenciaria Nacional, Decreto-Ley 412/58 ratificada por ley 14467, considerada complementaria del Código Penal. Que sirvió de unificación del régimen penal y de la administración penitenciaria en todo el territorio de la República, según Aftalión y Alfonsín, Ob cit., p.47. García Basalo Juan Carlos (1975) “El régimen penitenciario argentino – antecedentes Ley Penitenciaria aplicación” Ediciones Librería del Jurista, Bs. As. pág. 11.

²⁵ Título 2: de las penas. En su artículo 5 versa “las penas que este Código establece son las siguientes: reclusión, prisión, multa e inhabilitación.” Zavalia Editorial (1990) Código Penal de la República Argentina. Ed. Zavalia. pág. 8.

²⁶ Capítulo Cuarto Atribuciones del Congreso artículo 75.- Corresponde al Congreso: inc. 22) ...Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes. Constitución de la Nación Argentina.

²⁷ Declaración Americana de los Derechos y deberes del Hombre. Establecido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Establecida en la IX Conferencia Internacional Americana llevada a cabo en Bogotá, Colombia el 30 de marzo al 2 de mayo de 1948. Siendo aprobada el 30 de abril de 1948.

Miguel y profundizando en el período “inorgánico” definido por Enrique R. Aftalión y Julio A. Alfonsín (García Basalo 1975: 9-10), se identifica una etapa precientífica que comienza con la independencia nacional (1816), continúa con la creación de la Cárcel Penitenciaria de la provincia de Buenos Aires mediante la ley 1089/1877 y culmina con la federalización de la ciudad de Buenos Aires mediante ley 1029/1880, lo que da origen al Servicio Penitenciario Federal, hasta el inicio del segundo período, denominado “De la Racionalización Legal” (1933). Centrados en dos tópicos que antecedieron al penitenciarismo, que están intrínsecamente ligados a través del tiempo y universalmente conectados entre sí: a) el lugar de encierro como institución durante los períodos de custodia, pena y corrección²⁸ y b) El personal responsable de la ejecución de las disposiciones judiciales, según la época. A continuación, se analizará de modo detallado cada uno de estos factores a través de la línea de tiempo de la historia universal.

²⁸ “Lo que permanece inalterable a lo largo de esta evolución penitenciaria es la necesidad social del internamiento, lo que varía es la manera de llevarlo a cabo y la función del mismo, siendo en tal sentido ya clásica la división tripartita que en el primer tercio del s. XIX realizara Lucas Charles al distinguir entre periodo de cárcel preventiva, cárcel pena, y pena reformadora” Vid. García Valdés, Carlos (1983) “La prisión, ayer y hoy”, en VV.AA., I jornadas Penitenciarias andaluzas, ed. Junta de Andalucía, Sevilla, p. 114.

El Mundo Antiguo (3500 a.C. a 476 d. C.)

Al no contar con los suficientes datos e información disponible sobre la etapa precientífica del encierro, se intentó arribar a una conclusión probable no definitiva. Conscientes de que la historia no evolucionó en forma lineal²⁹, y cronológica, pero para facilitar al lector se hará una descripción de esta, intentando descifrar hechos del pasado con un enfoque actual, respetando los términos contextuales. A tal efecto, se toma como directriz el espacio europeo mediterráneo habitados por los pueblos germanos, analizando los períodos de dominación grecorromanas.

Desde el surgimiento de la humanidad existieron, pautas³⁰ que enmarcan una delicada trama de derechos y obligaciones automáticas, sin reflexión, que regularon la conducta de sus miembros que muestran una sumisión instintiva profunda por la tradición y las costumbres³¹, *“la obedece como un esclavo por miedo a la opinión pública o a un castigo sobrenatural”* (Malinowski 1985: 5 y 22). A medida que la familia se agrandaba, se fueron conformando clanes, hasta convertirse con el tiempo en tribus y a su vez en pueblos. Durante este proceso de crecimiento, tuvieron que organizarse y se constituyeron como ciudades–estados, a tal efecto, tuvieron que dictar normas

²⁹ “Pero esta mutación no se produce de forma abrupta en el tiempo, sino que es producto de un cambio progresivo, de ahí la dificultad de establecer un momento histórico fijo y determinado que señale el hito del nacimiento de la pena de prisión...” Téllez Aguilera, A. (2013) “Calisto frente a Ulpiano. Reflexiones sobre la pena de encarcelamiento en el Mundo Antiguo”, revista de Estudios Penitenciarios, Extra-, pág. 238; “Adviértase que un mismo régimen penitenciario no se aplica en forma uniforme o similar en distintos establecimientos. En cada caso, aun en una misma región, sufre mutaciones y adecuaciones impuestas por una multitud de causas (volumen de la criminalidad, falta de medios), de forma que no en pocas veces se llega a desvirtuar la idea primigenia”. Neuman Elías (1971) “Evolución de la pena privativa de libertad y regímenes carcelarios. Ed. Pannedille Bs. As. pág. 18.

³⁰ (Juan 3:4) “Todo aquel que comete pecado, infringe también la ley; pues el pecado es infracción de la ley” la palabra traducida como “infracción de la ley” viene de la palabra griega anomia, que significa “un desprecio absoluto por Dios y sus leyes”. (Salmo 14:1) una persona sin ley es aquella que se ha entregado completamente a un estilo de vida pecaminoso. Las personas sin ley no creen en Dios o se niegan a reconocer su derecho a gobernar sus vidas. (Romanos 6:23) pecado es transgredir la ley y como la paga del pecado es muerte.

³¹ Este juicio ejemplificador y vindicador, que sólo se satisface con el castigo, de los culpables, dimana de una *lex talionis* inmanente en la comunidad. Es un sentimiento enclavado en la conciencia de los seres humanos que llega a nuestros días en el trasfondo de una herencia psicológica subconsciente (puesta de manifiesto por Freud), cuya sublimación se presenta como improbable. Ver David Abrahamsen. Delito y psique, trad. T. Ortiz, ed. Fondo de Cultura Económica, Méxco. 1946, ps 64 y ss.; Bronislaw Malinowski, Crimen y costumbre en la sociedad salvaje, ed. Ariel, Barcelona, 1956, ps. 27 y ss.; y Estudio de psicología primitiva, ed. Paidós, Buenos Aires, 1959, ps. 25 y ss. Descripto por Elías Neuman en Evolución de la pena privativa de libertad y regímenes carcelarios ed. Pannedille, Buenos Aires 1971.

y reglas para regular su convivencia, establecida por un consejo. En Atenas, los sofistas y filósofos ejercían influencias significativas en las leyes y la política. Tal es el caso de Platón, que plasmó en su obra cumbre *«La República»* intentando facilitar una coexistencia armoniosa entre las personas que integraron una comunidad con apego a las leyes. *“Para que la defensa comunitaria sea más eficaz, se confiaba a una entidad superior, y así las ofensas de familiares se convirtieron en venganza o vindicta pública”* (Cadalso 1922: 9). Las etapas de castigos, no se las mencionan por estar abocados a tratar de descubrir el origen de la institución, no sus métodos.

El encierro primitivo

Es necesario aclarar, que se suele confundir el término *«encierro»* con la *«privación de la libertad»*, si bien ambos tienen la misma naturaleza, respecto a la restricción de la libertad individual, son palabras de diferentes épocas³², por ejemplo, el encierro en la antigüedad era un mecanismo de control social, sin ningún tipo de derechos, implementado por el monarca con el objeto de separar a las personas que ocasionaban *[según él]* inconvenientes a las costumbres del pueblo o estaban en contra de la corona, con el propósito de restablecer el orden por medio de la intimidación. Mientras que la privación de libertad está garantizada constitucionalmente³³ para evitar abusos por parte del Estado con división de poderes, es un término más contemporáneo. Teniendo en cuenta que el Derecho Penal se consolida en el siglo XVIII en su sentido actual.

Etimología de cárcel

Los encierros se encuentran en diversas culturas expresadas por la literatura oratoria hebrea, egipcia, griega y romana, como dijera Elías Neuman *“...desde tiempos inmemorables existió el encierro”*. Estas instalaciones precarias mantienen las marcas inevitables y permanente del cautiverio entre muros, en esa época no se utilizaba

³² Hay que evitar el anacronismo, tal como lo plantea Neuman en su siguiente reflexión *“...La privación o restricción de la libertad estrictamente considerada como sanción penal y su forma de ejecución pertenecen a los modernos métodos de represión de la criminalidad. La antigüedad la desconoció totalmente, ya que, si bien desde tiempos inmemoriales existió el encierro, no lo es menos que sirvió, hasta las postrimerías del siglo XVIII, a los fines de contención y guardia de la persona física del reo”*. Neuman Elías (1971) *"Evolución de la Pena privativa de libertad y regímenes penitenciarios"* Ediciones Pannedille, Buenos Aires, Argentina. pág. 20.

³³ El art. 18° y 43° de la Constitución Nacional, protege la libertad al exigir que cualquier privación de la misma debe ser conforme a la ley y con las debidas garantías procesales. El art. 7 de la convención americana sobre derechos humanos establece *“...Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Parte o por las leyes dictadas conforme a ellas.*

como pena. Cuando nos referimos a contexto de encierro, estamos haciendo una descripción de recintos o espacios cerrados, separados por rejas, utilizados para el confinamiento de alguien o algo.

A través del tiempo fue variando entre cuevas y fosas³⁴ hasta ocupar espacios cerrados en desuso, en los distintos pueblos germánicos su uso era divergente, al ser una palabra polisémica en los registros antiguos se intentó unificar mediante la metáfora logrando simplificar ideas complejas mediante asociaciones popularizada en latín como “*carver*”, que tiene su raíz en: a) En “*cancri*” (barrotes) haciendo mención a espacios que tenían barrotes como los calabozos, así también los lugares donde los gladiadores aguardaban para salir a la arena o a los sitios subterráneos en los que se guardaban las fieras que debían enfrentar; b) establece que proviene del latín “*caveola*”, que significa “*pequeña jaula*” o “*celda*”. Caveola es un diminutivo de “*cavea*”, que significa “*cavidad*”, “*gallinero*”. Hay otra versión que dice que surge de la palabra “*gayola*”³⁵ en español deriva del latín “*caveola*”. c) del latín “*coercendo*”, que significa “*restringir, coartar*”; aunque otros entienden que su origen deriva de la palabra “*carca*”, término hebreo que significa “*meter una cosa*”³⁶. d) La palabra en inglés “*jail*” significa “*celda o cárcel*”, se refiere a un lugar de confinamiento de personas arrestadas o culpables de un delito. Que a su vez es sinónimo de “*gaol*”, que entró en el inglés después de 1066 a partir del francés normando “*gayole*” que proviene del francés antiguo “*gaôle*” que significa “*celda*”, se dice que tuvo una variante al agregar la “*i latina*” a “*gaol*” convirtiéndose en “*gaiole*” o “*gaole*”, del latín medieval “*gabiola*”, que a su vez deriva del latín vulgar “*caveola*”³⁷.

Su derivación sería: encarcelamiento (sustantivo que se refiere al acto de encarcelar); encarcelar (verbo que significa confinar a alguien en una cárcel); encarcelado (según la clasificación gramatical, sería un participio pasado del verbo – encarcelar-); carcelero (persona encargada de la vigilancia de los que están en una cárcel) y excarcelación (acto de liberar a alguien de la cárcel). [RAE]

³⁴ Utilizadas en las ordalías, rituales utilizados en la Alta Edad Media para determinar la inocencia o culpabilidad de una persona acusada, conocida también como “juicio de Dios” el cual intervenía para proteger al inocente y castigar al culpable. Estas prácticas consistían en arrojar a alguien a una fosa llena de fieras y reptiles...

³⁵ La Real Academia Española, la define: 1) f. jaula (armazón hecha con barras o listones). 2) f. coloq. Cárcel de presos.

³⁶ Ruiz Rodríguez Ignacio (2023) El establecimiento penitenciario de una jurisdicción privativa: la cárcel de la Universidad de Alcalá en el siglo XVII - Catedrático de Historia del Derecho Universidad Rey Juan Carlos. Pág. 444.

³⁷ Patricia Falanga (Ex asistente administrativo de la Universidad de Newcastle, 1985 – 2001)

Su significado según las convenciones culturales

En la antigüedad era considerada como un castigo más³⁸, por ejemplo, (a 13:10)³⁹ concebidas como mera retención, en su primera etapa como «*cautiverio*» con el tiempo esta práctica se tornó útil a sus propósitos, debiendo improvisar un sitio para aislar a los individuos, como: cuevas, tumbas, cavernas, etc. Convirtiéndose en una herramienta para asegurar a la persona para que no se escapen, pasando a constituirse en un propicio «*confinamiento*» con fines de intimidación hasta su instalación en el centro del sistema judicial actual. El «*cautiverio*» implicaba la pérdida forzada de la libertad por acción de un enemigo por un tiempo más prolongado. Por ejemplo, tras la victoria lograda por los romanos, las personas capturadas eran considerados prisioneros de guerra o rehenes. Los primeros eran convertidos esclavos para toda su vida, mientras que los rehenes eran intercambiados por soldados aliados o pedían una compensación para dejarlos en libertad. En tanto que el «*confinamiento*» fue una restricción más generalizada de la libertad entre muros por un determinado tiempo con el objetivo de asegurar la persona del reo, con el solo propósito de preservar el orden social, apartando al que había cometido un yerro (error), clara muestra del control social que se ejercía en esa época con el fin de intimidar al resto de la población.

Antecedentes históricos

Para demostrar la hipótesis planteada con mayor argumentación, se toma como referencia la aparición de las primeras civilizaciones que dan lugar a nuevas estructuras sociales, donde comienzan las reacciones públicas (vendetta pública) ante comportamientos prohibido ligado a las costumbres y tradiciones donde eran afectados los deberes sagrados hacia los dioses y la comunidad que la practicaba, considerándose una ofensa, por el cual Ladislao Thot, se encargó de representarla como el “*estudio de la Arqueología criminal de las antiguas instituciones*” y Soler Sebastián, las divide en dos categorías: el poder real y el religioso, tomando como referencia la aparición en textos emblemáticos donde se dan a conocer el funcionamiento de la controvertida “cárcel/prisión”⁴⁰ teniendo en cuenta de su variación lingüística, que

³⁸ “...la prisión no ha acompañado al hombre en todo su viaje histórico; hubo un tiempo en donde no existía”. Téllez Aguilera, A., Calístrato frente a Ulpiano. Reflexiones sobre la pena de encarcelamiento en el Mundo Antiguo, Revista de Estudios Penitenciarios, Extra-2013, pág 238.

³⁹ “Si alguno lleva a la cautividad, irá a la cautividad...” Apocalipsis Capitulo XIII, 10 Nuevo testamento pág. 1983.

⁴⁰ “Según la variación lingüística en sus diversos ámbitos: diacrónico (historia de la lengua española e Historiografía lingüística, contemplando los cambios en el lenguaje a través del tiempo, a medida que las generaciones usan y adaptan el lenguaje, se producen cambios que pueden ser estudiados al comparar textos de diferentes épocas)... Plans Salvador Antonio (2023) ‘Filología e Historia de

tuvo varias limitaciones a través del tiempo, que va desde cómo unificar los distintos dialectos en una versión coherente; el traspaso entre oralidad y escritura ocurrida durante la expansión griega; la dificultad para conservar los textos antiguos, hasta su reinterpretación y recontextualización por parte de traductores medievales que, sin intención de alterar la misma, pudieron corromper la originalidad de los mismos, al momento de su consolidación durante el humanismo, donde se realizaron las técnicas de la interpretación literaria por medio de la hermenéutica. Estos testimonios son primordiales para entender cómo las lenguas evolucionaron y tuvieron que adaptarse a los diferentes contextos sociales y culturales, donde cada civilización visibilizó su propia realidad del momento:

- 1) Las leyes mosaicas, entre el pueblo israelita, se encuentran en el Pentateuco⁴¹; tiene un marcado carácter religioso, han moldeado profundamente las nociones de justicia y castigo dotadas de un sentido expiatorio, impuesta por mandato divino. Según la Biblia, al llegar al Monte Sinaí, Moisés recibió de Dios las tablas de la ley, que contenía diez mandamientos que deberían ser respetados por los hebreos si querían seguir recibiendo la gracia de Dios. Por ejemplo, en Génesis 39: 19-20⁴², menciona las vicisitudes de José en la cárcel de Egipto, ante una supuesta ofensa a la mujer de Potifar. Muestra las primeras referencias del encierro, pero como cautiverio donde el individuo es mantenido contra su voluntad por un enemigo o su captor. Como es el caso de Juan el Bautista, ejecutado por orden de Herodes, según Lucas 3: 19-21⁴³.
- 2) El Código de Hammurabi⁴⁴, considerado el cuerpo legal más antiguo de naturaleza *talional*, con la finalidad de disciplinar a los malos y evitar que el

la lengua' Departamento de Filología Hispánica y lingüística General Facultad de Filosofía y Letras Universidad de Extremadura. Cáceres 11 de septiembre de 2023.

⁴¹ La palabra pentateuco proviene del griego (pentateukhos), que se compone de dos términos (pénte), que significa “cinco” y (teukhos) que originalmente significaba “estuche” o “rollo”. Se refiere a los cinco primeros libros de la Biblia Hebrea, conocidos como Torá en el judaísmo.

⁴² **19.** Cuando su señor escuchó las palabras que su mujer le dijo: “Esto es lo que tu esclavo me hizo”, se encendió su ira. **20.** Entonces el amo de José lo tomó y lo echó en la cárcel, en el lugar donde se encerraba a los presos del rey. Allí permaneció en la cárcel. Hay que tener en cuenta que el idioma original del Antiguo testamento era principalmente en hebreo y arameo, mientras el Nuevo Testamento en griego.

⁴³ **19.** Tiempo después Juna criticó a Herodes, el gobernador, por vivir con Herodías, la esposa de su hermano, y también por otras maldades que había cometido. **20.** Y a esas maldades, Herodes añadió una más: metió a Juan en la cárcel.

⁴⁴ Franco Gabriel (1962) Revista de Ciencia Sociales. Núm 3 España. profesor de Economía de la Universidad de Puerto Rico. “Las secciones relativas a las penas y delitos en el Código de Hammurabi están inspiradas en la ley del talión; reconocimiento en este cuerpo legal los principios de que únicamente el Estado es el titular de la justicia. Soler Sebastián (1978) Derecho Penal Argentino, ed. TEA.

fuerte oprima al débil, esta ley contiene 282 normas que regulan diversos aspectos de la vida social, económica y judicial de carácter público establecido en Babilonia. Esta ley sentó los principios de proporcionalidad y equidad entre la infracción y la pena, enfatizando el concepto de “ojo por ojo”.

- 3) Mientras que otros pueblos tuvieron santos, los griegos contaron con sabios. Desde poesías de tradición oral de Homero y Hesíodo hasta la filosofía de Platón y Aristóteles, son logros de la antigua Grecia que influenciaron en la cultura occidental y más allá. Uno de los filósofos más influyente experimentó el cautiverio de su maestro, expresada en la *“leyenda de la muerte de Sócrates en el año 399 a.C.”*; según el texto platónico, antes de su muerte fue encerrado. Surge la dicotomía en la descripción del término entre los autores, al presentar contradicciones al momento de la traducción y comprensión, sobre donde Sócrates permaneció antes de morir. Mientras que algunos se refieren a una prisión⁴⁵, para otros fue la cárcel⁴⁶ (Ap. 36a – 37d). En esa época la mayoría de los esclavos eran cautivos de guerra, o forasteros, entre ellos mujeres y niños, los cuales eran considerados, una propiedad carente de derechos (Pomeroy 2011: 43). Para otros casos se utilizaron las canteras abandonadas⁴⁷. Platón menciona la necesidad de tener tres tipos de cárceles: una en la plaza del mercado (Cárcel de Custodia) otra, *Sofonisterion*, en la misma ciudad (Casa de Corrección); y la tercera con el fin de amedrentar (Casa de Suplicio) en un paraje sombrío y alejado de la provincia⁴⁸.
- 4) Durante el período romano, la cárcel no constituía el principal motivo de castigo, puesto que su práctica era con mayor frecuencia la ejecución. El texto de Ulpiano (Digesto de Justiniano 48, 19, 9) comenta que los primeros manifiestos se trataban de: *“Carcere ad continendos homines non ad puniendos abveri*

⁴⁵ Platón (2014) Apología de Sócrates traducción, análisis y notas de Alejandro G. Vigo. Editorial Universitaria, Chile.

⁴⁶ Lasheras Aranda A. Vida y muerte de Sócrates. Historia de un mito. 2020-2021 año académico Facultad de Filosofía y Letras. Grado en Historia Curso 4º Grupo 1.

⁴⁷ Profunda cavidad en la roca de alrededor de 600 pies de largo por 200 pies de ancho, en las que los presos debían soportar todos los cambios meteorológicos sin ningún resguardo, existiendo un completo abandono de la persona.

⁴⁸ En el tercer libro de Las leyes, Platón distingue entre crímenes extraordinarios, cuyos autores debían sufrir muerte civil, y aquellos que sólo merecían sanciones de corrección y que, por lo tanto, debían hacerse efectivas en un establecimiento especial. A él sólo podrían acercarse los miembros del “Círculo Nocturno”, sociedad filantrópica, que se encargaba de enseñar a los encerrados “la virtud del alma”. Ver Alessandro Levi, *Delitto e pena nel pensiero dei greci*, Torio, 1903, ps. 223 yss. ; Neuman Elías (1971) “Evolución de la pena privativa de libertad y regímenes carcelarios” Ediciones Pannedille, Buenos Aires, Argentina.pág. 21.

debat” traducido al castellano sería “*La cárcel debe ser para contener a los hombres, no para castigarlos*” (Rodríguez Manzanera 2004: 206 y 209) Es el principio que perdura también en el art. 18º de nuestra Constitución Nacional.

El historiador menciona dos cárceles más conocidas en Roma: la *Mamertina* y el *Tullium* cuya estructura data del año 387 a. C.⁴⁹. Anteriormente funcionaban como cisterna, un depósito generalmente subterráneo que se utilizaba para la recolección y almacenamiento de agua de lluvia o de manantiales para proveer a los ciudadanos. También se servían del *ergastulum* para el cautiverio de los esclavos, que eran más rigurosos por el uso de: grillos, cadenas, esposas, argollas para sujetarlos, con el objeto de agravar su sufrimiento, que en muchas ocasiones acababan con la muerte⁵⁰. Este lugar estaba ubicado en la casa del dueño, inclinadas más a la cárcel doméstica o privada, su duración era temporal o perpetua⁵¹, según lo dispuesto por el paterfamilias.

Sin embargo, era más común en la civilización grecorromana, que existieran la cárcel civil⁵² (cárcel por deudas que se aplicaba hasta que el deudor pagaba su deuda, o era rescatado por familiares o amigos), siendo la recaudación la clave para el desarrollo de la organización social de ambas civilizaciones.

De los funcionarios en la Antigüedad

Grecia

Para los griegos tomó interés cómo tratar a los que cometían los crímenes y cuál debe ser la sanción que les corresponde. Entre los ilustres filósofos que plantearon este problema podemos mencionar a: Hesíodo, Pitágoras, Heráclito, Sócrates, Platón y Aristóteles. Y entre los juristas encontramos a: Ulpiano, Festo, Plutarco, Gellio y Dionisio. Quienes manifiestan que, en esos tiempos, al no estar

⁴⁹ Ni los propios romanos, que al decir de Carrara fueron “*gigantes en el derecho civil y pigmeos en el derecho penal*”, concibieron el encierro más que como aseguramiento preventivo. Afirma Thot, ob. Cit., p. 20, que la primera cárcel construida en Roma lo fue por el emperador Alejandro Severo y que, en la antigua formación del derecho romano, es decir, en la época de los reyes y de la república, existieron tres cárceles célebres, a saber: la cárcel *Tiliana*, llamada también *latomia (tullianium)*; la *Laudiana* y la *Mamertina*. Neuman Elías (1971) “Evolución de la pena privativa de libertad y regímenes carcelarios” Ediciones Pannedille, Buenos Aires, Argentina. pág. 21.

⁵⁰ Sancha Diez J. Pablo (2017) Derechos Fundamentales de los Reclusos. Tesis Doctoral Departamento Derecho Político. Universidad Nacional de Educación a Distancia, España.

⁵¹ Quilodrán Contreras y otros. Aproximaciones históricas al concepto de prisión. Revista Notas Históricas y Geográficas, número 27 julio-diciembre 2021. Pp. 357-388.

⁵² “... pues, según se sabe, tanto en Grecia como en Roma existía la llamada cárcel por deuda, penalidad civil lindante con el tormento, que se hacía efectiva hasta que el deudor oblate por sí o por otro la deuda”. Neuman Elías (1971) “Evolución de la pena privativa de libertad y regímenes carcelarios” Ed. Pannedille Bs. As., pág. 22.

organizados los lugares de cautiverio en Grecia⁵³, la vigilancia estaba a cargo de los soldados, según los relatos de Platón los llamaban «guardianes del Estado»⁵⁴, “...entre otras funciones, les correspondían también la custodia sobre los acusados para evitar la fuga, debiendo llevar un listado de los presos que tenían a cargo. Para Platón se debían educar a los guardianes para evitar que se conviertan en crueles y desalmados, si solo tuvieran gimnasia, tendrían mercenarios, como lobos salvajes que comen sus ovejas, mientras que solo recibirían música tendrían hombres sensibles sin capacidad de defenderlos. Estos auxiliares del gobierno se caracterizaban con el símbolo de la plata por ser un metal noble y resistente que representaba el valor y la utilidad” (Platón; 2017: 105-108)

En la Antigua Grecia, la protección de las puertas de la ciudad, la acrópolis y los palacios se los encomendaba a funcionarios públicos denominados “Puloros” que significa (Pule) puerta o entrada y (Horos) guardián o vigilante, su función era garantizar la seguridad y el orden en la ciudad con el fin de evitar la entrada de personas no autorizadas o de enemigos⁵⁵.

El uso de la escritura alfabética gracias a los fenicios a finales del siglo IX a. C. en Grecia y los principales aportes que realizaron, como, por ejemplo, la filosofía, ciencia y democracia que permitió la participación de los ciudadanos libres que pudieron acceder a estas herramientas mediante instituciones especializadas como la Academia de Platón o el Liceo de Aristóteles⁵⁶. Uno de los legados en materia jurídica es las descripciones de constituciones por Aristóteles y sus discípulos sobre

⁵³ Platón reconoce cuatro clases sociales en la ciudad: el pueblo – compuesto de comerciantes, industriales y agricultores –, los vigilantes y los filósofos. La función de los vigilantes es la militar: la defensa del Estado y del orden social y político establecido contra los enemigos de dentro y de fuera. Julián Marías (1980) Historia de la filosofía. 32.a Edición Biblioteca de la Revista de Occidente, Madrid, España. pág.53.

