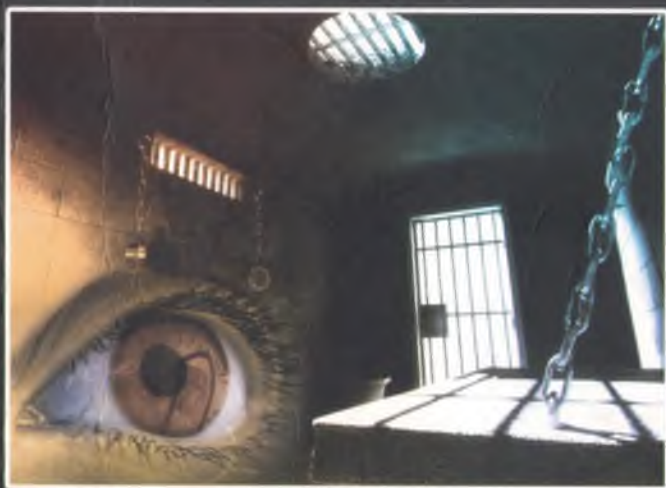


CRIMINOLOGÍA

Un enfoque crítico actual



Renato Pardo Angles

Prólogo
Alberto M. Binder

Queda rigurosamente prohibida sin autorización escrita del autor, bajo las sanciones previstas por las leyes, la reproducción total o parcial de esta obra por cualquier medio o procedimiento, comprendidos la fotocopia y el tratamiento informático.

Los derechos de esta obra pertenecen a Renato Pardo Angles.

E-mail: renatopardoangles@yahoo.es

Depósito Legal N° 2-1-1629-12

Primera Edición

Diseño y Diagramación: Grafica "J.V." Editora

Impreso en Gráfica "J.V."

Colombia # 617

Telf. 4253665

Cochabamba - Bolivia, 2012

ÍNDICE

Dedicatoria	11
Prólogo	13
Agradecimiento especial	17
Introducción	19

PRIMERA PARTE NOCIONES GENERALES

CAPÍTULO I LA CRIMINOLOGÍA COMO CIENCIA

1. Definición de Ciencia	27
2. Conceptualización de la Teoría como expresión científica.....	28
3. Revisión Histórica	29
4. Importancia de la Teoría en Criminología	31
5. Proceso de avance conceptual.....	31
6. La Criminología como ciencia específica e independiente	36
7. Conceptos Tradicionales	36
8. Conceptos Contemporáneos	38
9. Fines y tareas de la Criminología. Sus funciones principales.....	40
10. Visión global de la Criminología al servicio del poder	41

CAPÍTULO II EL OBJETO DE ESTUDIO DE LA CRIMINOLOGÍA

1. El objeto de estudio de la Criminología	45
2. El delito	47
3. El delincuente	49
4. La víctima	49
5. El control social jurídico penal	51
6. Las conductas antisociales.....	52

CAPÍTULO III

EL MÉTODO DE LA CRIMINOLOGÍA

1. El método de la Criminología.....	53
2. Otros métodos	55
2.1 Auto-denuncia.....	55
2.2 Encuesta a víctimas.....	56
2.3 Estadística criminal.....	56
2.4 El método dialéctico.....	57

SEGUNDA PARTE

ENFOQUES CRIMINOLÓGICOS

CAPÍTULO IV

LA CRIMINOLOGÍA POSITIVISTA

1. Introducción	61
2. La Teoría Positivista	61
a) El enfoque Antropológico de Cesar Lombroso	62
b) Positivismo Moderado de Rafael Garófalo	63
c) Sociología Criminal de Enrique Ferri.....	63
2.1 Criminología Clínica.....	64
2.2 Criminología Organizacional.....	64
3. Principios Filosóficos del Positivismo	65
4. Principios aplicados a la Criminología	65
5. Propositiones básicas de la Criminología Positivista....	66
6. Positivismo Criminológico en América Latina	66
7. Síntesis conclusiva sobre el Positivismo	67

CAPÍTULO V

PSICOLOGÍA CRIMINAL

1. Introducción	69
2. Antecedentes.....	69
3. La Psicología y la Criminalidad.....	70
4. La Psiquiatría, características especiales y técnicas del proceso	72
5. El Psicoanálisis y la Criminalidad	73
6. La neurosis en la estructura de la personalidad criminal	74

7. La antisiquitría	75
8. Valoración crítica de estas teorías	76

CAPÍTULO VI SOCIOLOGÍA CRIMINAL

1. Introducción	79
2. La Escuela de Chicago	80
2.1 El enfoque "dramatúrgico"	81
2.2 La etnometodología	82
3. La Teoría "Ecológica"	82
4. Teorías del Proceso Social	83
4.1 El Aprendizaje Social	83
4.2 La Teoría de la Asociación Diferencial	84
4.3 El Control Social	84
4.4 "El Labelling Approach"	84
5. La Teoría de las Subculturas Criminales	84

CAPÍTULO VII LAS TEORÍAS ESTRUCTURAL FUNCIONALISTAS

1. Introducción	87
2. Estructural Funcionalismo y Criminalidad	87
3. Teoría General de Sistemas	88
4. La Sociología Funcionalista con Emile Durkheim	91
5. La Teoría de la Anomia en la Tesis de Emile Durkheim	93
6. Robert Merton y el Estructural Funcionalismo	94
7. Teoría Estructural Funcionalista de Parsons	96
8. Críticas al Estructural Funcionalismo	96

CAPÍTULO VIII ENFOQUE DEL INTERACCIONISMO SIMBÓLICO

1. Introducción	97
2. Aproximación conceptual	99
3. Principios filosóficos	101
4. Origen del Interaccionismo	101
5. Las tres caras del fenómeno criminal	101

5.1 Howard Becker, el proceso de elaboración y ejecución de las normas.....	102
5.2 Richard Quinney, y la Teoría Crítica del Derecho Penal o la Filosofía Crítica del Orden Legal.....	105
5.3 La Teoría de la Desviación Primaria y Secundaria (Edwin Lemert).....	106
5.4 El Proceso de Criminalización - Austin Turk.....	107
6. La Criminología de la Reacción Social: Sus Interpretaciones.....	108
7. El Interaccionismo y el Enfoque del Etiquetamiento (Labelling Approach).....	108
8. Dennys Chapmann y la Teoría del Etiquetamiento o Estigmatización y la Teoría del Estereotipo Criminal	109
8.1 Dennis Chapmann y clase social e inmunidad diferencial.....	112
8.2 Aportes de Chapmann.....	115
9. Críticas al Interaccionismo.....	116

CAPÍTULO IX

CRIMINOLOGÍA Y TEORÍA DEL CONTROL SOCIAL

1. Antecedentes.....	119
2. Control Social General.....	120
3. Instituciones del Control Social.....	121
4. Tipos de Control Social.....	122
4.1 Control Social Formal.....	123
4.2 Control Social Informal.....	124
4.3 Modelo de Control Social Modificado.....	125
4.4 Modelo Integrado.....	126
5. Criminología del Desarrollo.....	126

CAPÍTULO X

TEORÍAS DEL CONFLICTO Y SUS INTERPRETACIONES SOBRE LA CRIMINALIDAD

1. Teorías del Conflicto.....	129
2. Postulados de la Criminología del Conflicto.....	130
3. Nuevas Teorías del Conflicto.....	130
3.1 Los Estados y el "consenso".....	130

3.2 Funciones y tipos de conflicto.....	131
3.3 Proceso de criminalización.....	132
3.4 Movimientos sociales reactivos.....	133
4. Resumen Comparativo.....	134

CAPÍTULO XI

CRIMINOLOGÍA CRÍTICA O RADICAL

1. Concepción y motivaciones.....	135
2. Fundamentos Filosóficos de la Criminología Crítica.....	138
3. La Criminología Crítica y sus Tendencias.....	141
4. Antecedentes para el surgimiento de la Criminología Crítica.....	142
5. Aportes del Marxismo a la Criminología Crítica.....	144
6. Planteamientos específicos y proposiciones.....	145
7. Propuestas básicas de la Criminología Crítica.....	146
8. Crítica a la Criminología Crítica.....	148

CAPÍTULO XII

EL NUEVO REALISMO

1. Antecedentes.....	149
2. Fundamentos básicos.....	150
3. Conceptos.....	151
3.1 El Nuevo Realismo de Derecha.....	151
3.1.1 Críticas al Neorrealismo de Derecha.....	152
3.2 El Neorrealismo de Izquierda.....	152
4. Críticas al Realismo de Izquierda.....	155

CAPÍTULO XIII

EL DERECHO PENAL MÍNIMO

1. Antecedentes.....	157
2. Concepto.....	157
3. Postulados.....	158
4. Estudio del Control Penal y elaboración de una Política Criminal.....	158

CAPÍTULO XIV EL ABOLICIONISMO

1. Antecedentes.....	165
2. Conceptos.....	166
3. Formas de Abolicionismo.....	166
4. Propuestas.....	167
5. Política Criminal Alternativa.....	168
6. Críticas al Abolicionismo.....	169

CAPÍTULO XV CRIMINOLOGÍA EN AMÉRICA LATINA

1. Introducción	171
2. Contexto sociopolítico y económico	173
3. Características del fenómeno criminal	174
4. Formas de Criminalidad	175
5. Factores Criminógenos	177
6. Legislación Penal Latinoamericana.....	177
7. La percepción del delito.....	179
8. Sistemas Jurídico-Penales	181
9. El Sistema Penal como modalidad de Control Formal ..	182

CAPÍTULO XVI LA CRIMINALIDAD EN BOLIVIA

1. Introducción	187
2. Panorama delictivo general	188
3. El por qué de la Criminalidad.....	189
4. Factores que intervienen en la Criminalidad	192
5. Realidad delictiva regional.....	204
6. Propuestas de Partidos Políticos sobre Seguridad Ciudadana	207
7. El Derecho Penal y la Criminalidad	208
8. Crítica Formal al Sistema Penal	209

CAPÍTULO XVII

PRINCIPALES MANIFESTACIONES DE CRIMINALIDAD EN BOLIVIA

1. Introducción	213
2. Criminalidad no convencional y corrupción	213
3. Inseguridad Ciudadana.....	215
4. Criminalidad Organizada y Bandas Internacionales.....	219
5. Las Drogas y Criminalidad.....	220
6. Migración y Criminalidad	222
7. La Criminalidad y los Linchamientos	226
8. Justicia Comunitaria y Criminalidad.....	229
9. Delincuencia Juvenil.....	230
10. Los medios de Comunicación Social y la Criminalidad	234

TERCERA PARTE

LA CRIMINOLOGÍA DEL SIGLO XXI

CAPÍTULO XVIII

POLÍTICA CRIMINAL

1. Conceptos.....	239
2. Tendencias Político Criminales.....	241
2.1 Tradicionales.....	241
2.2 Modernas.....	242
3. Bases fundamentales para elaborar un Plan de Política Criminal.....	244
4. Criterios sobre Política Criminal	245
5. Formas de Política Criminal.....	248

CAPÍTULO XIX

POLÍTICA CRIMINAL Y SOCIEDAD DE RIESGO

1. Introducción	251
2. ¿Qué se entiende por Sociedad de Riesgo?.....	253
3. Dimensión Criminológica de la Sociedad de Riesgo: La Criminología Actuarial.....	257
3.1 Orígenes y Alcance.....	257
3.2 "Maquinaria funcionaria"	258

3.3 Posición crítica.....	258
3.4 Incapacitación "selectiva"	259
3.5 Política Criminal.....	260
4. La Nueva Penología y el Mito de la Rehabilitación	264
5. La Expansión del Derecho Penal	265
a) Derecho Penal Simbólico	267
b) El Punitivismo resurgente.....	268
6. Los bienes jurídicos individuales y supraindividuales....	268
7. Delitos de peligro abstracto	270
8. Derecho Penal del Enemigo y Estado Social y Democrático de Derecho	271
9. Reflexiones Finales	271

CAPÍTULO XX

LA POLÍTICA CRIMINAL EN BOLIVIA

1. Introducción	273
2. Estado Social y Democrático de Derecho	274
3. Principios Generales.....	274
4. Estado Plurinacional Comunitario.....	277
4.1 Consecuencias de lo Plurinacional Comunitario en el Desarrollo Normativo	278
5. Lineamientos para una Política Criminal en Bolivia.....	279
6. Balance Final	285

CAPÍTULO XXI

VICTIMOLOGÍA

1. Introducción	287
2. Planteamientos de la Victimología.....	288
3. Victimodogmática y Tipicidad	290
4. Víctima y Proceso Penal.....	290
5. Victimología y Seguridad Ciudadana.....	294
6. Procesos de Victimización.....	294

BIBLIOGRAFÍA.....	297
--------------------------	------------

DEDICATORIA

A la memoria de mi padre Renato Pardo Araoz, por inculcarme el amor al estudio.

A mi madre Zoila Angles Chávez de Pardo, quien inspiró en mí ser la energía y la perseverancia para obtener logros que le dieron sentido a mi vida.

A mis hijos Mauricio, Renato y Alonso Pardo Zaconeta, que ya son profesionales y que, con admirable comprensión renunciaban al valioso tiempo para departir con su padre, mientras se dedicaba a la ciencia penal.

PRÓLOGO

Alberto M. Binder

Las relaciones entre la Criminología, la Política Criminal y el Derecho penal (y procesal penal) no son –ni han sido– claras o lineales. Sin embargo, desde ya hace más de un siglo se ha consolidado la idea de que respecto a los fenómenos sociales que le pondremos el nombre de delito o, dicho de otra manera, respecto del fenómeno de la criminalidad, debemos tener una mirada amplia, que nos prevenga de todos los reduccionismos. Esta advertencia que ya conocemos no siempre se cumple y más bien se ignora con demasiada frecuencia. Incluso la Criminología cayó en sus propios reduccionismos y pretendió mostrarnos el problema criminal como el resultado exclusivo de la biografía de una persona, de la influencia de los factores sociales sobre esa vida concreta o, de un modo, más ideológico aún, como el resultado predispuesto de la naturaleza.

Es por esa razón que todo el movimiento de Criminología Crítica y, en particular, la versión Latinoamericana de dicho movimiento –al que el autor siempre estuvo conectado– ha llamado la atención con insistencia, sobre la necesaria visión social y política de los fenómenos de los que se ocupa la justicia penal. La atención sobre los procesos de criminalización, antes que en la vida del “delincuente” han sido una fuente rica para poner en evidencia los procesos de selectividad, que hacen que utilicemos preferentemente los recursos violentos del Estado (no otra cosa es la pena) sobre sectores ya de por sí desfavorecidos, vulnerables, simplemente pobres.

Sin embargo quedan muchas tareas pendientes aún. En primer lugar, una más clara y precisa delimitación de lo que es la Política Criminal. Un sector del Estado (y por lo tanto una política pública) que se ocupa de organizar y desarrollar los instrumentos violentos estatales: instrumentos que deben ser utilizados con extremo cuidado, con extrema precisión, con una fuerte impronta técnica, para evitar los abusos que históricamente se han cometido con el. Claro está, sin ocultar,

la base política que tiene toda política criminal, precisamente por tratarse de una política pública. Hoy buscamos separar el Análisis Político Criminal, cuya tarea es proveer de elementos conceptuales para el desarrollo de la Política Criminal y la Criminología que debe proveer a ese Análisis de la suficiente comprensión de lo que ocurre en la sociedad y en el funcionamiento del sistema penal, no desde una mirada meramente descriptiva sino profundamente crítica; una crítica que se debe renovar una y otra vez, como elemento de control del uso de esos instrumentos. Nuestra América Latina necesita mucha Criminología Crítica, como uno de los modos de mejorar y economizar su política criminal. Nada mejor, en consecuencia, que este libro, pensado desde la profunda vocación docente del autor, que permita instalar, desde lo local, de lo específicamente situado (que es desde donde se piensa la política) pero con un diálogo maduro con lo que pensado y experimentado por otras sociedades, una preocupación renovada por los estudios criminológicos en Bolivia.

Como nos muestra este trabajo existe ya un marco teórico amplio de discusiones que se debe aprovechar: lo que todavía no hemos logrado en nuestros países es construir una visión empírica desde esos marcos conceptuales. Sea por la dificultad para llevar adelante investigaciones de campo, o por el poco apoyo que existe todavía en las Universidades para este tipo de trabajo o, lo que es peor aún, porque nuestras instituciones (las Fiscalías, la Policía, las distintas instituciones estatales que se deben ocupar de la conflictividad) todavía consideran admisible trabajar casi "a ciegas" sobre lo que ocurre o sobre el resultado de los planes, lo cierto es que la información disponible sobre el sistema penal, el análisis de esa información y el uso que hacemos de ella, es todavía muy débil. Urge, pues, cambiar esa situación y para hacerlo una de las tareas es que vinculemos los estudios criminológicos (en una visión moderna y amplia, para la cual fue escrita esta obra) con las prácticas estatales.

Esta tarea es urgente porque una de las mayores dificultades de nuestras democracias es la de enfrentar el control de la

criminalidad con instrumentos democráticos eficaces, sin tirar por la borda libertades públicas esenciales, que siempre parecen innecesarias en el cortísimo plazo y luego nos lamentamos por su pérdida en el corto o mediano plazo. No hay negociación ni necesidad en debilitar esas libertades y muchas veces, en lugar de atacar la burocracia e indolencia de las organizaciones que provocan la ineficacia, caemos en el recurso fácil de levantar los límites y controles sobre ellas. Así no las volvemos eficientes y desarmamos a la sociedad de uno de sus principales escudos protectores. Esta tarea es urgente –repito- porque es indispensable continuar trabajando en los sistemas de persecución penal, en los modos de investigación de los delitos, en la reorganización del trabajo policial, en el gobierno civil del sistema de seguridad, en la integralidad de los programas de prevención, en la participación social en la gestión de los conflictos; en fin, una tarea inmensa que recién comienza y es particularmente importante cuando nos planteamos una democracia inclusiva, que será, por suerte y necesariamente, conflictiva. Eso no quiere decir, claro está, que nos desentendamos de gestionar adecuadamente esa conflictividad, porque la paz social es también el mejor ambiente para construir la justicia en las relaciones sociales.