⁵⁴ Platón (2017) ”Diálogos IV República” Biblioteca Clásica Gredos – 094 epublibre. Traducción, introducción y notas: Conrado Eggers Lan. editor digital: Titivillus.

<https://proletarios.org/books/Platon-Republica.pdf>. 374e Cualidades que deben tener los militares: Serán seleccionados como militares o guardianes los que posean agudeza, rapidez, fuerza y valentía; deben ser mansos con sus compatriotas y feroces con sus enemigos. Pág.105 ; 376c La educación de los guardianes, La música: los textos: Hay que rechazar la mayoría de los mitos de Homero y Hesíodo, que presentan a los dioses como criminales o combatiendo entre sí. Pág.108.

⁵⁵ Hall Edith (2021) Los griegos antiguos, las diez maneras en que modelaron el mundo moderno. Ed. Anagrama, Barcelona. Formada en Wadham College (Oxford) está especializada en literatura griega antigua e historia cultural y es una reconocida experta en la obra de Homero. Profesora en Royal Holloway (Universidad de Londres), Cambridge, Durham, Realidng y Oxford, escribe regularmente en el Time Literary Supplement.

⁵⁶ Colegio de Traductores Públicos de la ciudad de Buenos Aires.

https://www.traductores.org.ar/wp-content/uploads/2019/09/CTPCBA_vademecum-2018_correccion-en-la-antiguedad.pdf

la «*Constitución de Atenas*»⁵⁷ el documento consta de dos partes claramente diferenciables. La primera comprende desde su inicio hasta el artículo 41, donde Aristóteles hace un recorrido por la historia política de Atenas con los aportes principales realizados por Dracón y Solón. Luego describe desde el artículo 42 hasta el 69 en forma detallada el sistema y organización del Estado ateniense.

El fragmento que se conserva relacionado al tema que nos convoca se encuentra descrita por Tovar, en el artículo 52º “*Designan por suerte, también a los once que han de cuidar de los que están en la prisión...*”. Confirmada por la biblioteca jurídica de la UNAM donde señalan que “*...los ediles que se encargaban de la buena policía de la ciudad, esto es de orden, la limpieza, el abastecimiento, la regulación del comercio en los mercados, el mantenimiento de las prisiones, etcétera*”. (Hay que tener en cuenta que los hombres de la antigüedad no pensaban en el pasado ni en el futuro, solo vivieron el momento y no conservaron sus escritos como corresponde. Los científicos con técnicas mejoradas pudieron en la Baja Edad Media rescatar las documentaciones antiguas; por lo tanto, el uso del término “prisión” en esa época, está cuestionado).

Roma

Entre los autores no se llegó a un consenso con relación a los fundadores de la ciudad de Roma, Salustio dice (cat. 6): «*la ciudad de Roma, según mis noticias, la fundaron y habitaron inicialmente los troyanos, en compañía de los aborígenes*». Mientras Virgilio dice (en. 8,313): «*entonces el rey Evandro, fundador de la ciudad romana...*». Otros, opinan que fue Rómulo (Virg., en 6,781): «*He abí, hijo mío, la ínclita Roma, fundada bajo los auspicios de Rómulo*»⁵⁸.

Roma en la antigüedad no se caracterizó por el cautiverio, eran más pragmáticos, mayormente ejecutaban las sentencias. Al tener un predominio militar

⁵⁷ Tovar Antonio (1948) La constitución de Atenas - edición traducción y notas, con estudio preliminar. Instituto de Estudios Políticos, Madrid. <https://archive.org/details/aristoteles-la-constitucion-de-atenas-ed.-antonio-tovar/page/5/mode/1up>. El papiro de La Constitución de Atenas se dio a conocer en 1891 por Sir Frederick G. Kenyon. En 1880 ya había aparecido, y fueron publicados y rectamente atribuidos, unos fragmentos que se conservaban en el Museo de Berlín.

⁵⁸ San Isidro de Sevilla “Etimología” Edición bilingüe, texto latino, versión español y notas por José Oroz Reta, catedrático de filología latina Universidad Pontificia de Salamanca. Biblioteca de autores cristianos, Madrid 2004.

https://terminologiaarquitectonica.wordpress.com/wp-content/uploads/2018/02/2004_san_isidoro_de_sevilla_etimologc3adas.pdf

surge la función de los *militae* ⁵⁹ para un mejor control de las ciudades en el reinado de Tiberio (Veleyo Patérculo⁶⁰, *Praefectus praetorianus*; *Praefectus Annonae* y *Praefectus* ⁶¹). cada funcionario tenía su rol: a) comandado por las tropas de elite que formaban la guardia personal del emperador denominados guardia pretoriana. b) A cargo de un grupo de soldados que realizaban tareas administrativas, garantizando el suministro y control de los alimentos y, c) encargado de supervisar las cohortes de los *vigiles*, quienes actuaron como una fuerza policial nocturna, patrullando las calles para prevenir delitos y controlar disturbios, a su vez formaron una brigada permanente de bomberos para actuar en caso de incendios en los barrios marginales urbanos (*Hirschfeld 1905:252-7*; *Baillie-Reynolds 1926*; *Robinson 1977*; *1992: 106-10, 184-8*). Sin embargo, el catálogo de deberes de Ulpiano trata especialmente de su competencia para escuchar las quejas de los esclavos contra sus amos, especialmente cuando un esclavo había buscado asilo en la estatua de un emperador (*Bellen 1971: 64-78*; *Bradley 1984:123-4*; *Pekáry 1985:130- 1*).

Entre la costumbre que heredó la cultura romana durante el imperio, fue de los etruscos que derivó en la función de los “*Lictores*” según Festo, eran aquellos individuos que llevaban las fascas⁶² de varas ligadas, siendo los encargados de atar de pies y manos a los reos antes de ejecutar el castigo impuesto por los magistrados. Mientras Plutarco estima que, las funciones eran de arrestar a cuantos estorbasen o impidiesen el paso del magistrado al que acompañaban⁶³. Dionisio vino a mostrar la

⁵⁹ También denominados équites eran ciudadanos romanos pertenecientes a una clase intermedia entre los patricios y los plebeyos, y que servía en el Ejército a caballo, de menor importancia, pero con la categoría de Prefecto a cargo de cuadrillas.

⁶⁰ Nippel Wilfried (1995) “Key Themes in Ancient History: Public order in ancient Rome” ed. Cambridge University Press. p. 96-99.

⁶¹ Garnsey P. y Saller P. (1991) “El Imperio Romano. Economía, Sociedad y Cultura. ed. Crítica S.L. Barcelona p. 36.

⁶² Eran un haz, o manojo, de 30 varas de madera de olmo o de abedul, atadas fuertemente por un cordel rojo de cuero. De su interior asomaba un hacha. Eran la insignia de los magistrados de la época romana, considerada una autoridad, representada por cónsules, censores, pretores – los jueces romanos-, ediles y cuestores, de acuerdo con la jerarquía. Las apariciones públicas de los magistrados se llevaban a cabo acompañados por «lictors», una suerte de funcionarios que portaban al hombro las mencionadas fascas que simbolizaban, y recordaban a todos los presentes, la «potestad» (el poder) y el *imperium* (la capacidad de instrucción y mando) de la persona a la que acompañaban. (Festus, p. 115: *lictors dicuntur quod fasces virgarum ligatos ferunt; hi parentes magistratibus delinquentibus plagas ingerunt*, en *Glossaria latina*, vol IV, Paris 1930, ed. W. M. Lindsay, p. 240.

⁶³ Plut. Rom. 26; Livio I, 15, 6; Dionisio II, 13. 29; IV, 71, 75. En la época de la Monarquía eran los *celeres* que constituían una especie de guardia personal de los reyes y procedían de los estratos sociales más distinguidos. No fueron germen de los posteriores *equites*, como se ha llegado a decir, sino que en todo caso sus funciones nos recuerdan a los futuros miembros de la *cohors* pretoria imperial. Según H. Hill, «*Equites and celeres*», CPH XXXIII, 3, 1938, p. 290; vid. I. Zawodzka, *Les lictors romains*, *Filomata* 1962/1963. pp. 354-360.

postura ecléctica al afirmar que, la costumbre de llevar servidores con hachas y varas al frente de las comitivas era tan antigua como el propio Rómulo. Para el historiador griego, acogió oficialmente la institución junto a otros símbolos de autoridad, por ver de la eficiencia que resultaba el alejar a los ciudadanos del quebranto de la ley, a través del miedo inducido⁶⁴.

Para nosotros en la actualidad, la puerta no tiene una representación más que el uso que le damos, mientras que, para los romanos en la antigüedad, sí la tenía, según las fuentes clásicas, al tratamiento historiográfico que dirigió el Dr. José Manuel Iglesias Gil de la Universidad de Cantabria. Constituía un símbolo de un lugar por donde se cruza, de un lugar a otro, para ellos era el paso de un mundo a otro, de lo conocido a lo desconocido, era una zona de transición entre dos realidades, el adentro y el afuera. La puerta era considerada la frontera entre el espacio público del vestíbulo y la privacidad e intimidad del interior de la casa. Como también servía como canal de comunicación donde la familia expresaba los acontecimientos más importantes de su vida familiar (nacimientos, cumpleaños, casamientos y muerte), como también los eventos importantes como el cumpleaños del emperador, se podía ser declarado enemigo público si no se lo honraba⁶⁵.

La aristocracia en la Antigua Roma estaba conformada principalmente por los patricios y sus descendientes que constituían la clase alta y quienes ocupaban cargos públicos y religiosos. el rango mayor lo ostentaban los accesos a la ciudad, así como las entradas a un templo; o también servían para proteger a la familia dentro de su hogar. En ese último caso, solían contar con un “*portero*” que se encontraba en el acceso principal, el cual estaba en una habitación denominada “*cella ostiaria*”, donde cumplía sus funciones, “normalmente se trataba de un esclavo que realizaba otras tareas, pero que debido a su buena labor se ganaba la confianza del amo y éste le da esta misión”. La labor del “*portero*” consistía en recibir las visitas y en interceptar a aquellos que no son bienvenidos, pero también actuaban de mensajero en el interior. En los comienzos, algunas referencias nos dicen que estaban atados con cadenas, pero esto desaparecería. Pero sí que habría castigos para

⁶⁴ Dionisio III, 61-62; Cic. De rep. II, 17, 31 lo atribuye a Tulo Hostilio al igual que Macrobio, Sat. I, 6, 7; Floro I, 5, 5-6 habla de Tarquinio Prisco, pero todas estas opiniones tienen el exclusivo valor que queramos darle, RE. Lictor, XIII, 1, p. 507; E. de Ruggiero, op. cit., p. 1041; Ch. Daremberg. Ed. Saglio, op. Cit. P. 1239.

⁶⁵ Arnold Van Gennep en su obra ritos del paso “estudio sistemático de las ceremonias de la puerta y del umbral, de la hospitalidad, de la adopción, del embarazo y del parto, del nacimiento, de la infancia, de la pubertad, de la iniciación, de la ordenación, del noviazgo y del matrimonio, de los funerales, de las estaciones, etc.

los que cruzasen el umbral sin permiso. Además, los signos distintivos de un portero eran las llaves y el bastón, junto con el perro, como ayudante de vigilancia”⁶⁶.

Las funciones del portero era garantizar la seguridad de lugar, manteniendo cerradas las puertas y evitando que ingresar gente indeseable. También tomaba otro tipo de precauciones mediante los ritos. Recurría al dios de la puerta, que estaba relacionado estrechamente con las creencias y tradiciones religiosas, costumbres de la vida cotidiana, al encontrarse profundamente arraigados a la cosmovisión y sus prácticas, que tenían un significado espiritual que reforzaba la cohesión social que les daban identidad cultural. Donde “Janus” (Jano) constituía el dios y guardián de las puertas, simbolizando los dos puntos opuestos de un paso, una entrada y una salida, donde representaba el frente como un futuro venidero y el atrás un pasado heredado respectivamente.

Las XII Tablas

Las XII Tablas fue en su momento la fuente de todo derecho público y privado. Este cuerpo de leyes romanas, aglutinaba las leyes en doce tablillas de bronce para su mejor conservación entre el siglo V a. C., denominadas las XII Tablas (Lex duodecim Tabularum) terminando con la arbitrariedad de los patricios en la interpretación de las leyes tradicionales a su conveniencia, donde se detallan los procedimientos y consecuencias para los deudores insolventes (que podrían ser ejecutados o vendidos como esclavos). Esta reliquia fue reconstruida por numerosos autores de formación filológica, antropológica y jurídica, cuyo contenido corresponden al derecho privado, procesal, penal y funerario, que posteriormente diera lugar al Digesto de Justiniano. *“Los métodos filológicos basado en la Institutio Oratoria de Quintiliano le sirvió de base para polemizar, criticar y enmendar no solo la lengua latina desde un punto de vista gramatical y propiamente lingüístico, a lo que dedicó numerosas obras, sino también para afrontar una revisión crítica de las principales cuestiones de filosofía, teología, religión, historia, política, jurisprudencia, etc. De su época”*⁶⁷.

En cuanto a sus fuentes, su recopilación, interpretación y posterior traducción tuvo la intervención de notables autores de la época como “Tito Livio; Dionisio de Halicarnaso; Pilino; Tácito; Aulo Gelio; Catón; Festo y Cicerón. Entre las obras de los juristas clásicos tenemos a Gayo; Paulo; Ulpiano y Pomponio, tal como aparecen en el digesto de Justiniano. *“Cabe advertir que, debido a los aspectos*

⁶⁶ Fernández Vega, P.A. (1999) La casa romana, editorial Akal, Madrid, pág. 78-102.

⁶⁷ León Morcillo Abel (2021) “Lorenzo Valla y los neologismos - Una aproximación al neologismo en latín desde la antigüedad al renacimiento, Ed. Cáceres España. Universidad de Extremadura y el Instituto de Estudios Humanísticos Alcañiz (Teruel). pág. 3.

anacrónicos y contradictorios de unas y otras referencias, tanto la veracidad de las circunstancias históricas como el proceso de la elaboración de dicha ley, han sido reiteradamente cuestionados por la crítica histórica. Sin embargo, la gran mayoría de estudios aceptan como cierta la existencia del decenvirato, así como la fecha de realización de dicha codificación”⁶⁸.

Se analizará dos artículos de la Tabla III (*de la ejecución en caso de confesión o condenación*), última edición en texto bilingüe, el material encontrado se conservó en fragmentos, por lo que no se sabe con precisión cuáles eran todas las leyes. En general, los editores tuvieron que adaptar los rasgos arcaicos del siglo V a las características y pensamientos propios del siglo XVII, para lograr fluidez y comprensión para los lectores de su época, agregando terminología jurídica que tuvieran sentido y coherencia gramatical. A tal efecto se hará una revisión crítica de dos artículos proporcionados por las fuentes, relacionados al tema que nos ocupa, para obtener una descripción que se aproxime a lo auténtico. Debemos tener en cuenta que los escritos encontrados tuvieron que reconstruirlos e interpretarlos, pues estaban escritos en latín clásico con orientación poética, ya que el mismo estaba dirigido a la gente culta de esos tiempos. “*No debemos olvidar que las palabras que ahora son viejas, en otros tiempos fueron nuevas*” (Quintiliano).

Texto original en latín: Tabla III 4. *Si volet, suo vivito. No suo vivit, [qui eum vinctum habebit] libras farris endo dies dato. Si volet, plus dato.*

Traducción del autor:

Tabla III 4. Si así lo quiere el reo, viva de lo suyo. Si no se mantiene por sus medios, [quien lo tenga preso] habrá de darle una libra de trigo al día. Si lo tiene a bien, que le dé más. (Aulo Gelio; 1893: 45)⁶⁹

Tabla III 7. Constituido en este estado, el deudor vivirá de lo suyo, si puede: si no tiene, el acreedor le dará una libra diaria de harina, ó más si fuese de su agrado. (Quisbert Ermo; 2006: 8) (hay algunos autores que encontraron la totalidad de las Tablas, variando el orden de esta).

⁶⁸ Irigoyen Troconis M. Patricia (2016) “La ley de las XII tablas, fuente de todo el derecho romano público y privado” Instituto de investigaciones Filológicas, Universidad Nacional Autónoma de México, pág. 118.

https://asociamec.mx/wp-content/uploads/2016/02/iii_9-ley-xii-tablas.pdf

⁶⁹ Este autor cita textualmente, sic enim sunt, opinor, verba legis, por eso respetamos su versión y en ello parece garantizada al menos la secuencia.

Tabla III. 4. Que sea libre de vivir a sus expensas, si no que el acreedor que le ha mandado a encadenarle suministre diariamente una libra de harina, o más si quiere. (Mojer Mario A.; 1994: 25)

Table III. 4. -en inglés- If the debtor wishes he shall live on his own means. If he does not live on his own means the creditor who holds him in bonds shall give him a pound of grits daily. If he wishes he shall give him more. (*Si el deudor lo desea, vivirá con sus propios medios. Si no vive con sus propios medios, el acreedor que lo tiene en cautiverio le dará una libra de maíz cocido diariamente. Si lo desea, le dará más*). La palabra “grits” se refiere a un tipo de maíz cocido, común en la cocina estadounidense, especialmente en el sur. En castellano, se traduce como trigo para mantener el significado original. [Johnson Coleman-Norton y Bourne; 1961: 9-18].

Table III 4. -en francés- S’il le veut, qu’il vive à ses propres frais. S’il ne vit pas à ses frais, que celui qui le tiendra dans les chaînes lui donne une livre de farine par jour. S’il le veut, qu’il donne plus (Gell. 20,1,45; Cf. Gai., 2 ad XII tab. D., 50 16, 234, 2). (*Quiere, viva a su cargo, si no vive a sus expensas, que el que lo mantenga encadenado le de una libra de harina al día. Si quiere, que dará más* -Gell. 20,1,45; Cf. Gai., 2 ad XII tab. D., 50 16, 234, 2-) [Girar P.E. & Senn F.: 1977; 25]

Traducción textual del latín al castellano: Tabla III 4. Si quiere, que viva a su costa. Si no vive a su costa [el que lo tenga atado], se le dará una libra de grasa por días. Si quiere, que le dé más.

Análisis del artículo de la ley (Tabla III. 4-7): Los corchetes [] significan que la expresión es considerada como un añadido a la expresión primigenia, por parte de las fuentes; en este caso, su reconstrucción por primera vez se le atribuye a Jacobo Godofredo (1653)⁷⁰, encargándose de completar o mejorar un texto que presenta lagunas o deficiencias en su contenido. La incorporación del término “preso” es una interpretación anacrónica afrancesada de la fuerte influencia por el vocabulario jurídico normando, considerado el más avanzado en la materia. Ya que la palabra en latín “vinctum” verbo polisémico, traducida: al castellano sería “atado” etimológicamente proviene del verbo “atar”, que tiene sus raíces en latín “ligare”, que significa unir o sujetar; al inglés pasa como “cautivo” y mientras en francés su significado es “encadenado”. Al añadir la palabra “reo” que proviene del latín “reus”, que significa “acusado” o “demandado”, persona acusada de un delito o falta en un juicio, ya sea en un proceso civil o criminal, durante la antigüedad era aquel que se encontraba en la “carcer” lugar donde se retiene al acusado denominado reo, por lo

⁷⁰ Conocido jurista del siglo XVII nacido en ginebra en el seno de una familia calvinista francesa.

tanto, es una expresión correspondiente a la época de carácter referencial. El autor mezcla la condición de reo con preso (persona que sufre prisión) lenguaje jurídico propios del medioevo.

Texto original en latín: Tabla III 5. [Se refiere, según Gell. 20.1.46-47, a la cárcel] *Erat autem ius interea paciscendi ac, nisi pacti forent, habebantur in vinculis dies sexaginta. Inter eos dies trinis nundinis continuis ad praetorem in comitium producebantur, quantaque pecuniae iudicati essent, praedicabantur.*

Traducción del autor: Tabla III 5. [Se refiera, según Gell.20.1.46-47, a la cárcel] “Existía, además, el derecho de llegar a un acuerdo entretanto y, sino llegaban a un acuerdo, eran mantenidos en prisión durante sesenta días. Durante esos días, en tres mercados consecutivos, eran llevados ante el pretor en el comicio y se anunciaba públicamente la cantidad de dinero por la que habían sido juzgados”. (Aulo Gelio 1893: 46-47)⁷¹.

Tabla III 5. Disposición relativa a la facultad que el deudor tenía de transigir en su cautividad, por falta de transacción, así encadenado, durante sesenta días, y en la producción que en el intervalo debía hacerse, verificado ante el Magistrado, en el Comicio, por tres días de mercado consecutivos, de nueve en nueve, declarando en altavoz por qué suma estaba condenado. (Mojer Mario A.; 1994: 25).

Tabla III 8. Así las cosas, el acreedor puede pactar con el deudor del modo que mejor se convengan, para lo cual se conceden 60 días, durante los cuales el deudor estará siempre preso a satisfacción del acreedor. Si no pactasen nada, el acreedor se presentará ante el pretor en tres nundinos, que vengan a estar comprendidos dentro los 60 días, pregonando en estos tres días la deuda, para ver si alguno lo compra por el importe de ella. (Quisbert Ermo; 2006: 8).

Table III 5. -en inglés-. . . . Meanwhile they shall have the right to compromise, and unless they make a compromise the debtors shall be held in bonds for sixty days. During these days they shall be brought to the praetor into the meeting place on three successive market days, and the amount for which they have been judged liable shall be declared publicly. Moreover, on the third market day they shall suffer capital punishment or shall be delivered for sale abroad across the Tiber River. (... *Mientras tanto, tendrán derecho a transigir, y a menos que lo hagan, los deudores serán retenidos en fianza durante sesenta días. Durante estos días, serán llevados ante el pretor a la plaza de reunión durante tres días de mercado consecutivos, y se declarará públicamente la cantidad por la que se les haya juzgado responsables. Además, al tercer día de mercado, sufrirán la pena capital o*

⁷¹ Aulo Gelio (1893) *Noches Áticas*. Librería de la vda. de Hernando, Madrid.

serán entregados para su venta en el extranjero al otro lado del río Tíber) [Johnson Coleman-Norton y Bourne; 1961: 9-18].

Table III 5. - en francés- Cependant existait encore le droit de s'arranger à l'amiable ; Á défaut d'arrangement, le débiteur était retenu dans les chaînes soixante jours. Pendant cet intervalle, á trois marchés consécutifs, on le conduisait au comice devant le préteur et l'on rappelait chaque fois à haute voix le montant de sa condamnation. Au troisième marché, il étaient punis de la peine capitale ou ils allaient au delà du Tibre pour être vendus à l'étranger (Gell., 20, 1, 46-47). *“Sin embargo, el derecho a resolver amistosamente aún existía; a falta de acuerdo, el deudor fue mantenido encadenado durante sesenta días. Durante este intervalo, en tres mercados consecutivos, fue llevado al cómic ante el pretor y cada vez se recordaba en voz alta el importe de su sentencia. En el tercer mercado eran castigados con la pena capital o bien eran trasladados más allá del Tíber para ser vendidos en el extranjero”* (Gell., 20, 1, 46-47) [Girar P.E. & Senn F.: 1977; 25].

Traducción textual del latín al castellano:

Tabla III 5. Existía todavía la posibilidad legal de llegar a compromisos y, a no ser que se llegase a acuerdos, eran retenidos los deudores en prisión durante sesenta días. En el transcurso de esos días, en tres ferias de mercados sucesivas, eran llevados ante el pretor a la plaza del comicio⁷², donde se les recordaba la cantidad de dinero con que habían sido condenados.

Conclusión del artículo de la ley: El filólogo Aulo Gelio 20.1. 46-47, se contradice empleando ambos términos como sinónimos: cárcel en primera instancia y luego prisión, refiriéndose a al deudor retenido, aprendido, sujetado. Este verbo participio pasado, corresponde a vocablo utilizado “vinculis”. Se evidencia una clara influencia del galicismo para emplear el concepto de una institución de encierro como lo es “prison” en francés y traducida al castellano como “prisión”. Debemos tener en cuenta la época de su traducción de esta ley (Aulo Gelio 1893; Mojer Mario A.; 1994; Quisbert Ermo; 2006; Johnson Coleman-Norton y Bourne; 1961 y Girar P.E. & Senn F.: 1977) desvirtúa su traducción original, añadiendo términos anacrónicos.

El ejecutor de los castigos

En la antigüedad esta práctica generalmente nunca era efectuadas por la misma persona, de ahí tenemos que: “Entre los hebreos la pena de muerte era ejecutada por diversas personas: en primer lugar, por soldados; en muchos casos,

⁷² Eran asambleas populares convocadas y dirigidas por magistrados. Existe el comicio por centurias —el más importante y el que nos interesa— y por tribus. el primero recibe su nombre dado que las centurias era la unidad militar en la que se organizaba el ejército (Paricio y Fernández, 2002).

por los testigos del delito; y a menudo, por los acusadores y los jueces, que por la ley estaban obligados a ejecutar la sentencia de muerte. En la Biblia y en la historia del pueblo hebreo, la sentencia capital fue ejecutada por todo el pueblo. Todo ello se explica por el hecho bien conocido de que los hebreos no consideraban denigrante la ejecución, sino que la consideraban, por el contrario, como el mandato de la vindicta pública, como lo fue la lapidación⁷³.

En el Derecho romano, en el primer período de desarrollo, la ejecución de la pena de muerte estaba a cargo de las fuerzas militares. “Cuando Roma se convierte en una gran urbe atravesada por violentas tensiones sociales. El crecimiento del proletariado⁷⁴ de la capital y el aumento de los contingentes de esclavos fueron acompañados por un auge de criminalidad, que exigió enérgicas medidas para mantener la seguridad pública. Surge probablemente en el curso del siglo III a.C., una justicia policial contra delincuentes violentos, incendiarios, envenenadores y ladrones. La competencia para ejercer esta justicia policial correspondía propiamente al *pretor urbano*, como titular del *imperium jurisdiccional*. Sin embargo, él dejaba el castigo de esclavos y criminales a los estratos inferiores de la población libre en manos de los *triumviri capitales*, magistrados menores⁷⁵, a los que les correspondían garantizar la seguridad de la urbe, vigilar las cárceles del estado y llevar a cabo las ejecuciones. Los *triumviri capitales* ejecutaban a los delincuentes confesos o sorprendidos in fraganti, según parece sin proceso.

Según Salustio, los *triumviri capitales* tenían también a su cargo la persecución de los delincuentes, ordenar su cautiverio y hacerles encadenar, especialmente a los “*reos viles*” y de “*condición malvada*”, esclavos, ladrones, rufianes, meretrices, etc. Con el correr del tiempo se empleó ocasionalmente, también, a verdugos (*cornifices*) especiales, distinguiéndose entre los lictores: los primeros eran elegidos por la plebe entre los ciudadanos (*cives*), en tanto que los verdugos (*carnefices*) eran, por lo común, extranjeros. Durante el Imperio, la ejecución de las penas de muerte volvió a estar a cargo de militares, llamados *lancearii* y *speculatores*.