Un consejo final para el lector. Una obra pedagógica no es más que una introducción al entusiasmo. Ni siquiera una introducción al conocimiento de la materia, que sin duda también lo logrará, pero si no consigue despertar ese entusiasmo, pronto otros conocimientos los desplazarán o los dejarán en el olvido. Quien lea el libro del Profesor Pardo tiene las claves para ese entusiasmo: pensar un problema de Bolivia, un problema importante de Bolivia, sabiendo que no hay que pensar y actuar solos, ni es necesario dejar de pensar en lo propio, para conocer la experiencia de muchos otros sobre el mismo tema. Como nos muestra el texto, tanto desde el pensamiento de derecha, como de izquierda, desde el liberalismo o desde el socialismo, existe una preocupación profunda sobre como enfrentar los problemas de violencia de la sociedad y como utilizar esos instrumentos violentos del Estado que, por más que consideremos que pueden ser de utilidad en un tema y

en una época precisa, siempre nos deben mantener en alerta sobre su desvío. El pensamiento criminológico latinoamericano introdujo una perspectiva política que ya no puede abandonarse, por más que necesitemos revisar o actualizar muchos de sus postulados. La política criminal convoca de inmediato a debates políticos e ideológicos que no deben ocultarse. Como tampoco debe ocultarse que más allá de nuestros debates, luego las organizaciones policiales, judiciales y carcelarias, reproducen prácticas ancestrales como si esos debates no se hubieran producido. Nos falta aún profundizar los procesos de reformas, con una audiencia que el pensamiento crítico latinoamericano todavía no ha alcanzado. Esa será tarea de los más jóvenes, a quienes está dirigido este libro, escrito por quien ha logrado pensar los problemas sin dejar de actuar y actuar sin por ello abandonar el pensamiento. No hay mejor satisfacción para quien escribe un libro que saber que el pronto nacerá, será independiente y estará en las manos de quienes lo llevarán más lejos y escribirán nuevos libros, en la cadena permanente de voluntades dispuestas a construir una sociedad distinta e igualitaria.

Ellos tienen ahora una herramienta más. Creo que Renato coincide en que construir herramientas de emancipación social y personal, herramientas de lucha por un país nuevo y distinto es la mayor satisfacción. La Política Criminal en Bolivia necesita mucho trabajo aún, y entre el autor y los lectores de este libro, seguro nacerá una comunidad de trabajo que dialogue con la realidad, con las ideas y con los sueños que todavía tenemos que alcanzar. Ojalá también, que los próximos caminos nos encuentren compartiendo esa tarea.

Alberto M. Binder
INECIP

AGRADECIMIENTO ESPECIAL

Aprendí mucho acerca de la Ciencia Penal, tanto del Derecho, la Criminología, el Derecho Procesal Penal, los Derechos Humanos y el Pluralismo Jurídico, en distintas etapas de mi existencia, con mucha pasión y entrega. Mi experiencia profesional, se constituyó en áreas afines: catedrático de Derecho Penal, de Criminología y Derechos Humanos; Consultor, por varios años, para elaborar Anteproyectos de Leyes y propuestas de reformas de los Códigos Penal, de Procedimiento Penal, de la Niñez, Adolescencia y Juventud y "Justicia Comunitaria".

En el análisis de esta experiencia lograda, con profundo reconocimiento debo agradecer los pensamientos de científicos penales del Grupo Latinoamericano de Criminólogos Críticos, que durante más de 20 años compartí con ellos en distintos países, analizando nuestras inquietudes y propuestas. Expreso mi profunda gratitud, y con orgullo los nombro: Alessandro Baratta, (fallecido) Louck Hulsman, (fallecido) propulsor del Abolicionismo, a quien tuve oportunidad de visitarlo en Amsterdam; el maestro y amigo Eugenio Raúl Zaffaroni, Lolita Aniyar de Castro, Rosa del Olmo (fallecida), al ecuatoriano Eduardo René Boderó, por su incisiva crítica al sistema penal, como mecanismo que reproduce relaciones de poder injustas, Guillermo Villegas Duque, Alberto Binder, amigo personal, que al verme absorbido por la dogmática penal, me emplazó "a darme íntegramente" incursionando en el procesamiento penal, con el obsequio de su obra "Introducción al Derecho Procesal Penal", a él le debo mi adhesión a la justicia procesal penal; en fin, a muchos otros que los llevo en el corazón, al profesor español José Cerezo Mir, que me asesoró en la tesis del Delito de Linchamiento, a la científica penal cochabambina, Amanda Arriarán de Zapata, quién inicialmente, me dio la oportunidad de trabajar el Derecho Penal en la Universidad Católica y que hoy constituye mi verdadera pasión. Gracias a todos ellos por orientar mis pensamientos para responder

científica y críticamente a la compleja realidad “pluricultural” del contexto boliviano.

Finalmente, merece un reconocimiento especial mi maestra de tantos años, la Señora Maruja Chej de Peñaloza, sin cuyo concurso, muchas cosas no hubieran sido posibles, entre ellas, el libro que presento a consideración de los lectores.

Renato Pardo Angles

INTRODUCCIÓN

La participación en foros internacionales de Criminología Crítica; las “innumerables” conferencias sobre ciencias penales en el ámbito nacional e internacional; el abordaje crítico desde la cátedra en las materias de Criminología, Derecho Penal y Derechos Humanos; la permanente actualización y modernización del conocimiento de las ciencias penales; el aporte en la elaboración de anteproyectos y proyectos de leyes para nuestro país; constituyen el fundamento básico, informado y crítico que se expresa en esta obra. La causa de los derechos humanos; el intercambio de inquietudes, dudas y preocupaciones con profesionales del área, así como la interacción permanente con estudiantes, instados a conocer e interpretar nuestra compleja realidad, para proponer respuestas integrales y legítimas en un ámbito científico que abarque nuestra diversidad cultural, son los objetivos propuestos para contribuir a los cambios institucionales, dependientes del sistema penal: policía, fiscalía, tribunales de administración de justicia, cárceles e instituciones de protección a niños, adolescentes, y todos los mecanismos en los que el control es el uso de la violencia encubierta, que es discriminatoria.

La observación y el conocimiento de la realidad socio-cultural de nuestro contexto, particularmente, de la vida de las comunidades campesinas e indígenas, la defensa penal de “causas perdidas”, constituyen también la experiencia personal que se subsume en este trabajo.

Inicialmente se recurre a algunos conceptos que hoy se hallan superados pero que pueden introducir al conocimiento del contenido, evolución y desarrollo histórico de la criminología, en forma sistemática y “ordenada”, además de la pluralidad de concepciones que en la actualidad tratan de explicar su objeto de estudio.

Los ejemplos tomados de la vida cotidiana, muchas veces de casos reales propios le confieren a esta obra una dimensión

pedagógica eficaz, para difundir la Criminología, desde una perspectiva aplicada a la realidad y en concepción renovada, de la que carecemos comúnmente en nuestro medio.

Presentar el estudio de la Criminología no es tarea fácil, por las diferentes interpretaciones que existen al respecto, sin embargo, es imperioso centrar el análisis en las más importantes explicaciones o paradigmas teóricos que se han elaborado al respecto, sin olvidar que estas interpretaciones deben ser desarrolladas en el contexto histórico, para desentrañar las formas en que se manifiesta la criminalidad en la vida social: desde los delitos convencionales, comunes o corrientes, pasando por los no convencionales, hasta las formas sutiles y perfeccionadas de la criminalidad organizada, que afectan las bases mismas de la organización social.

Los estudios criminológicos, van en ascenso, trascienden el enfoque etiológico del delito, y plantean que el mismo, constituye parte del funcionamiento normal de una sociedad, hasta explicar, la manera de percibir y reaccionar ante la criminalidad, y hacia la actitud de la audiencia social frente a la delincuencia, como hecho social y no sólo estudiar al delincuente, como ser individual.

El contenido del libro, también pone énfasis en el funcionamiento del sistema judicial, particularmente del sistema penal y sus agencias de control jurídico penal, ya que, para un abordaje adecuado de la cuestión criminal, resulta insuficiente la observación del delincuente; debemos analizar las políticas criminales que adopta el Estado, las motivaciones, actitudes y decisiones de la policía, la fiscalía, los juzgados y cárceles, que en nuestro país carecen de autonomía e independencia, frente a los otros órganos económicamente poderosos que generan desconfianza en la ciudadanía, por su impunidad, falta de transparencia en la administración, así como por la ausencia de mecanismos de acceso a la justicia, para los sectores sociales menos favorecidos.

La moderna criminología, al incluir el análisis del sistema penal y del control social que ejerce sobre la criminalidad,

ha introducido un aporte fundamental en el estudio de la delincuencia, en vista de que ésta y la reacción social que provoca, constituyen fenómenos socio-políticos que requieren de mayor conocimiento y atención.

Los procesos de criminalización por reacción formal, informal o por ambas, son parte de un fenómeno más amplio como es el "Control Social" que abarca la totalidad de instituciones y sistemas normativos, básicos, para el mantenimiento del orden social vigente y de los valores socializados, para su aceptación voluntaria o forzada, ejerciendo control diferenciado y selectivo, sobre los sectores sociales.

En ese orden, el análisis de los procesos de criminalización, considerando las condiciones históricas y materiales que reproduce, está emplazado a respaldar la denuncia de las falacias e injusticias que encubren, perpetuando relaciones de poder injustas.

El contenido que se ofrece reitera que el control social oficial no es neutral porque no sólo es descriptivo sino constitutivo, ya que es la clase que está en el poder, la que hace el delito mediante la ley y también, selecciona a los delincuentes que dependen de quiénes forman parte del sistema, como agentes del control social formal.

En lo que concierne a la política criminal, como objeto de la Criminología, su tarea consiste en elaborar e implementar una política criminal y un sistema penal alternativos, que consulten los intereses de los grupos sociales mayoritarios, con derecho a la diversidad.

En la actualidad, los cambios generados por la Revolución Tecnológica han traído consigo profundas transformaciones en la concepción y lucha contra la criminalidad, en el marco de la "sociedad de riesgo", como un producto del cambio.

En este contexto el discurso criminológico es el del paradigma de la Criminología Actuarial o administrativa, que frente al

correcionalismo del Estado de Bienestar abandona este discurso, lo reemplaza con el énfasis economista del delito, en su propósito de gestionar los riesgos de la sociedad industrial, así sean riesgos de verdad o comportamientos indeseables, abstractos, que son encarados mediante cálculos matemáticos y conocimientos estadísticos, jurídicos y financieros, postulados por el mercantilismo. Su preocupación es bajar los costos del riesgo al mínimo posible.

La forma clara “simple” y comprensible que se presenta y evalúa los diferentes contenidos, concepciones y problemas que tienen que ver con la criminalidad, no implica, dejar de lado el rigor intelectual, “científico”, ético, crítico y político necesarios para contribuir al desarrollo y fortalecimiento del estudio de la Criminología.

El conocimiento de la Criminología supone, confrontar e interpretar las formas de concebir el crimen; su objeto de estudio y las diversas representaciones sociales que genera la experiencia cultural, la interacción propia de grupos humanos, en diferentes latitudes y tiempos. También actualmente es importante tomar en cuenta que, actores, empresarios e intereses se han globalizado, lo que significa que la criminalidad, ha borrado fronteras, por lo que resulta anacrónico asociar delincuencia con los factores antropológicos determinadamente delictivos, o directamente, con pobreza o con clase social.

Este sucinto análisis de la realidad introduce en la estructura y contenidos de este libro, que, por una parte, es el resultado de la investigación bibliográfica en integración con los aportes logrados en la experiencia profesional del autor, en interacción pedagógica continua, desde la cátedra universitaria y de instituciones de desarrollo social, con enfoque de derechos humanos. Asimismo es la expresión de una opción personal de lucha comprometida por la reivindicación de los derechos ciudadanos en general y de acceso igualitario a la justicia, en particular.

Se comienza por desarrollar la Criminología por sus paradigmas y enfoques tradicionales que son necesarios para divulgar

y utilizar; como referencia histórica y sentar las bases para una crítica posterior emergente de los nuevos pensamientos criminológicos; vale decir, que lo histórico va surgiendo en los antecedentes de cada paradigma o modelo.

De manera especial se abunda en el análisis del control social y sus mecanismos formales e informales; también se destacan los retrocesos encubiertos que siguen priorizando los enfoques antropológicos o, son hábilmente sustituidos por otros manejos discriminatorios y lesivos de la dignidad humana.

Finalmente un aporte significativo del libro, constituye el haber incorporado temas relacionados con la realidad sociocultural y los cambios introducidos en el país, a través de la denominada revolución cultural y democrática, como la Criminalidad, Política Criminal, Control Social y Victimología en Bolivia, tomando como base los fundamentos del Estado Social, Democrático de Derecho y del Estado Plurinacional y Comunitario, en construcción. En el ámbito jurídico sientan las bases para nuevas decisiones en la función del código penal y de la pena, como expresión, por una parte, del garantismo penal o sistema de protección efectiva de los ciudadanos, a legitimarse mediante la política criminal y, por otra, con enfoque de la pluriculturalidad, en virtud a que Bolivia es ahora un Estado Plurinacional y Comunitario, intercultural, descentralizado y con autonomías, fundadas en la pluralidad política, económica, lingüística, jurídica y cultural.

Renato Pardo Angles

PRIMERA PARTE

NOCIONES GENERALES

CAPÍTULO

I

LA CRIMINOLOGÍA COMO CIENCIA

1. DEFINICIÓN DE CIENCIA

“Ciencia” es un conjunto de conocimientos obtenido mediante métodos específicos, de manera controlada y explicando la forma en que se arribó a éstos.

Las principales características de la ciencia son las siguientes: sistemática, acumulativa, metódica, provisional, comprobable, especializada, abierta, y es producto de la investigación científica.

La ciencia forma parte especial de la vida moderna porque es fundamental para el bienestar humano, especialmente las ciencias formales que tratan mediante conceptos claros que en la antigua Grecia establecieron englobarlos en la palabra “ciencia”; proviene del latín “scientia” que significa “saber” o conocimiento.

En síntesis la “ciencia” es la metodología y la técnica que permite acercarse al conocimiento mediante métodos que son elegidos, de acuerdo a la clasificación de las ciencias; así en las ciencias sociales que es una ciencia aplicada, se ocupa de aspectos de la cultura y la sociedad, en diferentes espacios científicos para trabajar independientemente sobre cada tema, dentro de un contexto cultural, especificando las áreas de estudio.

2. CONCEPTUALIZACIÓN DE LA TEORÍA COMO EXPRESIÓN CIENTÍFICA

Una teoría es básicamente la descripción de la realidad, que define y explica las relaciones y los procesos que se dan en su ámbito. Contiene un conjunto de hipótesis o conjeturas que se organizan sistemáticamente y se someten a contraste mediante la observación de hechos empíricos; sin embargo, la teoría no es fiel reflejo de la realidad, es sólo un modelo organizado con elementos básicos tales como leyes, conceptos, relaciones causales, etc., creaciones humanas científicas que no están en el mundo real, donde sólo pueden ser contrastadas las hipótesis de la teoría, no la teoría misma que es una abstracción.

Una correcta ubicación histórica de cada grupo de teorías criminológicas, debe estar necesariamente basada en una explicación epistemológica que las sustentan y que influyen decisivamente en su interpretación. Las teorías criminológicas más importantes son explicaciones amplias de las que deductivamente se proponen hipótesis consistentes para ser sometidas a refutación en forma exitosa, en relación con el contexto histórico en el que se desenvuelven.

Una teoría aspira a explicar, de manera precisa y completa los fenómenos en estudio, sin embargo este propósito se cumple sólo en la medida en que la teoría esté más o menos acabada.

Las teorías en Criminología tienen limitaciones y no alcanzan la categoría de formales, ya que las hipótesis no siempre alcanzan un nivel máximo de definición y sus relaciones no son muy precisas, debido justamente, a que muchas veces han sido instrumentalizadas en función de intereses sectarios y/o corporativos.

Para evitar este peligro no se intentará una nueva clasificación sino que más bien, se desarrollará una sucesión cronológica de la génesis del comportamiento desviado.

Otras, se refieren sólo a una parte de los factores intervinientes en el fenómeno delictivo por tanto, son incompletas y poco generalizables, por lo que sólo pueden darse descripciones, predicciones y propuestas que no llegan a la categoría de teorías, en sentido estricto. Por ello, el profesor ecuatoriano Eduardo René Boderó, recomienda, *"que el derecho penal y la criminología, deben abandonar "el método lineal, causalista, mecanicista (causa-efecto), que atribuye exclusivamente al hombre la causación de las conductas calificadas como delitos y adoptar el método circular, global, holístico, única alternativa viable para la búsqueda de soluciones reales al problema de la criminalidad".*¹

En general las teorías no sólo se componen de afirmaciones explícitas sobre el delito y el delincuente, también tienen dimensiones analíticas interrelacionadas, designadas como "asunciones latentes", coherentes con la concepción del ser humano, del modelo de organización social y/o de política criminal, que influyen en la opción teórica de los criminólogos.

3. REVISIÓN HISTÓRICA

En la mayor parte de los pueblos primitivos no había nada concreto sobre criminología, sin embargo existían delincuentes cuya conducta era confrontada con algunas normas de contenido religioso o mágico atenuadas a supersticiones según las cuales los infractores automáticamente recibían el castigo de los dioses.

Como una segunda manifestación primitiva de la Criminología se puede señalar la aplicación directa de sanciones, ya no de los ídolos o de los dioses, sino castigos reales y rígidos mandados por el grupo, a personas que por negligencia o por imprevisión al practicar su profesión causaban daño a terceros; por ejemplo los ingenieros que al construir no preveían accidentes, las nodrizas que dejaban morir al lactante o que

1 BODERO, Eduardo René. *Relatividad y Delito*. Editorial TEMIS S.A. Bogotá. 2002. Pág. 21

alimentaban a otro niño sin autorización de sus amos, los médicos que no sanaban a los enfermos; de esta manera la comprensión del delito era amplia y la identificación del crimen no dependía de que fuera un acto voluntario o premeditado.

Los castigos también eran métodos destinados a identificar a los criminales marcándolos por los actos cometidos: arrancándoles los dientes y/o amputando sus manos, para que todos se cuiden de ellos, el resto de su vida.

Posteriormente, con Platón se privilegió la educación iniciada durante los primeros años de vida de la persona para que tenga moralidad, para que en la comunidad no haya injusticia ni violencia, frutos de la envidia y del odio, a ser eliminados por la educación. Al criminal se lo consideró un enfermo al que había que tratar para su curación y reeducación.

Con Hipócrates se introdujo la idea de que *"el vicio es fruto de la locura"* y que el delito es una desviación de la conducta humana, esta observación dio origen a los estudios de psicología criminal que en la actualidad siguen teniendo validez.

Estas fueron las primeras manifestaciones del pensamiento criminológico, basado en hechos, sin relación de continuidad, que no eran producto de la investigación científica pero que tomaron forma al surgir algunas *"pseudo ciencias"* que ensayaban el conocimiento de una persona, a partir de su físico, por ejemplo, mediante sus rasgos faciales, las arrugas de su frente, las líneas de la planta de sus pies, las peculiaridades del ombligo, etc. Las conductas delictivas eran explicadas a veces como resultado de la influencia de Lucifer y su ejército que se apoderaban "del alma" del criminal.