⁷³ Deuteronomio, lib. XIII, vers.10

⁷⁴ El término es roginario de la Roma republicana, en la que los proletarii eran los ciudadanos de la clase más baja, sin tierras y solamente podían aportar su prole o hijos al ejército. El término fue recuperado modernamente por Karl Marx para identificar a la clase baja sin propiedades ni recursos. Edith Checa Oviedo redactora UNED Media, UNED 15 de marzo 2013. Participantes Ana M^a Vázquez Hoys, profesora de Historia Antigua de la UNED.

⁷⁵ *Tivratum*, en que se contaban también una parte de los *profecti iure dicundo* (vide, p. 93, n. 33), los *decemviri stilitibus iudicandis* (vide, p.95, n. 35) y los subalternos competentes para la limpieza de las calles en Roma.

La Edad Media

A lo largo de la Edad Media, la generación de conocimiento y la producción intelectual experimentaron una notable disminución en comparación con períodos anteriores, debido a que la fuerza del conocimiento se encontraba centralizada por el clérigo a través de la vida monástica, priorizando la fe, limitando todo tipo de actividades científica, con la ayuda del latín culto como instrumento vehicular de comunicación junto con el griego. Los conceptos se expandieron por gran parte de Europa, el norte de África y oriente próximo durante el Mundo Antiguo, que a su vez limitó la educación a un grupo reducido.

Durante la expansión del imperio árabe (622 – 750 d.C) se impulsó un período de oro para la traducción de la ciencia y la filosofía propias de los griegos, ingresada a la Península Ibérica por medio de España, a menudo se desaconsejaba la traducción de textos a la lengua vernácula, pues se consideraba una amenaza para la autoridad de la Iglesia. Los eruditos del mundo árabe tradujeron al árabe antiguo textos griegos y romanos, sobre filosofía, ciencia y medicina, preservando y ampliando así el conocimiento de las antiguas civilizaciones⁷⁶, comprendiendo por qué las leyes castellanas eran tan rigurosas contra los musulmanes en el período de la reconquista, puesto que eran considerados una amenaza para los reinos cristianos, debido a los factores históricos, sociales, culturales y religioso. En el siglo XII el arzobispo de Toledo, Raimundo de Sauvetat, fundó la cuestionada Escuela de traductores de Toledo para comenzar a tratar textos teológicos en su mayoría, aunque recién en el reinado de Alfonso X el Sabio comenzó a ampliar su traducción científica⁷⁷.

La mayoría de los textos utilizados en la antigüedad carecían de una estructura narrativa por sus características primitivas, principalmente porque no se podía extender detalladamente su explicación por el tipo de materiales que utilizaban (arcillas, cera, metales, piedras, papiro, pergamino de piel de animales, entre otros), sumado a los tipos de escritura hasta lograr con el alfabeto griego –dextrorsum- la dirección conocida de izquierda a derecha, permitiendo su aplicación a la literatura, filosofía, ciencia y arte. Con la escritura latina adaptada al español tuvo sus inconvenientes, por ejemplo, no contaban con espacios para diferenciar las palabras

⁷⁶ Nearu “traducción - evolución del servicio de traducción en la historia.

<https://nearustranslations.com/es/evolucion-del-servicio-de-traduccion/>

⁷⁷ Servicio de traducciones “Nuadda” Breve historia de la traducción <https://www.nuadda.com/breve-historia-de-la-traduccion/> Ríos Rosa 36, 5 Centro 28003 Madrid (España).

ni oraciones, sin emplear el uso de los puntos aparte ni seguidos. Se constituyó el inicio de la escritura tal como se la conoce actualmente.

Características lingüísticas

Els termes, alhora que disposen d'una forma i expressen un significat, no són unitats que es presentin naturalment aïllades en la comunicació, sinó que apareixen combinades amb d'altres unitats de la llengua comuna o de la mateixa àrea d'especialitat constitueixen el text especialitzat. «Los términos, si bien poseen una forma y expresan un significado, no son unidades que se presenten de manera naturalmente aisladas en la comunicación, sino que aparecen combinadas con otras unidades de la lengua común o de la misma área de especialidad, conformando así el texto especializado»

Rafael García Pérez

La imposición de los nombre y conceptos en la Edad Media, donde se le daba el significado a las cosas por medio de los signos, dependía de la semántica y la semiología⁷⁸. Para Rober Bacon, si bien el latín era el más usado en esa época Europa tenía su variedad en cuanto a sus dialectos en lengua vernácula. Distinguía los *idiomata* o dialectos en latín hablados por los: picardos, españoles, lombardos, teutones y los ingleses, cada uno de ellos escribía el latín a su manera.

La traducción no constituye un procedimiento formal de sustitución sobre la base de correspondencias biunívoca; lo que conforma la relevancia de procedimientos de resolución de problemas y de toma de decisiones en el comportamiento del traductor. [...] era la tarea translaticia [...] adquiere un significado complejo: ya no se trata de la simple transformación de un texto de una lengua a otra, sino que consiste en la elaboración de un texto escrito en la lengua meta que puede funcionar en un contexto diferente para destinatarios con una cultura divergente. (Baker y Mlamkjaer 1998: 3-58-61).

Como dijera Nieto Alejandro, “*El Derecho vive en la vieja aporía del río fluyente que cambia cada instante y siempre sigue siendo el mismo. Cada período histórico constituye su propio Derecho*”.

⁷⁸ Ella reposa sobre la teoría de la imposición de los nombres (*impositio nominis*): los conceptos y las cosas reciben su apelación ad placitum, es decir, según la voluntad. Esto lo dice Aristóteles al comienzo de su Perihermeneias (*cap. II, traducido como De interpretatione. Pero a Aristóteles se llegaba de la mano de Porfiro de Alejandría (siglo III) que hizo una introducción sistemática a las categorías, muy conocido en la Edad Media como la Isagoge*). Donat Rojas Luis (2004) Las lenguas en la Edad Media notassobre la lengua latina. Ensayo Vol 13:133-144 Departamento de Ciencias Sociales, Facultad de Educación y Humanidades, Universidad del Bío-Bío.

La evolución que ha tenido el Derecho a través del tiempo refleja la adaptación ante las necesidades y valores de cada sociedad, en un momento determinado.

Ante la opacidad de las fuentes jurídicas primarias, más conocidas como la Ley de las XII Tablas; Digesto Justiniano y las Siete Partidas de Alfonso X el Sabio, que dieron lugar a las diversas investigaciones que fijaron la historia del Derecho Romano y Canónico, que posteriormente diera lugar a la unificación jurídica del Derecho Castellano, considerado como el nacimiento en materia jurídica, el cual están basados las numerosas publicaciones académicas especializadas en el área. De esta manera se establecieron los conceptos y vocabularios que determinaron el origen de las denominadas “*instituciones de encierro y sus funcionarios*”, iniciada durante la Edad Media en la Península Ibérica, tras la caída del Imperio Romano de Occidente, los visigodos, un pueblo germánico, se asentaron en la península. En esa época, la legislación romanizada, según la historia de la lengua latina comienza a anclarse en una jerga medieval que estaba solo al alcance de teólogos pertenecientes al clero, que impedían el desarrollo jurídico en los distintos territorios que conformaban la región prerromana, surgiendo como antecedentes jurídicos de la España cristiana medieval el viejo Derecho consuetudinario germánico de los visigodos.

Ramón Menéndez Pidal hace notar que la sociedad retratada en la epopeya tiene un carácter fuertemente germánico, que “*la invasión musulmana no causó en modo alguno la ruptura con el pasado visigodo*” quienes dieron muestra de admiración hacia la cultura romana tomando como ejemplo y modelo a seguir en materia jurídica. Teniendo en cuenta el aporte de García Gallo “*destacando lo que en el sistema jurídico altomedieval se debe a la aportación de los celtas, de los romanos, de los suecos y de los visigodos*”⁷⁹

Según García de Valdeavellano “en las primeras fases de su desarrollo, derecho y poesía aparecen a veces en íntima conexión, y las relaciones jurídicas adoptan, para hacerse comprensibles, formas poéticas de expresión que se manifiestan a través de los símbolos en que el acto jurídico se materializa y hace sensible tal el caso, por ejemplo, en el Mahabharata y en los poemas homéricos, en los Nibelungos y en el Poema de Kudrun, en la Chanson de Roland y en el Poema del Cid, se han reflejado vida social e instituciones políticas, ideas y costumbres jurídicas”⁸⁰.

Los Glosadores Escuela de Bolonia

⁷⁹ García Gallo A. (1955) “El Derecho germánico y su importancia en la formación del Derecho español” Anuario de Historia del Derecho español, XXIV, pág. 617.

⁸⁰ García de Valdeavellano Luis (1959) “La obra de Ramón Menéndez Pidal y la historia del derecho” Revista de estudios políticos N° 105 págs 647-658.

Fueron juristas medievales (siglo XI-XIII) marcaron un momento crucial en la historia del derecho occidental, influyendo profundamente a los países de Francia, Alemania y España en la jurisprudencia y en formación de los sistemas jurídicos modernos, especialmente del derecho romano, particularmente del Corpus Iuris Civilis compilado por Justiniano. Surgieron en la Escuela de Bolonia (Italia) considerada la cuna del derecho medieval europeo y precursora de las universidades medievales, siendo las más prestigiosas de París y de Bolonia⁸¹. Sus métodos consistían en análisis las leyes produciendo glosas (anotaciones marginales o interlineales que explicaban términos, aclaraban contradicciones o relacionaban e interpretaban pasajes jurídicos).

Se considera al jurista italiano Irnerio, también conocido como Irnerius o Garnerio el pionero de los glosadores fundador de la Escuela de Glosadores llamada Escuela de Bolonia, que vivió entre 1055 a 1130 aproximadamente, es conocido por haber sistematizado el Corpus Iuris Civilis de Justiniano por medio de la lectura interpretativa de textos legales, los cuales tenían el objeto de aclarar y explicar los complejos principios del derecho romano, la mayoría de las glosas eran escritas en latín culto (*considerada una lengua sagrada*) predominando el contexto formal y eclesiástico aquellos que dominaban el latín se los llamaban “*litteratus*”, aunque el latín vulgar evolucionaba hacia la lengua romance.

La influencia del derecho canónico

La creencia en la capacidad moralizadora por parte de la Iglesia llevó a que la celda monástica se convierta en un espacio no solo de castigo, sino de transformación personal. El aislamiento y las privaciones buscaban no solo sancionar, sino también promover la introspección, el arrepentimiento y mejorar la moral del individuo. Los monjes fueron los primeros en experimentar este régimen al no estar de acuerdo con el derramamiento de sangre “*Ecclesia abhorret a sanguine*” optaron por la reclusión, en

⁸¹ A estos centros de estudios, los estudiantes llegaban habiendo ya aprendido los rudimentos de la lengua latina en las escuelas monásticas o las episcopales, donde toda la enseñanza de la lectura y la escritura –la gramática- se hacía en latín. En este aprendizaje de base se usaba la lengua vernácula para explicar a los alumnos las reglas, los significados de las palabras, etc., pero la lengua nacional no era más que un medio y no el objeto de los estudios. Los manuscritos que servían para la enseñanza conservan las apostillas que los maestros con mucha frecuencia escribían en los márgenes en su lengua materna. Donat Rojas Luis (2004) Las lenguas en la Edad Media notas sobre la lengua latina. Ensayo Vol 13:133-144 Departamento de Ciencias Sociales, Facultad de Educación y Humanidades, Universidad del Bío-Bío.

una celda se entendía como un lugar de soledad fecunda, donde el silencio y la privación con el objeto de fomentar la reflexión y la penitencia⁸².

Descrita en el texto reflexivo que hace Alfonso Crespo Hidalgo en (2017) sobre las paredes de la celda del monje Santa María de Sobrado, primer monasterio Cisterciense de España “*Las cuatro paredes de la celda virtual tienen su secreto vigilante. Cada una de ellas, oculta su misterio y su realidad:*

-La pared más amplia, que da al este, está custodiada por el tiempo. Por este espacio misterioso amanece la luz. Sale el sol, signo de la Resurrección y piedra angular de la fe. La noticia de la Resurrección del Señor alegra cada mañana la vida del monje y alumbra su celda.

- La pared norte, más fría, que suele estar decorada con una pequeña estantería de libros, permanece custodiada por el silencio, el lenguaje callado que anima la vida monástica. En ella, suele haber una tosca mesa, sobre la cual el mone estudia y relee con la iluminación de la Regla de San Benito, fundador de monasterios y padre de Europa.

- La pared contraria, orientada al oeste, señala el declinar del día, símbolo de lo transitorio de la vida que sufre y goza el paso de los días y de los años, que acomoda sus aniversarios a los del mismo monasterio. Esta pared está custodiada por la soledad. Es una soledad no solitaria sino sonora, acompañada del diálogo dulce y amable con el Maestro.

- La pared orientada al sur, suela ser la más cálida. Su fiel guardián es la pobreza. La hermana pobreza franciscana, la belleza de desprendernos de lo superfluo para quedarnos con lo esencial, señala la auténtica riqueza del monje: ¡su Señor! En esta pared suele haber una simple percha, en la que el monje cuelga su hábito.

⁸² Más que un carácter represivo era una forma de penitencia y un medio de lograr el arrepentimiento y la enmienda del recluso.

La idea nacida en los monasterios pasó a las corporaciones laicas y se aplicó en Amsterdam en 1596; las ciudades de la Liga Hanseática, más tarde, construyeron establecimientos celulares. La Iglesia, por su parte, hizo extensivo el procedimiento monástico al orden civil. Clemente XI lo aplicó en roma en 1703 al inaugurar la prisión de San Miguel. María Teresa, emperatriz de Austria, edificó en 1759 una prisión celular para mujeres y menores en Milán, y Vilain XIV, burgomaestre de los Estados de Flandes, construyó la de Gante, bajo el patrocinio de la emperatriz. Pero con quien más cuerpo tomó la idea fue Howard (supra, párrafos 36 al 38). De ahí que Cadalso sostiene que “como Jefferson al volver a América, después de cumplida su misión diplomática en París, estableció en virginia el sistema dominante en Francia. Franklin, al regresar de Londres, dio a conocer en Pensilvania las doctrinas más en boga en Inglaterra, sometiendo a los reclusos al sistema de completo aislamiento” (Fernando Cadalso, Instituciones penitenciarias en los Estados Unidos, Biblioteca Hispania, Madrid, 1913, ps. 115 y ss.); Neuma Elías (1971) Evolución de la pena privativa de libertad y regímenes carcelarios. Ediciones Pannedille Bs. As. pág. 116.

Estas cuatro paredes virtuales abrigan la vida del monje: le mantienen en su intimidad y, a la vez, le acompañan en su ritmo diario. El monje, continuamente, sale y entra de su celda: porque continuamente tiene que entrar y salir de sí mismo, para coordinar su vida con la regla sabia: «ora et labora»».

Influencias jurídicas del francés medieval

Ante una nueva etapa de conquistas en Europa protagonizada por Napoleón Bonaparte comienza las influencias por su expansión militar. Su estrategia combinó victorias por alianzas forzadas de potencias como Prusia, Austria y creación de reinos gobernados por su hermano José Bonaparte en España. Para 1812 controlaba la mayor parte de Europa occidental y central, excepto Gran Bretaña y Portugal.

Según el autor Urrea Segura Félix, hace referencia a los antecedentes y primeras experiencias sobre la historiografía francesa e inglesa, sujetas a los estudios jurídicos-formales que animaban la investigación histórica del delito [...] Para entonces, las primicias apuntadas ya eran conocidas en el seno del medievalismo hispano, siempre atento a las novedades de la historiografía francesa⁸³.

La contribución francesa a la Legislación Española, se ve reflejada en escritos, que llevan confusiones conceptuales por la incorporación en el lenguaje jurídico de: (cárcel, prisión y sus derivados, encarcelar y aprisionar entre otros) así como agrega al lenguaje jurídico palabras como (delito, delincuente, arrestado, procesado, reclusión y recluso entre otras) la formación Universitaria del siglo XIX permitió realizar estudios más profundos sobre la etiología del delito y las instituciones, por ejemplo en las “Práctica criminal de España Madrid 1804 obra de Gutiérrez Joseph Marcos. Tomo I, Capítulo VI, de la prison ó carcel pág. 207-”

“...para hacer conducir injustamente á las cárceles innumerables ciudadanos. Hase visto mas de una vez que por delitos de un solo autor han sido aprisionadas muchas personas” pág. 208.

“...suficiente en la causa para condenar al procesado; pero despues que le han ...” pág. 279.

Sección II Privación de derechos civiles tras condenas judiciales⁸⁴, traducidos al castellano:

Artículo 30. “*Cuando el condenado en ausencia, que no ha comparecido o no ha sido hecho prisionero hasta después de los cinco años...*” pág 9

⁸³ La historia de la delincuencia en la España Medieval (1998-2008) Archivo

⁸⁴ Code Civil des Français Titre Préliminaire. De la publication, des effets et de L'application des lois en général. Décrète le 14 ventôse an XI (según el calendario gregoriano 4 de marzo de 1803), Promulgué le 24 du même mois. (según el calendario gregoriano 24 del mismo mes y año).

Artículo 31 “*Si el condenado por desacato muere dentro del término de gracia de cinco años sin haber comparecido, o sin haber sido aprehendido o arrestado, se considerará que murió con plenos derechos...*” pág. 9

Etimología de prisión

El galicismo lo bautizo como “*prison*” y el castellano antiguo lo estampó como “*prisión*”. Etimológicamente proviene: a) del 1100 a.C. *prisun* “*tomar, capturar*” (Roland, ed. J. Bédier 1886); 1140 *prisun* “*aprisionamiento, cautiverio*” (Geffrei Gaimar, Hist. Des Anglais ed. A. Bell, 5696); b) 11000 a.C. *meiner en sa prisun* “*tomar cautivo*” (Roland, 3680); 1140 a.C. *jeter en prisun* “*poner en cautiverio*” (Geffrei Gaimar, op. cit, 5703); 1210 a.C. sustantivo. Masculino “*lugar de detención*” (Raoul de Houdenc, Méraugis, ed M. Friedwagner, 5666). Del latín *pre(n)sionem*, acc. de *pre(n)sio*, contracción de *prehensio* “*acción de aprehender el cuerpo*” (*tomar*), se convirtió en *preison*, luego en *prison*, bajo el infl.⁸⁵. Siglo XI: *prisun* “*tomar, capturar*”; siglo XII *prision*, “*cautiverio*”; siglo XIII en el sentido de “*lugar de detención*”⁸⁶.

Se hizo un compendio de las enciclopedias y diccionarios de origen francés definida en (Diderot y D’Alembert)⁸⁷ y castellano descripto en (PDEM)⁸⁸ y otros autores que precisan el concepto mediante su etimología incorporados al lenguaje técnico jurídico español.

Diccionario técnico jurídico

⁸⁵ Centre National de Ressources Textuelles et de la Langue. Orloang – Outils et Ressources pour un Traitement Optimisé de la Langue. <https://www.cnrtl.fr/etymologie/prison>

⁸⁶ Dictionnaire de L’ACADÉMIE FRANÇAISE
<https://www.dictionnaire-academie.fr/article/A9P4351>

⁸⁷ Denominan Enciclopedia o Diccionario de Ciencias, Arte y Oficios de una Sociedad de Hombres de Letras, ordenada y publicada por D. Diderot [...] y J.R. D’Alembert [...], París, 11 vols., 1751-1772; ver Enciclopedia, o diccionario razonado de ciencias, arte y oficios, ed. D. Diderot y J. L E Rond D’Alembert, Universidad de Chicago, aRTFL Encyclopedia Project (primavera de 2010), ed. Robet Morrissey.

⁸⁸ Primer Diccionario español medieval denominado Tesoro de la lengua castellana (intento de construcción de una lengua vernácula, unificando los diversos dialectos que existía para convertirla en la lengua española desde su raíz, basada en la latina y la griega y muy parecida a la hebrea por sus frases y modo de hablar) escrita por Don Sebastián de Cobarruvias Orozco (1611) “Tesoro de la lengua castellana o española”, impresor del Rey Luis Sanchez, Madrid. Capellan de su Magestad y Canónigo de la santa Iglesia de Cuenta, y consutor del Santo Oficio de la Inquisición. Dirigida a la Magestad Católica del Rey Don Felipe III nuestro señor.

Alcaide: proviene del árabe clásico y significa “el que conduce”, representa el castellano de un castillo, o fuerza con gente de guarnición, y con el gobierno del lugar vecino, que está debajo de la protección del castillo; y en caso de que haya de salir de campaña, hace oficio de capitán. Algunos dicen valer tanto como alcaide, que es lo mismo que Cid. Diego de Urrea dice, que el nombre árabe caydun proviene del verbo cade, que significa capitanear a la gente, llevarla delante de sí. (Barba de alcaide), por la larga y venerable, porque los alcaides conviene que tengan buena presencia y rostro venerable para que nadie les pierda el respeto. Un romance viejo empieza: “*Moro alcaide, Moro alcaide, el de la vellida barba, el Rey os manda prender por la pérdida de Albama*”. (PDEM)

Aprisionar: poner en prisión. Aprisionado, el puesto en prisiones. Véase prisión. (PDEM)

Arrestar: un libro hay en lengua castellana, traducido de la francesa que se llama “arresto de amor”, y no será fuera de propósito declarar este término, aunque sea francés, por haberlo españolado; y digo que el arresto vale tanto como la determinación, decreto y sentencia que se ha dado en el supremo concilio, de la cual no hay apelación, y así dice Casaneo en su Catálogo de la gloria del mundo. De los cuales nadie puede provocar, y es directamente nuestro nombre griego “aresto” del latín medieval arrestâre (significa captura o aprehender a alguien). Se deduce que, como las sentencias de los tribunales, a menudo se consideran que la doble “rr” es más adecuada. La pronunciación con dos “rr”. Debe atribuirse a que la lengua francesa es masculina y no femenina, y para aspirar a la unidad. Añadí la otra⁸⁹. (PDEM)

Arrestado: proviene del latín arrestare (detener, retener en un lugar, hacer quedarse) la idea de arresto es un desarrollo relativamente moderno, proveniente del latín medieval, que seguramente existiera en latín bajo imperio tardío⁹⁰.

Calabozo: lugar subterráneo oscuro, donde ponen a los facinerosos que están por delitos capitales, para mayor custodia. Algunos quieren que se haya dicho de calar y de boca, porque a los susodichos los echan por una boca estrecha hacia lo bajo del

⁸⁹ Don Sebastián de Cobarruvias Orozco (1611) “Tesoro de la lengua castellana o española”, impresor del Rey Luis Sanchez, Madrid. Capellan de su Magestad y Canónigo de la santa Iglesia de Cuenta, y consutor del Santo Oficio de la Inquisición. Dirigida a la Magestad Católica del Rey Don Felipe III nuestro señor.

⁹⁰ Dechile. Net <https://etimologias.dechile.net/?arrestar> ;
Bibliatodo diccionario <https://www.bibliatodo.com/Diccionario-biblico/arrestar>.

calabozo, y calar es bajar de lo alto a lo bajo, como lo dijo nuestro ilustre poeta Garcilaso, en la tercera égloga, hablando de una ninfa. (PDEM)

Carcer: aparece en el Libro V, que examina los castigos según las leyes: para Isidoro, la palabra “pena” sólo adquiere un sentido pleno si está determinada por otra que la completa (pena de prisión, pena de destierro, pena de muerte, etc.) El custodio es el lugar donde se encuentran los dañinos, los culpables, los criminales (in quo custodiuntur noxii) [...] La palabra carcer, que procede del verbo arcere (arx y co-ercere) y que significa “contener, encerrar, retener, mantener alejado”, reaparece en el capítulo 2 del libro XV, dedicado a los edificios públicos: carcer es un lugar “del que está prohibido salir” (carcer est a quo prohibemur exire)⁹¹. (Diderot y D’Alembert)

Cárcel: del nombre latino carcer, los juristas la llaman “mala manfio” (significaba mala práctica, falta de alineación con los principios más altos del derecho natural), y la define de esta manera: “carcer est locus tutus, horribilis, delinquentium, vel debitorum custodiae deputatus”. La cárcel es un lugar seguro, horrible, destinado a la custodia de los malhechores presos por delitos, o por deudas y cualquier otro lugar donde tengan a alguno contra su voluntad, prohibiéndole que salga de él... (PDEM)

Carcelero: cuántos reos, a cuya cuenta está tener presos, y a su cargo los presos. Y sus derivados carcelería, la cuenta del día de la cárcel, y presos de ella. Encarcelar, poner en la cárcel. Encarcelado, el preso en ella. (PDEM)

Castigar: tomar satisfacción y enmienda del que ha errado, para que se corrija de allí en adelante, del verbo latino ‘castigo’. Gas. ‘Quafricaftum’, es decir ‘honoftû ago’. Hacerse el castigo, o de palabra con represión, o con obra, imponiéndole alguna pena corporal o pecuniaria; Vale enmendar, se refiere a las correcciones que se hacen en textos debido a errores cometidos por los escribas y tipógrafos. Castigaciones de las enmiendas, se relaciona con las sanciones impuestas por las correcciones necesarias [...] El pregón habitual de quienes castigan por justicia concluye con la frase: “Para que a este sea castigado, ya otros escarmientos”. (PDEM)

⁹¹ Isidore de Séville, *Etymologiae*, 5, 27, 2: de poenis in legibus constitutis (San Isidro de Séville, *Etimologías*, ed. Y trad. J. Oroz Reta, 2 vols., Madrid, La Editorial Católica, 1982 (Biblioteca de Autores Cristianos, 433-434), vol. 1, p. 530: Poena dicta quod puniat. Est autem epithetum nomen, et sine adiectione non habet plenum sensum: adicis poena carceris, poena exilii, poena mortis, et inpleo sensum).

Claustro: el patio cercado de las iglesias, monasterios y casas de religión, y su cerramiento. Los toledanos, gente común, se llaman ‘caoftra’ al claustro de la iglesia mayor. ‘Caufrales’ se refiere a cierto orden de religiosos, los franciscanos. (PDEM)

Claustro: Término arquitectónico, del latín *claustrum* y del francés “clos”; bajo este nombre entendemos tanto las galerías cubiertas o pórticos de un monasterio por donde pasean los monjes, como el espacio abierto, llamado patio, que estos pórticos rodean o encierran. Este espacio también se llama jardín, porque suele estar decorado con vegetación, césped, parterres, etc., como se ve en todas las comunidades religiosas. [...] En un sentido más general, claustro significa un monasterio de religiosos de ambos sexos [...]. “los claustros estaban [...] condecorados con varios privilegios, y principalmente con el derecho de asilo para quienes temían el rigor de la justicia. Sirvieron también como cárceles, principalmente para príncipes, rebeldes o desafortunados, excluidos o depuestos del trono. (Diderot y D’Alembert).

Delito: proviene del latín “*delictum*” es el participio perfecto sustantivo del verbo *delinquere*. *Delictum* significa “falta”, “ofensa”, “crimen” o “transgresión” su formación sigue la misma raíz: *de-* (privación, alejamiento) + *linquere* (dejar, abandonar), está vinculado a la omisión. Por lo que *delictum* se refiere literalmente a aquello que ha sido “dejado de hacer” o a la “acción abandonada” que constituye una falta o delito.

Guardián es una persona que cuida o vigila la seguridad de una ciudad, con el objeto de proteger y preservar el orden, en algunos casos debía custodiar a los prisioneros que capturaban. El término *guardián* significa “*vigilante*” y viene del germánico *wardon* que significa “*vigilar, custodiar, proteger*” *wardja*⁹² (centinela), contribuyendo con su lenguaje militar. Según Ricardo Soca (1996) en “*La fascinante historia de las palabras*”

⁹² Según Iker Salaberri Izko 13/05/24 <https://toponhisp.org/es/etimo/wardja> cognado del proto-germánico *waro-az* “guardián, centinela” (Orel_GermEtym 448), que, en gótico, probable lengua de origen del étimo, se documenta como *Ward-jans*, forma nominal, acusativa plural, de una raíz en *-o-*, que en nominativo debería ser algo así como *ward-is...*, el segundo elemento de compuestos del tipo de *daura-wards* “portero”, *daura-warda* “portera”, “guardián (a) de la puerta” (OxfGoth 286). Teniendo en cuenta que *Ward-* es una raíz verbal relacionada con el proto-germánico *wardon* “guardar”, “defender”... En cuanto al origen, la forma y el desarrollo del étimo, existen dos posibilidades. Por una parte, Lehmann (Lehmann_Goth_Etym 394) reconstruye para el gótico *wardja* “watchman”, “guardián”, sustantivo de raíz en *-o-*, a partir del documentado *Ward-jans*. La ventaja de esta explicación es que sería una fuente transparente de *guardia* y *guardián* en castellano y sus cognados en otras lenguas romances, que habrían tomado esta palabra como préstamo en época altomedieval directamente del gótico. Además, *Ward-jans* tiene un paralelo formal y semántico en otra lengua indoeuropea antigua, el griego clásico, del cual se tradujeron la mayoría de obras en gótico conocidas hoy en día: ... “vigilar” (ibid.).

los guerreros germánicos protegían sus campamentos apostando vigías o centinelas que llamaban *wardja*, palabra derivada del germánico prehistórico *wardon* “*seguir con la vista*”, “*vigilar*”, “*prestar atención*”. En italiano, *wardja* dio lugar al verbo *guardare* “*mirar*” y en francés, a *regarder* “*mirar*”, así como en inglés a *to guard*, del mismo significado. En castellano, dio origen a *guardar*, así como sus derivados: *guardia*, *guardián* y *vanguardia*, entre otros. En el Reino Unido se incorporó a las “*prison*”, los “*guards*” era un cuerpo de soldados que se encargaba de la seguridad de la “*prison*”, considerada una institución real.

Mazmorra: nombre árabe, significa lugar subterráneo, como un pozo, cisterna o algún hueco. Es la prisión y cárcel en lo profundo debajo de la tierra, donde combinados los moros recogen de noche a los esclavos. Trae origen del nombre hebreo ‘mizmarra’, que significa custodia, del verbo ‘samar’ custodio. Y adviértase que la “m” es letra servil y signo local. (PDEM)

Monasterio es pues un refugio destinado a proteger al monje de un mundo concebido como peligroso para su estado. La perfección a la que aspiran los monjes sólo se hace posible en la estabilidad, dentro de los claustros que, en nombre del voto de obediencia, sólo pueden atravesarse por orden del abad, como se especifica en el capítulo 67. En definitiva, la claustra y el claustrum pueden definirse como una “barrera, real o ficticia, que separa a los religiosos del mundo profano al que no pueden acceder sin la autorización de su superior”, una forma de vida y un espacio cerrado, en definitiva⁹³.

Portero: el capítulo 66, que trata de las funciones del portero, indica que el monasterio, en la medida de lo posible, debe estar provisto de todo lo útil para que no sea necesario que los monjes se dispersen fuera, lo que no conviene en absoluto a sus almas⁹⁴. También conocidos como ostiario (que proviene del latín *ostiarius*) que significa “*entrada*” o “*puerta*”, reforzando el papel del portero como guardián de la entrada del monasterio, función que ejercía un clérigo que ocupaba una de las primeras órdenes menores. Su función principal era abrir y cerrar la puerta del monasterio o iglesia, así como proteger el acceso a los espacios sagrados. Este cargo no solo implicaba tareas físicas, sino también una responsabilidad espiritual, ya que

⁹³ P. Meyvaet, “El claustrum monástico medieval” *Gesta*, 12 (1973), p. 53-59.

⁹⁴ Sancti Benedicti regula, 66, 6-7: Monasterium autem, si possit fieri, ita debet constitui ut omnia necessaria, id est aqua, molendinum, hortum, vel acts diversas intra monasterium ejercicioantur, ut non sit necessitas monachis vagandi foris, quia omnino non expedit animabus eorum, *ibid.*, vuelo. 2, pág. 660.

el portero debía discernir quién era digno de entrar y participar en las ceremonias religiosas, asegurando así la integridad del lugar sagrado. (Diderot y D'Alembert)

Prender: vale afirmar, pero comúnmente se toma por llevar a la cárcel, latín 'prendere' o 'prehendere'. (PDEM)

Presidio: del nombre latino 'praefidium' propiamente se refiere a los soldados bajo el mando de un prefecto, encargados de custodio o en defensa de una fortaleza o ciudad. Comúnmente llamamos presidio al castillo o fortaleza donde hay gente de guarnición. (PDEM)

Presidio: formada en el idioma latino para significar guarnición de soldados, defensa, custodia, auxilio, amparo, protección, ó bien para expresar plaza fuerte, ciudad murada, aprovisionamiento bélicos, pasó á nuestra lengua con ese mismo carácter pura y genuinamente militar. Así, pues, Presidio era sinónimo de pertrechos, municiones, sitio ó pueblo bien abastecido de útiles de guerra. Empleada por Castelar en ese mismo sentido, al historiar la conquista y toma de Granada por los reyes de Castilla⁹⁵, (Cadalso y Manzano; 1893: 9).

Preso: el encarcelado, prisionero, el cautivo de rescate. (PDEM)

Preso/sa: la forma preso, considerada tradicionalmente participio irregular de prender, es hoy un adjetivo, usado más frecuentemente como sustantivo, que significa 'prisionero o cautivo': "Allí siempre había unas cuantas mujeres presas" (Paulou Carne [Esp. 1975]); "Para un preso la fuga es una meta común" (Tomás Orilla [Esp. 1984]). No obstante, en la construcción pasiva quedan aún restos del antiguo uso de preso como participio verbal de prender ('apresar'): "Vuelto a Persia, fue preso y murió en suplicio" (Marías Filosofía [Esp. 1941-1970])⁹⁶.

Preso: proviene del latín prensus, del verbo prehendere, cuyo significado es "coger" o "arrestar" (es decir "atrapar"). Pasa a la lengua española como "presonero" en el castellano antiguo se refiere a un "prisionero" o "persona encarcelada". Aquella que cumple una condena.

⁹⁵ - Justo. Y todo el mundo sabe amigo Verá, cómo fue circunciso esposo de una terrible agarena, y habitador de palacios elevados por cautivos, españoles, que al trabajo forzaran los chasquidos, de las fustas y en el trabajo los mantuviera la pesadumbre de sus cadenas. Y de aquellos sitios regados por sangre de los nuestros hizo un caballero español y cristiano por todos sus cuatro costados nada menos que en edén como los pintados en el Korán, y de su princesa nada menos que una hurí como las prometidas por Mahoma. [Castelar Emilio (1886) El suspiro del moro: leyendas, tradiciones, historias referentes a la conquista de Granada. Capítulo II pág. 7].

⁹⁶ Diccionario panhispánico de dudas 2da. Edición (versión provisional) RAE.

Presonero: Según Aristóteles la metáfora es una transferencia de nombres entre conceptos con base en analogías o semejanzas. Al comienzo el término *prisonarius* significa el alcaide de una fortaleza, establecida en el “Poema de Mio Cid” al comienzo el rey Alfonso VI retribuye al leal guerrero nombrándolo alcaide de Toledo y el “Don Quijote de la Mancha” en el Capítulo II, Don Quijote confunde al hostelero con el alcaide de una fortaleza. Con el tiempo pasa a denominarse “guardián de la prisión” o “carcelero”. Hasta mutar al español antiguo y se utiliza para referirse a una persona que estaba detenida o encarcelada. Deriva del latín medieval “*prisonarius*”, está directamente relacionada con el término *prison* (prisión). Su formación deriva de *prisio* (captura, encarcelamiento) con el sufijo –*arius*, que indica pertenencia o relación, común en términos como *carcararius* (relacionado con la cárcel) o *militarius* (militar). Evolución léxica: Latín: *prisio* (acción de capturar) *prisio* (encarcelamiento) + *-arius*: *prisonarius* (prisionero o relacionado con la prisión); Francés antiguo: *prisonnier* (siglo XII) *prisoner* en inglés medio (siglo XIV); Español: la raíz persiste en términos como *prisión* y *prisionero*, aunque *prisonarius* no evolucionó directamente al español, sino que influyó en formas romances derivadas del francés y latín medieval.

Prisión: término de cazadores para referirse a lo que mata el halcón. Prisiones, los grilletes y cadenas que se ponen al que está preso. (PDEM)

Prisión: se denomina así al lugar destinado a encierra a los culpables o acusados de algún delito. Estos lugares probablemente han estado siempre en uso desde el origen de las ciudades, para mantener el buen orden y confinar a quienes lo perturbaban. [...] La práctica de encarcelar a los clérigos culpables es mucho más reciente [...]; Y cunado esta severidad empezó a ejercerse contra ellos, fue menos para castigarlos que para darles medios para hacer penitencia. [...] Así como los obispos tienen una jurisdicción contenciosa y un tribunal de justicia llamado oficialidad, tienen también cárceles de oficialidad para retener a los eclesiásticos culpables, o acusados de delitos. En casi todas las cárceles hay una especie de patio y explanada, llamado patio o preau [sic], en el que se permite a los presos tomar un poco de aire fresco bajo la supervisión de sus carceleros, porteros y otros guardias.

Cerca: término arquitectónico muro de mampostería o verja de hierro que encierra un espacio como el recinto de un monasterio, la extensión de un parque, un jardín de aseo, un huerto frutal o vegetal. (Diderot y D’Alembert)

Reclusión: en la obra de Ortega Calderón J. Manuel⁹⁷ donde establecía: “...las condiciones de la reclusión diferían en función de la condición personal, de los sentimientos de los carceleros y también, evidentemente, de la propia costumbre de los tiempos [...] la extrema dureza de la vida en prisión durante la Edad Media.”

Reclusión: como lo define el ministro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Horacio Rosatti: “reclusión” se encuentra formado por el prefijo “re” (cabalmente, completamente) y “occludere” (cerrar, cerrar con llave); proviene del latín tardío “reclúdere” que significa “encerrar” (Corominas, Joan (1961) “Breve diccionario etimológico de la lengua castellana”, Editorial Gredos, Madrid, págs. 484 y 161). La voz “reclusión” ha sido utilizada para referenciar a) la entrada de una persona “en una orden monástica, sujeta a clausura”; b) el “aislamiento o retiro”; c) el “internamiento en manicomio”; d) la “condena a una larga pena privativa de libertad con tal denominación, la más larga y severa en su clase...”⁹⁸.

Recluso: se refiere a personas religiosas u otras personas encerradas en un recinto muy estrecho, en una celda, en una ermita, lejos del comercio e incluso de la proximidad del resto de la humanidad. Esta palabra se usa principalmente para aquellos que se encierran de esta manera por devoción para hacer penitenciaría [...]. (Diderot y D’Alembert)

Reo: en latín ‘reus’ el acusado de algún crimen o que es solicitado por otro en juicio, su opuesto es el actor. Reo, pecado de muchas estima y regalo. (PDEM)

Sargento: es un nombre militar, un término francés que significa ‘firme’, pero está asociado con un oficio en la milicia que es honorable, y el de sargento mayor lo es aún más. (PDEM)

Yerro: tiene un origen etimológico vinculado al verbo “errar”, procedente del latín errare, que significa “andar errante, vagar o equivocarse”. Esta raíz latina también dio lugar a términos como “error” y “aberrante”.

En castellano “yerro” se especializó como sustantivo masculino para referirse a:

⁹⁷ “La liberación alternativa: reflexiones en torno a las fugas de cautivos y prisioneros durante la Edad Media Hispánica”. Universidad de Alcalá de Henares. Medievalismo, nº 18, 2008, pp. 11-44.

⁹⁸ Ossorio, Manuel, “Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales”, 34º Edición Actualizada, editorial Heliasta, pág. 808; ver, asimismo, Guillermo cabanellas de las Cuevas “Diccionario enciclopédico de derecho usual”, E. Heliasta, 2008, 30º edición tomo R-S, pág. 42, y Victorica, Ricardo, “Tercer diccionario de jurisprudencia”, Buenos Aires: N. Rondinone, 1939, pág. 362.

- Equivocaciones o desviaciones de lo correcto;
- Faltas contra normas (sociales, religiosas o legales)
- Erratas en textos impresos (llamadas “yerros de imprenta”)

Su evolución semántica: Del concepto físico de “vagar sin rumbo” (lat. *errare*), pasó a denotar “desviación moral o intelectual”, conservando su relación con la idea de fallo o falta.

El Digesto Justiniano 530 y 533 d.C

A partir del siglo XI se recepcionó el Derecho común, con la aparición del Renacimiento y el reconocido Derecho romano justiniano, es una evolución de la ciencia jurídica desarrollados en Europa occidental entre los siglos XII y XVIII. Se analizará algunos textos traducidos del latín, francés e inglés al castellano y se contrastará lo traducido por Campillo Pardo A. y Restrepo Z. Jaime (2016), transcrita en forma bilingüe entre el latín al español.

Digesto Romano, libro cuadragésimo Octavo⁹⁹, título III. De la custodia y exhibición de los reos (véase Cod. IX. 3.4.):

Texto original en latín

3. Ulpiano; del cargo de Proconsul, libro VII.- “divus Pius ad epistolam antiochensium graece rescripsit, non esse in vincula coniiciendum eum, qui fideiussores dare paratus est, nisi si tam grave scelus admisisset eum constet, ut neque fideiussoribus, neque militibus committi debeat, verum hanc ipsam carceris poenam ante supplicium sustinere”.

Traducción del autor

3. Ulpiano; del cargo de Proconsul, libro VII.- “el divino Pío respondió en griego á una carta de los de Antioquía, que no debía ser puesto en prisión el que está dispuesto á dar fiadores, á no ser que conste que cometió tan grave delito, que no

⁹⁹ Véase: Campillo Pardo A. y Restrepo Z. Jaime (2016), “El Corpus Iuris Civilis: la recopilación más importante del derecho romano” Universidad del Rosario. Es una obra que vio la luz por primera vez entre los años 527 y 565, cuando Justiniano, en su afán de formalizar el ordenamiento jurídico del Imperio, llevó a cabo la mayor recopilación del Derecho romano de la época. Esta acción fue el resultado de un proceso que venía desarrollándose desde el gobierno de Constantino (306 – 337 d. C.), quien dio el primer paso para declarar la superioridad del derecho sobre la casuística jurídica, lo cual llevó a que los juristas romanos se vieran obligados a acudir permanentemente a los edicta o leyes generales, es decir, a las normas de contenido general y abstracto dictadas por el emperador para dirimir cuestiones jurídicas.

deba ser encomendado ni á fiadores, ni á militares, sino sufrir esta misma pena de cárcel antes de suplicio”.

Traducción textual del latín al francés:

3. Ulpiano; del cargo de Procursul, libro VII.- “Le Divin Pie répondit en grec à la lettre des Antiochiens qu’il ne fallait pas jeter en prison celui qui est prêt à fournir des garanties, à moins qu’il ne soit établi qu’il ait commis un crime si grave qu’il ne devrait être confié ni à des garants ni à des soldats, mais qu’il doit subir précisément cette peine de prison avant le supplice”; *“El divino Pío respondió en griego a la carta de los antioquenos que no se debía arrojar a prisión a quien está dispuesto a proporcionar garantías, a menos que se establezca que ha cometido un delito tan grave que no deba ser confiado ni a garantes ni a soldados, sino que deba sufrir precisamente esta pena de prisión antes del suplicio”*.

Traducción textual del latín al inglés:

3. Ulpiano; del cargo de Procurator, libro VII.- “The deified Pius, in reply to the letter of the people of antioch, wrote in Greek that a person who is ready to provide sureties should not be thrown into chains, unless it is established that he has committed such a serious crime that neither sureties nor soldiers ought to be entrusted with him, but rather that he should endure this very punishment of imprisonment before execution.”; *“El divino Pío, en respuesta a la carta de los habitantes de antioquía, escribió en griego que una persona dispuesta a presentar fiadores no debe ser arrojada a cadenas, a menos que se establezca que ha cometido un crimen tan grave que ni fiadores ni soldados deban ser encargados de él, sino que más bien deba sufrir este mismo castigo de prisión antes de la ejecución”*.

Análisis del artículo de la ley:

De los textos se demuestra que el autor tuvo al momento de hacer la traducción, una clara influencia del medioevo, puesto que el vocablo “*vincula*” significan cadenas, mientras que la frase “*non esse in vincula coiciendum eum*” significa “no se le debe arrojar en cadenas” coincidiendo la traducción en inglés, por lo tanto, es una interpretación que el autor hace del texto en latín “*no debería ser puesto en prisión*” convirtiéndose en anglicismo. Para el segundo concepto, se consulta el diccionario etimológico, el cual señala que “*carceris*” deriva de “*carcer*”, término que designa un lugar con rejas destinado a los reos, correspondiendo así a “cárcel” y no a “prisión”. En cuanto al término “delito o crimen”, se identifica una traducción inexacta y anacrónica en el contexto histórico, ya que en el texto original se emplea “*acelus*” — derivado del latín *acellus*, que significa “pequeña célula” o “espacio reducido” —, sugiriendo metafóricamente que, “...salvo comprobación de haber cometido algo grave, en ese

caso deberá ser encerrado temporalmente en la cárcel a la espera de ser sometido a un castigo severo”.

Texto original en latín

5. Venuleyo Saturnino; de Iudiciis publicis, liber II.- si confessus fuerit reus, donec de eo pronuntietur, in vincula publica coiciendus est.

Traducción del autor

5. Venuleyo Saturnino; de los Juicios públicos, libro II.- Si el reo hubiere confesado, hasta que se pronuncie sobre él, deberá ser puesto en una cárcel pública.

Traducción textual del latín al francés:

5. Venuleyo Saturnino, des procès publics, livre II; Si l'accusé est reconnu coupable par aveu, il doit être placé dans des chaînes publiques jusqu'à ce qu'une sentence soit prononcée à son encontre. *“De los juicios públicos, libro II. — Si el acusado es reconocido culpable por confesión, debe ser colocado en cadenas públicas hasta que se pronuncie una sentencia en su contra”.*

Traducción textual del latín al inglés:

5. Venuleyo Saturnino; “Concerning public trials book II .- If the accused confesses, he must be placed in public confinement until a verdict is pronounced upon him”; *“Acerca de los juicios públicos, libro II.- Si el acusado confiesa, debe ser puesto en prisión pública hasta que se pronuncie un veredicto sobre él”.*

Análisis del artículo de la ley:

El texto original en latín describe una norma procesal antigua donde el acusado, que confiesa su culpabilidad, debe permanecer encarcelado hasta la emisión del fallo. Se observa que el autor hizo una interpretación jurídica de la frase *“in vincula publica coiciendus est”*, el cual, le llevo a deducir que debe ser puesto en una cárcel pública, mientras que la traducción textual en castellano se refiere a que *“debe ser colocado en cadenas públicas”*. En cuanto a la traducción en inglés también hace una interpretación del mismo estilo; sugiere que debe ser puesto en confinamiento público, mientras que al hacer la traducción en castellano este muestra una interpretación de la frase, que debe ser puesto en prisión pública. Por lo tanto, evidencia que esas palabras antiguas construyen significados que, al momento de ser interpretadas, expresan ideas abstractas. Cuya finalidad es facilitar la comprensión del público lector de su tiempo. El autor afirma que un acusado (reo) debe ser puesto en la cárcel, una institución de detención temporal a la espera del fallo.

Siete Partidas (1256-1265)

Las siete partidas fue elaborada por una comisión de juristas bajo la dirección del Rey Don Alfonso X el Sabio, que gobernó (1252-1284) unificando el derecho romano, canónico y costumbres locales. Este cuerpo legal medieval de Castilla generó dificultades de interpretación al integrar diversas fuentes jurídicas antiguas, complicando la cohesión de los textos. Esta compilación de leyes del Fuero Real, tanto civil como penal, fue fundamentada en el derecho romano de Justiniano.

A través del tiempo, el texto original sufrió cambios con fines políticos. A partir del siglo XVI, las modificaciones de las nuevas ediciones se producían según las conveniencias del momento, produciendo distorsiones al propósito original, presentando inconvenientes en su traducción e interpretación en las lenguas modernas, complicando su uso. La más relevante de las Siete Partidas glosadas fue de Gregorio López, autorizada mediante real cédula del 7 de septiembre de 1555, emitida durante el reinado de Carlos I de España (Carlos V como emperador del Sacro Imperio Romano Germánico). A continuación, se hará un análisis de cinco leyes para justificar la hipótesis planteada, cotejadas entre:

En el Tomo III corresponde a la Partida Séptima; la imprenta Real Madrid en 1807 fue revisada por el valenciano José Berní sin glosas. Real Academia de la Historia, Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, Madrid, Primera Edición: agosto de 2021. Corroboradas y glosadas por el Licenciado Gregorio López, del Consejo Real de Indias de S. M. Tomo III. Que contiene la VIª y VIIª Partida. De fecha 7 de septiembre de 1555 (Salamanca). Reimpresión en la oficina de Benito Cano en Madrid, año 1789 y la traducida por la Revista Pensamiento Penal (2014).

Texto original de la Real Academia de la Historia:

Las Siete Partidas, Partida Séptima, Título XXIX (De como deben seer recabdados et guardados los presos). Recabdados deben seer los que fueren acusados de tales yerros que si gelos probase, que deben tomar muerte por ende ó seer dañados de algunos de sus miembros; ca non deben seer atales dados por fiadores, porque si despues ellos entendiesen que el yerro les era probado, con miedo de recibir muerte o daño por ello, fuirien de la tierra, ó se asconderien de manera que los non podrien fallar para complir en ellos la jsticia que deben haber. Onde pues que en los títulos ante deste fablamos de todos los malos fechos que los homes facen, quermos aqui decir de cómo deben recabdar á aquellos que fueren acusados ó fallados en algunos destos maleficios sobredichos; et mostraremos quando deben seer recabados, et por

cuyo mandado et en qué manera: et quáles deben seer metidos en carcel, et quáles tenidos en otra prisión: et en qué manera los deben guardar los que han de facer esto: et qué pena deben haber los que los guardaren quando fuyere alguno de los presos por culpa ó por engaño dellos: otrosi qué pena merece aquel que por fuerza sacare home de la prision, ó el que ficiere carcel de nuevo en castillo ó en tierra que haya sin mandado del rey. *“Deben ser custodiados aquellos que sean acusados de tales delitos que, si se les probase, deban recibir la pena de muerte por ello o ser dañados en alguno de sus miembros; porque no deben ser tales personas aceptadas como fiadores, ya que, si después entendieran que el delito les ha sido probado, por miedo a recibir la muerte o daño por ello, huirían de la tierra, o se esconderían de tal manera que no se les podría encontrar para cumplir en ellos la justicia que deben recibir. Por lo tanto, ya que en los títulos anteriores hemos hablado de todos los hechos que los hombres cometen, queremos aquí decir cómo deben ser custodiados aquellos que sean acusados o hallados culpables de algunos de estos delitos mencionados; y mostraremos cuándo deben ser custodiados, y por orden de quién y de qué manera; y cuáles deben ser puestos en la cárcel, y cuáles retenidos en otra prisión; y de qué manera deben ser custodiados por quienes han de hacer esto; y qué pena deben recibir quienes los custodien si alguno de los presos huyen por culpa o engaño de ellos; asimismo, qué pena merece aquel que saque por la fuerza a alguien de la prisión, o el que haga una cárcel nueva en un castillo o en una tierra que tenga sin mandato del rey”*. (pág. 691).

Glosario de Gregorio López en latín:

Titulus XXIX de custodia reorum, IN SUMMA. Acusados. Non tractat hic titulus de captis pro debito pecuniario, quos si custodes non diligentes custodiant, & eorum culpa fugiant à carcere, tenebuntur custodies ad debitum eorum, ut probatur in L. fin. Ff. Eod. & ibi Angelus, & habetur in L. 12. Tit. 14 lib. 2. Ordinam. Regal. & adde Joan. De Plat. In L. quotiens, C. de exactor. Tribut. Lib. 10 & quod notat Bald. In L. 2. ff. Qui satis. Cogant. Et quid si cedat creditor custodi jus crediti contra debitorem fugitivum, & fidejussores; an recuperet virtute cessions? Vide Alberic, 2. parte statutor. Quaest. 144. Quòd dic, tàm contra principalem, quàm contra fidejussores. *“Título XXIX de la custodia de los reos, en suma. Acusados. Este título no trata de los detenidos por deudas pecuniarias, a quienes, si los guardias no vigilan con diligencia y por su culpa escapan de la cárcel, los custodios quedarán obligados a pagar su deuda, como se prueba en la ley final del Digesto (Ff.) sobre el mismo tema, donde lo afirma Ángel, y se encuentra en la Ley 12, Título 14, libro 2 de las Ordenanzas Reales. Añádase Juan de Platea en la ley –quotiens-, del Código, bajo –de exactor. Tribut.- Libro 10, y lo que señala Baldo en la Ley 2 del Digesto –Qui satis. Cogant-. Y si el acreedor traspasa al custodio el derecho de crédito contra el dador fugitivo y los fiadores ¿Podrá recuperar el crédito en virtud de la cesión? Véase Alberico en la segunda parte de los estatutos, Cuestión 144. Lo que debes decir es que el derecho se aplica tanto contra el principal como contra los fiadores”*. (pág. 484).

Traducción del texto por revista pensamiento penal:

Partida Séptima, Título XXIX: De cómo deben ser recaudados y guardados los presos.