Estos fueron los indicadores básicos que sirvieron para delinear los comienzos de la Criminología como ciencia y dar lugar a las primeras definiciones conceptuales etiológicas, elaboradas principalmente por César Lombroso.

En 1879 el antropólogo francés Topinard inventó el término "criminología".

Jean Pinatel sostiene que los tres fundadores de la criminología han sido sabios italianos: Cesar Lombroso (1835-1909), Enrico Ferri, (1856-1929) y Rafael Garófalo (1851-1934).

4. IMPORTANCIA DE LA TEORÍA EN CRIMINOLOGÍA

La importancia de la teoría en Criminología es motivo de distintas posturas; hay autores que prefieren el trabajo empírico por considerar que la teoría es un "inútil esfuerzo de especulación"; sin embargo, el hecho de que la Criminología debería encontrar factores concurrentes y causales de este fenómeno, que pudiesen ayudar a predecir, prevenir y controlar.

En sentido contrario y reconociendo la relación existente entre teoría e investigación, para el avance de la Criminología, se considera que la teoría tiene un papel decisivo por varias razones, siendo las más importantes las siguientes:

- Orienta la investigación, estableciendo hipótesis testables.
- Explica el fenómeno delictivo, apoyando las respuestas a las causas y supera la aplicación de simples catálogos.
- Contribuye a la organización de medidas de prevención y de control del delito, también sirve de base, para formular políticas criminales.

5. PROCESO DE AVANCE CONCEPTUAL

Una visión panorámica de la Criminología desde la concepción de diversos autores clásicos y contemporáneos, referida al objeto, el método y las funciones que persiguen, permite constatar coincidencias en su calidad de ciencia y discrepancias en sus características diferenciales, establecidas por cada autor

de acuerdo a sus propias explicaciones sobre el fenómeno criminal. Las definiciones coincidentes expresan que es una ciencia especial que tiene por función el estudio del hecho que subyace a la norma jurídico penal. Las discrepancias se refieren a las explicaciones sobre criminalidad, los factores criminógenos y las clases de criminología instituidas según su objeto y sus fines específicos.

Una imagen moderna de la Criminología se encuentra en la definición del criminólogo Antonio García Pablós de Molina que expresa: *La Criminología es "una ciencia empírica e interdisciplinaria que se ocupa del estudio del crimen, de la persona del infractor, la víctima y el control social del comportamiento delictivo y trata de suministrar una información válida, contrastada sobre la génesis, dinámica y variables principales del crimen-contemplado como problema individual y como problema social- así como sobre los programas de prevención eficaz del mismo y técnicas de intervención positiva en el hombre delincuente".*²

Esta definición caracteriza el crimen como problema de base conflictual, al mismo tiempo que respeta los orígenes biologists de esta ciencia, amplía el ámbito tradicional de estudio, incorporando a su objeto la investigación sobre la víctima y el control social.

Según Rodríguez Devesa, *"La criminología ha de aceptar como base de sus investigaciones el punto de partida de que el concepto del delito es un concepto jurídico y que por lo tanto es el derecho penal objetivo el que delimita su campo de actuación, se insiste que la criminología no se ocupa de las normas jurídicas, sino de los hechos que subyacen a esas normas."*³

2 GARCÍA PABLOS DE MOLINA, Antonio. *Criminología. una introducción a sus fundamentos teóricos para juristas*. Tirant lo Blanch libros. 3ra. Edición. Valencia. 1996. Pág.19

3 RODRÍGUEZ DEVESA, José María. *Derecho Penal Español. Parte General*. Editorial Dykinson. 17ma. Edición. Revisada y puesta al día por Alfonso Serrano Gómez. Madrid. 1976. Pág.79

Tendrá que pasar mucho tiempo para trascender en el análisis de la cuestión criminal, del enfoque positivista naturalista, hacia un enfoque sociológico, contexto en el cual, la criminalidad no es un hecho aislado, es un fenómeno que forma parte de la realidad social, -porque, como diría Heidegger, el ser humano es un ser "con" los demás- orientación que es superada por un pensamiento de la naturaleza política de su objeto de estudio, propendiendo a la legitimación de un orden social justo.

El positivismo centró el estudio de la Criminología en el hombre, tratando de diferenciar un hombre "normal" de un hombre "anormal o peligroso", investigando, a tal efecto, las causas biológicas, antropológicas y psicológicas del delito. En cambio, el estudio criminológico del hombre normal puso el acento en lo social, extrapolando al delincuente con lo social, poniendo de relieve los factores sociales relevantes de la criminalidad.

Actualmente, se constata que no hay diferencia sustancial sino relativa entre el delincuente y el que no lo es. La diferencia establece el control social como mecanismo para que los individuos obedezcan las normas.

Modernamente el funcionalismo es un enfoque que continua al positivismo; define el problema dinámicamente con referencia a la desviación social, previamente caracterizada describiendo y señalando el desarrollo de la acción social. Se trata de definir el problema desde un punto de vista estrictamente social.

Una definición fuertemente influida por este pensamiento es de la autora venezolana Lola Aniyar de Castro, para quien, la Criminología "es la actividad intelectual que estudia los procesos de creación de las normas penales y de las normas sociales que están en relación con la conducta desviada; los procesos de infracción y de desviación de esas normas y la reacción social, formalizada o no, que aquellas infracciones o desviaciones hayan provocado: su proceso de creación, su forma, contenido y, sus efectos".⁴

4 ANIYAR DE CASTRO, Lola. *Criminología de la Reacción Social*. Maracaibo. Universidad del Zulia. 1977. Pág. 66

El funcionalismo constituye un avance con relación al positivismo ya que busca eliminar una concepción basada en causas y factores en el origen de la criminalidad, analizando éste fenómeno dentro de lo cultural, la norma, el control.

En este sentido, Bustos Ramírez y Hormabazal, sostienen: *“Cuando el Estado determina el catálogo de bienes jurídicos, está al mismo tiempo fijando las conductas desviadas (criminales); desde luego lo que interesa determinar en primer término, desde un punto de vista criminológico, no es la conducta desviada, sino el surgimiento de los procesos de selección de los objetos de protección, es decir, de los bienes jurídicos”*⁵.

Los demás enfoques importantes para los efectos de precisar el contenido de la criminología, son el interaccionismo simbólico, la teoría del conflicto, el marxismo, los que directa o indirectamente, consideran la criminalidad desde una posición política.

Así, el interaccionismo profundiza en el proceso de intercomunicación e interacción entre los individuos, manteniéndose empero, sólo en el plano concreto de los procesos interactivos, es decir, sólo hace un análisis microsocial, insuficiente para comprender el fenómeno criminal en toda su magnitud, por no relacionarlo con el sistema social en su totalidad, lo cual tiene como consecuencia eludir un planteamiento político de la criminalidad.

En cambio los autores que impulsan la teoría del conflicto, trascienden hacia un análisis macrosocial del delito, para ellos el problema esencial radica en las relaciones de poder como expresión de las relaciones de producción, es decir, son las que determinan las posibilidades para ejercer poder o excluir.

5 BUSTOS RAMÍREZ, Juan; HORMAZABAL, Hormando. *Pena y Estado*. Papers. Revista de Sociología. Num. 13. Barcelona. 1980. Pág. 126

Hay varias formas de entender la criminalidad, desde las más restrictivas que resumen a lo individual hasta más amplias que explican como un conflicto político.

A esta evolución que ha sufrido la criminología desde una concepción estática a una dinámica, de un criterio estricto a uno amplio se refiere con mucha claridad, el maestro, propulsor de la criminología latinoamericana, Alessandro Baratta.

*“El salto cualitativo que separa la nueva de la vieja criminología, consiste, sobre todo, en la superación del paradigma etiológico, que era el paradigma fundamental de una ciencia entendida de modo naturalista, como teoría de las “causas” de la criminalidad. La superación de dicho paradigma conlleva la superación de sus implicaciones ideológicas: la concepción de la desviación y de la criminalidad como realidad preexistente a la reacción social e institucional, así como la aceptación acrítica de las definiciones legales, como principios de individualización de aquella pretendida realidad ontológica; dos posiciones absolutamente controvertidas entre sí”.*⁶

Parecería que no es conveniente trabajar con una definición básica o fundamental de criminología, por el contrario, sería conveniente precisar cual es hoy su contenido, que no sería otro que el estudio de la criminalidad y el control como un solo proceso social, surgido dentro de los mecanismos de definición políticos y jurídicos de una organización social determinada, ya sea esclavista, feudalista, capitalista, socialista u otra.

No obstante, consideramos que es importante conocer algunos conceptos para determinar su extensión, contenido y su objeto de estudio; para determinar las medidas de política criminal y luchar contra el crimen.

A este fin es útil realizar un análisis comparativo de los conceptos tradicionales y contemporáneos.

⁶ BARATTA, Alessandro. *Criminología Crítica y Derecho Penal*. Revista Internacional de Derecho Penal. No.1. 1978. Pág. 43 - 55

6. LA CRIMINOLOGÍA COMO CIENCIA ESPECÍFICA E INDEPENDIENTE

La Criminología al incorporarse al sistema de ciencia moderna tiene que ser enfocada como ciencia en general, también como las ciencias sociales y jurídicas, para encarar la delincuencia, no como ciencia única, sino, en un ámbito de influencia específico, que constituye su propia problemática.

Como sostiene el autor ruso G. Avanesov: *“Así pues, la Criminología como ciencia especial es un sistema relativamente de conocimientos objetivos y, al mismo tiempo, un elemento del conjunto de las ciencias en general y realiza sus conclusiones en una esfera específica de actividad”*.⁷

Por otra parte, la Criminología, como cualquier ciencia no sólo comprende resultados sino también procesos de construcción de conocimientos específicos, destinados a tratar la delincuencia, también a prever y pronosticar en la práctica, mediante la descripción y la explicación de acontecimientos, hechos y fenómenos. Por esta razón la Criminología, es por una parte dependiente de otras ramas del saber, pero también se constituye en un sistema independiente, con actividad específica.

7. CONCEPTOS TRADICIONALES

Una de las primeras teorías criminológicas más importantes para su tiempo, pero a su vez, con grandes limitaciones, es la Teoría Antropológica Criminal, que formula los orígenes biologists de esta ciencia. César Lombroso nacido en Verona, Italia, (1835-1909) inició sus estudios de Medicina en Padua, su formación fue notablemente influenciada por su maestro el Dr. Paolo Marzolo; una vez graduado se dedicó a trabajar en clínicas y hospitales, realizó investigaciones en manicomios y reformatorios, experiencia que al ser sistematizada y

⁷ AVANESOV G., *Fundamentos de la Criminología*. Editorial Progreso. Moscú. U.R.S.S. 1985. Pág.15

publicada, fue, para su tiempo, una valiosa contribución para la Criminología.

Las definiciones etiológicas correspondientes a esta etapa, están representadas principalmente por los conceptos lombrosianos referidos al delincuente, a las medidas jurídicas y sociales de prevención y tratamiento así como a las penas a aplicarse.

Según el profesor de la Universidad de Friburgo, Günther Kaiser la criminología se limita, según la interpretación tradicional más estricta, a la investigación empírica del delito y de la personalidad del delincuente; también nos remite a una definición amplia, en los siguientes términos: *“En cambio, el concepto amplio de criminología incluye también en el análisis, el conocimiento experimental-científico sobre las transformaciones del concepto de delito (criminalización) y sobre la lucha contra el mismo, el control de la restante conducta social desviada, así como la investigación de los mecanismos de control policiales y de la justicia”*.⁸

Una definición común propia de estas tendencias tradicionales, la encontramos en Jorge López Vergara, quién sostiene:

La criminología “Es la ciencia que se encarga de estudiar el delito como conducta humana y social, de investigar las causas de la delincuencia, la prevención del delito y el tratamiento del delincuente”.⁹

En 1958 se decía que la Criminología era la ciencia que estudia los elementos reales del delito: el comportamiento del delincuente y sus consecuencias en el mundo exterior.

En la actualidad, se dice que la Criminología es una ciencia empírica e interdisciplinaria, que se ocupa del estudio del

8 KAISER, Günther. *Criminología una introducción a sus fundamentos científicos*. Editorial Espasa-Calpe. S.A. Madrid. 1978. Pág. 20 - 21

9 LÓPEZ VERGARA, Jorge. *Criminología. Introducción al estudio de la conducta anti-social*. Ediciones Iteso. México. 1997. Pág. 20

crimen, de la personalidad del infractor, de la víctima y del control social del comportamiento delictivo.

Fenómenos como el alcoholismo, la prostitución, la asociabilidad, son susceptibles de estudiarse por la Criminología porque son comportamientos que pueden desembocar en delitos.

El conocimiento criminológico ha de referirse a hechos observables, para ser analizados de forma sistemática y ordenada.

8. CONCEPTOS CONTEMPORÁNEOS

Los acontecimientos políticos, económicos, sociológicos en los inicios de la década del sesenta, las guerras, motines asesinatos y grupos inconformes surgidos, exigieron nuevas formas de pensar y de actuar en todos los campos del saber, especialmente en la criminología.

En términos globales se puede decir que el pensamiento criminológico contemporáneo desplazó la razón del delito, centrado tradicionalmente en el delincuente, hacia el poder político, concretamente, a quienes hacen, aplican y ejecutan la ley, por lo que se habla de criminalización y no de criminalidad.

El proceso de criminalización comienza, según este enfoque, con el legislador que describe los comportamientos punibles y que a veces los elimina de la ley penal, produciendo la descriminalización.

Luego se dirige a quienes aplican la ley (fiscal, juez, policía) cuando determinan quien es atrapado por ese proceso de criminalización, cuando seleccionan a quienes excluir. Finalmente observan: el selectivo sub-sistema carcelario que recluye a quienes han sido identificados como delincuentes.

De esta manera el origen del delito no está en la persona que delinque sino en los poderes del Estado: del poder de definición

(que define comportamientos); del poder de asignación (rotula y aplica) y del poder de ejecución (que recluye).

En este sentido también se habla de control social que estructura la criminalidad, el control formal que a través del ordenamiento jurídico (normatividad penal) rechaza y sanciona comportamientos indeseados. El control informal conformado por instituciones sociales: familia, escuela, iglesia, medios de difusión, que manejan estereotipos y crean imágenes de personas y de grupos, considerados insanos y peligrosos para la comunidad.

Así el sistema penal ingresa en la vida comunitaria siendo aceptado y a veces reclamado para perseguir y encarcelar indeseables.

Esta nueva forma de pensar, es la que sustenta la llamada criminología crítica radical o politología del delito.

Otros contenidos importantes son los que se refieren a:

- La orientación preventiva del saber criminológico, como prioridad frente a la represión y la punición.
- El concepto de intervención, de carácter dinámico y multidimensional, sustituyendo la connotación clínica e individualista del "tratamiento", utilizado en anteriores definiciones.

En este sentido, se establece una diferencia cualitativa en relación con definiciones radicales que reducen la Criminología a ser sólo una teoría de la desviación y del control social, porque así como considera el estudio del origen y las causas de la criminalidad, también consigna el análisis de los procesos de criminalización.

En síntesis, la definición mencionada anticipa los componentes de la ciencia criminológica: el método fundamental, empírico e interdisciplinario; el objeto: análisis del delito, del delincuente,

la víctima y el control social; las funciones de explicación, prevención del crimen e intervención en la persona del infractor.

Finalmente, la percepción que tengamos de lo que es crimen está culturalmente condicionada por la subjetividad del grupo que considera una determinada conducta como socialmente nociva y que tiene poder para internalizar en la conciencia social sus principios, valores y normas, hacerlos cumplir, mediante la imposición de sanciones a quienes actúan en contra de los mismos.

El profesor colombiano, Carlos Mario Molina Arrubla, define la Criminología en los siguientes términos: *“La ciencia que tiene por objeto el estudio de la criminalidad, en cuanto a su génesis y desenvolvimiento, a su realización social, así como a la reacción social que tal fenómeno puede suscitar”*.¹⁰

9. FINES Y TAREAS DE LA CRIMINOLOGÍA. SUS FUNCIONES PRINCIPALES

El fin de la criminología se construye sobre la base del conocimiento científico que mejor responde a las necesidades e intereses de la ciencia y de la práctica. Esto significa que sólo la integración de teoría y de práctica puede contribuir al logro de fines como en cualquier rama del saber; las nociones teóricas que orientan las acciones en una realidad existente son las que pueden generar nuevos conocimientos dirigidos a lograr cambios deseables en una sociedad. En esta perspectiva los fines expresan las transformaciones creativas futuras que la ciencia apoya, para organizar las indagaciones y orientar el proceso de conocimiento.

Este objetivo final debe estar en coherencia con la política elaborada para combatir la delincuencia, o intervenir científicamente en la génesis que origina, su desenvolvimiento, de manera tal que llegue a constituirse en fines de perspectiva

10 MOLINAARRUBLA, Carlos Mario. *Introducción a la Criminología*. Biblioteca Jurídica Dike. Bogotá. 1994. Pág. 22

teórico-práctica formando un sistema de prevención de la delincuencia y de neutralización de los factores criminógenos.

En términos concretos la tarea fundamental de la criminología es obtener información verídica sobre la delincuencia, y aportar las medidas más pertinentes para combatirla.

La información a obtenerse científicamente está referida a las causas, tendencias, estado de situación, niveles y comportamientos individuales y/o grupales que hacen posible la contingencia de los delitos, para formular y desarrollar acciones educativas y profilácticas.

10. VISIÓN GLOBAL DE LA CRIMINOLOGÍA AL SERVICIO DEL PODER

Así como la globalización universalizó la economía acentuando la brecha entre regiones, grupos y personas, el Derecho Penal en principio y junto a la Criminología después, en diferentes latitudes y períodos, expandió la desigualdad social, mediante la arbitraria identificación de delincuentes, acusados de delitos contra el poder constituido, el orden social jurídicamente establecido y acatado con naturalidad.

Este manejo se hace posible debido a que el derecho está al servicio del poder.

El Estado y sus aparatos ideológicos y coercitivos emiten leyes invariables y uniformes, coherentes con el sistema sociopolítico de la época y funcionales a su mantenimiento.

El Derecho Penal suministra las normas y delimita las actuaciones; la Criminología subalterna del Derecho Penal tiene como objeto de atención los hechos que afectan el orden social impuesto y sin cuestionar la ideología, debe proteger los intereses sociales de unos, cumpliendo esta función, aún en detrimento de otros.