“Recaudados deben ser los que fueren acusados de tales yerros que si se los probasen, que deben tomar muerte por ello o ser dañados en algunos de sus miembros, y no deben ser estos tales dados por fiadores, porque si después ellos entendiesen que el yerro les era probado, con miedo de recibir muerte o daño por ellos, huirían de la tierra, o se esconderían de manera que no los podrían hallar para cumplir en ellas la justicia que deben haber” (pág. 155)

Análisis del texto Título XXIX

Los textos mantienen referencias de fuentes como el Digesto de Justiniano, junto a ordenanzas reales de juristas medievales como: Ángel, Baldo y Alberico. Esta norma dispone la custodia de los acusados (reos) por delitos graves que deben ser alojados en la cárcel y no entregar a fiadores porque pueden escapar. Mientras que la custodia de los presos, por haber sido probados y hallados culpables del delito, deberán ser retenidos en prisión. En cuanto a los presos que están en prisión, no deben permitir que nadie lo saque por la fuerza. Los custodios deben ser dirigentes tanto para el acusado como para el preso, caso contrario, ellos deberán responder por ello. Quedando prohibido la detención, sin orden del rey, centralizando el poder de castigar a los habitantes de su reino. Está clara la definición que se hace de los reos y de los presos en cuanto a su situación jurídica y su alojamiento en cárcel y prisión respectivamente.

Texto original de la Real Academia de la Historia:

Título XXIX, Ley IV. (En qué manera debe recabdar los presos, et quáles deben seer metidos en carcel et quáles tenidos en otra prison.) “...Et si por aventura el preso conosciere que fizo el yerro sobre que fue acusado et recabdado, si el yerro fue atal por que meresca recebir muerte ó otra pena en el cuerpo, estonce si el recabdado fuere hombre de buen lugar ó honrado por riqueza ó por esciencia que haya, non lo deben mandar meter en la carcel con los otros presos, mas débenlo facer guardar en algunt lugar seguro, et á tales homes que lo sepan facer, poniendo todavia tal femencia en su guarda, que se pueda en él complir la justicia que el fuero manda: et si fuere hombre vil, débenlo mandar meter en la carcel ó en otra prison en que sea bien recabdado fasta que lo judguen”. (En qué manera debe ser custodiados los presos) “...Y si acaso el preso reconoce que cometió el delito por el que fue acusado y detenido, si el delito fue tal

que merezca recibir muerte u otra pena corporal, entonces, si el detenido fuera hombre de buena posición u honrado por riqueza o por conocimiento que tenga, no debe mandarlo meter en la cárcel con los demás presos, sino hacerlo custodiar en algún lugar seguro, y por personas que sepan hacerlo, manteniendo siempre tal firmeza en su custodia que se pueda cumplir en él, la justicia que ordena el fuero. Y si fuera hombre vil, debe mandarlo meter en la cárcel o en otra prisión en la que esté bien custodiado hasta que lo juzguen”. (pág. 693)

Glosario de Gregorio López en latín:

Partida Séptima, Título XXIX, Ley IV. Glorario N° 8) Lugar seguro. Veluti in aliquo fortilitio, ut moris est: & adde ad istam legem Angelum in L. 2. C. de Exhib. Reis, & dict. L. I ff. De custod. Reor. Si tamen sit tale crimen, quód securè non potest tradi militibus custodiendus, ponetur in carceribus, ut in dict. L. I. & L. Diuns, eod. Tit. & satis probatur in ista lege, cùm in istis personis hoc specialiter permittat, quando possent extra carceres custodiri alibi sub fida custodia. “*Como en una fortaleza, según es costumbre: y añade a esta ley en Ángel en la Ley 2 del Código sobre la exhibición de reos, y la citada Ley I del Digesto sobre custodia. Creo, sin embargo, que si el crimen es de tal naturaleza que no puede confiarse con seguridad a los soldados para su custodia, se le colocará en prisiones, como en la citada Ley I y la Ley Diuns del mismo título, y se prueba suficientemente en esta ley, ya que permite específicamente en estas personas cuando podrían ser custodiadas fuera de las cárceles en otro bajo custodia fiel*”. (pág. 489)

Análisis del Texto Título XXIX, Ley IV:

La revista pensamiento penal no menciona esta ley, por lo tanto, no se lo tiene en cuenta en las consideraciones. La norma contiene un lenguaje castellano antiguo (*previa a las reformas ortográficas del siglo XVIII y la estandarización del español moderno*) y jurídico que refleja normas medievales o de la época colonial, presenta rasgos fonéticos, morfológicos y sintácticos propios de esta etapa evolutiva del idioma (*mezcla del latín y el castellano*). A su vez, refleja una justicia selectiva por integrar una clase noble, recibe una custodia diferenciada en un lugar seguro y con guardias menos severos. Mientras que al resto, que eran considerados por su condición social (hombres viles), serán enviados a lugares más seguras como las prisiones custodiadas por militares (presidios). Surgiendo la figura de la prisión preventiva, con el objeto de garantizar en un lugar seguro para los más peligrosos que no se fugen, hasta que sean juzgados. En ambos textos los enunciados se contradicen con el contenido, en el primero trata de la custodia de los presos, mientras que la esencia del contenido se basa el cumplimiento de la custodia de los acusados según la condición social. Por la misma causa, son alojados en la cárcel o en prisión más rigurosas a la espera del juicio.

Texto original de la Real Academia de la Historia:

Tomo III, Título XXIX, Ley VI (En qué maner deben guardar los presos los que lo han de facer) Monteros ó ballesteros ó otros homes qualesquier que son puestos para guardar los presos del rey ó de algunt concejo... (pág. 694)

Glosario de Gregorio López en latín:

Tomo III, Título XXIX, Ley VI (En que manera deven guardar los presos, los que lo han de fazer) Monteros, o Ballesteros, o otros omes qualesquier, que son puestos para guardar los presos del Rey, o de algun Concejo...

Glosario: Lex VI. Fines mandati judicis custodiendi sunt circa incarceratos, & de nocte custos mejor manu propria cipo & compedes claudat, & januam & claves cautè custodiat, interius dimissis hominibus cum captis, cum limine, ne compedes limentur, & sole orto aperiatur carcer, ut lumen videant capti: & si quis incarceratus vult loqui cum alio, extrahatur à carcere; sed tunc cusodiatur benè per consistentes.

“Los fines de mandato del juez deben ser observados respecto de los encarcelados, y por la noche el jefe de guardia (carcelero mayor), debe cerrar con su propia mano los grilletes y cepos, y custodie con cautela la puerta y las llaves, dejando en el interior a los hombres con los guardias, para que los grilletes no sean limados. Al salir el sol, que se abra la cárcel para que los cautivos vean la luz, y si algún encarcelado desea hablar con otro, que sea sacado de la cárcel, pero que sea bien custodiado adecuadamente por los presentes (Moneros o Ballesteros)”. (pág. 489).

Análisis del texto Título XXIX y la Ley VI:

En este caso la ley N° 6, La revista pensamiento penal no menciona esta ley, por lo tanto, no se lo tiene en cuenta en las consideraciones. Establece las custodias de los presos, nombrando a los Monteros, si bien están originariamente vinculados a la cacería y la custodia real, eran funcionarios que cumplían tareas de seguridad. También están los Ballesteros soldados o guardias armadas con ballestas, tanto en contextos militares como en labores de custodia en tareas judiciales.

Texto original de la Real Academia de la Historia:

Tomo III, Título XXIX, Ley VIII (Cómo el carcelero mayor debe dar cuenta cada mes una vez de los presos que toviere en guarda á aquel que gelos mandó guardar)

El carcelero mayor de cada un lugar debe venir una vez en cada mes ante el judgador mayor que puede judgar los presos, et debel dar cuenta de cuántos presos tiene, et de cómo han nombre, et por qué razon fue cada uno preso, et de qué edat es cada uno dellos et cuánto tiempo ha que yace cada uno dellos preso. Et para poder esto facer el carcelero ciertamente, cada que los presos le aduxieren, débelos recebir por

escrito, escribiendo el nombre de cada uno dellos, et el lugar donde cada uno fue preso, et la razon por que fue preso, et el dia, et el mes et la era en que lo recibió et por cuyo mandado: et si alguno dellos contra esto ficiere, mandamos que peche á la cámara del rey veinte maravedis de oro. Et el judgador de cada lugar debe seer acucioso para facer esto complir, porque los pueda quitar ó condepnar asi como es sobredicho en esta ley: et el juez que lo non ficiere asi debe seer tollido del oficio, et seer dado por enfamado, et pechar por ende diez maravedis de oro al rey. “*El carcelero mayor de cada localidad debe presentarse una vez al mes ante el juez principal encargado de los presos, y debe dar cuenta de cuántos presos tiene, cómo se llaman, la razón por la que cada uno fue arrestado, la edad de cada uno y cuánto tiempo llevan encarcelados. Para garantizar la precisión en este proceso, el carcelero debe registrar por escrito cada nuevo preso que reciba, anotando su nombre, el lugar donde fue arrestado, la razón del arrestado, la fecha exacta (día, mes y año) en que ingresó y la autoridad que ordenó su detención. Si incumple esta norma, deberá pagar una multa de veinte maravedís de oro a la cámara del rey. Por su parte, el juez de cada localidad debe vigilar estrictamente el cumplimiento de estas disposiciones, para poder liberar o sentenciar a los presos según lo establecido en esta ley. El juez que no lo hiciere será destituido de su cargo, declarado infame y multado con diez maravedís de oro a favor del rey*”. (pág. 696)

Glosario de Gregorio López en latín:

Lex VIII. Commentarienses carceris major quolibet mense veniat coram iudice, & ei relationem faciat de numero captorum, & de eorum nominibus, aetate, & de tempore quo quilibet fuit captus, & de causa quare; quia debet unumquenque ex carceratis recipere scribens personam, locum, & causam quare carceratur, diem, mensem & annum, & de cujus iudicis mandato capitur: & qui id per relationem iudici non manifestaverit, solvet faciat, alias ut infamis ab officio emotus solvet Regidecem morapetinos auri. “*Los encargados de la cárcel (el jefe), deberán presentarse cada mes ante el juez y entregarle un informe con el número de detenidos, sus nombres, edades, el tiempo que cada uno lleva preso y la causa de su encarcelamiento. Asimismo, deben registrar por escrito de cada detenido su identidad, el lugar, el motivo del encarcelamiento, la fecha (día, mes y año) y la orden judicial que autorizó su detención. Quien no comunique estos datos al juez mediante dicho informe pagará a la Real Hacienda veinte morapetinos de oro. El juez deberá hacer cumplir esta disposición; de lo contrario, será considerado infame, apartado de su cargo y multado con diez morapetinos de oro a favor del Rey*”). (pág. 491).

Análisis del texto Título XXIX y la Ley VIII:

La ley N° 8. La revista pensamiento penal no menciona esta ley, por lo tanto, no se lo tiene en cuenta en las consideraciones. El designado responsable de la cárcel

medieval castellana es el carcelero mayor quien tiene la responsabilidad de informar mensualmente la gestión carcelaria a las autoridades judiciales. Quien deberá llevar un riguroso registro del arresto, como: Lugar de detención; motivo legal; fecha exacta día, mes y era (*sistema de datación hispánico que suma 38 años al calendario juliano*) y la autoridad ordenante. Con esta ley se busca garantizar la transparencia procesal y evitar detenciones arbitrarias. Evidencia que no tuvo la influencia de la lengua musulmana todavía.

Texto original de la Real Academia de la Historia:

Tomo III, Partida Séptima, Título XXIX, Ley XI (Qué pena merescen los guardadores de los presos si les ficiere mal ó deshonor por malquerencia que les hayan ó por algo que les prometan á dar los enemigos dellos)

[...] ca la cárcel debe seer para guardar los presos et non para facerles otro mal para darles pena en ella. [...].

Glosario de Gregorio López en latín:

Partida Séptima, Título XXIX, Ley XI. (Que pena merecen los guardadores de los presos, si los fizieren mal, o desonrra, por malquerencia que les ayan, o por algo que les prometan)

[...] Ca la carcel deue ser para guardar (I) los presos, e non para fazerles enemiga, nin otro mal, nin darles pena en ella [...].

(I) Para guardar. Carcer est ad custodiam, non ad poenam, ut hìc & in L. aut damnum, solent, ff. De poenis, & cap. Quamvis, de poenis, lib. 6.

Análisis del texto Título XXXI, Ley IV:

En este caso, se advierte que los encargados de la custodia de las personas detenidas son responsables directos, debiendo actuar con imparcialidad y sin dejarse influir por rencores personales ni sobornos.

Texto original de la Real Academia de la Historia:

Tomo III, Partida Séptima, Título XXXI, Ley IV (Quántas manera son de penas); Siete maneras son de penas por que pueden los judgadores escarmentar á los facedores de los yerros; et las quatro dellas son mayores et las tres menores. [...]. La quarta es quando mandan á alguno echar en fierros que yaga siempre preso en ellos, ó en carcel ó en otra prison; ca la carcel non es dada para escarmentar los yerros, mas para guardar los presos tan solamente en ella fasta que sean judgados...¿Cuántas maneras hay de penar? Siete maneras son de penar, porque pueden los jueces castigar a los que

cometen los delitos; y las cuatro de ellas son para delitos graves y las otras tres son para delitos leves. [...] La cuarta consiste en ordenar que alguien sea encadenado, permaneciendo siempre preso en grilletes, en cárcel u otro lugar de prisión; pues la cárcel no está destinada a castigar los delitos, sino únicamente a custodiar a los presos en ella hasta que sean juzgados”.

Glosario de Gregorio López en latín:

Partida Séptima, Título XXXI, Ley IV. (Quantas maneras son de pena) “...La quarta es, quando mandan echar algund ome en fierros, que yaga siempre preso en ellos, o en carcel, o en otra prision: e tal prision como esta non la deuen dar a ome libre, si non a sieruo. Ca la carcel non es dada para escarmentar los yerros, mas para guardar los presos tan solamente en ella, fasta que sean judgados...”; “...*La quarta es quando mandan echar a algún hombre en hierro (grilletes), que permanezca siempre preso en ellos, o en cárcel, o en otra prisión. Y tal prisión como esta no la debe dar a hombre libre, sino a siervo. Porque la cárcel no está destinada a castigar los delitos, sino únicamente a custodiar a los presos en ella, hasta que sean juzgados...*”.

Traducción del texto por revista pensamiento penal¹⁰⁰

Partida Séptima, Título XXXI, Ley IV (De las penas y de las naturalezas de ellas)

“Siete maneras hay de penas por las que pueden los jueces escarmentar a los que cometen yerros, cuatro de ellas son mayores y tres menores. [...]. La cuarta es cuando mandan a alguno echar en hierros, que yagga siempre preso en ellos, o en cárcel o en otra prisión; y tal prisión como esta no la deben dar a hombre libre, sino a siervo, pues la cárcel no es dada para escarmentar los yerros, más para guardar los presos tan solamente en ella hasta que sean juzgados...”

Análisis del texto Título XXXI, Ley IV:

El fragmento de la ley establece que dentro de última pena grave hace una diferenciación entre cárcel y prisión. Estableciendo que la cárcel es para los acusados que esperan ser juzgados, mientras que la prisión sirve para el cumplimiento de la condena o para guardar a los siervos.

¹⁰⁰ Revista pensamiento penal. Las VII Partidas de Alfonso el Sabio subidos a la página viernes, Junio 1 de 2007.

Edad Moderna

Tradicionalmente, está circunscripta entre la caída de Constantinopla en 1453 o el descubrimiento de América en 1492 y la Revolución francesa en 1789. Constituye un período histórico fundamentalmente eurocéntrico, pues su periodización, interpretación y principales procesos han sido definidos desde la perspectiva de la evolución política, económica y cultural de Europa occidental, relegando a un segundo plano las dinámicas propias de otras regiones del mundo. En continuidad con el propósito de este proyecto, esta etapa presenta el marco legal del Imperio español durante el período colonial en América, hasta la instauración del Virreinato del Río de la Plata, lo cual permite contrastar y evaluar la hipótesis planteada.

Causas del derrumbe del Antiguo Régimen

La historia mundial tuvo grandes momentos que modificaron radicalmente la forma de funcionar de las sociedades hasta ahora conocidas, señalando los principales motivos de este cambio de paradigma:

Ante un viciado catolicismo orientado hacia el comercio de la fe, en Europa surge el movimiento de la reforma protestante en Alemania con Martín Lutero (1517), se suma Ulrico Zuinglio en Suiza (1519), comenzando a implementar sus ideas reformistas en Francia Juan Calvino (1530) mediante su exilio en Suiza. Perdiendo la Iglesia su autonomía política por parte de los nobiliarios y burgueses, orientada a una estructura eclesiástica más descentralizada, promoviendo estructuras jurídica-comunitarias innovadoras. Produciendo significativos cambios culturales, sociales y científicos, facilitando las investigaciones que anteriormente estaban prohibidas, haciendo más permeables la sistematicidad del modelo político-administrativo francés, basado en el centralismo y el utilitarismo estatal, en la Edad Moderna se integró a las reformas de la monarquía española tras el ascenso de los Borbones en 1700. Con la llegada de Felipe V, nieto del rey francés Luis XIV, se incorporaron a la corte ministros franceses que introdujeron reformas inspiradas en el despotismo ilustrado francés, con el objeto de modernizar el Estado y la administración pública.

La consolidación de la forma-Estado surgidas en Europa en el siglo XVI y la aparición de burguesía urbana dan nacimiento a las sociedades de mercado que necesitaban un nuevo orden estatal para facilitar un adecuado proceso industrializador. *“El derecho penal fue una herramienta necesaria durante el Antiguo Régimen, tanto para reforzar la monarquía absoluta cuanto para satisfacer el orden del mercado”* (Anitua; 2015: 98)

El pacto social de Thomas Hobbes establece una relación funcional en 1651 con el Leviatán, donde el precio de la paz es la renuncia a libertades individuales bajo un poder centralizado por el Estado absolutista, años más tarde populariza Rousseau la teoría del contrato social (1762), por el cual los seres humanos, que al comienzo vivían en un estado de naturaleza sin leyes ni autoridad, acuerdan renunciar a ciertas libertades individuales para formar una sociedad organizada por medio de un Estado que elabore leyes que permita la convivencia pacífica, ordenada y que garantice la protección de los individuos y sus bienes frente a la violencia y el abuso.

Calos III rey de España desde 1759 y máximo exponente del absolutismo ilustrado de España, se nutrió de la Ilustración francesa (Montesquieu; Voltaire y Rousseau), Inglaterra (Hume o Locke), Países Bajos (Hennecio, Grocio o Spinoza), Alemania (Tomassius, Wolf o Pufendorf) o Suiza (Burlamaqui). “*Sin embargo, Francia ocupó una situación preponderante en la recepción del movimiento ilustrado...*” (Herr Richard; 1988: 129 y ss.).

La primera revolución industrial ocurrida a partir de 1760 debido a los avances científicos productos de la búsqueda de nuevos métodos de producción, surgida en Gran Bretaña ante la caída del sistema feudal, propició el crecimiento comercial internacional, aumentando la mano de obra, ocasionando el éxodo rural y un aumento de la población en la ciudad.

Influenciadas por la ilustración se suceden el debilitamiento simultáneo del poder real y eclesiástico, la búsqueda de autonomía política y el rechazo a las políticas fiscales y comerciales impuesta por Gran Bretaña. Las trece colonias británicas en Norteamérica inician la revolución ideológica, política y económica, declarando su independencia el 4 de julio de 1776; después de un prolongado enfrentamiento armado, logran la victoria mediante el apoyo de potencias extranjeras como Francia y España.

La combinación de factores sociales, económicos, políticos e ideológicos, provocó el colapso del Antiguo Régimen a partir de la Revolución francesa entre 1789-1799. Cuyas principales causas fueron: La influencia de la ilustración, desigualdad social y política; descontento popular; absolutismo monárquico; crisis económica y financiera; el crecimiento demográfico, la demanda de alimentos y bienes; debilitamiento del régimen feudal y el surgimiento de una nueva clase (la burguesía), compuesta por comerciantes, industriales y profesionales.

La influencia de Beccaria en el derecho penal moderno sustenta las principales ideas del liberalismo penal que, posteriormente al siglo XVIII, se manifiestan en el

pensamiento penal occidental¹⁰¹. A partir del mismo, comienza la reforma de muchos códigos penales de su época sentando las bases de la ciencia penal vigentes hasta la fecha.

Leyes de Toro (1505)

Durante el reinado de Castilla se promulgó un sistema de justicia moderno¹⁰² y revolucionaria, al unificar los diferentes fueros municipales en existencia, en la ciudad de Toro el 7 de marzo de 1505 bajo el reinado de Juana I, más conocida como Juana la loca. Este cuaderno de leyes consta de 83 normas que priorizaron el ámbito civil (matrimonial y regula la herencia y los derechos de la nobleza), como las pautas del derecho penal y procesal. Intenta aclarar ciertas dudas surgidas entre el Digesto de Justiniano y las Siete Partidas.

Mediante el análisis de documentos oficiales del siglo XVI, vinculados al tema que nos ocupa, se examinarán dos leyes redactadas en castellano antiguo y parcialmente en latín, conforme a los usos administrativos y jurídicos de la época, procediéndose a su traducción al castellano moderno.

Réplica del texto original de las leyes de Toro:¹⁰³

Ley 77. Por el delito que el marido, o la muger cometiere, aunque sea de heregia, o de otra qualquier calidad, no pierda el uno por el delito del otro sus bienes, ni la mitad de las ganancias avidas durante el matrimonio, e mandamos que sea avidos por bienes de ganancia todo lo multiplicado durante el matrimonio, fasta que por el tal delito los bienes de qualquier dellos sean declarados por sentencia, aunque delito sea de tal calidad que inponga la pena ipso iure. *“Por el delito que el marido o la mujer cometa, aunque sea de herejía o de cualquier otra índole, no perderá uno por el delito del otro sus bienes, ni la mitad de las ganancias obtenidas durante el matrimonio. Y ordenamos que se consideren*

¹⁰¹ Leyva Estupiñán, Manuel Alberto y Lugo Arteaga, Larisbel (2015) “La influencia de Beccaria en el Derecho Penal moderno”, Revista Derecho Penal y Criminología Vol. 37, n° 101, julio-diciembre. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, pp. 133-151.

¹⁰² De “abandono del viejo sistema de recopilación” lo califica Andrés María Guilarte, “Principales Glosadores de las Leyes de Toro”, en Estudios de Derecho Público y Privado. Ofrecidos a I. Serrano Serrano. Valladolid, Universidad, 1965, II, pág. 81.

¹⁰³ Transcripción de las Leyes de Toro, según el original que se conserva en el Archivo de la Real Chancillería de Valladolid. (cuaderno de las leyes y nuevas decisiones sobre las dudas de derecho que continuamente solían y suelen ocurrir en estos reinos en que había mucha diversidad de opiniones entre los doctores y letrados de estos reinos).

como bienes gananciales todo lo que se haya multiplicado durante el matrimonio, hasta que, por tal delito, los bienes de cualquiera de ellos sean declarados por sentencia, aunque del delito sea de tal gravedad que imponga la «pena por imperio de la ley»”.

Análisis de la Ley 77 de Toro:

Esta ley establece que los delitos cometidos por uno de los cónyuges, incluyendo herejía u otros de cualquier naturaleza, no afectan los bienes del otro. Se incorpora el término jurídico “*delito*” lo que antes era considerado un error o falta cometida.

Réplica del texto original de las leyes de Toro:

Ley 79. Ordenamos e mandamos que las leyes destos nuestros reynos que disponen que los fijosdalgo e otras personas, por debda no puedan ser presos, que no ayan lugar ni se platiquen, sy la tal // debda descendiere de delito o casi delito, ante mandamos que por las dichas debdas esten presos como sy no puesen fijosdalgo o exemptos. “*Ordenamos y mandamos que las leyes de estos nuestros reinos, que disponen que los hidalgos y otras personas no puedan ser presos por deudas, no tengan efecto ni se apliquen si dicha deuda proviene de delito o casi cuasidelito; antes bien, mandamos que por dichas deudas estén presos como si no fuesen hidalgos o exentos*”.

Análisis de la ley 79 de Toro:

Esta norma armoniza los fueros medievales suspendiendo los privilegios nobiliarios no establecidos en el Digesto de Justiniano ni las Siete Partidas, estableciendo los principios de igualdad ante la ley, en caso de comprobarse la responsabilidad de un delito (*acto ilícito*) o cuasidelito (*características próximas al delito, como negligencia grave o daños intencionales*). La figura del término preso es, porque se halló culpable de un hecho grave al detenido.

Leyes de Indias (Recopiladas en 1680-1812)

Las leyes de indias (1681) es una legislación promulgada por los monarcas españoles para regular la vida social, civil, política y económica de los territorios americanos y asiáticos pertenecientes al imperio español. Son recopilaciones legislativas desde 1492 a 1681, compilaciones generales y especiales de todos los cedularios existentes en los archivos españoles y americanos durante ese período, incluyendo las Leyes de Burgos (1512) y las Leyes Nuevas (1542), con la finalidad de otorgar derechos a los indígenas frente a los abusos que se estuvieron cometiendo en ultramar.

La Recopilación de leyes de los reinos de las Indias constituyen la obra cumbre del derecho indiano y una de las fuentes fundamentales para el estudio de las instituciones del período colonial. Impresa en cuatro volúmenes, está dividida en nueve “libros” o secciones temáticas, al interior de la cuales las leyes se presentan en orden cronológico.

Continuando con la metodología de análisis aplicada en estudios legislativos anteriores para verificar la hipótesis planteada, se procede a contrastar la edición original con sus réplicas en las tres ediciones del original promulgada el 1 de noviembre de 1681, que logró sistematizar toda la legislación indiana desde 1492 a 1542 emitida por el Consejo de Indias del Imperio Español; La cuarta impresión realizada por la Viuda de D. Joaquín Ibarra en 1791 dispuesto por el rey Carlos III y Carlos IV, manteniendo el texto original sin alterar el contenido jurídico, pero con características tipográficas propias del siglo XVIII. Publicada durante las Reformas Borbónicas y la Quinta edición en Madrid, ROIX, editor: impresor y librero, calle de carretas, número 8 año 1841.

Recopilación de Leyes de los Reynos de las indias

Libro VII, Título VI (*de las cárceles y carceleros*)

Texto original de la ley I: (Que en la Ciudad, Villas y Lugares se hagan Cárceles.

D. Felipe II en el Pardo á 2 de diciembre de 1578.

“Mandamos que en todas las ciudades, Villas y lugares de las Indias, se hagan Cárceles para custodia, y guarda de los delincuentes, y otros que deban estar presos, sin costa de nuestra Real Hacienda; y donde no hubiere efectos, háganse de condenaciones aplicadas á gastos de Justicia; y sino las hubiere, de penas de Cámara, con que de gastos de Justicia sean reintegradas las penas de Cámara”.

Análisis de la ley I:

Esta norma traslada la administración de justicia española a los territorios conquistados en América, construyendo un lugar destinado a la detención de los acusados (reos) durante su proceso judicial para evitar fugas y custodiar a los presos (persona que está en prisión) cumpliendo condena. Para ser declarado delincuente (término usado en el moderno lenguaje jurídico francés) era necesario establecer la comisión del delito por medio de un juicio y ser declarado culpable. Por lo tanto, se puede determinar que, para la fecha mencionada (siglo XVI), se produjo una evolución en materia jurídico-penal, estableciéndose la custodia en la cárcel para los

detenidos y la guarda para los condenados (delincuente), categorizándolos como presos en ambas instancias, sin hacer diferenciación alguna entre ellos.

Texto original de Ley II: (Que en la cárcel haya aposento apartado para mugeres)

El mismo allí, D. Carlos II y la reina gobernadora.

Los alguaciles mayores, alcaides y carceleros tengan prevenido un aposento aparte, donde las mugeres estén presas, y separadas de la comunicación de los hombres y guardando toda honestidad y recato, y las justicias lo hagan cumplir y ejecutar.

Análisis de la ley II:

Esta ley refleja una disposición histórica sobre la organización carcelaria, con la separación por género, concretándose recién en 1774. También determina el rol de las autoridades como: el alguacil mayor (oficiales encargados de ejecutar mandatos judiciales y mantener el orden, con funciones policiales); alcaide, cargo influenciado por la cultura musulmana (responsable de la cárcel, gestionaba el encierro y cobraba tasas de carcelaje) y el carcelero (encargados de la custodia diaria, por dentro de la cárcel)

Texto original de la Ley III: (Que en las cárceles haya capellán, y la capilla esté decente)

D. Felipe II, Ordenanza 295 de Audiencias de 1563. En San Lorenzo á 2 de septiembre de 1593. Y en la Ordenanza 314 de Audiencia de 1596.

En todas las Cárceles de nuestra Audiencias, Ciudades, Villas y Lugares haya un Capellan que diga Misa á los presos, y para esto se den los ornamentos, y los demas necesario de penas de Cámara, y tenga el carcelero cuidado de que la Capilla, ó lugar donde se dijere Misa esté decente.

Análisis de la ley III:

Esta disposición, regula la organización carcelaria, que corresponde a la asistencia espiritual, en este caso están destinados a los presos (*es un término que agrupaba a todos los que están en una cárcel*) los acusados eran conducidos a una capilla, el cual debía estar en condiciones para oficiar misa. Con la frase “y los demás” se refiere a otras o las restantes que se encuentran en la cárcel “*necesario de penas de Cámara*”, hace alusión a los condenados a muerte (por ejemplo, recibir la extremaunción enfatizaba su rol purificador antes de ser ejecutado).

Texto original de la Ley V: (Que los carceleros, y guardas hagan el juramento, que por esta ley se dispone)

El mismo Ordenanza 306, de Audiencias.

Antes que los Carceleros, ó Guardas de las Cárces usen del oficio, sean presentados, si fueren de audiencia en ella; y si de Ciudad ó Villa, en el Ayuntamiento, y juren sobre la Cruz y los Santos Evangelios en debida forma, que bien y fielmente guardarán los presos, leyes, y ordenanzas que sobre esto disponen, con las penas allí contenidas.

Análisis de la ley V:

Antes de ejercer el cargo de un puesto o función pública dependiente del órgano municipal, los carceleros o guardas debían ser presentados formalmente y jurar cumplir fielmente con sus funciones antes de ejercerlas, este acto aseguraba la legitimidad y la responsabilidad en el ejercicio del cargo. Para determinar el rol de cada uno, es necesario aclarar que el carcelero era el responsable dentro de la cárcel, mientras que los guardas (antiguamente guardianes) se encargaban de la protección del perímetro de esta, apostando centinelas en lugares estratégicos para evitar la fuga o la toma del lugar por otros delincuentes. En cuanto a los presos es evidente el uso genérico del mismo.

Texto original de la Ley VII: (Que los alcaides residan en las cárceles)

El mismo Ordenanza 313.

Los Alcaides residan por sus personas en las Cárces, pena de sesenta pesos cada vez que hicieren falta notable, aplicados á nuestra Cámara y Denunciador, y el daño, é interés de las partes.

Análisis de la Ley VII:

Se establece la obligación que tiene el alcaide de residir en la cárcel para una buena administración, prohibiendo delegar su función principal a otros, en caso de ausencia deberá informar al alguacil mayor quien determinará la autorización y pondrá a otro carcelero a cargo. Se advierte que en caso de ausencia injustificada deberá pagar una multa de sesenta pesos.

Texto original de la Ley X: (Que los carceleros no reciban de los presos, ni los apremien, suelten, ni prendan)

El mismo ordenanza 315, de 1596 y en la 283 de Audiencias.

Mandamos que los Alcaydes, y carceleros no reciban dones en dineros, ni especies de los presos, ni los apremien, ni den soltura en las prisiones, mas, ni ménos de lo que deben, ni los prendan, ó suelten sin mandamiento, pena de incurrir en la

prohibición de los Jueces que reciben dádivas, y las otras penas en derecho establecidas.

Análisis de la ley X:

Esta disposición unifica la ordenanza (*dispuesta por virreyes o cabildos*) y la audiencia (*documentos emitidos por instituciones colegiadas con funciones judiciales, políticas y administrativas como: el tribunal superior de apelación, asesores del virrey y supervisores del cobro de tributos*), las cuales tratan sobre la corrupción de los funcionarios y el abuso de poder, tanto para el alcaide y carceleros, como para los jueces que intervienen en la causa.

Texto original de la Ley XI: (Que los alcaides y carceleros visiten las cárceles, presos, y prisiones todas las noches)

El mismo Ordenanza 309, de 1596.

Mandamos que los alcaides, y carceleros visiten, y requieran por sus personas á los presos, prisiones, puertas y cerraduras de toda la Cárcel, de forma que por su culpa no se vaya alguno, pena de que se ejecutará en ellos la que el preso, ó presa mereciere, ó el interés que debiere pagar, conforme á derecho.

Análisis de la ley XI:

Establece la obligación que tiene el personal de la cárcel de visitar (significa que los funcionarios deberán realizar en forma personal la inspección, requisa y control de los lugares debiendo observar su estado, en busca de excavaciones o perforaciones de paredes, examinar las puertas y cerraduras de manera frecuente). Siendo los responsables directos de fuga de presos (*figura que mezcla a los acusados y condenados*) citando solo a los condenados, ratificando que las leyes de India, no hace ninguna distinción jurídica agrupándolos a todos como presos. En esta ordenanza señala claramente que hay dos sectores dentro de la cárcel los calabozos para los reos (acusados) y las prisiones (calabozos subterráneos conocidos como mazmorras donde se encontraban los delincuentes más peligrosos cumpliendo condena), prueba de ello, se puede observar en las instalaciones que se exhibe en el patio del Museo Nacional del Cabildo cito en el barrio de Monserrat Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Texto original de la Ley XV: (Que la carcelería sea conforme á la calidad de las personas, y delitos)

El emperador D. Carlos y la emperatriz Gobernadora en Ocaña á 25 de enero de 1531. El mismo en Madrid á 11 de diciembre de 1534. D. Felipe III allí á 4 de junio de 1620.

Ordenamos á los Vireyes, Presidentes, Audiencia y Justicias, que quando mandaren prender algun regidor, ó Caballero, ó persona honrada, señalen la carcelería conforme á la calidad, y gravedad de sus personas y delitos; y guardando lass leyes, los hagan poner en las Cárceles públicas ó casas de alguaciles, Porteros, ó Ministros, ó las de Ayuntamiento, y no en las Galeras donde las hubiere, sino fueren Soldados que sirvan en ellas, ó en caso, ó lugar que no haya otra ninguna carcelería.

Análisis de la ley XV:

En la época de la corona refleja una estructura legal estratificada, priorizaba el linaje, la herencia y el estatus social. En este caso según el tipo de delito cometido, el trato era selectivo, el cumplimiento de la condena la debía hacer en cárcel pública preferentemente en el lugar que ocupaba como oficina el alguacil, el portero (*responsable de la seguridad en la puerta*) o en dependencias propias del ayuntamiento que debía ser adecuada para el alojamiento. Es decir, esta norma busca evitar el trato degradante a personas de alto rango o familiares de este, haciendo notar la desigualdad que existía en esa época. Pero por ningún motivo deberá cumplir condena en las Galeras (barcos de guerra impulsado por remos).

Texto original de la Ley XVI: (Que los pobres no sean detenidos en la prision por costas y derechos)

El emperador D. Carlos en Valladolid á 4 de septiembre de 1551.

No detener los Alcaydes, y Carceleros á los presos despachados, y mandados librar de la prision por sus derechos, ó costas debidas á las Justicias y Escribanos, si fueren pobres, ó juraren que no tienen de que pagar, suéltelos luego, sino interviniere otra causa para su prision.

Análisis de la ley XVI:

Esta norma disponía que los presos que demostraban su insolvencia eran considerado pobre, el cual estaban exceptuados a pagar el derecho de carcelaje¹⁰⁴ y en caso de cumplimiento de condena, debía ser liberado salvo que existiera otra razón legal. El texto no hace una diferencia entre acusados y condenados los mismos son englobados con el nombre de presos, igualmente ocurre con la prisión no aclara

¹⁰⁴ El carcelaje, era la tasa o pago que se debía abonar al alcaide o carcelero, por parte de los detenidos en la cárcel. El carcelaje fue una institución difundida en el mundo occidental incluso hasta bien entrado el siglo XIX. El carácter retributivo de la función pública en tiempos del Antiguo Régimen (García 244) hacía del cobro de carcelaje algo común según la cultura de la época. Belán César (2020) El valor de noche en prisión: el cobro de carcelaje en la Arequipa tardovirreinal, 1750-1836. Fronteras de la Historia vol 25 n° 2 Bogotá. Universidad Católica San Pablo.

en el caso de la cárcel por lo tanto con el nuevo lenguaje jurídico moderno se confirma que su alusión proporciona una generalización de esta. Por lo tanto, se confirma que esta disposición está dirigida a los presos que hayan cumplido la condena deben quedar libres sin pagar costas de alojamiento, en ese caso ratifica que la prisión es para los condenados.

Libro VII, Título VIII (*De los delitos y penas, y su aplicación*)

Texto original de la Ley I: (Que todas las justicias averiguen y castiguen los delitos)

El Emperador D. Carlos y la Princesa Gobernadora en Valladolid á 10 de mayo de 1554 D. Carlos II y la Reina Gobernadora.

Ordenamos y mandamos á todas nuestras justicas de las Indias, que averigüen, y procedan al castigo de los delitos, y especialmente públicos, atroces, y escandalosos, contra los culpables, y guardando las leyes con toda precision, y cuidado, sin omision, ni descuido usen de su jurisdiccion, pues así conviene al sosiego público, quietud de aquellas Provincias, y sus vecinos.

Análisis de la ley I:

El texto instruye a los funcionarios judiciales como debe llevarse a cabo el procedimiento jurídico, cuyo fin es mantener el orden y la estabilidad público en todas sus jurisdicciones. Se incorpora el término “delito” al vocabulario jurídico español diferenciándose de “falta” y “crimen” producto de los aportes doctrinales europeos y americanos.

Texto original de la Ley VIII: (Que no se puedan traer estoques, verdugos ó espadas de mas de cinco quartas de cuchilla)

D. Felipe II en Madrid á 14 de julio de 1564 en Galapagar á 15 de enero de 1568.

Mandamos que ninguna persona, de qualquier calidad, y condicion que sea, pueda traer, ni trayga estoque, verdugo, ó espada de mas de cinco quartas de vara, de cuchilla; y el que lo traxere, incurra por la primera vez en pena de diez ducados, y diez días de Cárcel, y perdido el estoque, verdugo, ó espada; y por la segunda sea la pena doblada, y un año de destierro de la Ciudad, villa, ó Lugar donde se le tomare, y fuere vecino, y la pena pecuniaria, y armas susodichas aplicamos al Juez, ó Alguacil que las aprehendiere.

Análisis de la ley VIII:

El objeto de este mandato es limitar el uso de armas largas consideradas peligrosas por su tamaño y porte, por ejemplo: estoques (*de origen francés “estoc” espada larga y puntiaguda*); verdugo (*no se refiere al ejecutor, sino a un tipo de estoque muy delgado, conocidas también como verdugillo*); cinco cuartas de vara, de cuchilla (*alrededor de un metro la hoja*) Su uso trae consecuencias progresivas que van desde multas hasta la detención en la cárcel.

Texto original de la Ley XI: (Que los condenados á Galeras sean eviados á Cartagena, ó Tierrafirme)

D. Felipe II allí á 30 de enero de 1580.

Todos los delinquentes, que por sus delitos condenaren á Galeras las Audiencias, Corregidores, y Justicias de las Indias, especialmente en el Perú, y Nuevo Reyno, sean eviados á las Provincias de Cartagena, ó Tierrafirme, quando allí las hubere, para que sirvan como los demas forzados.

Análisis de la ley XI:

La norma establecía, que aquellos que fueron hallados culpables de un delito denominados delincuentes¹⁰⁵, por causas graves no debía cumplir en una cárcel y los enviaban a las galeras y los procedentes del Perú y Nuevo Reyno debían ser enviados a cartagena de Indias o Terra firme (región del Caribe que incluía Panamá y zonas costeras de Venezuela y Colombia) eran plazas estratégicas por su importancia militar y portuaria, donde los condenados cumplían trabajos forzados en fortificaciones o servicio marítimo. Se elegían esas zonas consideradas vulnerables a los ataques extranjeros. En realidad, estas disposiciones facilitaban la mano de obra gratuita, en la cual la justicia propiciaba las condenas para someter a las clases más bajas a realizar trabajos extenuantes como parte de su castigo dirigida a los nativos de la zona (indígenas)

¹⁰⁵ Dentro de la familia de la palabra delinquir, tiene sus derivados como delito, delincuente y delincuencia. Etimológicamente procede del latín delinquere, palabra compuesta de ‘completamente’ más linquere ‘dejar’, con lo que literalmente tendríamos el resultado de ‘dejar sin hacer’. En conclusión, el término delinquir surge con el significado de ‘no cumplir con el deber’ o aludía a quien omitía sus obligaciones (dejar sin hacer), posteriormente en el medioevo adquirió la connotación de cometer actos ilícitos.

Novísima Recopilación (1805)

Es la última gran compilación del derecho castellano antes de las codificaciones liberales del siglo XIX. Su vigencia fue limitada tras la invasión napoleónica. Refleja las reformas ilustradas para modernizar el sistema legal peninsular, sin tener relación con las colonias americanas.

Consideraciones finales

«Se ha asignado a la historia el cometido de enjuiciar el pasado, instruyendo y adoctrinando al presente en beneficio del porvenir. No son tan ambiciosas los fines que este ensayo se propone: nuestra obra aspira tan sólo a exponer cómo sucedieron realmente las cosas»

Leopold Von Ranke

Por más que el presente cuestionamiento resulte válido, legítimo y se sustente sus afirmaciones mediante evidencias obtenidas y a través de pruebas empíricas. A pesar de eso, soy consciente que, al pretender cambiar una narrativa histórica ya admitida, va a resultar controvertido puesto que, dichas aseveración se encuentran bien arraigadas en la población y en el ambiente académico, generando críticas al saber que un investigador amateur en investigaciones de historia, es el que las cuestiona, mediante una nueva sensibilidad histórica analizadas desde múltiples disciplinas, proponiendo matizar los conceptos vertidos hasta ahora, con la intención de abrir el debate como integrante de la comunidad afecta, visibilizando como penitenciaria el uso de términos anacrónicos con la finalidad de mantener la herencia del “castigo” y el “control social” —con un claro sesgo ideológico y una comunicación estratégica y posicional— para mantener el símbolo de un régimen represivo del Estado —en un gobierno democrático— representada por la “cárcel” y “prisión” —sin saber tal vez que, al implementar estos vocablos, quita identidad a la comunidad penitenciaria—.

Valiéndose de la historiografía para examinar las formas en que se describió hasta ahora la historia penitenciaria, con este trabajo de investigación se procura construir su propia interpretación fundamentando que existió una matriz histórica que abarca el encierro como precepto social a través del tiempo en todas las civilizaciones que practicaron en el derecho desde la Antigüedad Tardía. Constituyendo a la penitenciaría como el último eslabón que forma parte de ella.

Debemos tener en cuenta lo descrito por Herlinda Rubio Hernández, al describir la transición del régimen a un sistema, haciendo alusión a los dos grandes períodos que contextualizan el cambio del Antiguo Régimen al Nuevo Régimen, teniendo en cuenta que; el primero se define como régimen al gobierno de la monarquía y la Iglesia, mediante normas o reglas estrictas que regularon arbitrariamente la vida de sus habitantes. Mientras que el cambio de paradigma está sujeto a un sistema, considerado como un conjunto organizado de elementos que interactúan entre sí y coordinan democráticamente los destinos de la comunidad.

Sin el ánimo de poner en tela de juicio veredictos establecidos, se pretende rectificar y aclarar estos conceptos relacionados con el panorama histórico del contexto de encierro, y así poder enriquecer la construcción de una identidad amenazada, al advertir que hay discursos que ocultan significados con una clara intención de mantener sometidos a una categoría siniestra, como son las construcciones narrativas a través del discurso instituyente basados en la parrhesía foucaultiana, que sumado a una justicia zaffaroniana de corriente economicista, legitiman los discursos de verdad y ruptura ante la lucha contra la elite poderosa, mediante teorías basadas en la Escuela de Chiga con la teoría de “*labeling approach*”, se instalan en el ideario público, donde la persona judicializada al ser etiquetadas producen la estigmatización del delincuente como consecuencia del control social que lleva a cabo el Estado, por lo tanto, la ciencia criminológica desvía el foco en la persona y posesiona su mirada en las instituciones, a partir de esa premisa justifican el aumento del vandalismo como consecuencia de la dinámica del poder y las normas culturales. (García Pablos de Molina A. 2009 Tratado de Criminología Tomo I)

Descifrando la dinámica de la evolución del encierro

La historia del encierro presenta vacíos significativos, especialmente en aspectos poco investigados, lo que ha generado interpretaciones contradictorias sobre conceptos clave del penitenciarismo. Por ello, este estudio propone una aproximación interna, concebida como un testimonio referencial sujeto a revisión y debate, con el fin de facilitar futuras correcciones y consensos historiográficos en el marco del centenario del Servicio Penitenciario de la Provincia de Jujuy y el Servicio Penitenciario Federal. Las investigaciones realizadas permiten afirmar que los términos cárcel y prisión, aunque relacionados, son conceptualmente distintos y remiten al Antiguo Régimen, aclarando que ninguno es sinónimo de penitenciaría.

A modo de introducción, parafraseando a Luis Fernando Lara, que gracias a la creatividad del ser humano que producen las metáforas, es posible reinventar conceptos existentes, otorgándoles nuevos significados a lo largo del tiempo. Desde la antigüedad, en el occidente europeo, cada comunidad primitiva establecía el orden y la intimidación como principios rectores de sus gobernantes. En este contexto, era fundamental capturar a quienes eran considerados enemigos del rey y a aquellos que no contribuían con el pago de impuestos.

Con ese fin, se sujetaba y retenía a los prisioneros para evitar que se escaparan. A través del tiempo, se improvisaron espacios destinados con esa finalidad, alejados de la mirada curiosa de la gente, aunque en los distintos dialectos se les seguía denominando simplemente como “instrumentos”. La metrópolis, que concentraba

la mayor cantidad de esclavos y cautivos, perfeccionó su diseño incorporando rejas para una mejor ventilación. Los romanos construyeron jaulas móviles con barrotes, destinadas al traslado de esclavos y gladiadores, a las que denominaron en latín “carcer, carceris”, términos que originalmente representaba un recinto cerrado con rejas o barrotes (cancri en latín). Adoptando el nombre de cárcel en el castellano antiguo. Las traducciones de los documentos antiguos estuvieron influenciadas por la corriente ilustrada francesa, que, con el fin de facilitar su comprensión en la España moderna, incorporó a la interpretación términos jurídicos contemporáneos como calabozo, reo y prisión, lo que modificó el sentido original de los textos. Por lo tanto, el espacio destinado a la custodia del reo, que debía permanecer allí hasta su juzgamiento, se le llamó calabozo. El personal a cargo recibía el nombre de calabocero, y quien supervisaba a estos era el calabocero mayor. Con el tiempo, la cárcel se consolidó como institución, y por ello el personal que cumplía tareas en ella pasó a denominarse carceleros, mientras que el responsable principal pasó a ser el carcelero mayor.

El convulsionado Mundo Antiguo permanentemente estaba en conflicto ya sea por territorios o poder, surge en la región cuando se capturaba al enemigo recibía el nombre de prisionero de guerra. Su origen se remonta al latín, donde el término prensio (derivado de prehensio) significaba “acción de capturar o apresar” pasando a denominarse a toda persona que se encontraba en cautiverio como “prisioneros” en forma temporal para detenidos antes de ser ejecutados o vendidos como esclavos. En el castellano antiguo el captor pasó a denominarse “presonero” que en un principio era asignado como responsable del castillo o fortaleza, con el tiempo esa denominación se trasladó por usos y costumbres al que se encontraba en cautiverio.

Con la invasión musulmana, adquirieron vocabularios provenientes del árabe clásico, designando con el nombre de alcaide al responsable de un castillo o fortaleza, que con el tiempo pasó hacerse cargo de la cárcel, la influencia que dejó el sacro imperio germánico fue entre otros la palabra centinela, vigía u observador. En la Edad Media surgen lenguajes jurídicos que provenían de glosadores de Bolonia, incorporándose palabras como, encarcelamiento o encarcelar. Reemplazando la palabra yerro que proviene de errar (acción mal hecha o mal obrado) por el término “delictum” que, según las lenguas indoeuropeas, una de las formas nominales del verbo “delinquere”, que significaba el haber abandonado el camino correcto, enunciadas en las leyes civiles romanas. Con el nacimiento del Estado moderno siglo XVI se unifican las normas dispersas del derecho canónico logrando organizarse y se incorporan prácticas y lenguajes propios en el ámbito eclesiástico como: claustro de origen latín “claustrum” que significaba lugar cerrado designando a los espacios arquitectónicos

del medioevo, centrados en el monasterio y universidades que facilitaban el aislamiento y la concentración alejado de las distracciones externas. Emergiendo términos como falta a los mandatos religiosos en reemplazo de yerro que era considerado mundano; reclusión del latín tardío “reclúdere” cuyo significado era cerrar con llave, inicialmente se asoció al ingreso en órdenes religiosas bajo clausura, en términos monástico implicaba el aislamiento voluntario o retiro espiritual.

Posteriormente se utilizó en contextos médicos y sociales aplicando en internamientos en manicomios y la retención de personas consideradas peligrosas o marginales (*vagabundos, mujeres de vida licenciosa*) en casas de corrección. Mediante la secularización el encierro adquiere carácter punitivo (*es decir, deja de ser una reacción espontánea percibida como ataques a intereses o bienes individuales y colectivos, como una medida de prevención o resguardo para la comunidad. Surgiendo la figura del delito como una transgresión a normas de convivencia que debe ser sancionadas mediante procedimientos más reglamentados y organizados, pasando a ser actos deliberados, dirigidos a infligir sufrimiento o dolor social al infractor, no solo para proteger a la comunidad, sino también como una respuesta retributiva a la violación de las reglas*) institucionalizándose la pena como una herramienta para restablecer el orden social. Se comienza a considerar algunos conceptos para incorporarlos al lenguaje jurídico peninsular, acuñando los términos como: “acción contraria a la ley, catalogándola como infracción o transgresión, restringiéndola técnicamente al ámbito penal, diferenciando la falta del crimen, definiendo al delito como “acción u omisión voluntaria penada por la ley”. Sus derivados son delincuente (*persona que comete un delito*); delinquir (*cometer un delito*); delictivo (*que se refiere a un delito o que lo comete*); delincuencia (*el conjunto de delitos cometidos o la práctica de cometerlos*). En Francia incorpora la prisión o pena represiva como sanción jurídica que el Estado impone, posteriormente se asigna dicho nombre a las instituciones donde se quiere diferenciar del “*gaôle*” que significa “*celda*”, pasado al castellano arcaico como *gayola* que significa cárcel, -preventiva- (*lugar de detención del reo o arresto de un acusado*), mientras que prisión -punitiva- (*lugar donde retener o custodiar a las personas culpables como forma de retribución por el mal causado*), debe considerarse en su contexto histórico: en Europa, los espacios destinados al encierro siempre fueron improvisados. Por esta razón, la prisión tuvo que integrarse inevitablemente al espacio ya ocupado por la cárcel, lo que implicó que ambos compartieran el mismo lugar. Por otro lado, el término preso proviene del latín *prensus* que significa atrapar, arrestar (*dicho de una persona que sufre prisión*); recluso (*que mantenía a una persona recluida con trabajos forzados*); en esa época era una forma de abaratar los costos de la mano de obra. Durante el proceso de cambio se comenzó a utilizar el término “prisión” para referirse al lugar de detención y a quienes se estaban alojados en ella se los denominó “presos”. Con

el tiempo estos términos se popularizaron y se usaron de manera general para referirse a todos los detenidos, abarcando tanto a la “cárcel” como al “reo” respectivamente. Al haber constatado las diferencias, es fundamental que su uso sea el adecuado. Asimismo, hay que tener en cuenta en esa época, que no se contaba con el presupuesto suficiente, para mantener las precarias cárceles peninsulares como la de Hispanoamérica tuvieron que funcionar también como alojamiento para los condenados.

Aclaración de los términos cárcel y prisión

A continuación, se desarrollará una sinopsis del trabajo de investigación con el objeto de justificar la hipótesis planteada, teniendo como propósito analizar mediante el revisionismo el proceso de cambio que tiene la historia del encierro, que va desde las etapas del primitivismo; arcaico; colonial, Republicano del Antiguo Régimen hasta la conformación del sistema penitenciario con la unificación de las penas consideradas como el Nuevo Régimen y así establecer a que ciclo corresponde históricamente los términos “cárcel y “prisión” y sus funcionarios. Con el propósito de identificar las funciones de cada uno y a partir de ello, aclarar su significado. Al respecto, se citarán fragmentos de autores reconocidos y se llevará a cabo un análisis de documentos considerados inconscientes, como las fuentes jurídicas que regularon la convivencia y el gobierno en la península ibérica, así como en las colonias españolas en América. Estos documentos constituyen registros o testimonios indirectos o involuntarios del pasado, que contribuyen a comprender la complejidad y las lagunas presentes en la construcción del conocimiento histórico del encierro.

Neuman afirma que *“La cárcel (vocablo e instituto) precede al presidio, a la prisión y a la penitenciaría [...] De allí que resulte incontestable que con la voz cárcel se designe histórica y técnicamente al local o edificio en que se alojan los procesados o encausados (que los franceses llaman prévenus); y presidio, prisión o penitenciaría, indica en cambio el destinado a los condenados en justicia”*. (Neuman Elías; 1971: 24).