En este sentido las funciones de las teorías criminológicas están al servicio de los regímenes políticos y de las clases dominantes: la delincuencia, aún se vincula con la pobreza, la raza, la extracción social, como criterios de selección de quienes deben ser aislados por su peligrosidad y/o ser "tratados" clínicamente como "insanos", enfermos, faltos de socialización, todo en defensa de la sociedad, bajo el marco teórico de la doctrina de la defensa social.

Aún recordamos que en el pasado se hacían experimentos terapéuticos de diferentes modos para combatir la criminalidad:

- Aplicación de medidas "higiénico-preventivas" para delincuentes ocasionales.
- Terapéutico-represivas para los habituales.
- Quirúrgico eliminativos para delincuentes "natos" y dementes.

Posteriormente el tratamiento terapéutico fue reemplazado por la "intervención" o neutralización del comportamiento criminológico.

El poder en este contexto no sólo rige sobre la economía y la administración del Estado sino también sobre la libertad y la vida de los pobres...el derecho penal bajo el eufemismo de defensa de la democracia o de las instituciones se ha prestado, y aún se presta, para reprimir a los miembros de los estratos débiles de la sociedad.¹¹

El delito como concepto jurídico es definido de distintas maneras flexibilizando a conveniencia; esencialmente es considerado como la medida del grado de peligrosidad del delincuente. Así su función primordial es saturar las prisiones para "curar" o para *"eliminar delincuentes mediante el tratamiento clínico - quirúrgico; también en el periodo de la revolución industrial sirvió para dotar a las fábricas e industrias de mano de obra no*

11 BODERO, Eduardo René. Obra citada. Pág 60

remunerada, como alternativa a la ejecución...La máquina fue un factor determinante en la marcha de la civilización: quizás las injusticias sirvieron para que obedezcan el desorden de la economía y los sistemas que sacrifican el bienestar social, en beneficio del lucro, convertido en paradigma universal".¹²

En términos generales los delitos son fácil y selectivamente identificables por corresponder a comportamientos propios de los individuos diferentes: "por portación de cara", color, situación económica, cultura, etc., diferencias consideradas por la sociedad dominante como expresiones de su inferioridad, falta de socialización y peligrosidad.

Contrariamente a lo descrito, los comportamientos identificados como "delitos no convencionales" son cometidos por personas con alto grado de socialización, de clase alta, de raza blanca, pero innominados para la justicia y que se constituyen en una especie de "delincuentes honrados" (Pedro Dorado Montero) para quienes las ilicitudes y delitos son privilegios de clase, aceptados y permitidos.

Mientras el orden punitivo vincula el delito con la pobreza y dispone la pena de muerte, el trabajo en condiciones de esclavitud, la criminalización de los obreros sindicalizados que plantean sus reclamos, la hegemonía burguesa protegida con el justificativo que adquirió la "propiedad privada" al ser incorporada entre los derechos del hombre y del ciudadano, junto a los derechos naturales, en el rango de dignidad humana, no pueden ser suspendidos ni vulnerados.

La criminalidad no convencional, más propiamente los delitos económicos; "*prohijados por el abuso de poder...es un acto de poder*"¹³, aumenta las cuentas bancarias de los poderosos en proporción a la miseria creciente de los "inferiores" mediante una variedad de modalidades de fraude, evasión de capitales, comisiones en obras públicas, licitaciones,

¹² BODERO, Eduardo René. Obra citada. Pág. 38

¹³ ANITUA, Gabriel Ignacio. *Historias de los Pensamientos Criminológicos*. Editores del Puerto S.R.L. Buenos Aires. 2006. Pág. 5

monopolios, sobornos, producción industrial no controlada y otros delitos, con la complicidad de agentes, asesores y encubridores necesarios, sin que generen la reacción social negativa que se exprese en rechazo social. Anteriormente, en los estudios universitarios la Criminología era parte del Derecho Penal y sus alcances estaban limitados a estructurar los perfiles psicossomáticos de los condenados, excluyendo las investigaciones referidas al delito, a la criminalidad como fenómeno social, a la víctima y a los aparatos de control social, que, en última instancia, definen quién es delincuente y qué es delito.

Aunque desaparecieron las medidas crueles de la inquisición con los principios del "nuevo derecho punitivo", las penas impuestas no guardan relación con la gravedad del delito sino con la peligrosidad; la reincidencia y otros aspectos que excluyen los derechos y vulneran las garantías individuales, en una clara expresión de que nos adscribimos al expansionismo penal, así como al Derecho Penal simbólico.

La seguridad y el orden han sido las constantes metas instituidas y protegidas desde el poder.

CAPÍTULO

II

EL OBJETO DE ESTUDIO DE LA CRIMINOLOGÍA

1. EL OBJETO DE ESTUDIO DE LA CRIMINOLOGÍA

La principal característica de la Criminología Moderna es la ampliación de su objeto de estudio, más allá de la persona del delincuente y del delito, para abarcar la víctima y el control social, asumiendo de este modo un enfoque multidimensional e "interaccionista".

Por otra parte, además de la ampliación del objeto, también tiende a su problematización mediante el replanteo de la "cuestión criminal", para modificar el dogmatismo de la Criminología Clásica, con el aporte del conocimiento científico interdisciplinario y así conformar un nuevo paradigma de rechazo al concepto jurídico formal del delito, tanto por carecer de una concepción unívoca como porque la Criminología debe definir su objeto independientemente de las definiciones procedentes de otras disciplinas, con diferencias conceptuales, técnicas e instrumentales que, a su vez, determinan funciones distintas.

Así el Derecho Penal y la Criminología tienen diferentes lecturas del hecho delictivo y utilizan diversos conceptos, técnicas e instrumentos. El concepto penal es de naturaleza formal y normativa, que delimita la intervención punitiva del Estado, aplicando el principio de legalidad. La Criminología es realista y propone el análisis totalizador del delito, sin mediaciones valorativas pero con interés en el hecho global,

su dinámica, su estructura interna, sus manifestaciones y técnicas de intervención y de prevención.

La Sociología utiliza el concepto de "conducta desviada" como el objeto de estudio de la Criminología, sin embargo, no es posible catalogar conductas que "per se" sean desviadas y que se puedan probar con objetividad. La desviación necesariamente supone un comportamiento concreto que parte de las expectativas sociales que, son subjetivas y constituyen un juicio valorativo que varía de un grupo a otro y de un momento histórico dado a otro. En este sentido la desviación no reside en la conducta sino en el juicio social dominante.

En cuanto a la desviación social desde el punto de vista del sistema legal, constituye también una etiqueta "selectiva y discriminatoria" y no una característica negativa del comportamiento. Por lo expuesto, la Criminología no define la conducta desviada como su objeto de estudio, como define la Sociología.

La Filosofía introduce el concepto de "delito natural" que tampoco tiene correspondencia con las necesidades de la Criminología, por su ambigüedad e imprecisión. Se trata de un concepto valorativo sociocultural y apriorístico del delito, por lo que carece de operatividad y da lugar a criterios impropriamente generalizadores que, en su momento, son refrendados coactivamente por el sistema legal, sin aportar un marco sólido y confiable a la Criminología.

En la actualidad, podemos afirmar que la Criminología es una ciencia interdisciplinaria e integradora; tiene por objeto tanto la persona infractora como la infracción en sí misma; se ocupa de la criminalidad como fenómeno social y también de la víctima y el control social del comportamiento desviado. La intención trata de esclarecer la cuestión criminal, para establecer el por qué de este fenómeno en la sociedad.

2. EL DELITO

La Criminología ve el delito no sólo como comportamiento individual sino como problema social y comunitario porque, cuando ocurre, tiene incidencia masiva en la población porque el infractor y la víctima son miembros activos de la comunidad y por tal razón postula que las fórmulas de solución deben encontrarse al interior de ésta.

Para la Criminología el delito se presenta, ante todo, como “problema social y comunitario” caracterización que exige del investigador una determinada actitud para aproximarse al mismo.

El delito según el Código Penal es la acción dolosa o imprudente, penada por la ley que en cualquier sociedad, es una conducta prohibida que al producirse, es objeto de una sanción penal. Siguiendo los aportes del profesor español Cerezo Mir, se puede generalizar la concepción en sentido de que son aquellas infracciones graves de las normas de ética social y que mediante la aplicación de la ley pasan a ser jurídico-penales.

Las conductas delictivas a pesar de su contenido negativo son fenómenos normales que se dan en cualquier grupo social, lo que significa que no hay sociedad sin delito; este hecho se conoce como “*principio de normalidad del delito*” que también abarca las infracciones del orden político y económico; este principio concuerda con la idea de Durkheim que había planteado la normalidad del delito, frente a la proposición que lo consideraba un fenómeno patológico. La lógica consecuencia de esta aseveración es la imposibilidad de eliminar su contingencia en la sociedad, porque además, le es funcional, es decir, que le permite mantener su cohesión y su sentido grupal, ya que al imponer sanciones, refuerza la confianza y seguridad de la ciudadanía en la protección estatal que se concreta en las leyes.

También se han señalado otras funciones del delito como ser:

- Crea empleos: criminólogos, jueces y operadores del sistema.
- El delito reduce el delito porque la gente aprende a cuidarse.
- Beneficia mínimamente a quien lo comete o a varios cuando se constituyen en red como en el tráfico de drogas.
- Muchas veces las bandas organizadas contribuyen a controlar el delito.

Sin embargo los costos del delito son mayores para una sociedad, no sólo en lo económico sino por daños directos e indirectos que afectan a las víctimas y a los ciudadanos, en términos de inseguridad y la Criminología, nos remite a indagar el por qué de estas conductas.

En esta perspectiva, la Criminología tendría como objeto el estudio del Delito, porque la criminalidad no es un objeto concreto ni constante sino una creación conceptual, cruzada por variables de tiempo, de modelos y de intereses sociales.

En este proceso no se descartan los estudios etiológicos, pero en el marco descrito, lo que significa analizar personalidades individuales en conflicto con autoridades, no por sus rasgos diferenciales sino por situaciones específicas que no dependen sólo de los infractores.

Esta posición es un reconocimiento de carácter histórico y contingente del derecho penal, de las diferencias entre los hechos y las definiciones, además, es una forma de encarar el positivismo reacio, científicamente superado y que aún se propone subsistir.

3. EL DELINCUENTE

En sus inicios, la Criminología, como ciencia, que nace del positivismo, analiza al criminal, como producto biológico o social.

Posteriormente, el delincuente es examinado en su "interdependencia cultural", como unidad bio-psicosocial, no en perspectiva patológica ni individualista; no se lo considera como una máquina de reflejos y hábitos que sólo responde a estímulos, tampoco es visto como un ser solitario y desarraigado, sin historia ni condicionamientos sociales, sino como lo que es: un hombre real, histórico, con capacidad de cumplir o con voluntad de incumplir la ley, un ser complejo como cualquier otro.

En este sentido la posición de la Criminología de admitir la normalidad del delincuente y del crimen, significa que en toda sociedad, hay una tasa inevitable de crimen y que en la experiencia diaria hay sujetos "normales" que delinquen como ocurre en la criminalidad financiera; también hay sujetos considerados "anormales" que no infringen las leyes, por tanto se desecha la correlación automática crimen - anormalidad y de esta manera es posible diseñar una política criminal ecuaníme y eficaz que no enmascare la realidad ni reste importancia al problema por considerarlo individual; por el contrario, que busque objetivos que van más allá del castigo, tales como la explicación del delito, la reparación de los males causados y la prevención o control futuro razonable.

4. LA VÍCTIMA

La víctima de un delito es la persona que en todos los ámbitos de estudio de las ciencias criminológicas ha sido relegada al margen de toda consideración; el interés del Derecho penal, sustantivo y procesal y de las políticas criminales y sociales han estado centrados en la persona del delincuente. Asimismo el sistema legal en general, define los derechos del infractor,

sin preocuparse de los de la víctima, reducida a su rol testifical; según denuncia de sociólogos y de psicólogos, las inversiones públicas también expresan la indiferencia del Estado hacia la víctima porque siempre van destinadas en función del penado, configurando el abandono múltiple de la víctima: jurídico, social, político. Es una intención neutralizadora de la víctima, inserta en los propios orígenes del proceso legal, incluido el moderno, que aparece como un necesario distanciamiento entre contendientes, para evitar que la justicia tenga carácter de represalia, por intervención de la víctima.

En este proceso, el agresor se abstrae también de la víctima, ya que al definir el delito como el enfrentamiento simbólico con la ley, el sistema legal aparece como su único interlocutor, con desaparición de las partes del conflicto criminal interpersonal, alejando cada vez más la posibilidad de que la víctima ejerza su derecho a la reparación del daño sufrido. De manera especial, se considera necesario el trabajo con la víctima en la prevención del delito

Después de la segunda Guerra Mundial, en todos los ámbitos del saber científico, surgen estudios orientados a “redescubrir” a la víctima, no para contraponer expectativas, derechos y garantías con las del infractor, sino en términos de igualdad ante la ley, es decir, una definición expresa y global del status de la víctima y de sus relaciones con el delincuente, con el sistema legal, los poderes públicos y la acción política.

El mérito de estos estudios que iniciaron y enriquecieron el saber victimológico contribuyeron a restaurar la desvanecida imagen de la víctima que pasó a ser sujeto activo, capaz de participar e influir en el propio proceso delictivo, lo que hoy de una u otra manera se refleja en la elaboración de una teoría del delito que ha proseguido con la construcción de un sistema de comprensión del Derecho penal denominado Teoría de la “Imputación Objetiva” que contempla los elementos o categorías que debe tener un comportamiento para ser considerado delito, es decir para relacionarlo con la producción del resultado prohibido en el ordenamiento jurídico, uno de

cuyos criterios es justamente, el ámbito de responsabilidad o actuación a riesgo propio de la víctima.

Con este criterio, el profesor Jakobs propone tener en cuenta la intervención de la víctima en el suceso, se refiere a la relevancia jurídico-penal que podría tener la participación de la víctima, en términos de consentimiento o actuación a propio riesgo, que puede excluir el carácter típico de la conducta inicial del sujeto. Por lo tanto, existirá imputación al ámbito de competencia de la víctima, si ella con su comportamiento contribuyó decisivamente a la realización del riesgo no permitido.

Al respecto, el profesor español Cancio Melía, afirma que *“No es frecuente que en el marco de reflexiones dentro de la teoría del delito la figura del sujeto lesionado por el hecho penal, la víctima, ocupe un papel destacado... se trata de construcciones elaboradas específicamente para el fenómeno de la valoración de la posible incidencia del comportamiento de la víctima en la determinación de la responsabilidad penal del autor”*.¹

El valor normativo de la autorresponsabilidad en el ámbito de la teoría de la imputación objetiva, se identifica como imputación al ámbito de responsabilidad de la víctima.

5. EL CONTROL SOCIAL JURÍDICO PENAL

En la perspectiva de que la Criminología deje de ser una disciplina auxiliar del sistema de control penal, se ha formulado una propuesta en sentido de que pase a ser la ciencia dedicada a investigar la intervención en conflictos sociales mediante el sistema penal, promoviendo para ello estudios comparativos con otros mecanismos de solución, ya sean jurídicos o comunitarios.

La investigación criminológica moderna abarca lógicamente la persona del infractor como objeto de estudio, en la misma

1 CANCIO MELIA, Manuel; FERRANTE Marcelo; SANCINETTI, Marcelo A. *Teoría de la Imputación Objetiva*. Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 1998. Pág. 15

categoría que la víctima y las formas del control social, lo que significa que abandona la excluyente centralidad de la criminología tradicional en el delincuente, en términos de atención científica.

6. LAS CONDUCTAS ANTISOCIALES

Existen también puntos de vista en sentido de que, la Criminología no se agota en el delincuente, la delincuencia y el delito, se aboca también al estudio de procesos psicosociales, que están al margen de la ley penal, las denominadas conductas antisociales, considerándolas lindantes con el delito o proclives para desencadenarlo, como la drogadicción, vagancia, alcoholismo, prostitución, etc., son igualmente objeto de la criminología.

En nuestro medio, también podemos afirmar que son objeto de estudio de la criminología las normas culturales que sustentan los movimientos sociales, que sancionan conductas que afectan la cohesión y armonía que debe reinar en el grupo, como las sanciones drásticas por el "adulterio" que, de acuerdo a nuestra legislación penal, no está definido como delito, sin embargo, es severamente castigado en comunidades campesinas del Valle de Cochabamba, con el corte de la trenza de las mujeres que realizan estas conductas.

CAPÍTULO

III

EL MÉTODO DE LA CRIMINOLOGÍA

1. EL MÉTODO DE LA CRIMINOLOGÍA

El estudio y elaboración de cualquier disciplina precisa de un método que lleve al investigador al logro de la verdad.

El método en Criminología, como sostiene Manuel López Rey, -español, que vivió varios años en nuestro país y donde escribió su libro *Introducción a la Criminología*-, "depende de la clase de criminología que se esté haciendo, que según el conjunto criminológico, está constituido por varias formas de criminología, cada una de las cuales cuenta con su propia finalidad demandando en veces métodos distintos, lo que no significa que ellas sean excluyentes entre si, como que un criminólogo se puede dedicar a varias de ellas".¹

En lo que se conoce por ciencia moderna del Derecho Penal, encontrarnos constantemente dos clases de métodos:

- a) *El lógico abstracto o deductivo; y*
- b) *El inductivo o experimental.*

El *método lógico deductivo*, aplicó la Escuela Clásica, al estudio del delito. Se toma como punto de partida un principio general y de él se sacan las consecuencias lógicas pertinentes, basadas en principios asumidos a priori, axiomas que no se podían demostrar, y sin embargo, a partir de ellos, se llegaba, por deducción a asumir como verdades irrefutables.

¹ LOPEZ REY, Manuel. *Introducción a la Criminología*. El Ateneo. Buenos Aires. Págs. 3 - 9

Para formular una proposición determinada, el método deductivo requiere necesariamente enunciar un supuesto "a priori" del que hace derivar las proposiciones sucesivas.

El *método inductivo o experimental*, ha servido de sustento a las proposiciones emergentes de la naturaleza empírica que se le atribuye a la Criminología.

Parte de la observación de los datos particulares y objetivos que la experiencia ofrece, analiza, se extraen conclusiones, por inducción y se hacen generalizaciones. Mediante este método sólo es posible formular proposiciones a posteriori.

Conforme sostiene el profesor Antonio Pablós de Molina, "*Que la Criminología pertenezca al ámbito de las ciencias empíricas significa, en primer lugar, que su objeto (delito, delincuente, víctima y control social) se inserta en el mundo de lo real, de lo verificable y mensurable, y no en el de los valores. Que cuenta con un sólido substrato ontológico, presentándose al investigador como un hecho más, como un fenómeno de la realidad*".²

Un ejemplo de la aplicación de este método en el campo de la criminalidad, es el supuesto de que las personas que cometían delitos, tenían coeficiente intelectual bajo, consiguientemente, todos los delincuentes tendrían coeficiente intelectual bajo, lo cual, no es evidente, por el contrario, muchos delitos que se cometen en la actualidad, como los de informática y otros, requieren un elevado coeficiente intelectual.

La Criminología, que era definida, y aún hoy, es definida como ciencia empírica e interdisciplinaria, que se ocupa del estudio del crimen y de la personalidad del infractor, utiliza varios métodos, entre ellos el inductivo-empírico, basado en la observación y el análisis de la realidad. Este hecho establece la diferencia con el Derecho Penal que es una ciencia cultural del "deber ser" o ciencia normativa que se sirve del razonamiento lógico, abstracto, deductivo.

2 Obra citada. Pág. 22 - 23

El método empírico no es el único que utiliza la Criminología en razón de que el protagonista del crimen es la persona, sujeto de la historia, cuya conducta trasciende la idea de causalidad y, en opinión de Matza, en él tiene cabida la intuición, el subjetivismo, la empatía, para captar y comprender los significados del mundo criminal.

El principio interdisciplinario aplicado al método criminológico se asocia al proceso de consolidación de la Criminología como ciencia autónoma. Ésta pasa a ser la instancia superior de integración y de coordinación de diferentes disciplinas científicas que con sus propios enfoques y métodos se ocupan del crimen como fenómeno individual y social, tales como la Biología, la Psicología, la Sociología y otras. De esta manera, al integrar las experiencias sectoriales, sin prioridades ni exclusiones, la Criminología puede formular un diagnóstico científico e integral del crimen, superando lo parcial, incompleto y/o fragmentario de la información especializada dispersa.

2. OTROS MÉTODOS

2.1 Auto-denuncia

La auto-denuncia como método se ha utilizado para investigar la cifra oculta de la criminalidad, -cometida, pero no conocida, ni denunciada- se afirma que en la mayor parte de los casos, tiene implicaciones político criminales, no permiten conocer la cifra real de la criminalidad, que es la suma de la aparente, (conocida y denunciada ante las autoridades) consiste en pedir información a grupos de personas que sin identificarse pueden responder a una consulta sobre cuántos y cuáles delitos han cometido, sin que se enteren las autoridades o terceras personas. Según Álvaro Orlando Pérez Pinzón, "*Son interrogantes planteados a los autores de hechos punibles, que no han sido detectados ni registrados*".³

3 PÉREZ PINZÓN, Álvaro. *Curso de Criminología*. Ediciones Forum Facis. Bogotá. 1997. Pág. 35

Los medios utilizados en la actualidad, son la línea telefónica, los sistemas informáticos y la respuesta a cuestionarios dados. Los resultados son relativos especialmente tratándose de ilícitos graves que las personas no desean confesar ni anónimamente, por lo tanto, no se puede establecer la cifra de la criminalidad oculta, no obstante, al menos podemos acceder más a ella, lo que posibilitaría la formulación de una política criminal adecuada a la realidad; funciona con más facilidad en infracciones, injurias o lesiones leves.

2.2 Encuesta a víctimas

El campo de aplicación de este tipo de encuesta es más amplio, sirve para detectar el volumen y la naturaleza de las acciones criminales cometidas en un ámbito determinado y en un periodo dado; por otra parte, también permite conocer datos de la víctima referidos a su relación con el autor, su familia, su forma de vida y las condiciones en que ocurrió el hecho.

2.3 Estadística criminal

La estadística está ligada con los métodos científicos en la recopilación, organización y análisis de datos, que sirven para deducir conclusiones y tomar decisiones razonables.

Anteriormente sólo era aplicada en los asuntos del Estado, de donde deriva su nombre, pero ahora se usa la estadística en la agricultura, biología, etc.

La estadística ha sido y sigue siendo una herramienta importante para conocer la criminalidad, sin embargo su validez y confiabilidad dependen de factores concurrentes en el proceso, desde la recopilación, organización, análisis e interpretación, además de las fuentes de información y los intereses presentes durante el registro realizado especialmente por órganos oficiales.

Los datos estadísticos que se registran en relación con el delito, comprenden el lugar del hecho, fecha, hora, instrumentos usados y referencias de los responsables y del denunciante.

Las limitaciones de la estadística criminal derivan de la calificación del personal, la asignación de recursos suficientes para no discriminar los casos a registrar, así como la suficiente información proporcionada por quien hace la denuncia, además de la identificación oportuna del ilícito como tal.

Entre los problemas a que da lugar la estadística criminal son varios, especialmente los que impiden un análisis global de la criminalidad, por tener sólo datos parciales, no complementados por la investigación; por otra parte, las fuentes oficiales como juzgados, policía y cárcel sólo reflejan la criminalidad aparente o legal, la que se denuncia; el aumento o disminución puede deberse a problemas de recolección de información o de actitudes interesadas de los encargados de la represión.

En la actualidad los sistemas computarizados son una gran ayuda si se toman previsiones para asegurar la calidad del proceso.

La estadística criminal es la base esencial de la investigación criminológica, de la organización del sistema penal y de la formulación de la política criminal.

La metodología estadística que se aplique al estudio de la criminalidad en nuestro país, no puede ser uniforme, por el contrario tendrá relevancia en la medida en que la misma realice un estudio comparativo de los diferentes grupos socioeconómicos y culturales, además de su comportamiento y actitudes.

2.4 El método dialéctico

Este método ubica el fenómeno de la criminalidad en el contexto social global, ampliando al análisis del origen de las normas, su aplicación, el funcionamiento del sistema penal, para entender el delito y la sociedad que lo produce, por la estrecha relación entre el delito y la estructura social, económica, política y jurídica.

El método dialéctico, es utilizado por la Criminología Crítica, contraria a la criminología tradicional, que intentaba explicar el fenómeno delictivo, sin ubicarlo en un determinado periodo histórico.

Al respecto, Elena Larrauri sostiene: *“La nueva criminología se caracteriza por: Aplicar un método materialista histórico al estudio de la desviación. “Ello significa que la desviación es analizada en un determinado contexto histórico, contexto histórico que viene definido por su modo de producción”.*⁴

Desde esta perspectiva se debe analizar: la función que cumplen el Estado, las leyes e instituciones jurídicas, en el mantenimiento de un sistema de producción capitalista; metodológicamente vincular la teoría a la práctica, para estudiar la desviación en el contexto más amplio de la lucha de clases, con intereses enfrentados.

4 LARRAURI, Elena. *La Herencia de la Criminología Crítica*. Siglo XXI Editores. México. 1992. Pág. 112 – 113

SEGUNDA PARTE

ENFOQUES CRIMINOLÓGICOS

CAPÍTULO

IV

LA CRIMINOLOGÍA POSITIVISTA

1. INTRODUCCIÓN

Nuestro propósito en el análisis o estudio de explicaciones, históricamente superadas de la criminalidad, es sistematizar el desarrollo de esta disciplina científica, sobre la base de los contextos históricos que sirvieron para explicar el por qué de este fenómeno, y desentrañar su contenido desde una perspectiva crítica.

Inicialmente, es necesario ordenar ideas, sobre la concepción del mundo, la sociedad, la diversidad ideológica, que dan como resultado, diversas explicaciones sobre la criminalidad.

Para una adecuada ubicación histórica de las diferentes teorías criminológicas, es indispensable referirse a las distintas escuelas filosóficas, que en su momento, fueron el fundamento de las interpretaciones de la criminalidad.

En este sentido, existen fundamentalmente dos enfoques muy difundidos en la actualidad para abordar el estudio de la criminología: el enfoque tradicional y el contemporáneo. En lo que sigue nos referiremos al enfoque tradicional, cuya máxima expresión, es el "positivismo criminológico".

2. LA TEORÍA POSITIVISTA

En el orden epistemológico, una de las más importantes, no sólo por ser una de las primeras, sino por la influencia que tuvo

y tiene hasta ahora en el abordaje de la criminalidad, es sin duda, la filosofía positivista, fundada en Francia por Augusto Comte, que afirma que es una "síntesis de las ciencias". Según Comte, sólo es motivo de observación lo concretamente dado: hechos productos de la experiencia.

Siguiendo las elaboraciones del profesor colombiano Carlos Mario Molina, en su libro "Introducción a la Criminología" según la filosofía positivista, las ciencias causal-explicativas de la conducta humana, serían aquellas que investigarían el origen del comportamiento humano, así como su desenvolvimiento natural.¹

Desde el positivismo, algunos tratadistas resumen la criminología a una simple "etiología delictual", es decir, una disciplina que sólo se ocupa de explicar las causas del comportamiento criminal, definiendo la criminología como la "ciencia causal explicativa del delito".

La etapa científica de la Criminología –se caracterizó por oponerse a la Criminología Clásica, que en lo central plantea el crimen como un hecho individual, aislado o como simple infracción o contradicción de la norma jurídica. Lo esencial era el hecho mismo, no el autor ni el hecho social aislado, para afirmar que la causa era una decisión personal, libre y soberana– se inició con la Escuela Positiva Italiana, representada por Lombroso, Garófalo y Ferri.

a) El enfoque Antropológico de Cesar Lombroso (1835 – 1909)

Cesar Lombroso, utilizaba el enfoque antropológico que discriminaba a los delincuentes vivos: "delincuente nato" y "atavismo" eran sus expresiones; investigaba a reclusos y a los fallecidos los sometía a autopsia, para confirmar sus teorías estigmatizadoras, al igual que a otros seres vivos, tribus primitivas, animales y plantas.

1 MOLINA ARRUBLA, Carlos Mario *Introducción a la Criminología*. Edición de Palma. Bogotá. 1998. Pág. 162

La crítica más importante a la tesis de Lombroso, fue por estar concentrado en examinar el crimen para atribuirlo a seres inferiores, degenerados, que se apartaban de los valores humanos, por atavismo, locura moral y/o lesiones cerebrales. Para el positivismo criminológico, el que comete delito es una persona anormal.

b) Positivismo moderado, Rafael Garófalo (1851 – 1934)

Rafael Garófalo señaló las conductas “nocivas para cualquier sociedad y en cualquier momento”.

Se basó en tres conceptos fundamentales el “delito natural” o teoría de la criminalidad y “fundamento del castigo” o pena; reconocía la importancia de los factores sociales pero también tomaba en cuenta datos anatómicos, anomalías psíquicas o morales, de base orgánica, no como estigmas atávicos.

Subordinaba los derechos del individuo a la defensa del orden social “El Estado debe eliminar al delincuente que no se adapta a la sociedad y a las exigencias de la convivencia”.

El objeto de la Criminología, en lugar de la descripción del criminal o de su definición legal, podía señalar las conductas *nocivas (delito natural) para cualquier sociedad y en cualquier momento*.

c) Sociología Criminal de Enrico Ferri (1856 – 1929)

Enrico Ferri, contrario a la tesis antropológica de Lombroso, sostenía que la criminalidad es un proceso individual o social, pero natural.

En base a estos datos formuló la teoría de los “*sustitutivos penales*” e hizo propuestas políticas, de lucha y de prevención de la criminalidad, al margen del Derecho Penal, con incidencia especial en los factores sociales que producen el crimen abarcando todos los sectores de la vida: familiar, social, económico, político, religioso, legislativo y administrativo. Ferri

se caracterizó por su defensa cerrada del “orden social” de la burguesía, con sacrificio si era necesario, de los derechos individuales, de las consideraciones humanitarias y de la seguridad jurídica, posición asumida por su excesiva confianza en el régimen fascista. Esta teoría fue criticada concretamente por su hostilidad hacia el sistema jurídico y por la defensa irrestricta del orden social.

2.1 Criminología Clínica

Parte de que el delincuente es un ser anormal, deficiente, por consiguiente lo trata como si fuese un enfermo, pone acento en la persona del que ha infringido las normas y no en las circunstancias que lo llevaron al comportamiento delictivo. Su área de intervención es la cárcel, donde con un equipo de profesionales médicos, psicólogos, educadores, trabajadores sociales, realizan un diagnóstico y un pronóstico del interno y luego emiten modelos de tratamiento penitenciario y post penitenciario.

Según Lola Aniyar de Castro, el vocablo “clínica” viene de “klinos” que significa lecho o cama, lo que induce a imaginar al médico frente al enfermo, es decir, el delincuente es el enfermo que requiere de un tratamiento.

Este enfoque, no obstante del tiempo transcurrido desde su concepción, aún pervive debido, entre otras razones, a que en nuestro medio, poco o nada han desarrollado otras concepciones del delito.

2.2 Criminología Organizacional

El enfoque positivista en la Criminología Organizacional tiene como objeto de estudio las instituciones que trabajan con la problemática criminal. Su objetivo es crear y/o modificar los sistemas del control social institucional, mediante políticas de lucha contra el crimen, para disminuir los comportamientos delictivos.

La finalidad de esta corriente es incidir en la modificación de los distintos sistemas de control social institucional, para disminuir los comportamientos delictivos, mediante la política criminal.

3. PRINCIPIOS FILOSÓFICOS DEL POSITIVISMO

El Positivismo emplea los siguientes principios:

- Rechaza la especulación teórica y las indagaciones “filosóficas y metafísicas” como medios para obtener conocimientos, por su naturaleza abstracta.
- Interpreta las teorías y las leyes científicas generalizando los hechos empíricos.
- Define la misión de la Ciencia, como “descriptiva” y no “explicativa”.
- La base del Positivismo es el empirismo y su método la observación y experimentación, de ahí que el dogma de las leyes científicas, es invariable.
- El sujeto tiene un lugar prefijado por el sistema, es un engranaje dentro de una maquinaria, sea del Estado, del sistema económico o del sistema penal, carece de voluntad propia y es examinado como objeto defectuoso.

4. PRINCIPIOS APLICADOS A LA CRIMINOLOGÍA

- El delito, se concibe como “hecho real”, o materialización de las conductas dañinas; se lo combate con el fin de mantener el orden social. El pensamiento criminológico se basa en la teoría darwinista por lo que se habla de “tipos” criminales, algunos por anomalías orgánicas y psíquicas.
- La Criminología Positivista, expresa que primero se deben estudiar las causas que producen el delito y después, construir teorías jurídicas.

- El método predilecto de este enfoque criminológico es "inductivo-experimental", utiliza la observación de los datos particulares para formular proposiciones generales que comprenden todos los fenómenos sociales.

5. PROPOSICIONES BÁSICAS DE LA CRIMINOLOGÍA POSITIVISTA

- El orden social se fundamenta en el consenso.
- El Derecho representa y tutela los valores básicos del sistema.
- El Estado garantiza, en la sociedad pluralista, una aplicación neutral de las leyes, anteponiendo a los intereses generales, los particulares o de grupo.
- La Criminología examina las causas del comportamiento criminal que obstruyen el consenso.

6. EL POSITIVISMO CRIMINOLÓGICO EN AMÉRICA LATINA

El positivismo era predominante en Europa, luego se hizo extensivo a Latinoamérica.

Así por ejemplo en la **Argentina**, se introdujo "El origen degenerativo" y hereditario de la criminalidad y también se mencionó la "Eliminación absoluta" de los incorregibles.

En **Colombia** las normas del positivismo se recogieron en el Código Penal.

En **Cuba** se asoció raza con criminalidad, proponiendo la erradicación del delito "aplicando la pena de muerte".

El positivismo en **México** se utilizó para controlar los problemas sociales y contribuir al "orden", cuando cuestionaban el régimen de "Partido único".

En el **Perú**, el positivismo sirvió también como mecanismo de discriminación; de acuerdo a los libros, escritos en la cátedra de la Universidad San Marcos de Lima, los "Peligrosos indígenas" y "Alienación mental de primitivos peruanos", fueron objeto de las políticas de discriminación y de tratamiento.

En el **Brasil**, la población sin arraigo a la fabela, aumentaba el número de "condenados" (negros y mulatos) que volvían a la esclavitud en peores condiciones. El racismo en el Brasil (Norte) fue tan intenso como en el sur de EE.UU.

En este sentido, el positivismo en la actualidad, es un punto de partida pero no es la ciencia que debe orientar teóricamente los problemas jurídico penales que apoyan la Política Criminal para responder con ética a los conflictos e infracciones sociales.

7. SÍNTESIS CONCLUSIVA SOBRE EL POSITIVISMO

Todas las teorías y prácticas a las que dió lugar el positivismo, si bien sirvieron de orientación al Derecho Penal y a la Criminología, consideradas en el momento actual en que los derechos humanos son universales, en cualquier circunstancia, los pocos criminólogos que hemos mencionado, sus teorías discriminatorias y sus terapias destructivas, sólo refuerzan nuestro rechazo a toda política autoritaria, contraria a la igualdad entre las personas que hace posible la convivencia pacífica.

También en nuestro medio, el enfoque más arraigado es el positivista que partiendo de prejuicios y casos recurrentes pero no universales, son generalizados absolutizándolos, sientan las bases para criminalizar la pobreza, marginando sectores de la sociedad con argumentos reduccionistas carentes de rigurosidad científica, porque no han sido comprobados, pero son fácilmente aceptados y asimilados por la opinión pública mayoritaria, como concluyentes y reales, como aquellas expresiones: "los indios son sucios, irracionales, borrachos, salvajes, primitivos", -hoy controlados por la ley contra el

racismo- que incluso sirvió para que se los considere semi-imputables en el Código Penal; que no se "asimilan" a la civilización o, que los pobres son flojos y ladrones y por tanto proclives a cometer actos delictivos o antisociales, que da lugar a generar una ideología de control que justifique intervenciones sociales y jurídicas en nombre de una presunta objetividad racional.

Este enfoque es objeto de numerosas críticas, por haber centrado su abordaje sólo en las conductas definidas como delitos en la ley penal y no haber tomado en cuenta otras expresiones antisociales de conducta que introdujeron al Derecho Penal, el nocivo concepto de la peligrosidad; por haber ignorado, particularmente la ley penal y por esta vía, como sostiene el profesor Alessandro Baratta, *"haber contribuido al mantenimiento de un status socio económico injusto, en buena parte, responsable de la criminalidad. La suya era una Criminología subalterna del Derecho Penal positivo ... Esta teoría opera, además, sobre la base de un análisis de los conflictos de clase y las contradicciones específicas que caracterizan la estructura económico-social de las relaciones de producción de una determinada fase de desarrollo de una formación económico-social"*.²

2 BARATTA Alessandro. *Criminología Crítica y Crítica del Derecho Penal*. Siglo XXI Editores. México 1989. Pág. 42-43

CAPÍTULO

V

PSICOLOGÍA CRIMINAL

1. INTRODUCCIÓN

Para tener una visión integral de las diversas interpretaciones de la cuestión criminal es importante referirnos también al enfoque psicológico, poniendo énfasis en el psicoanálisis criminal, por sus significativas contribuciones. Sin embargo, nos referiremos a este tema, manteniendo nuestros puntos de vista y, antes de remitirnos a Sigmund Freud y sus aportes para explicar el crimen desde el psicoanálisis, consideramos importante realizar algunas puntualizaciones.