Lo propio también lo hace Levaggi *“La función primordial de la cárcel hasta el siglo XIX fue la guarda, custodia, depósito o 'embargo de libertad' de las personas acusadas de la comisión de un delito, mientras duraba el proceso judicial. [...] El derecho romano hizo prevalecer el principio 'la cárcel debe ser tenida para custodiar a los hombres, no para castigarlos' (carcer ad continendos homines, non ad puniendos haberi debet)”*. (Abelardo Levaggi; 2002: 22)

En España García Valdés *“Se concibió el encierro solamente como aseguramiento preventivo. Era un medio de mantener seguros a los acusados mientras se instruía el proceso y una condición jurídica indispensable para la ejecución de la pena.*

Un famoso texto de ULPIANO decía: «La cárcel debe servir no para el castigo de los hombres, sino para su guarda», expresión del sentido de la cárcel como tal, elemento puramente de almacenaje de sujetos a la espera de juicio.

THOT, mantiene que la primera cárcel construida en Roma [...]. Los lugares donde se mantenía a los acusados hasta la celebración del juicio eran variados, ya que en esta época no existía todavía una arquitectura penitenciaria propia...” (Carlos García Valdés; 1997: 63).

En las Siete Partidas dispuestas por D. Alfonso X el Sabio, (ley 11, t.29, p7), [...] ca la cárcel debe seer para guardar los presos et non para facerles otro mal para darles pena en ella. [...]. Ratificado también en (ley 4 t. 31, p7.) donde establece específicamente en la cuarta pena la función de la cárcel: “[...] *puesto la cárcel no está destinada a castigar los delitos, sino únicamente a custodiar a los presos en ella hasta que sean juzgados...*”. [Texto compartido por García Ramírez, S. (1970) La prisión, Porrúa, México, p. 114 y la Revista Pensamiento Penal del 1 de junio 2007].

En las Recopilaciones de las Leyes de India establece en la (ley 1, t. 6. l. 7) D. Felipe II, en el Pardo á 2 de diciembre de 1578 “*Mandamos que en todas las ciudades, villas y lugares de la Indias, se hagan Cárceles para custodia, y guarda de los delinquentes...*”

Los conceptos funcionan como herramientas para categorizar y diferenciar unos de otros según sus características esenciales y a su vez reflejan los atributos o cualidades de los fenómenos que representan. Este proceso es clave en la construcción de teorías científicas, donde los conceptos sirven como unidades básicas para describir y explicar fenómenos. Por lo tanto, los términos “cárcel” y “prisión” ante el análisis realizado se determinó que su lenguaje y naturaleza son diferentes si bien ambas operan en el ámbito judicial, se distinguen por su situación jurídica temporal:

1. **Lenguaje correspondiente al término “cárcel”:** proviene del latín ‘carcer’ al que fuera bautizado por la filosofía griega y popularizado en el imperio romano al unificar el uso polisémico no definido aún por los pueblos indoeuropeos. Se ofrece al respecto, pruebas empíricas que estriban en los registros de la Ley de las XII Tablas, que contrastan la presente hipótesis, por ejemplo, al analizar la Tabla III 4. la palabra “victum” ésta proviene del verbo latín que significa (vencido; sometido; encadenar; encadenado; atado, sujetar); así como, la descripción del estado en el que se encuentra una persona, (cautivo). Tabla III 5. el término “vinculis” proviene del latín, que representan sustantivos como (cadena, atadura), que denota instrumentos o medios. Producen verbos como (encadenado –*ligar y atar en cadena*–, retenido). Tiene una base verbal en latín “vincire” que significa (atar, sujetar). Los romanos lograron unificar estos

instrumentos y verbos en una sola palabra “carcer” que metafóricamente representa el cautiverio, en un lugar de encierro.

En cuanto a su naturaleza: La cárcel es un vocablo latín que se traslada al español arcaico con el significado de: lugar utilizado como recinto o espacios cerrados provistos de calabozos en donde se detiene temporalmente a un sospechoso en custodia, para que no se escape hasta ser juzgado. Circunstancialmente sirve como cumplimiento de condena para la clase alta o acomodada. Teniendo en cuenta que en las grandes ciudades el cumplimiento era más efectivo que en las Villas o pueblos alejados.

Características:

- La palabra cárcel, que proviene del latín “carcer”, designa la institución de encierro más antigua que existe;
- Los romanos tuvieron que unificar varios dialectos hasta consolidar un término común, “carcer” que designa metafóricamente un lugar de encierro;
- Es una medida más para evitar que se escape del cautiverio, y no se consideraba parte del castigo;
- Destinada al acusado a la espera del juicio;
- Mantuvo su funcionamiento desde el Mundo Antiguo hasta la decadencia de la colonia española en América;
- Sirvió como parte del proceso de cambio de paradigma como reforma carcelaria hasta la instalación de la penitenciaria en 1877.

2. **Lenguaje correspondiente al vocablo “prisión”:** proviene del francés antiguo “prisoun” que significa cautividad, (*lugar de confinamiento*) que a su vez procede del latín prehensio (*de prehendere, tomar, agarrar*) inicialmente referido al acto de capturar. Es un galicismo que se impuso en los pueblos germanos, creado para distinguirse de la cárcel en francés “*gaôle*”, debido al avance logrado en materia jurídica es adoptado por el Reino Unido con el mismo nombre, diferenciándose del lugar de detención temporal denominado “jail”. Su uso se intensificó por la influencia global del inglés al ser ésta una lengua vehicular, popularizando el vocablo “prison”, adoptado por el castellano como “prisión”.

En cuanto a su naturaleza¹⁰⁶: A lo largo del tiempo, han surgido distintas explicaciones sobre el origen de la prisión: las corrientes tradicionales la asocian

¹⁰⁶ La prisión es un «lugar destinado a encerrar a los culpables o acusados de algún delito» según la enciclopedia de Diderot - d’alembert (1751-1772, pág. 444). En un espacio separado del mundo exterior,

con los valores humanistas del liberalismo clásico; Michel Foucault la interpreta como un instrumento de control social y disciplinamiento; y otra perspectiva, a la cual adhiero, la vincula con las prácticas penitenciales del Derecho Canónico que se desarrollaron en los monasterios del siglo XVII. La prisión es considerada como un lugar donde el individuo cumple la condena según la sentencia establecida por el Juez. Se origina ante la necesidad de continuar el proceso jurídico una vez fijado el fallo, se debía designar el lugar donde se llevaría a cabo el cumplimiento, diferenciándose de la detención que hasta ese entonces conocida como *gaôle* en Francia, en latín *carcer*. Se deriva del confinamiento promovido por el monasterio (Cuello Calón; 1958: 301), al secularizar dichas prácticas la palabra “prisión” se incorpora al lenguaje judicial como parte de una condena. Por el cual, se describe la situación jurídica de un individuo sujeto a un proceso penal, con el tiempo se transforma en una institución de encierro civil. Los condenados debían cumplir su condena en las mazmorras (calabozos subterráneos oscuros y lúgubres con grilletes, cadenas o cepos).

Características:

- Surge como respuesta a un cambio de mentalidad que busca abandonar las prácticas del Antiguo Régimen durante la Baja Edad Media, sin ningún resultado;
- Se adopta las prácticas del Derecho Canónico, en las cuales los clérigos permanecían en reclusión voluntaria dentro de claustros, como una forma de apoyo espiritual.
- En Europa carecían de una infraestructura específica destinada al alojamiento del condenado; en consecuencia, se recurría a la improvisación mediante la adaptación de espacios. Debiendo compartir las instalaciones con la cárcel.
- En América, se tuvo que integrar al Cabildo y confluir con la cárcel, caracterizada por su precariedad, rusticidad, fragilidad, inseguridad y deficiencia.
- Los diversos acontecimientos históricos en Europa Occidental impulsaron el desarrollo de la ciencia y su difusión, favorecida por la creación de universidades laicas;
- Surgen como respuestas a las diversas disciplinas académicas que buscan comprender el origen del ser humano, la sociedad y su evolución;

reducido a los límites de sus muros circundantes, ha sido estudiado durante mucho tiempo como un mundo aparte, con sus propias reglas específicas.

- La incorporación de un lenguaje jurídico punitivo consolida la prisión como la principal institución de encierro moderno en su época;
- Gracias a la aplicación de una metodología moderna, se logró revelar documentos antiguos. Sin embargo, para poder interpretarlos, fue necesario adaptar algunas palabras al lenguaje contemporáneo de la época, lo que en cierto modo distorsionó su significado original;
- Al no contar con suficientes lugares de encierro en la ciudad, por falta de presupuesto, se vio la necesidad de alojar a los condenados dentro de las cárceles, improvisando espacios como las mazmorras (calabozos subterráneos para el cumplimiento de la condena);
- Dentro de las Cárces se debía separar los acusados (reos) de aquellos delincuentes que cumplían condena, aunque se solía mezclar términos como preso o recluso para referirse a los alojados en ella.

3. Perspectivas ideológicas:

Pertenecen obras exitosas que sirvieron de bases para tomar posturas ideológicas, como las de los alemanes Georg Rusche y Otto Kirchheimer, *Pena y Estructura Social*; del francés Michel Foucault, *Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión*; los italianos Dario Melossi y Massimo Pavarini, *Cárcel y fábrica*. Los orígenes del sistema penitenciario (Siglos XVI-XIX); y de los españoles Pedro Fraile, *Un espacio para castigar. La cárcel y la ciencia penitenciaria en España (Siglo XVIII-XIX)*; Pedro Trinidad Fernández, *la defensa de la sociedad. Cárcel y delincuencia en España (Siglos XVIII-XX)*; Goffman Erving, *internados. Ensayos sobre la situación social de los enfermos mentales*; Baratta Alessandro. *Criminología crítica y crítica del derecho penal. Introducción a la sociología jurídico-penal*; Christie Nils, *la industria del control del delito ¿La nueva forma de Holocausto?*; Wacquant Loïc, *Las cárceles de la miseria*; Garland David. *Castigo y sociedad moderna*. Tomás y Valiente F. *Las cárceles y el sistema penitenciario bajo los Borbones*; *Un estudio de teoría social*; Carlos Aguirre, *Cárcel y sociedad en América Latina: 1800-1940*; Meritello Miquelarena Alejandro. *Las Cárces y sus orígenes*; Gimeno José Adelantado. *Orden cultural y dominación. La cárcel en las relaciones disciplinarias*; Garland David. *La cultura del control: crimen y orden social en la sociedad contemporánea*; Christie Nils. *Los límites del dolor: Fondo de cultura económica*; Rivera Bairas Iñaki. *La cuestión carcelaria. Historia, epistemología, derecho y política penitenciaria*; Anitua Gabriel Ignacio. *Historias de los pensamientos criminológicos*; Lila Caimari, *apenas un delincuente*.

Crimen, castigo y cultura en la Argentina 1880-1955; Svampa Maristella (coord. Korol Claudia) Criminalización de la pobreza y de la protesta social.

Donde se describen parcialmente los hechos, evidenciando sus relatos tendenciosos y viciados por una corriente ideológica militante, induciendo a naturalizar el castigo y el control social como símbolos de un régimen represivo, no solo rechazan la coerción, sino que las resisten basados en movilizaciones con la bandera de la justicia social y los derechos humanos, desafiando la idea de que el Estado sea el único garante del orden, buscando humanizar el derecho [*a su conveniencia*] considerándolo como un instrumento de poder arbitrario que debe ser democratizado.

La trayectoria del encierro y su personal

Etapas Primitiva en la Antigüedad Clásica (IV a.C.- IV d.C.)

En el mundo antiguo se cree que usaban las cuevas cerradas con piedras o cavando pozos profundos con el solo propósito de retener a las personas que desobedecían a un mandato ya sea real o divino. Con el tiempo surgen las herramientas de sujeción, que proviene del verbo sujetar, tener algo fijo o inmovilizado como un elemento auxiliar. Por ejemplo, de metal: Cadenas, grillos, grilletes y de madera los cepos etc.

Al obtener los resultados deseados por los mandatarios estos lugares comenzaron a proliferar improvisándose estructuras abandonadas como medio para encerrar a las personas con el objeto de que no escapen, ante las enfermedades propias del encierro se inclinó a la instalación de rejas en las puertas para dar más ventilación e incluso fue más prácticos favoreciendo a la seguridad, como por ejemplo, entrega de elementos y alimentos, sin ingresar al recinto, como también poder observar sus movimientos. Colocando cadenas, pasadores y candados en el acceso. Al principio se ponían a los prisioneros de guerra, esclavos revoltosos o deudores de impuestos. En el mundo clásico, la custodia en Grecia se encontraba a cargo de los guardianes y los *"Puleros"* eran los responsables de las puertas. Advertida estas prácticas durante la expansión romana, estos popularizaron los lugares de encierro con el nombre de *"carcer"* en latín, a los gladiadores se los colocaba en esos lugares antes de iniciar el espectáculo en los estadios, alcanzando su máxima expresión durante el imperio romano. La seguridad urbana las llevaba a cabo los *"vigiles"*, encontrándose el *"portero"* a cargo de las llaves el acceso principal de la *"carcer"*.

Etapas Arcaica en Europa Occidental (IV d.C.-XVIII)

En el medioevo se utiliza como mecanismos de control de la comunidad por medio de la intimidación, en donde cada feudo en España tenía en su castillo una improvisada cárcel privada para encerrar a los deudores insolventes, los vasallos que estaban en contra de sus señores. El movimiento utilitarista desarrollado a fines del siglo XVIII en Inglaterra beneficio a los mandatarios aumentando su poder, al comenzar a condenar en galeras, presidios militares, en las minas o en obras públicas. Aplicando medidas utilitaristas, tornándose las penas cada vez más arbitrarias. El personal de seguridad estaba a cargo de los guardias (*monteros y ballesteros*), posteriormente al instalarse el lenguaje judicial la palabra calabozo, al personal que

cumplía funciones en los calabozos se los denominó calaboceros, a cargo de un calabocero mayor, teniendo como pago el derecho de calabocero. Con la inclusión del término cárcel se deriva el carcelero, designando como responsable el carcelero mayor, quienes obtenían su ingreso del derecho de carcelaje (*pago obligatorio que los prisioneros debían abonar, por mantenimiento y custodia durante el encarcelamiento*). Ante las invasiones musulmana se adopta el vocablo alcaide, como responsable de la seguridad del castillo o fuerte en primera instancia, trasladándose este cargo con el tiempo a las cárceles. Se adopta en castellano arcaico las palabras vigilantes y centinelas (*responsables de la custodia del perímetro de los lugares asignados*).

En Francia se produce grandes cambios durante el Renacimiento en materia jurídica, se logra secularizar las prácticas monásticas, pasando éstas al ámbito civil basados en la finalidad de los claustros o encierros al principio para explicar la condición que se encuentra una persona condenada se la denomina como prison, con el tiempo pasa a convertirse en una institución de encierro, para las personas que cumplen una pena impuesta, distinguiéndose de la cárcel, que traducido al francés se denominaba gaôle que servía como lugar de detención a la espera del juicio. Estos términos predominaron en toda Europa en especial en España, con el tiempo este galicismo fue adoptado por el Reino Unido, usando como medio de difusión masiva imponiéndose hasta el día de hoy, el término anglicista “prison” como lugar de alojamiento para los condenados, mientras que los lugares de detención se denominaron “jail”, en inglés, cuya traducción al castellano era “celda o cárcel”. Con la influencia francesa se incorpora al vocabulario castellano antiguo la palabra sargento, en el ámbito judicial en reemplazo de alguacil, como también el conserje, en reemplazo del portero se retoma las funciones del guardián.

En cuanto a los registros antiguos eran analizados por la filología grecolatina, es decir, se debía requerir de un profundo conocimiento de los matices lingüísticos y culturales, complicándose algunos registros al no estar bien conservados, puesto que en tiempos antiguos no se valoraba el pasado ni se proyectaba el futuro, únicamente se experimentaba el presente como signo de supervivencia. Las numerosas guerras, invasiones y saqueos obstaculizaron su preservación, con el agravante de que los manuscritos antiguos, acumulaban: errores de copia, mezcla de lecturas de múltiples fuentes, sin olvidar que dichos textos debían ser reconstruidos, fijados e interpretados. Prueba de ello, se demostró en los textos de las XII Tablas romanas, los errores de interpretación pueden atribuirse a las particularidades del contexto cultural e histórico en el que se produjeron, así como a la complejidad inherente y a la imposición de las perspectivas predominantes de su época, lo que pudo haber provocado una alteración del significado original.

Etapa Colonial en América del Sur (1580-1810)

Durante la colonización en Hispanoamérica cada ciudad debía contar con una “nueva cárcel” por orden de Felipe II en 1578 establecía que “*en todas las ciudades, villas y lugares de las Indias, se hagan Cárceles para custodia, y guarda de los delincuentes...*” (Rec. Ind., ley 1, t. 6, L 7), teniendo como eje central el castigo corporal con el uso del tormento como herramienta de humillación para el reo y un medio ejemplificador para la población. Este establecimiento de encierro contaba con varios calabozos que funcionaban en el patio del ayuntamientos o cabildos, al principio estaban subordinadas a las milicias a cargo del Alguacil Mayor, que con el tiempo su desenvolvimiento dependía del intendente de policía quien estaba a cargo de la seguridad y vigilancia¹⁰⁷. En el marco de la reorganización del poder imperial el 1 de agosto de 1776 Carlos III, rey de España, crea el Virreinato del Río de la Plata su capital ubicada en Buenos Aires, nombrando virrey a Pedro Cevallos, se suprime la denominación del Alguacil Mayor quien se encontraba a cargo del orden público siendo reemplazado por el Sargento Mayor de Plaza era clave en la estructura militar en la colonia y al teniente del rey, cuya funciones principales eran el control disciplinario, la vigilancia y el cumplimiento de las órdenes emitidas por los gobernadores. Informe del Sargento mayor de la Plaza sobre la pesquisa y captura de un ladrón de gallinas. Buenos Aires septiembre 18 de 1779¹⁰⁸.

La cárcel pública, era una institución procesal ubicada en la ciudad de Buenos Aires a principios del siglo XIX¹⁰⁹ constaba de cinco calabozos de alojamiento colectivo

¹⁰⁷ Archivo General de la Nación. Fondo documental: cabildo, justicia y regimiento de Buenos Aires (01); serie documental: Juzgado del crimen (colonial), fechas: 1756-1821.

¹⁰⁸ «*Excelentísimo Señor. El sargento que firma, que lo es de la Asamblea de Infantería da parte a V.E. de haber puesto preso en el piquete de San Martín a un hombre blanco, pero muy indecente, por el delito de ladrón a quien hallé con una gallina que acababa de robar en el bajo de San Francisco a una mujer nombrada Rosa que me avisó serían las nueve de la mañana, y no tenía armas. V.E. determinará lo que halle de Justicia. PEDRO DEL CASTILLO. Excelentísimo Señor en cumplimiento del supremo secretario. Yo el sargento mayor de la Plaza Ranquel Ibáñez parte a la Real Cárcel a las veintitrés horas del mes de septiembre de mil setecientos setenta y nueve a dar cumplimiento a lo que V.E. me ordena ...*» Departamento Documentos Escritos. Fondo Biblioteca Nacional. Legajo 304. Buenos Aires. Argentina (AGN).

¹⁰⁹ Reglamento de la Cárcel de Buenos Aires, dictado por el Poder Ejecutivo el 1° de mayo de 1823. Capítulo 2. sobre la distribución de la cárcel. **Primer patio:** art. 1° el primer patio sólo será ocupado por personas decentes, reservando de los cinco calabozos que contiene, dos con destino a cualquiera ligera incomunicación determinada por los jueces. Art. 2° En dicho patio se podrán dos centinelas; uno en la garita y otro abajo en el corredor para contener cualquier desorden. **Segundo y tercer patio:** art 3° Los presos que deben existir en el 2° y 3° patio podrán transitar por ellos durante el día. Art. 4° Después de la requisa de la tarde prevenida por el art. 2° del capítulo 1°, los presos blancos y mestizos se recogerán en las crujías del 3er. Patio; y los negros en la habitación

ubicados en el primer patio que servían para la detención de personas por orden judicial a la espera del juicio en los calabozos¹¹⁰, a los presos condenados se los distribuían en calabozos del segundo o tercer patio de la cárcel por su situación judicial los sectores pasaban a denominarse prisión, al no contar con otros lugares de alojamiento específico¹¹¹. A los presos más conflictivos o peligrosos se los encerraban en las mazmorras, pasajes subterráneos oscuros, sin ventilación donde cumplían la reclusión encadenados (*estos espacios se encontraban en los patios del Cabildo*), ante el aumento de la población por los hechos de inseguridad e intentos de fuga en precarias paredes de adobe. Para dar solución a la sobrepoblación de los presos, los jueces habilitaron otros espacios como cárcel, llevándolos a los fuertes de la frontera, cumplían condena en presidios militares (*donde se cumplían la sentencia*), en lugares alejados Luján, Montevideo, la isla Martín Gracia o eran desterrados en la costa Patagónica o en las islas Malvinas¹¹². Alcaldes de la Hermandad cumplía funciones en la campaña hacía uso de los cepos para seguridad de los reos, ante la falta de una cárcel¹¹³.

Etapas de Organización Nacional (1810-1867)

Al constituirse el Congreso General de las Provincias Unidas del Río de la Plata, el Gobierno de Buenos Aires decreta mediante Ley N° 536 de fecha 24 de diciembre

que actualmente tiene en el segundo. Art. 5° Con el mismo objeto que se expresa en el art. 2° de este capítulo, se colocarán dos centinelas en el 2° y 3er patio. Levaggi Abelardo (2002) Las cárceles argentinas de antaño (siglos XVIII y XIX) Teoría y realidad, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires. pág. 423.

¹¹⁰ Los calabozos no se caracterizaban por ser numerosos o amplios, ya que la reclusión estaba pensada como una custodia breve y temporal de sospechosos de haber cometido crímenes mientras eran juzgados. Rebagliati Lucas (2018) La cárcel del cabildo de Buenos Aires y sus fuentes: aproximaciones, problemas y potencialidades (1776-1821) Revista de Historia de las Prisiones n° 6 enero-junio. Instituto Ravignani/CONICET-Universidad de Buenos Aires-Universidad Nacional de Avellaneda.

¹¹¹ Levaggi Abelardo (2002) Las cárceles argentinas de antaño (siglo XVIII y XIX) Teoría y realidad. Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires.

¹¹² Archivo General de la Nación. Fondo (asignatura) AR-AGN-MG01-ag 1810; N° de legajo: 10-14; N° de documento: 132; fecha: 28-04-1810; descripción: Comisario de Santo oficio, propone sea destinado al presidio de Martín García u otro parage; á Pedro López por blasfemo incorregible; N° de legajo: 2788, N° de documento: 23, descripción: Contra las personas. Destierro a la costa Patagónica de 4 años por “travieso”, licensioso y poco cristiano a Ramón Sancho. Estaba en la cárcel; Fondo (signatura): AR-AGN-CJR01, N° de legajo: 2785, N° de Documento: 11, fecha: 1784, descripción: Administración de la justicia. Solicitan dispensa de destierro a José Eva desterrado en Malvinas; Caimari Lila (2012) Apenas un delincuente. Crimen, castigo y cultura en la argentina, 1880-1955. Ed. Siglo veintiuno. Buenos Aires. 2da. Edición.

¹¹³ AGN Tomo III- libro II Y III. Acuerdos del extinguido cabildo, Buenos Aires. Taller Gráficos de la Penitenciaría Nacional 1908. C-150, pág. 38.

de 1821 suprimir los cabildos de las jurisdicciones de Buenos Aires y la Guardia de Lujan, órganos municipales de gobierno que representaba la corona española, asumiendo a partir de la fecha una verdadera división de poderes durante el primer período de formación de la República, Bernardino Rivadavia como ministro de gobierno de Buenos Aires crea las funciones de la Policía de Estado. Posteriormente el gobernador de Buenos Aires Martín Rodríguez remite el 1º de mayo de 1823 al flamante jefe de Policía Joaquín de Achaval el “Reglamento de la Cárcel de Buenos Aires” estableciendo los procedimientos y actividades que debe realizarse el personal de la casa de reclusión provisoria, hasta que se constituya la cárcel permanente. El plantel estaba conformado por el alcaide, ayudante del alcaide, el portero, el médico de policía. Debiendo designar a un enfermero entre los presos y dos asistentes. La limpieza se realizará con personas que por vía de corrección fueren destinadas a la cárcel¹¹⁴.

Al iniciar el proceso de independización funcional de la seguridad en la provincia de Buenos Aires, al constituirse la “*Casa Central del Departamento General de Policía*” pasa hacer el lugar de detención de los aprehendidos bajo la custodia de los celadores¹¹⁵, mediante Decreto N° 807 de fecha 28 de julio de 1825 se confirman a los Comisarios de Policía de Campaña la designación de ocho comisarios a cargo de un Cabo y ocho milicianos, ante la inseguridad se crea una partida de celadores para mantener el orden en la campaña y capturar malhechores y facinerosos, creando comisarías de policía de campaña en los siguientes distritos San José de Flores y Morón; San Isidro, San Fernando y conchas; Capilla del Señor y Pilar; Villa de Lujan y su guardia; San Antonio de Areco y su fortín; San Pedro y Baradero; Salto y Arrecifes; San Nicolás de los Arroyos; Pergamino y Rojas; Quilmes; Ensenada; Magdalena; San Vicente y Cañuelas; Matanza; Navarro; López; Monte; Ranchos; Chascomús; Dolores y Los Montes Grandes¹¹⁶. A partir del 5 de abril de 1826 mediante decreto N° 858 el

¹¹⁴ AGN, Policía. Órdenes superiores. 1821-1836. X 32-7-1; y Policía. 1823. Varios asuntos, libro 7, doc. 99. X 32-10-3.

¹¹⁵ Decreto N° 737 de fecha 10 de enero de 1824 establece el “Reglamento para los celadores de policía” art. 1º «Los celadores serán nombrados por el gefe del Departamento General de Policía con la aprobación del gobierno, y estrán bajo la dependencia inmediata de dicho Gefex»; art 2º «Para ser celador se requiere las calidades de una mediana educación, saber leer y escribir y una conducta moral, comprobada por un buen concepto é informes de hombres de bien»; art. 20º «Con arreglo al decreto de 14 de febrero de 1822, inserto en el número 6, lib 2º del registro Oficial sobre seguridad individual, que ordena no detener á individuo alguno mas tiempo que el que demande la indagación necesaria, la casa central del Departamento será el lugar donde sean detenidos los aprehendidos bajo la custodia de los celadores del reten, ú otros auxilios que el gefe provea».

¹¹⁶ El Gobierno de la provincia de Buenos Aires mediante Decreto N° 1108 bis procede al restablecimiento de las comisarías de policías de campaña, dividiéndola en veintiuna secciones.