2. ANTECEDENTES

Las explicaciones psicológicas sobre la criminalidad abarcan tres direcciones fundamentales: psicológicas, psiquiátricas y psicoanalíticas.

El autor del delito, según la teoría biológica, pasa a ser el principal objeto de estudio, debido al descubrimiento de relaciones causales entre anomalías médico-biológicas y que en la conducta criminal se expresan, las diferencias entre individuos adaptados e inadaptados, por su connotación patológica. Estas desviaciones de la conducta, también suponen desviaciones somáticas.

La ciencia criminológica descubre que ser inadaptado es presentar una estructura de carácter que le predispone al

delito, razón por la que la criminología "positivista" estudia el tema en su psicodinámica.

En este momento, como señalan Linhsmith y Levin (1937), tanto psiquiatras como psicólogos se sienten atraídos por el estudio del hombre delincuente.¹

Es así como los tres enfoques: psiquiátrico, psicológico y psicoanalítico, fundamentaron la etiología de la personalidad criminal en las patologías individuales del hombre, en su cuerpo, en su mente y en su psiquismo profundo.

Tomaron como base y orientación la obra de Gall, Lavater, Morel y Esquirol.

Estas concepciones psicológicas son elevadas a la categoría de "científicas, positivas y experimentales", tomando un espacio médico y psicológico, para operar en toda su profundidad.

3. LA PSICOLOGÍA Y LA CRIMINALIDAD

La Psicología es la ciencia que estudia el comportamiento humano. Es ciencia porque estudia empleando métodos científicos, distintos a las especulaciones filosóficas.

El objeto de la psicología es estudiar las manifestaciones del comportamiento humano en toda la amplísima gama en que éste puede ser observado y registrado. De esta manera se pueden orientar, sistematizar y correlacionar los datos, objeto de estudio y constituir leyes que expliquen las causas que producen ciertas manifestaciones, cuándo y cómo se producen.

De la psicología puramente teórica que ha sido la única existente durante siglos se ha pasado a una ciencia que tiene una vertiente aplicada; y se hacen aplicaciones psicológicas en

¹ Citado por BERGALLI, Roberto; BUSTOS RAMÍREZ, Juan y MIRALLES, Teresa. *Pensamiento Criminológico I. Un Análisis Crítico*. Editorial Temis. Bogotá. 1983. Pag. 70

las clínicas, en el sector laboral; y comercial, en las escuelas, en el ejército y en otras áreas, con la finalidad de ayudar al ser humano a vivir en forma satisfactoria.

En el siglo XIX, las concepciones psicológicas, ya en la categoría de “científicas, positivas y experimentales”, pasan a operar en el terreno práctico que tiene preponderancia cuando el científico sitúa el estudio del individuo, en la práctica, convierte y define por la psicología, en un discurso moral “de castigo”; es allí en el castigo, donde la psicología encuentra su esencia, en el espacio donde se realiza, estableciendo un diálogo, con el enfermo y el médico-psicólogo, en base a las nuevas concepciones tendientes a enderezar.

Es decir, como sostienen Bergalli, Bustos Ramírez y Millares, en el Pensamiento Criminológico I, *“que la psicología nace como ciencia que se dedica al tratamiento de un desorden, que se concibe como tal, usando como norma definitoria de lo razonable y justo, todo el conjunto de valores establecidos por el poder para el mantenimiento del orden social e institucional: la familia, la ley y la autoridad, como principio rector de todo el engranaje social de las instituciones. Así, el psicólogo y el médico se revisten de la figura autoritaria del padre y del juez, restaurando con su sola palabra el orden de la moral. La ciencia y su problemática están todavía muy lejos. A partir de aquí, la psicología y la psiquiatría se integran en la sociedad como técnicas y conocimientos institucionales, administrativos y correccionales al servicio del Estado, acordes con la ideología que sirve a los intereses del orden burgués”*.²

A medida que se iba imponiendo el positivismo, las prácticas de la psicología y de la psiquiatría imponían la moral social, con segregación de los desviados, porque en la “moral burguesa” es una forma de alienación que requería tratamiento, por estar localizada en el cerebro y debía ser recubierta por los mitos positivistas de la objetividad y de la razón. Esto significaba el dominio de las ciencias psicológicas, mediante doctrinas somaticistas que se perpetúan hasta nuestros días.

2 Obra citada. Pág. 72

Sólo así se puede entender la yuxtaposición de una práctica psicoanalítica- moral, basada en la culpabilidad, junto a conceptos de raíz biológico-somáticas.

El profesor colombiano Álvaro Orlando Pérez Pinzón, citando a Hilda Marchiori nos remite al contenido de la psicología criminal al afirmar que: *“la psicología criminal trata de averiguar principalmente qué induce al sujeto a delinquir, qué significa para él la conducta criminal y por qué la sanción no lo atemoriza al punto de inhibir su comportamiento antisocial”*.³

4. LA PSIQUIATRÍA, CARACTERÍSTICAS ESPECIALES Y TÉCNICAS DEL PROCESO

Como se dijo antes, para la psiquiatría somaticista, la locura se origina en un disfuncionamiento orgánico cerebral y se la estudia y trata con terapias basadas en las ciencias naturales; así llegan a “objetivar” la locura.

En Inglaterra la psiquiatría asume una vía de solución empírica porque su origen se atribuye a la pobreza y la falta de trabajo, por lo que la terapia es ocupacional e higiénica. Así se extiende a Francia y Alemania, bajo el Estado autoritario de Bismark, cobra supremacía hasta el fin de la Segunda Guerra Mundial. A pesar de la victoria de las democracias, que tenían como principal objetivo, la curación y la reintegración social de los “enfermos”, la psiquiatría somaticista, sigue aún vigente en Alemania y en España.

La psicopatología enfoca el estudio de la conducta criminal en términos de manifestación psíquica morbosa, es decir, como enfermedad psíquica o trastorno de la personalidad (Psiquiatría).

3 Obra citada. Pág. 48

5. EL PSICOANÁLISIS Y LA CRIMINALIDAD

En lo que se refiere al psicoanálisis su fundador Sigmund Freud (1856 – 1939), comenzó por averiguar el efecto de la “catarsis”, por hipnosis, le sirvió para elaborar su concepción de la vida mental, exploró el inconsciente y la inhibición de los instintos, para desarrollar su teoría de la neurosis.

El psicoanálisis pasó a constituir un método de investigación, para alcanzar procesos inconscientes, con sus discípulos más importantes Adler, Young, Kleint, Horney y Anna Freud. Aplicaron un método de psicoterapia mediante la relación personal terapeuta – paciente, mediante la transferencia; una corriente teórico psicológica aplicó los conceptos freudianos al campo de la personalidad inadaptada, enfoque patológico del individuo delincuente.

Consideramos que la revisión y síntesis realizada por el profesor Luis Marco del Pont, juntamente con la profesora Raquel Salama de Marco del Pont, en su Libro *Manual de Criminología*, es acertado cuando afirman que la obra de Freud en lo que hace al psicoanálisis criminal, es la formulación y el estudio de tres temas indisolublemente vinculados: el inconsciente, la teoría de las pulsiones (libidinales y agresivas) y el complejo de Edipo (como punto de origen del deseo y del sentimiento inconsciente de culpabilidad). Estos tres temas, cada uno de los cuales remite al otro sin solución de continuidad posible, forman el campo del psicoanálisis criminal freudiano.

Los aportes de Freud y de la escuela Psicoanalítica por él creada, renovaron los conocimientos sobre la psicología del delincuente, al investigar la dinámica consciente e inconsciente en la persona que comete acciones desviadas o delictivas. El psicoanálisis ayuda, asimismo, a detectar los mecanismos que se operan en la sociedad con respecto al crimen.⁴

4 MARCO DEL PONT, Luis. *Manual de Criminología*. Editora Córdova. Argentina. 1991. Págs. 127 – 128

El Psicoanálisis concibe el crimen como comportamiento funcional simbólico que expresa conflictos psíquicos profundos ya pasados, así como también las motivaciones del que delinque, que sólo pueden emerger explorando el inconsciente del individuo.

6. LA NEUROSIS EN LA ESTRUCTURA DE LA PERSONALIDAD CRIMINAL

La explicación de las causas de la personalidad criminal, comienzan con Sigmund Freud, que, en la primera mitad del siglo XX, descubre que ciertos malestares y enfermedades, no son de etiología biológica sino que provienen de problemas de orden psíquico. Se trata en particular de la "somatización" de una personalidad neurótica. En este sentido formula una explicación coherente de su génesis e influencia sobre el factor corporal. Estudia los casos humanos que llegan a su consulta y con la acumulación de los datos que obtiene, elabora conceptos - clave de su teoría. Es a partir de la relación de conceptos y teoría, que interpreta las causas de la personalidad criminal.⁵

El punto central de su teoría es la neurosis o proceso psíquico del inconsciente del individuo, que ante un acontecimiento, normal o traumático produce un choque, y se fija en el inconsciente, que luego, no evoluciona, más bien, hay una regresión.

El estado neurótico ocasiona que el individuo paciente ignore los motivos por los que realiza determinados actos, así como también ignora el origen de su neurosis.

La neurosis es un síntoma que se manifiesta como una sustitución de algo que no ha conseguido manifestarse al exterior como debería ocurrir normalmente, y llegar a la conciencia, pero su curso ha sido perturbado o interrumpido por algo y obligado a permanecer en el inconsciente, dando origen al síntoma neurótico.

5 Adler. A. (1935) *Structure and prevention of delinquency*. Evaston. 1964 North Western University Press.

Teresa Millares, citando a Freud, en la obra "El Pensamiento Criminológico I Un Análisis Crítico", afirma que se efectúa mediante la represión como proceso patógeno en el que juegan un papel fundamental las fuerzas del Super-Ego y del Ego que, junto con el Ello, son los estratos de la personalidad.

El Súper Ego, equivale a las normas, pautas y reglas que la sociedad impone.

El Ello, nos remite al Mundo de los instintos individuales, donde no hay prohibiciones.

El Ego, es el ámbito consciente de la propia vida.

Cuando estos estratos de la personalidad no se relacionan, es decir, no hay funcionalidad, se produce la neurosis.

7. LA ANTIPSIQUIATRÍA

La psiquiatría institucional o clínica, que responde al enfoque tradicional de adaptar al paciente a la sociedad, manipulándolo al servicio de las pautas culturales impuestas por las clases dominantes fue observada y puesta en tela de juicio, también además, por la forma de encarar problemas que tienen que ver con las "enfermedades mentales", y a decir de Ervin Goffmann, de las "instituciones totales", como los hospitales y manicomios bajo la pretensión de despolitizar los problemas y convertirlos en problemas de tipo individual.

Esta situación fue la base para el surgimiento del movimiento denominado antipsiquiatría que según Elena Larrauri, *"discutió que la "enfermedad mental" fuese exclusivamente una cuestión a determinar técnica, objetiva y médicamente afirmaron que bajo esta definición se esconden determinados conflictos sociales y políticos... Esta concepción albergaba un cúmulo de diferentes aspectos. En primer lugar, la "enfermedad mental" aparecía como respuesta a un contexto social irracional y contradictorio. El individuo no era patológico, lo patológico era el contexto. El comportamiento del sujeto,*

por extraño que fuese, adquiría sentido si analizáramos las circunstancias en que se producía, "la locura tiene un método" (Pearson, 1975:19) ... También la delincuencia había sido frecuentemente explicada como respuesta a unos problemas creados por la estructura, por la intervención de los agentes de control social, etc"... Por consiguiente, la definición de qué es "enfermedad mental debía considerarse política, en el sentido de explicar las preferencias e intereses de un sector social o de una determinada cosmovisión en detrimento de otra. Implícita surge la idea de que la enfermedad mental no es algo ubicado en el sujeto, una característica intrínseca de la persona, sino una definición, una atribución a un status social inferior, utilizada para degradar a ciertos comportamientos".⁶

8. VALORACIÓN CRÍTICA DE ESTAS TEORÍAS

En el plano de la evaluación crítica sobre estas teorías, Baratta, ha sido muy preciso al afirmar, que están al margen de una determinación histórica de las relaciones socioeconómicas: *"No obstante la importante función crítica ejercida por las teorías psicoanalíticas de la criminalidad, frente a la ideología de la defensa social, es menester decir que no han logrado superar los límites fundamentales de la criminología tradicional. Estas, en efecto, se presentan generalmente, igual que las teorías de orientación positivista –tanto las sociológicas y las biológicas–, como etiología de un comportamiento, cuya cualidad de criminal se acepta sin análisis de las relaciones sociales que despliega la ley y los mecanismos de criminalización".⁷*

Como conclusión categórica del valor de estas teorías en la dimensión socioeconómica y cultural de las formaciones sociales, Baratta sostiene que: *"Las relaciones socioeconómicas, como necesario contexto historizante del análisis, permanecen esencialmente extrañas a la teoría psicoanalítica. Comportamiento criminal y reacción punitiva son expresión de la misma realidad psicológica, ahistóricamente centrada en*

6 LARRAURI, Elena. La Herencia de la Criminología Crítica. Siglo XXI Editores. México, 1992. Pág. 49

7 Obra citada. Pág. 53

un fundamental, natural e ineliminable antagonismo entre individuo y sociedad. A la dimensión histórica de la cuestión criminal, la teoría psicoanalítica le impone una ahistórica dimensión antropológica, en la cual se inserta lógicamente la tesis de la universalidad del delito y de la reacción punitiva".⁸

Desde esta percepción, la función de la pena se funda en un mecanismo psicológico usado por los individuos, para liberar sus instintos criminales, no se funda en la lucha contra la criminalidad.

8 Obra citada. Pág. 54

CAPÍTULO

VI

SOCIOLOGÍA CRIMINAL

1. INTRODUCCIÓN

Siguiendo el desarrollo de la Criminología, aparece con gran profusión la explicación sociológica de la criminalidad, particularmente en EE.UU., estableciendo que este fenómeno es expresión de la realidad, es decir, un hecho que se produce en la sociedad.

En base a las teorías de Comte, Spencer y Durkheim comenzó a desarrollarse una sociología para resolver los problemas de la fase de industrialización con migrantes y minorías étnicas, preconizando “oportunidades iguales para todos”, en un contexto competitivo, de individualismo y abandono de valores colectivos y solidarios; que los sociólogos americanos tenían como un desafío: establecer relaciones de igualdad, en una diversidad de comportamientos desviados que se catalogaban como “desorganización social” por lo que decidieron aplicar estrategias de control y represión, para controlar la amonía existente (falta de normas).

Existen distintas vertientes que dan lugar al surgimiento de los pensamientos criminológicos desde el punto de vista sociológico, unos, provenientes de la sociología americana, basados en el pragmatismo de la realidad social y otros, procedentes de concepciones europeas, con énfasis en el academicismo, que desde distintas perspectivas abordan la criminalidad.

En ese marco, las apreciaciones que vierte el profesor español Antonio García Pablós de Molina sobre las teorías sociológicas de la criminalidad, son muy instructivas, porque nos llevan a comprender que, en efecto, en éstas caben distintos paradigmas: funcionalista, subcultural, conflictual, interaccionista, etc, que sirven para explicar la criminalidad, en función de un determinado marco teórico.

Las teorías parten de la premisa de que el crimen es un fenómeno social muy selectivo, ligado a procesos, estructuras y conflictos sociales.

En síntesis, el estudio científico del delito como fenómeno social, y de la pena como reacción social, fue el abordaje de la sociología a la criminología, cuyo inicial impulsor fue Enrico Ferri, que la enfocaba como "ciencia general de la criminalidad", dentro de la cual incluía el derecho penal.

2. LA ESCUELA DE CHICAGO

La Escuela de Chicago, es la expresión de la sociología entendida como una ciencia orientada empíricamente, hacia problemas particulares, con detalles concretos; es el tronco de la moderna Sociología americana. Los más claros exponentes son R.E. Park, E.W. Burgess, y R.D. Mckenzie, (1925). El centro de su reflexión es, la "sociología de la gran ciudad", que se basa en el análisis del desarrollo urbano, de la civilización industrial y, como consecuencia, la configuración de la criminalidad en ese nuevo escenario.

Se basó en el concepto de "esfera pública" de John Dewey, que entendida en el sentido de "Comunidad" en la que el individuo puede desarrollarse y el Estado subordinarse, en condición "democrática y pluralista".

Dewey, al igual que Mead, coincidieron en la interacción de seres humanos, dándole prioridad al individuo y luego a lo "público" a la influencia de unos sobre otros, la creación del espacio democrático. La teoría de Mead, del "Control

social", coincidía por basarse en la psicología colectiva de la interacción humana. Los roles desempeñados por cada sujeto y sus actitudes, tenían significado para los demás y les permitía entender comportamientos, que también podrían "imitar". Según Gabriel Tarde, hay dos actos que aseguran la continuidad y la estabilidad social: la invención que permite el cambio y la imitación al de más alta posición.

Con el concepto de imitación, Tarde rebatió las tesis de Lombroso del atavismo, del evolucionismo y del determinismo positivista.

A continuación se presenta un brevísimo resumen de las más importantes: el enfoque "dramatúrgico" y la etnometodología que pasan a ser las orientaciones del interaccionismo simbólico, con más clara distinción entre ellas.

Todas comparten la opinión sustancial de que los seres humanos construyen sus realidades en un proceso de interacción con otros seres humanos; puede decirse que cada orientación acepta, en algún grado, la necesidad metodológica de "entrar dentro" de la realidad del actor; en un esfuerzo para comprender la realidad, del sujeto que la lleva a cabo.

2.1. El enfoque "dramatúrgico"

El principal exponente de este enfoque, ha sido Erving Goffman, quien estudió los institutos psiquiátricos y de ejecución penal como instituciones totales: sus características determinantes de la llamada enfermedad mental y del juicio peyorativo, sobre las conductas punibles. Encontró analogías entre estas instituciones, en: el proceso de degradación y despersonalización del individuo, a través de un mismo ritual; la similitud de los especialistas que de ellos se ocupan; el parecido de los que allí se hallan recluidos, todos de una misma clase social; con idéntico uso de etiquetas para identificarlos, incluido el término desviado.¹

¹ GOFFMAN, Erving. *Internados. Ensayo sobre la situación social de los enfermos*

2.2. La etnometodología

No es común incluir la etnometodología como "rama" de la perspectiva interaccionista general. Empero Wallace afirma que "en la medida que la etnometodología encierra un punto de vista teórico y constituye claramente interaccionismo simbólico".

Explicando el significado de la denominación, agrega: "Yo uso el término "etnometodología" haciendo referencia a la investigación sobre las propiedades racionales de las expresiones indicativas y prácticas como realizaciones contingentes a cumplir o actitudes ingeniosamente organizadas de la vida cotidiana". La posición básica de este enfoque posee, una visión procesal de la sociedad.

Bajo la influencia de los planteamientos de la Escuela de Chicago, surgen las primeras explicaciones sociológicas de la criminalidad, entre estas, la teoría ecológica.

3. LA TEORÍA "ECOLÓGICA"

Estudia la desorganización social y las conductas que dicha situación generan dentro de la ciudad, por el debilitamiento del control social, por distintos motivos.

La tesis que plantea, es que existe diferencia entre la creación de nuevos centros urbanos y la criminalidad que genera. Estos "producen" delincuencia y lo significativo es el reconocimiento de que en las grandes "urbes" se gestan las "áreas delincuenciales".

Al analizar la teoría ecológica, Pablós de Molina, explica el efecto criminógeno de la gran ciudad *acudiendo a los conceptos de desorganización y contagio, propios de los modernos núcleos urbanos existentes, donde se debilitan los mecanismos de control social existentes, por el consiguiente*

mentales. Amorrortu Editores. Buenos Aires. 1973

*deterioro de los "grupos primarios" (familia, etc), en sentido de que esta modificación "cualitativa" de las relaciones interpersonales se tornan superficiales; la alta movilidad y consiguiente pérdida de arraigo al lugar de residencia, la crisis de los valores tradicionales y familiares, la superpoblación, la tentadora proximidad a las áreas comerciales e industriales donde se acumula riqueza y el mencionado debilitamiento del control social, crean un medio desorganizado y criminógeno.*²

En este marco sociológico, se manifiesta la teoría ecológica, que concibe la gran ciudad, no sólo un mero ámbito "geográfico" sino un "organismo vivo" dividido en "áreas naturales" dinámicas, habitadas por tipos humanos diferentes y con distintos modos de vida.

Al respecto, Pablós de Molina explica: *"El crecimiento de la gran ciudad industrial responde a la fuerza expansiva de su "zona de negocios" que invade la zona "residencial" de acuerdo con un modelo de desarrollo, en forma de círculos concéntricos (modelo "radial"): desde un foco central a la periferia".*³

4. TEORÍAS DEL PROCESO SOCIAL

Estas teorías, engloban distintos enfoques que explican el crimen como una función de las interacciones psicosociales del individuo, en los distintos procesos vividos en la sociedad. Entre las teorías del proceso social, con respecto al surgimiento de la criminalidad, podemos mencionar fundamentalmente, cuatro subcorrientes:

4.1 El Aprendizaje Social

Las teorías del *aprendizaje social* o "social learning" postulan que, el individuo, al igual que aprende conductas y actividades lícitas, en su interacción con personas y grupos, a través de la comunicación, también aprende la conducta delictiva y las pautas culturales y sociales criminales.

² Obra citada. Pág. 187 - 188

³ Obra citada. Pág. 480

Entre estas teorías, una de las más difundidas, por haber sido planteada por uno de los sociólogos norteamericanos más renombrado, está la de Edwin Shutherland, por investigar los delitos de "Cuellos Blanco" (1949) y elaborar la Teoría de la Asociación Diferencial.

4.2 La Teoría de la Asociación Diferencial

Esta teoría no se interesa por el aprendizaje humano, como proceso cognitivo, sino que explica el aprendizaje del comportamiento humano, con una fuerte carga psicológica.

Sutherland, planteando que el crimen no se "hereda" ni se "inventa" se aprende en un proceso de comunicación, que depende de intensidad, frecuencia e intimidad de dicha relación. Cuando un individuo se convierte en criminal, se debe a su relación con modelos criminales que aprende. Esta asociación diferenciada, lo lleva al aislamiento, de ese modo, el crimen viene a ser una conducta adquirida.

4.3 El Control Social

El control social se despliega sobre los individuos a través de mecanismos que la sociedad ejercita, para proyectar su influencia sobre el conjunto de las personas que la integran.

4.4 "El Labelling Approach"

Esta teoría, trae consigo, un cambio de paradigma fundamental en el desarrollo de la criminología; los propulsores de este enfoque, explican sus hipótesis, en un nuevo marco sociológico, el Interaccionismo Simbólico.

5. LA TEORÍA DE LAS SUBCULTURAS CRIMINALES

El conflicto cultural se presenta, como marco de referencia para explicar la delincuencia de trabajadores extranjeros. Fue

Albert Cohen, el que desarrolló, la idea de la "frustración de status", que sufrían los hijos de los obreros en la sociedad norteamericana, porque ésta no representaba los valores y pautas culturales de los jóvenes provenientes de otros sectores, debido a que los símbolos de éxito propios de las clases medias, como el status, el confort, el acceso a bienes de consumo, no eran representativos de sus valores.

En las expresiones del Criminólogo alemán Günther Káiser, encontramos explicaciones muy valiosas, sobre el concepto cultural y su incidencia en la criminalidad, con notable pertinencia, para una interpretación adecuada de nuestra realidad, debido a que en nuestro país, existen culturas diferentes a la occidental, donde cada una es portadora de sus propios valores, cosmovisión, usos y costumbres, que muchas veces, -como afirma Kaiser-, entran en contradicción, por el carácter heterogéneo de nuestra abigarrada sociedad.

Según Günther Kaiser, hay choque de culturas, cuando hay normas diferentes de comportamiento: ocurre por inmigración o por conquista.

Una persona o grupo que emigra empieza a marginarse porque se siente "diferente" de la cultura dominante o en su caso le imponen normas de las que no se apropia y mantiene relaciones perturbadas con el orden reinante (Grünfeld, 1939). El grupo mayoritario o cultura a la que inmigró la persona o grupo, remarca sus diferencias y lo rechaza por el idioma, formación, color de la piel, etc., lo siente forastero y lo considera un "riesgo social", aunque sea una minoría.

"En este sentido, la situación de existencia marginal es muchas veces el resultado de situaciones sociales, relacionadas con ser "diferente". A estos sentimientos de la carencia de patria, de orientación, "de la ambivalencia de conducta y sentimiento" (Loewenstein), así como el riesgo de peligro social de esa minoría, oponen distanciamiento y rechazo, por parte del grupo mayoritario".⁴

4 KAISER, Günther. Obra citada. Pág. 195

CAPÍTULO

VII

**LAS TEORÍAS ESTRUCTURAL
FUNCIONALISTAS**

1. INTRODUCCIÓN

Las Teorías del estructural funcionalismo, vuelcan su atención a la estructura social y la presión que ejerce sobre los individuos.

Sus principales representantes son Emile Durkheim, Robert Merton, Richard Cloward y Lloyd E. Ohlin. Emergen en un contexto de profundos cambios sociales, que resultan de la falta de cohesión, debilitamiento de la conciencia colectiva y derrumbe de normas y pautas de conducta de tales sociedades.

Antes de analizar propiamente los planteamientos de este enfoque, consideramos oportuno referirnos a los instrumentos metodológicos que le sirven de soporte, a sus fundamentos.

2. ESTRUCTURAL FUNCIONALISMO Y CRIMINALIDAD

Los factores socioculturales han ganado terreno en el estudio de la conducta desviada rechazando el determinismo biológico del fenómeno criminal, la noción que se tiene es relativa porque está condicionada en el tiempo y en el espacio (Conflicto cultural, Tortens Sellin 1938). Estas formas relativas y diversas que culturalmente, cambian en su evolución, también cambian los enfoques de reacción social. Así el enfoque sistémico o conjunto de elementos interrelacionados puede ser alterado o modificado recíprocamente en sus cuatro componentes, según

el sociólogo Parsons: Adaptación, persecución, integración y latencia.

3. TEORÍA GENERAL DE SISTEMAS

En 1945, después de la Segunda Guerra Mundial, el concepto destinado a resolver las dificultades en la explicación de las ciencias biológicas, fue recién asumido y aceptado científicamente, a pesar de que su creador, el biólogo Alemán Bertalanffy (1901-1972) comenzó en 1925 pero no tuvo acogida favorable.

Según esta teoría, los sistemas pueden ser abiertos, es decir, que intercambian energía e información con el ambiente natural, constituyendo un modelo de análisis equilibrado, como categoría dominante.

Se caracterizan principalmente por tener una corriente de entrada y un proceso de conversión, y una corriente de salida como elemento de control o de retroalimentación. De esta manera los sistemas pueden funcionar y mantenerse.

También hay sistemas cerrados, es decir, sin relación con el medio.

Otro autor complementó la teoría de sistemas con la teoría antipoiética que se transformó en un lenguaje universal, para comunicarse entre especialistas y transferir el conocimiento de un ámbito a otro (Humberto Maturana).

Maturana descubrió sistemas que pueden generar sus propias estructuras y sus elementos, porque los sistemas autopoieticos no sólo son organizadores sino que pueden auto producir por tener capacidad generativa.

Todo lo relacionado con lo social se estudiaba de acuerdo a la teoría psicoanalítica, antes de Maturana, por lo cual es necesario conocer los cambios que se produjeron, considerando al individuo desde su entorno.

- **Estructura.** Es la disposición o interrelación de las partes que constituyen el objeto de análisis.
- **Estructuralismo.** Se originó en Francia, en el área de humanidades (Filósofo Claude Levi Strauss, 1955). Se aplicó en Sociología, Filosofía y Crítica Literaria.

En el análisis sociológico se dice que todo hecho humano y social, tiene una estructura, esto significa que hay interdependencia entre las partes que constituyen la sociedad.

Permiten realizar enfoques macro sociológicos en tanto se concentran “en la relación entre criminalidad, o sus tasas, con las estructuras sociales”.¹

- **Funcionalismo.** El conjunto de instituciones, de la sociedad deben funcionar para mantenerse; así se originó el funcionalismo, con el concurso de varios autores, su base principal es la interpretación de la vida humana como un sistema orgánico cuyas partes están en relación funcional con el todo determinado o por determinarse.

El Concepto esencial del Funcionalismo, es la “función” que reemplaza al concepto de “causalidad”.

Las acciones conscientes e inconscientes de los individuos provocan movilidad y función en la sociedad.

Clases de Funcionalismo

- **Funcionalismo absoluto.** Es aquél en que cada parte de una totalidad orgánica, debe llevar a cabo una tarea; una creencia, un objeto material, una idea, etc., en cumplimiento de su función (Maliowrhi).
- **Funcionalismo relativizado.** Según el sociólogo norteamericano Robert Merton, hay funcionalidad en la

¹ LAMNEK, Siegfried. *Teorías de la Criminalidad. Nueva Criminología.* Siglo XXI Editores. México. 1977. Pág.33

sociedad, pero no todas las estructuras sociales cumplen, otras establecen, en su lugar, conceptos operativos y hasta disfunciones.

- **Funcionalismo Estructural.** En la sociedad global, considera Parsons, que los individuos, grupos o instituciones deben buscar y desempeñar las funciones que le son esenciales para lograr configurarse y perdurar.

El Estructural Funcionalismo. Se origina en los planteamientos de diversos autores y sus teorías, plantean que la vida humana es asimilable a un sistema orgánico, cuyas partes están en relación funcional con el todo, significando que hay interdependencia entre las partes que constituyen la sociedad y la estructura.

- El análisis de las teorías rebasa los objetivos de este trabajo, por ello, sólo las mencionamos a manera de síntesis:
- Las teorías positivistas del orden y progreso.
- El funcionalismo organicista, del antropólogo Malenovski.
- El funcionalismo de Levy-Strauss.
- El funcionalismo relativista de Robert Merton.
- La teoría de la acción social de Max Weber.
- Los principales postulados de Saint Simón, Augusto Comte y Emilio Durkheim.

Todas las teorías plantean que las formas de organización de la estructura social y las funciones que cada una desempeña, pueden lograr y mantener el orden y la estabilidad social.

4. LA SOCIOLOGÍA FUNCIONALISTA CON EMILE DURKHEIM

El pensamiento sociológico "moderno" creado principalmente por Durkheim, innovó los postulados de los fundadores de la sociología, iniciando una aproximación a lo social mediante el "funcionalismo", pero sin hacer afirmaciones generalizables, y sin reducir los comportamientos humanos a causas y efectos sino dirigiendo su interés hacia los hechos sociales.

Este concepto de "hecho social" es el que claramente define su enfoque, tomando en cuenta los "principios" de la epistemología sociológica funcionalista, donde la objetividad del método consistía en el tratamiento de los hechos sociales como cosas, lo "normal" como sinónimo de lo general.

Lo normal o frecuente, era lo "general" y lo menos habitual era lo "patológico". Lo general significaba que ocurría en todo tipo de sociedad, porque siempre hay criminalidad, ligada a la vida, a manera de "conciencia colectiva".

Le interesaba a Durkheim descubrir los orígenes de la solidaridad y de la cohesión social como condiciones fundamentales para la vida colectiva, que suponía "compartir" significados, sentimientos y moralidades comunes, para la evolución de la moral y del derecho, en cualquier sociedad.

A partir de esta concepción, Durkheim analizaba las características de la pena y la función del castigo, en la sociedad.

La pena fundamentada en valores morales que colectivamente son afectados, generan reproche y justifican la necesidad del castigo al infractor como reacción de efecto funcional espontáneo, para la reafirmación de los vínculos sociales y la cohesión. De este modo, el delito cumple una función social que estabiliza y cohesiona el sentimiento colectivo mediante la pena o acción institucional que refuerza los valores dominantes, aceptados por la sociedad.

Las ideas de Durkheim influyeron en la sociología y en la Criminología, asimismo en los pensadores estadounidenses que transformaron así su noción de sociedad, en una estructura funcional y sistémica.

A continuación, mencionaremos como una especie de síntesis ideas contundentes de su planteamiento sobre el delito:

- El Delito es un hecho social normal.
- El delito se lo vincula con la estructura social y no con factores psicológicos o biológicos.
- La criminología deja de tener como objeto de estudio a las personas que delinquen.
- Observa la estructura social y la presión que la misma ejerce o la ruptura del mundo cultural.
- La delincuencia está presente, porque es inherente a la sociedad.
- El Delito es un ingrediente necesario de una sociedad sana.
- El delincuente no es sólo un ser asocial, sino es también un agente regularador de la vida social.
- Esto no significa que no debemos odiar al delito, al igual que el dolor no es algo deseable pero forma parte de la fisiología normal.
- Considera el delito como un factor de salud pública.
- Los delitos son hechos que hieren estados fuertes y precisos de la conciencia colectiva.
- La conciencia colectiva es la que determina las conductas delictivas.

- El delito es malo porque lo reprobamos, no lo reprobamos porque es malo en sí.

5. LA TEORÍA DE LA ANOMIA EN LA TESIS DE EMILE DURKHEIM

Mencionamos los aportes de Durkheim sobre la ANOMIA.

En la anomia, no se trata de la carencia de normas sino de diversidad de éstas pero, no acordadas entre sí.

Para lograr las metas de la sociedad es necesario, dice, controlar la incapacidad de ciertos individuos de asumir por consenso las normas sociales, jurídicas, políticas y/o religiosas.

Una razón para criticar la posición de Durkheim es afirmar que el hecho delictivo frecuente, es normal en una sociedad y "necesario" desde el punto de vista social y moral, para que evolucione. Significa erróneamente que para lograr una sociedad cohesionada hay que fortalecer el delito y sólo combatir los casos exagerados, por sus índices "patológicos", que en lugar de cohesionar separan a los miembros de la sociedad.

Para entender cómo y por qué se crean las normas penales, existen diversas explicaciones, una de las que tuvo mayor influencia es la elaborada por Durkheim, con respecto a la conciencia colectiva.

Durkheim y la conciencia colectiva:

Según Durkheim, en las sociedades industriales modernas, donde hay una gran división del trabajo, existe un mayor debilitamiento de la conciencia colectiva porque hay una acentuación de las diferencias individuales. En consecuencia, la anomia, en esta concepción, es el "estado de desintegración social" originado por el hecho de que la creciente división del trabajo obstaculiza cada vez más, un contacto, eficaz entre los

obreros, para una relación social satisfactoria. De este modo el concepto de anomia es presentado como el polo contrario de la solidaridad orgánica.²

La anomia es por lo tanto, un estado social que está caracterizado por un debilitamiento general de la conciencia colectiva, en el que se vuelven poco claros los fines de las acciones de los individuos. En esta forma ampliada la anomia es el fracaso o la falta de un sistema de convicciones morales arraigadas colectivamente.

El gran sociólogo francés Durkheim, en su libro *Las Reglas del Método Sociológico*, afirma que el delito es un fenómeno normal de la sociedad. Existe en todas las sociedades, de cualquier tipo que sean, aunque cambie de forma. *“Considerar que es una enfermedad social sería admitir que la enfermedad no es algo accidental sino que deriva de la constitución fundamental del ser vivo. Y eso sería eliminar toda distinción entre lo fisiológico y lo patológico. El delito puede ser anormal cuando por ejemplo, presenta un índice exagerado”*.³

Precisamente indicaba Durkheim que los delitos son hechos que hieren *estados fuertes y precisos de la conciencia colectiva*, entendiendo como tal el conjunto de las creencias y sentimientos comunes de los miembros de una misma sociedad, partiendo de la presunción de existir un consenso muy general, en la comunidad.

6. ROBERT MERTON Y EL ESTRUCTURAL FUNCIONALISMO

Para Merton la anomia es provocada por la presión que ejercen sobre ciertas personas de la sociedad, para que sigan “una conducta inconformista”.

Merton, plantea el problema de la desviación en relación con la estructura cultural, señalando que el ciudadano norteamericano

2 LAMNEK, Siegfried. Obra citada. Pág. 39

3 DURKHEIM, Emile. *La Sociología y las reglas del método sociológico*. Santiago de Chile. Editorial Cultura. 1937. Pág. 215

está presionado por alcanzar metas o propósitos, que sirven como objetivos legítimos para todos los miembros de la sociedad. Es decir, que el individuo se mueve entre objetivos y metas que la propia sociedad le impulsa a conseguir, y que en el caso de la sociedad norteamericana son la mayor riqueza económica, el bienestar, la prosperidad, el éxito. Por otro lado, un segundo elemento a considerar son los medios que puede proporcionar al individuo la propia sociedad. En definitiva, la tesis de Merton se mueve entre objetivos o fines y medios para lograrlos.⁴

En situaciones específicas, el papel social que desempeñan los individuos, le permiten a Merton, establecer una tipología:

- **Conformidad:** Es la conducta más difundida en culturas donde no hay desviación.
- **Innovación:** Se refiere a individuos que motivados por el éxito y el poder, utilizan medios ilícitos para obtenerlos, el delito.
- **Ritualismo:** De manera especial corresponde a los padres de clases medias-bajas que presionan a sus hijos para asumir los mandatos morales de la sociedad.
- **Rebelión:** Los individuos de este tipo no tienen metas, se sienten fuera de la estructura social y desconocen las normas porque las consideran arbitrarias.