Presidente de la República establecía que las sentencias criminales contra reos de delitos graves y especialmente las de muerte den cumplimiento el Departamento de Policía.

Disponiendo que la Cárcel Pública ubicada en el Cabildo de esta Capital será el lugar de alojamiento de los presos que deberán cumplir prisión en cumplimiento a lo dispuesto por el art 18° de la Constitución Nacional de 1853 *“las cárceles deben ser sanas y limpias, destinadas a la seguridad y no al castigo de los reos”*. El plantel del personal estaba conformado por el Gefe Superior del Establecimiento a cargo del alcaide principal, alcaide, empleados, llaveros (*a cargo de la vigilancia*) y ordenanzas, mientras la seguridad del perímetro dependía de la guardia militar compuesta por un grupo de soldados que cumplían funciones de centinela en las garitas, bajo las órdenes de un comandante. Se ordena el cumplimiento del Reglamento para las cárceles año 1869, donde se establece el derecho de carcelaje para el personal, se dispone la denominación de preso para las personas condenadas. En caso de recaer la condena de prisión deberá cumplir en la misma cárcel hasta la construcción de una nueva cárcel. Mientras tanto se alojaban en las mazmorras instaladas en el patio del Cabildo.

Se autoriza mediante decreto N° 1024 bis de fecha 28 de julio de 1828, la creación de la Sociedad Filantrópica de la provincia de Buenos Aires con el objeto de promover, facilitar y ejecutar mejoras de los hospitales y cárceles de la ciudad, como así también del establecimiento de casa de corrección y hospicios de caridad para la niñez abandonada, y la vejez desvalida.

Proceso de transformación de Cárcel a Penitenciaria (1867-1877)

La historia no es lineal ni mucho menos tienen interrupciones abruptas, donde erróneamente se marcan el final y el comienzo de una nueva etapa, sino que en el ínterin se produce largas transiciones comúnmente graduales, como capas superpuestas que transitan desapercibidas, en este caso que tiende a la humanización del tratamiento del infractor a la ley penal, por tal motivo, no se puede reducir estos principios a la persistencia anacrónica de los términos “cárcel”, “prisión”, “castigo” y “control social” que se entremezclan con un sistemas modernos como es la “penitenciaria” basada en un Estado de derecho, con la construcción de instalaciones

Considera urgente establecer el orden, puesto que es insuficiente por la vasta superficie que comprenden los respectivos distritos, para que puedan llevar a cabo sus funciones.

tecnológicas adecuadas, programas, tratamientos individualizados, y diagnósticos criminológicos, donde el personal percibe una remuneración mensual (*no está expensas del derecho a carcelaje*). Debemos tener en cuenta que la razón de ser por el cual fue creado la penitenciaría como institución es la ejecución de la pena privativa de libertad para lograr que el condenado se inserte socialmente, es decir, que surge con una misión específica “*el tratamiento del condenado*”, que con el tiempo se fue haciéndose cargo de todas las personas que afrontan un proceso judicial en contexto de encierro (*detenidos, encausados, preventivos y penados*), para contribuir a la seguridad pública con luces y sombras, pero con una función que trasciende a la mera tarea de la primitiva “*cárcel*” con calabozos, cepos y mazmorras o al europeizado término “*prisión*”.

El prelude de un proceso histórico ideológico europeo que percibió los primeros acordes de tantas melodías punitivas como la (*proporcionalidad de las penas, presunción de inocencia, derecho de defensa y sobre todo la igualdad ante la ley*), considerando los principios de la reforma del derecho penal europeo iniciada por Cesare Beccaria que estriba la ilustración durante las últimas décadas del siglo XVIII instalando el cambio de paradigma, basados en el modelo diseñada por los cuaqueros para la prisión de Filadelfia Norteamérica (*reemplazando los calabozos colectivos por las celdas individuales*). El choque entre distintas ideologías entre la utilidad social vs rehabilitación efectiva por medio del correccionalismo y el reformatorio se enfrentó, retrasando las tendencias humanizadoras. Desde el principio se tiene la idea equivocada de que al asignar presupuesto para los penados es un gasto, mientras que no se dan cuenta que es una inversión a largo plazo que redundará en el bienestar general, con un trabajo integral basado en la prevención, para que no lleguen a la peor etapa que es el encierro, que no es bueno para nadie.

«*El corpus de ideas positivistas europeas definieron el horizonte intelectual argentino entre fines del siglo XIX y principios del XX*»¹¹⁷. En 1830 se pone en marcha las reformas de Europa y Estados Unidos con la ayuda de la ilustración viendo los cambios que las naciones civilizadas estaban implementando en sus políticas sociales para la lucha contra el

¹¹⁷ Nuñez J. y González Esteban (2020) ¿Hacia un penitenciarismo latinoamericano? Cambios y continuidades en las políticas penitenciarias argentinas (1900-1955) pág. 812- 831. https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-P-2020-10081100831

delito y la creación de regímenes carcelarios modernos¹¹⁸. Comienza a gestarse un movimiento humanitario a nivel internacional con el objeto de organizar debidamente la ejecución de las penas privativas de libertad y su implementación en la legislación penal iniciada en Europa para intercambiar conocimientos sobre la implementación de una reforma penitenciaria, los congresos internacionales de organización privada se llevaron a cabo en Frankfort-am-Main (1846), Bruselas (1847) y Frankfort-am Main (1857)¹¹⁹, al ser difundidas las reuniones por estos grupos filantrópicos empezó a llamar la atención de los gobiernos en todo el mundo.

En América del Sur las primeras construcciones mediante un régimen penitenciario fue la Casa de Corrección de Río de Janeiro (1834), sin embargo, presenta otra característica la estructura radial de la Penitenciaría de Santiago de Chile (1850). Durante la Confederación Argentina hubo conflictos políticos entre unitarios y federales que llegó a su fin con la batalla de Caseros, propiciando el 1 de mayo de 1853 la aprobación de la Constitución Nacional Argentina, sentando las bases legales para su organización política y social. En Buenos Aires se instala la idea por parte del Estado y el pueblo de la Confederación, sustituir la pena capital por un régimen penitenciario (1854)¹²⁰. Disputando el liderazgo en nuestro país se encuentra las provincias de Mendoza (1865) y Buenos Aires (1867), con la diferencia que Mendoza tuvo la influencia de la Penitenciaría de Santiago de Chile, mientras que Buenos Aires adecuó la antigua Casa de ejercicios construida por los jesuitas en el siglo XVIII (*con la desventaja de afrontar la guerra de la triple alianza 1864-1870*).

Los vientos de cambio comienzan a soplar en materia de ejecución de la pena en Norteamérica Cincinnati (1870), y posteriormente en Londres en (1872). Pese al poco interés que presentaban los gobiernos para destinar onerosos fondos para la construcción de edificios de dudosa eficiencia (Aguirre, 2009). La grave epidemia de

¹¹⁸ Aguirre Carlos (2009) Cárcel y sociedad en América Latina: 1800-1940. En Historia social urbana. Espacios y flujos, ed. Eduardo Kingman Garcés, Quito, pág. 214.

¹¹⁹ González Millán Ángel E. (1961) Lecciones y ensayos N° 19, cuestiones penológicas: 1° parte. Universidad de Buenos Aires. Facultad de Derecho. Departamento de Publicaciones.

¹²⁰ Aunque a veces se discrepa en los tiempos de acceso al cambio, hay coincidencia en las metas en los tres poderes del Estado, en la Universidad, en el periodismo, en la calle... El Superior Tribunal de Justicia de la Provincia, en su primera memoria anual a la Asamblea General Legislativa, del 1° de mayo de 1855, expone: “...la *urgentísima y palpitante necesidad de que el país posea una penitenciaría adecuada*” (El Judicial, Buenos Aires, 29 de mayo de 1855, N° 4. La memoria anual está dispuesta por el art. 126 de la Constitución de 1854); *Años más tarde, en transparente alusión a un reciente fracaso, en la memoria del 1° de mayo de 1868, el Superior tribunal insiste en “...la necesidad apremiante tanto para lo presente como para lo futuro, de la construcción de una Penitenciaría, con sugestión a las reglas del arte y a los preceptos de la ciencia”* (El Judicial, diciembre 5 de diciembre de 1868, n° 173, p. 3) [Basalo García J. Carlos (1979) Historia de la Penitenciaría de Buenos Aires (1869-1880) Cárcel nueva. Editorial Penitenciaria Argentina Buenos Aires].

fiebre amarilla ocurrida en Buenos de 1871 impulsó a las autoridades a acondicionar de manera urgente los establecimientos de encierro¹²¹.

Ante estos acontecimientos el gobierno de la provincia de Buenos Aires aprovecha la reforma de su Constitución en 1873 estableciendo en su art. 27º «*Las cárceles son hechas para seguridad y no para mortificación de los detenidos. Las penitenciarías serán reglamentadas de manera que constituyan centros de trabajo y moralización. Todo rigor innecesario hace responsable a las autoridades que lo ejerzan*». De esta manera incluía los establecimientos de encierro en la independencia funcional de la provincia quedando conformada de la siguiente manera: La cárcel principal que se encuentra ubicada en la casa de Justicia o Cabildo situada en la Plaza de la Victoria debía alojar a los condenados a prisión, penitenciaría y reclusión a tal efecto la planta del personal estaría conformada por dos alcaides, asistidos por dos porteros y un ordenanza. Mientras que la Cárcel Correccional de San Telmo sirvió a la ejecución de penas correccionales, contravencionales y arrestos, denominadas penas cortas hasta 1890¹²², basados en el Código Penal de Tejedor. El periódico “El Judicial elogia la noble tarea del alcaide José Salces, quien era responsable de ambos establecimientos¹²³.

Para que una palabra perdure en el tiempo, son requisitos: a) el uso cotidiano, refuerza su función; b) el reconocimiento social, es decir, que sea aceptado por la comunidad de hablantes y c) los registros en textos académicos de fuentes reconocidas legitiman su uso.

¹²¹ El 27 de enero de 1871 durante la presidencia de Domingo F. Sarmiento, se produjo el registro del primer caso de fiebre amarilla en la Ciudad de Buenos Aires, se propagó rápidamente por los barrios populares dejando un saldo de 14.000 víctimas producto del hacinamiento y las condiciones insalubres. Que recién en 1880 el cubano Carlos J. Finlay diagnosticó que se debía por la transmisión de un mosquito portador de contagio de individuos infectados a receptores no inmunes. Howlin Diego (2004) Vómito negro. Historia de la fiebre amarilla, en Buenos Aires de 1871. Revista personal n° 34.

¹²² García Basado Alejo (2017) Arquitectura carcelaria en Buenos Aires: la Cárcel Correccional de San Telmo en el siglo XIX. Universidad Argentina John F. Kennedy. Revista de Historia de las Prisiones n° 5. pág. 46.

¹²³ El periódico “El Judicial” 20/06/1867, destacó los méritos del alcaide José Salces, quien lo era tanto de la Cárcel pública como de la Penitenciaría. Notó su “*fatigabilidad*” y el hecho de prestar dos servicios “*Si cual padre, a la generalidad y a la superioridad agrada, y a nosotros no complace...*” Levaggi Abelardo (2002) Las cárceles argentinas de antaño (Siglos XVIII y XIX) Teoría y realidad. Ed. Ad-Hoc Buenos Aires.

Bibliografía

- Achilli, Elena (2005) Investigar en Antropología Social. Ed. Laborde Rosario.
- Aguirre Carlos (2009) Cárcel y sociedad en América: 1800-1940. En Historia social urbana. Espacios y flujos, ed. Eduardo Kingman Garcés, Quito.
- Aulo Gelio (1893) Noches Áticas. Librería de la vda. de Hernando, Madrid.
- Barthes Roland (2008) [1994] Mitologías. Ed. Siglo veintiuno. Bs. As. Traducción de Héctor Scmucler.
- Benveniste Émile 1999 [1958] “De la subjetividad en el lenguaje”. En: Problemas de lingüística general I: 179-187. Ed. Siglo XXI, México.
- Binford R. Lewis (1991) En busca del pasado. Descifrando el registro arqueológico. Ed. Crítica, Barcelona. 2da. Edición. Colaboración iditorial de John F. Cherry y Robin Torrence. Traducción castellana de Pepa Gasull.
- Brito Guzmán A. y otros (2004) El Código Civil francés de 1804 y el Código Civil chileno de 1855. Influencias, confluencias y divergencias: escritos en conmemoración del bicentenario del Código Civil francés. Cuadernos de extensión jurídica 9. Universidad de los Andes. Chile.
- Cadalso Fernando (1922) “Instituciones Penitenciarias y similares en España”, José Góngora, impresor San Bernando 85, Madrid.
- Casquero M. A. Marcos (2005) Ritos y creencias de la antigua Roma relacionados con las puertas. Revista de Estudios Latinos (RELat) pág. 147-174.
- Castellanos Ruiz A. (1992) Ley de las Doce Tablas. Instrucción, edición crítica, traducción, notas e index verborum. Ediciones Clásicas, Madrid.
- Centre National de Ressources Textualles et de la Langue. Orloang – Outils et Rossources pour un Traitement Optimisé de la Langue.
- <https://www.cnrtl.fr/etymologie/prison>
- Ciceron, M. Tulio (2009) Sobre la República. Sobre las leyes. Ed. Gredos, Madrid. Traducción, introducción y notas de Carmen Teresa Pabón de Acuña.
- Choen N. y Rojas Gómez G. (2019) Metodología de la investigación ¿Para qué? La producción de los datos y los diseños. Ed. Teseo, Ciudad Autónoma de Buenos Aires.
- Cuello Calón Eugenio (1958) Moderna Penología, Bosch Barcelona, España.
- Dictionnaire de L'ACADÉMIE FRANÇAISE
- <https://www.dictionnaire-academie.fr/article/A9P4351>
- Don Sebastián de Cobarruvias Orozco (1611) “Tesoro de la lengua castellana o española”, impresor del Rey Luis Sanchez, Madrid. Capellan de su Magestad y Canónigo de la santa Iglesia de Cuenta, y consutor del Santo Oficio de la Inquisición. Dirigida a la Magestad Católica del Rey Don Felipe III nuestro señor.

- Eclercq J. L. « Le cloître est-il une prison ? », *Revue des Ascètes et Mystiques*, 47 (1971), p. 407-420. Le congrès international « Confinements. "Règles et désordres dans un tour fermé, VIe siècles - XIX" s'est déroulé du 4 au 6 octobre 2012.
- Fernández Vega, P.A. (1999) *La casa romana*, editorial Akal, Madrid, pág. 78-102.
- Ferri Enrico (2004) “Sociología Criminal” Tomo II Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, Dirección General de anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial, versión en español por Antonio Soto y Hernández, Centro Editorial de Góngora Madrid, España.
- Fontan Balestra Carlos (1998) *Derecho Penal Introducción y Parte General-actualizado por Guillermo A.C. Ledesma*. Ed. ABELADO- PERROT, Buenos Aires, Argentina.
- García Basalo J. Carlos (1975) “El régimen penitenciario argentino – antecedentes Ley Penitenciaria aplicación” Ed. Librería del Jurista, Bs. As.
- García Basalo J. Carlos (1979) “Historia de la penitenciaría de Buenos Aires (1869-1880) Cárcel nueva. Editorial Penitenciaría Argentina Buenos Aires.
- García de Valdeavellano Luis (1959) “La obra de Ramón Menéndez Pidal y la historia del derecho” *Revista de estudios políticos* N° 105 págs 647-658.
- García-Pablo de Molina A. (2009) “Derecho Penal –Parte General-fundamentos” Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, p. 1-2.
- García-Pablos de Molina A. (2009) *Tratado de Criminología Tomo I*, Ed. Rubinzal-Culzoni Buenos Aires, Argentina.
- García Valdés, Carlos (1997) “Historia de la prisión: Teorías economicistas: crítica. Edisofer S.L., Madrid.
- Garnsey P. y Saller P. (1991) “El Imperio Romano. Economía, Sociedad y Cultura. ed. Crítica S.L. Barcelona p. 36.
- Geremek Bronislaw (1974) “Criminalité, vagabondage, paupérisme, la marginalité à l’aube des Temps Modernes” *Revue d’Histoire Moderne et contemporaine*, Vol. 21, pp. 337-375
- González Millan Ángel E. (1961) *Lecciones y ensayos n° 19, cuestiones penológicas: 2° parte*. Universidad de Buenos Aires. Facultad de Derecho. Departamento de Publicaciones.
- Gonzalo Anes (1996) *La inquisición en la encyclopédie: una censura inédita de Jovellanos*, en Joaquín Álvarez Barrientos/José Checa Beltrán (coord.), *El siglo que llaman ilustrado*, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Madrid. p. 92.
- Gramsci Antonio (1984) “Cuadernos de la cárcel- Edición crítica del Instituto Gramsci a cargo de Valentino Gerratana Tomo 3. Ed. Era México, pág. 14.

- Gutiérrez Joseph Marcos (1804) *Práctica criminal de España*, en la imprenta de D. Fermín Villalpando, impresor de cámara de S. M., Madrid. 3ra. Edición.
- Guy Bourdé-Hervé Martin (1992) *Las escuelas históricas*. Traducido por Rosina Lajo y victoria Frígola- revisión científica por elena Hernández Sandoica. Ed. Akal, Madrid- España.
- Hall Edith (2021) *Los griegos antiguos, las diez maneras en que modelaron el mundo moderno*. Ed. Anagrama, Barcelona.
- Irigoyen Troconis M. Patricia (2016) “La ley de las XII tablas, fuente de todo el derecho romano público y privado” Instituto de investigaciones filológicas, Universidad Nacional Autónoma de México, pág. 118.
https://asociamec.mx/wp-content/uploads/2016/02/iii_9-ley-xii-tablas.pdf
- Isabelle Heullant-Donat, C. Julie y Lusset Élisabeth (2011) “Enfermements: le cloître et la prison (VIe-XVIIIe siècle). Editor Éditions de la Sorbonne, Paris.
- Jimenez de Asua, Luis (1950) *Tratado de Derecho Penal Tomo I* 2a ed., Editorial Lozada, Bs. As. Argentina.
- Julián Marías (1980) *Historia de la filosofía*. 32.a Edición Biblioteca de la Revista de Occidente, Madrid, España.
- Julie Caustre, I. y otros (2017) *Nouvelles perspectives sur les enfermements*, revista vol. 21, N° 2. L’histoire de la criminalité et de la justice pénale: propositions de recherche pour le 21^e siècle. pág. 287-296.
<https://doi.org/10.4000/chs.1970>
- Kunkel, W. (1982) “*Historia de Roma*”, Ed. Ariel, Barcelona
- Levaggi Abelardo (2002) *Las cárceles argentinas de antaño (Siglos XVIII y XIX) Teoría y realidad*. Ed. Ad-Hoc Buenos Aires.
- León Morcillo Abel (2021) “Lorenzo Valla y los neologismos - Una aproximación al neologismo en latín desde la antigüedad al renacimiento, Ed. Cáceres España. Universidad de Extremadura y el Instituto de Estudios Humanísticos Alcañiz (Teruel). pág. 3.
- Maravall J. Antonio (1991) *Notas sobre la libertad de pensamiento en España durante el siglo de la Ilustración*, en *Estudios de la Historia del Pensamiento Español (Siglo XVIII)*, ed. Mondadori, Madrid, pp. 423 y ss.
- Mojer A. Mario (1994) *La Ley de las Doce Tablas*. Universidad Nacional de la Plata – Facultad de ciencias jurídicas y sociales. La Plata.
https://aulavirtual4.unl.edu.ar/pluginfile.php/992/mod_resource/content/1/Ley%20de%20las%20Doce%20Tablas.pdf.
- Neuman Elías (1971) *Evolución de la pena privativa de libertad y regímenes carcelarios*. Ediciones Pannedille, Buenos Aires, Argentina.

- Nippel Wilfried (1995) "Key Themes in Ancient History: Public order in ancient Rome" ed. Cambridge University Press. p. 96-99.
- Plans Salvador Antonio (2023) 'Filología e Historia de la lengua' Departamento de Filología Hispánica y lingüística General Facultad de Filosofía y Letras Universidad de Extremadura. Cáceres 11 de septiembre de 2023. https://dehesa.unex.es/bitstream/10662/18394/1/LIUEX_2023-2024.pdf
- Platón (2014) Apología de Sócrates traducción, análisis y notas de Alejandro G. Vigo. Editorial Universitaria, Chile. https://colegiosancarlosquilicura.cl/wp-content/uploads/2020/04/IV%C2%BAMEDIOS_FILOSOF%C3%8DA_-LIBRO-Apologia-Socrates-Editorial-Universitaria.pdf.
- Platón (2017) "Diálogos IV República" Biblioteca Clásica Gredos – 094 epublibre. Traducción, introducción y notas: Conrado Eggers Lan. editor digital: Titivillus. <https://proletarios.org/books/Platon-Republica.pdf>
- Quiroz de Bernardo (1953) Lecciones de Derecho Penitenciario. Imprenta Universitaria, México.
- Ramella González A. Isabel (2004) Poder y discursos en la construcción social de las identidades docentes universitarias. Ed. Universitat de València facultad de Filosofía y Ciencias de la Educación Departamento de Didáctica y Organización Escolar [Tesis doctoral] pág. 98.
- Rebagliati Lucas (2018) "La cárcel del cabildo de Buenos Aires y sus fuentes: aproximaciones, problemas y potencialidades (1776-1821), Revista de Historia de las Prisiones n° 6 enero-junio. Instituto Ravignani/CONICET-Universidad de Buenos Aires-Universidad Nacional de Avellaneda.
- Rodríguez Manzanera, Luis (2004) "Penología" ed. Porrúa México.
- Romero José Luis (1945) Historia moderna y contemporánea. Ed. Estrada, Buenos Aires.
- Richard Herr (1988) España y la revolución del siglo XVIII, ed. Aguilar, Madrid.
- Ruiz Rodríguez Ignacio (2023) El establecimiento penitenciario de una jurisdicción privativa: la cárcel de la Universidad de Alcalá en el siglo XVII https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-P-2023-10044300470.
- Ruiz García L. A. y López Jiménez J. A. (2014) Los principios de cambio-continuidad: base para la comprensión de los hechos históricos y sociales. Su aplicación en el aula. Revista educación y futuro digital N° 8. Enero. Grupo de investigación "Meridiano". Universidad de Granada.
- Sancha Díez J. Pablo (2017) Derechos fundamentales de los reclusos, Tesis Doctoral, Departamento de Derecho Político - Universidad Nacional de Educación a Distancia. España.

- San Isidro de Sevilla (2004) “Etimología” Edición bilingüe, texto latino, versión español y notas por José Oroz Reta, catedrático de filología latina Universidad Pontificia de Salamanca. Biblioteca de autores cristianos, Madrid.
- Salvatore Ricardo y Aguirre Carlos (1996) *The birth of the penitentiary in Latin America: essays on criminology, prison reform, and social control, 1830-1940*, Austina, University of Texas Press.
- Sarasola Fernández Ignacio (2005) *La influencia de Francia en los orígenes del constitucionalismo español*. Beitrag vom 19. (in forum historiae iuris)
- Saussure Ferdinand (1945) “Curso de lingüística general” Ed. Losada, Bs. As. Traducción, prólogo y notas de Amado Alonso, Vigésimacuarta Edición.
- Soler Sebastián (1978) *Derecho Penal Argentino*, ed. TEA Argentina.
- Sólón Rudá Antonio (2019) “Breve Historia del Derecho Penal y de la Criminología - del primitivismo criminal a la era de las escuelas penales Bosch Editor, Barcelona España.
- Skinner Quentin (2003) “El nacimiento del estado” Traducción de Mariana Goinza 1º ed. Bs. As., editorial Gorla.
- Thot Ladislao (1927) *Historia de las antiguas instituciones de derecho penal - Arqueología Criminal*. Editorial América Unida. Taller gráfico Argentinos L.J. Rosso Buenos Aires.
- Téllez Agulera, A. (2013) “Calisto frente a Ulpiano. Reflexiones sobre la pena de encarcelamiento en el Mundo Antiguo”, revista de Estudios Penitenciarios, Extremadura-.
- Topolski Jerzy (1992) “Metodología de la Historia” tercera edición, Ed. Catedra. Madrid.
- Tovar Antonio (1948) *La constitución de Atenas - edición traducción y notas, con estudio preliminar*. Instituto de Estudios Políticos, Madrid.
<https://archive.org/details/aristoteles-la-constitucion-de-atenas-ed.-antonio-tovar/page/5/mode/1up>.
- Voloshinov, Valentin 2009 [1929] “El estudio de las ideologías y la filosofía del lenguaje”, “dos corrientes del pensamiento filosófico lingüístico” y “Lengua, lenguaje y enunciado”. En: *El marxismo y la filosofía del lenguaje*: 25-36 y 75-132. Ed.. Godot Bs. As.
- Yuni José y Urbano Claudio (2016) “Técnicas para investigar 1. Recursos metodológicos para la preparación de proyectos de investigación” el proceso metodológico de la investigación científica; la formulación de objetivos; el conocimiento científico; la formulación de hipótesis; el problema de investigación; el método científico. 2da. Edición. Editorial Brujas. Córdoba.

- Yuni José y Urbano Claudio (2016) “Técnicas para investigar 2. Recursos metodológicos para la preparación de proyectos de investigación” Aspectos de la dimensión estratégica de la investigación; la observación como técnica de investigación científica; métodos y técnicas de recolección de información; la investigación documental; la investigación por encuesta; las técnicas de entrevistas. 2da. Edición. Editorial Brujas. Córdoba.
- Yuni José y Urbano Claudio (2016) “Técnicas para investigar 3. Análisis de datos y redacción científica” Elaboración de proyectos de investigación; análisis cuantitativo; escritura científica; tipos de comunicación científica; análisis cualitativo. 2da. Edición. Editorial Brujas. Córdoba.

Índice

4. Prologo

10. Introducción

19. Tema de Análisis

El Mundo Antiguo

27. Etimología de cárcel

29. Antecedentes Históricos

32. De los funcionarios en la Antigüedad

37. Las XII Tablas

41. El ejecutor de los castigos

La Edad Media

45. Características lingüísticas

49. Influencias jurídicas del francés medieval

50. Etimología de prisión

51. Diccionario técnico

58. Análisis sobre el Digesto Justiniano

61. Estudio de las Siete Partidas

Edad Moderna

72. Leyes de Toro

73. Leyes de Indias

81. La Novísima Recopilación

Consideraciones Finales

86. Aclaración de los términos cárcel y prisión

90. Perspectivas ideológicas

Trayectoria del encierro y su personal

92. Etapa primitiva en la Antigüedad Clásica

92. Etapa Arcaica en Europa Occidental

94. Etapa Colonial en América del Sur

95. Etapa de Organización Nacional

96. Proceso de Transformación de Cárcel a Penitenciaria

101. **Bibliografía**