A partir de Merton se produce un cambio en el estudio de la desviación social y se cuestiona el enfoque biológico.

Según Cohen el individuo que menciona Merton, está "encerrado en una caja" y no toma en cuenta los procesos de comunicación e interacción en las que están implicados según la teoría de la anomia.

4 MARCO DEL PONT, Luis. Obra citada. Pág. 62

7. TEORÍA ESTRUCTURAL FUNCIONALISTA DE PARSONS

El proceso de acción social, según la teoría de Parsons está conformado por tres sistemas: El personal, el cultural y el social; es una estructura simbólica común a los integrantes del sistema, valores y normas internalizadas en un proceso de socialización.

8. CRÍTICAS AL ESTRUCTURAL FUNCIONALISMO

- No considera los conflictos, los cambios sociales, el problema del poder y sobre todo, la cuestión económica.
- Estas teorías tienen el problema de ser ahistóricas y acríticas, no contemplan el sistema social.
- Más bien, se han encargado de justificar y mantener el orden existente de la sociedad capitalista.
- Siguen predominando como bases de nuevos aportes.

CAPÍTULO

VIII

ENFOQUE DEL INTERACCIONISMO
SIMBÓLICO

1. INTRODUCCIÓN

No es propósito de este trabajo formular una exposición pormenorizada de las distintas orientaciones del interaccionismo simbólico, ni de los principios de la concepción a que se alude, tampoco realizar una crítica exhaustiva; sin embargo, los planteamientos y conceptos que aporta, incluyen un desarrollo científico poco conocido en nuestro medio cultural, lo que demanda realizar una referencia más elaborada de las premisas fundamentales del interaccionismo simbólico, en el seno del cual nacen, importantes elaboraciones criminológicas como las teorías de la reacción social y el enfoque del etiquetamiento o *labelling approach*, que como dijo el profesor BARATTA¹ las teorías de la criminalidad basadas en el *labelling approach* han llegado a resultados en cierto sentido irreversibles. Esto ha ocurrido porque, en efecto, éstas han puesto en crisis algunos de los aspectos fundamentales de la ideología penal tradicional.

Los autores que más influyeron en esta corriente son Howard Becker, Cicourel, Eriksón, Kitsuse, Edwin Lemert, Dennis Chapmann, Austin Turk.

Estos pensamientos criminológicos tienen enorme gravitación en el avance ulterior de la criminología porque, significan

¹ BARATTA, Alessandro. *Criminología liberale e ideologia della difesa sociale*, en "La *Questione Criminale*", año 1, Págs. 7-66, en esp. Pág. 32

un quiebre en el desarrollo de las anteriores elaboraciones criminológicas: la continua línea tradicional de un "modelo funcionalista de sociedad", atrapado en las premisas del positivismo y en un consenso normativo se interrumpió, provocando un primer sismo en las explicaciones de la desviación, con la aparición de los enfoques que trasladaron la atención hacia la reacción social y las instancias sociales a través de las cuales, transforma la conducta lícita en ilícita y la define como delito.

Los avances posteriores de la investigación, particularmente aquellos de características socio-históricas, causaron una segunda ruptura, cuando se pudo afirmar, como sostiene Roberto Bergalli, *que la ley penal no era producto de un consenso; que, por el contrario, sólo constituye el auténtico instrumento de preservación de los intereses de las clases dominantes, entonces el vuelco fue total. La demostración del delito y del llamado comportamiento desviado son, en general, producto de situaciones históricas precisas, en contextos sociales determinados, y permitieron la posibilidad de formular análisis críticos respecto de los sistemas de control*".²

El profesor Blumer contemporáneo de Mead, plantea que el interaccionismo consta de tres premisas básicas, a saber:

- a) Los seres humanos buscan ciertas cosas sobre la base del significado que esas cosas tienen para ellos;
- b) Estos significados constituyen el producto de la interacción social en las sociedades humanas, y
- c) Tales significados resultan tratados y definidos a través de un proceso interpretativo que es utilizado por cada individuo, para asociar los signos que él encuentra.

2 Obra citada. Pág. 224

2. APROXIMACIÓN CONCEPTUAL

De las premisas básicas señaladas, podemos inferir que el Interaccionismo parte, del sujeto como ser reflexivo y no como un mero objeto, sobre el que convergen factores de distinta índole, fundamentalmente sociales o psicológicos, que le llevan a actuar en determinado sentido basado en un intercambio de significados o de símbolos, donde la comunicación y la interpretación, son fundamentales. El individuo, mediante el lenguaje internaliza la interacción, es decir, la reacción ante los símbolos transmitidos por el lenguaje, se basa en la interpretación que el sujeto realiza de determinadas situaciones y actuaciones del otro, en torno a lo cual, define su acción posterior, porque la interacción se produce en el interior del sujeto.

Desde esta perspectiva, lo que importa es, cómo conoce el sujeto, cómo entra en contacto con los otros; interesa el proceso del conocimiento que no es neutro u objetivo, sino que está ligado al sujeto, a la persona.

El Interaccionismo simbólico, tiene significativa importancia porque, por primera vez se plantea una posición reflexiva y se cuestiona con ello la neutralidad del conocimiento, poniendo el acento en el sujeto, en el proceso de comunicación, en la significación; para comprender la actuación de un individuo, no puede estudiarse "objetivamente".

En conclusión, para entender la acción social, deben examinarse las condiciones bajo las cuales se actúa y, como afirma Elena Larrauri, *"la primera condición es que se actúa en atención a la situación con que nos encontramos, ello sugiere una segunda condición, esto es, que se actúa en función de cómo se interpreta la situación; en tanto para las teorías estructurales lo determinante en la actuación son las estructuras, los valores y las normas culturales; para el interaccionismo simbólico lo determinante es la interpretación que el individuo hace de la situación en la que se encuentra y de la actuación de los "otros".*³

3 Obra citada. Págs. 27-28

De ahí que se hable de paradigma interpretativo en contraposición al paradigma normativo, que implica un viraje en el objeto de estudio de la criminología.

En este nuevo enfoque, se concibe al individuo como un ser que interactúa, es decir, que sus acciones no dependen de la norma que conoce, internaliza y cumple sino que están en relación con las interpretaciones que realiza de las situaciones en las que se involucra y de las actuaciones de los otros.

En ese sentido, la interacción es un proceso interpretativo que va más allá de la aprehensión objetiva, por tanto, es cambiante y no está sujeto a normas fijas sino que al interpretarlas, determinan su curso de acción: un actor percibe el comportamiento del otro como una acción plena de significado expresando algún objetivo o sentimiento integrado en un rol. En base a esta percepción de lo que el otro pretende, el actor planifica su propio curso de acción, Wilson 1971.

Por tanto, la interacción social no es el estudio de normas o reglas sino la interpretación de lo que los otros hacen y que determinan la propia acción, dirigida a manejar la situación, de donde resulta que el interaccionismo simbólico es un paradigma interpretativo opuesto al paradigma normativo.

Este cambio de paradigma con el labelling approach, significa estudiar los órganos de control social destinados a controlar y reprimir la desviación en lugar de estudiar al delincuente, como ocurre en el paradigma etiológico positivista.

La diferencia del interaccionismo simbólico con las corrientes tradicionales estructurales según Blumer (1969) está esencialmente en que el individuo, motivo de estudio ya no es considerado como un objetivo cuyas decisiones están determinadas por sus propias condiciones psicológicas y sociales.

3. PRINCIPIOS FILOSÓFICOS

- El Interaccionismo plantea que hay relación entre el individuo y el medio ambiente.
- En el intercambio de significaciones se genera reflexión y comunicación.
- Los seres humanos buscan cosas por su significado.
- Cada individuo asocia los signos que encuentra en un proceso interpretativo de los significados y los utiliza.
- Tales significados son tratados y explicados a través de un proceso interpretativo que es utilizado por cada individuo, para asociar los signos que él encuentra".⁴

4. ORIGEN DEL INTERACCIONISMO

El Interaccionismo Simbólico es una corriente sociológica desplegada por George H. Mead, concibe al individuo en una relación interactiva, frente al ambiente que a su vez puede ser moldeable y flexible, para adaptarse al mismo.

Lo que importa es el proceso de conocimiento del sujeto: cómo conoce, cómo entra en contacto con los otros, es la interacción que se produce en su interior, sin embargo ésta es una falla del interaccionismo porque al plantear sólo la significación y la comunicación no puede reemplazar al "objeto mismo, es decir, a las estructuras sociales donde se da la comunicación".

5. LAS TRES CARAS DEL FENÓMENO CRIMINAL

Según la autora venezolana, Lola Aniyar de Castro, desde el punto de vista jurídico-penal, existen tres elementos que están en constante interacción en el fenómeno criminal:

⁴ BERGALLI, Roberto. Obra citada. Pág. 215

1. La elaboración de las normas penales.
2. La infracción de esas normas.
3. La reacción social, formalizada, a esa infracción.

Para explicar esta relación se puede recurrir a distintos autores, sin embargo, solo nos referiremos a los más representativos, Emilio Durkheim, que con respecto a cómo y por qué se crean las normas penales, hemos expuesto sus puntos de vista, relacionados básicamente con la “conciencia colectiva”, ahora nos remitiremos a otro importante autor, el sociólogo norteamericano Howard Becker y su teoría de los empresarios morales, en el marco del proceso de la creación de las normas penales, luego a Richard Quinney y finalmente a Edwin Lemert, con sus aportes sobre la desviación primaria y secundaria.

5.1 Howard Becker, el proceso de elaboración y ejecución de las normas

A partir de la corriente llamada “interaccionista” se produce un cambio radical en este tipo de explicaciones. Como dijimos, el problema de la desviación es visto en relación a las “respuesta de los otros” y existe un cuestionamiento del pensamiento funcionalista. Por ejemplo Howard Becker plantea cual es el propósito o meta; es decir, la función que tendría un grupo en la sociedad y saber qué cosas ayudarían a que se logren esas metas “a menudo de naturaleza política” y en consecuencia la función del grupo se resuelve en la contienda política y no está en la naturaleza misma de la organización. Al mismo tiempo las normas o reglas que deban imponerse al considerar qué conducta se estima desviada y cuál no, también son cuestiones políticas, que fueron descuidadas por el funcionalismo, que se encontró limitado.

La desviación no es una “característica” del acto cometido por una persona sino una consecuencia de la aplicación que los otros hacen de las reglas y las sanciones; el desviado “es una persona a la que se ha podido aplicar con éxito dicha

calificación, la conducta desviada es la conducta así llamada por la gente”.

En el proceso de elaboración y ejecución de las normas, Becker observa que los criminólogos no se habían ocupado de los procesos de elaboración y aplicación de las normas, solamente las aceptaban como válidas y como representativas de los intereses de la comunidad. Es decir, que el mito que se viene a destruir es precisamente el de considerar que las leyes son elaboradas por todos, o por lo menos por la mayoría, para se aplicables también a “todos” o a la mayoría de la población.

Ello no es cierto, por cuanto las normas son elaboradas por unos pocos, que son los detentadores del poder económico y político. Howard Becker realiza un importante aporte a la elaboración de una Nueva Criminología al señalar los mecanismos de elaboración de las normas.

Un aporte importante de Becker es su conclusión de que la imposición de las reglas es un proceso económico y político. Las reglas son siempre hechas por un grupo para otro que no está favorecido con el poder. Así, los viejos hacen las leyes para los jóvenes, los hombres para las mujeres, los blancos para los negros, los nacionales para los extranjeros, los ricos para los pobres.

Para Becker, la imposición de las normas o reglas tiene dos características:

1. Es un acto de empresa porque se pone en funcionamiento todo un aparato, similar al de una empresa.
2. La imposición sólo ocurre cuando la conducta desaprobada se hace pública.⁵

En definitiva la “desviación” no es una características del “desviado” sino que los grupos sociales producen la desviación al crear las normas y aplicar dichas reglas a otras personas

5 ANIYAR DE CASTRO, Lola. Obra citada. Pág. 100

a las que se clasifica de extraños, el desviado es alguien al que se aplica ese rótulo con éxito, es decir, que "conducta desviada" es lo que la gente cataloga de ese modo.

La tesis de Howard Becker se ubica dentro del interaccionismo, porque tiene en cuenta las respuestas de otros.

Por otro lado el grado en que el acto será considerado "desviado" depende también de quienes lo cometan y quienes sientan que han sido perjudicados por éste.

Becker plantea que la desviación no es una características presente en algunas conductas y ausente en otras, sino que es un proceso que determina relaciones con otras personas que prueban o desaprueban esa conducta. Esta puede ser una infracción de la regla en un momento dado y desaparecer en otro, puede serlo cuando lo comete una persona pero no cuando lo hace otra, y por último algunas pueden quebrantarse impunemente y otras no. En definitiva la desviación depende de la violación de las normas y de lo que los demás hacen al respecto.

En el análisis de Becker falta la relación entre los aplicadores de las reglas y una situación históricamente determinada, de poder.

A partir de esta corriente hay un cambio radical en la explicación de la "desviación" que se la ve en relación a las "respuestas de los otros", hecho que cuestiona el pensamiento funcionalista; según Becker; las metas que desearía lograr un grupo social, solo pueden resolverse políticamente, no depende de la organización.

El determinar si una conducta es desviada o no, también es cuestión política porque no es "atributo" o "característica" del acto cometido sino una consecuencia de las normas y sanciones aplicadas.

Entre los aportes de Becker está la elaboración de una nueva Criminología, señalando los mecanismos para hacer normas,

una vez que el mito de “normas elaboradas por “todos” y aplicadas también a “todos”, se destruyó porque elaboraban pocos.

Los grupos sociales producen la desviación al crear las normas y aplicarlas a los que tienen etiqueta o “conducta desviada”, seleccionando, discriminando.

La crítica consiste en que es una teoría de criminalización y no de la criminalidad; potencia la carrera criminal

Críticas a los planteamientos de Becker

Se le critica haber tenido en cuenta sólo los procesos de etiquetamiento (desviación secundaria) y no la motivación inicial. En consecuencia no todas las conductas se pueden explicar por la reacción social.

5.2 Richard Quinney y la Teoría Crítica del Derecho Penal o la Filosofía Crítica del Orden Legal

Utilizando los instrumentos del marxismo, Richard Quinney parte de un análisis del derecho en la sociedad en relación al orden establecido y a la represión. Sostiene la premisa de que la ley es creada por esos detentadores, es decir, por la clase dominante.

- La ley penal es un instrumento del Estado y de las clases sociales dominantes “para preservar el orden económico y social existente”.
- El sistema legal facilita los medios para el control coercitivo y violento del resto de la población y los operadores del sistema penal, como los policías, fiscales o jueces, y personeros de las cárceles, actúan como fuerzas de control y de protección del orden interno.

En definitiva, se trata de un análisis clasista y político donde se desmitifica al Estado y a la ley como protectores de los

intereses de toda la sociedad. No es entonces el delincuente, ni el fenómeno delincencial lo que interesa sino los grupos de poder, en el análisis criminológico.

5.3 La Teoría de la Desviación Primaria y Secundaria (Edwin Lemert)

Para Edwin M. Lemert, la teoría de la reacción social es la interpretación del "comportamiento desviado". La desviación según el mismo autor, puede ser primaria y secundaria. En la primaria influyen factores sociales, culturales, psicológicos y fisiológicos que perturban la estructura psíquica del individuo.

La desviación secundaria se refiere a las reacciones jurídico-penales aplicadas por los órganos de control social, como consecuencia del delito, reglas y sanciones al "transgresor". En tal caso es la "etiqueta" que la gente utiliza. Las "etiquetas crean resentimiento y hostilizan a quienes se aplica y muchas veces la desviación puede tornarse en una carrera criminal como consecuencia de hacerse extensiva la etiqueta a miembros de la familia del autor.

Lemert plantea dos cuestiones que son: 1) cómo se origina la conducta desviada y 2) cómo los actos desviados se vinculan simbólicamente con las personas, y las consecuencias afectivas de tal vinculación, para desviaciones posteriores.

Edwin M. Lemert es quien realiza la aportación decisiva en la construcción de una teoría de la reacción social, como interpretación del comportamiento desviado.

La primera y más frecuente limitación que se imputa en esta perspectiva, radica en que no otorga ninguna atención a las motivaciones iniciales que impulsaron al sujeto a caer en la primera desviación.

En conclusión, la desviación primaria se origina dentro de contextos sociales, culturales y psicológicos, pero deben ser buscados en el propio individuo. Es decir, cuando éste viola las normas. Mientras que la desviación secundaria es cuando

hay un proceso de interacción, en el que se le coloca una "etiqueta" que lo obliga a desarrollar el papel de desviado. Es provocada por la reacción social, cuando el individuo ha cometido delitos y es etiquetado y estigmatizado. El desviado es alguien a quien la etiqueta le ha sido aplicada con éxito: comportamiento desviado es el que la gente etiqueta como tal.

5.4 El Proceso de Criminalización - Austin Turk

Dentro del interaccionismo uno de los aportes más interesantes fue realizado por Austin Turk, para explicar el proceso de criminalización que según él, no es algo que sucede "porque alguien lo hace" sino que se debe al curso de la interacción entre varias partes, incluyendo no sólo las normas, sino también los que la interpretan, ejecutan, infringen y "aún los cómplices más o menos inocentes".

¿Por qué se producen los conflictos, o cuándo hay más posibilidades de que se produzca un conflicto? Maneja dos variables que son la "organización" (fuerza) y la "sofisticación" (astucia para la manipulación). A mayor sofisticación existirá una menor posibilidad de conflicto y todo lo contrario sucederá en el caso inverso.

El conflicto es más probable si los sujetos están altamente organizados y no sofisticados.

Menos probable si son desorganizados y no sofisticados.

En definitiva, la teoría de la criminalización de Turk opera con las siguientes variables del conflicto:

1. Grado de organización.
2. Grado de sofisticación.
3. Grado de interiorización de las normas, es decir consenso.

El caso extremo de conflicto será con una banda de delincuentes y el menor cuando exista menos organización y ultra sofisticación (caso de estafadores profesionales).

Los estratos sociales más débiles son más expuestos a las acciones de la policía y de las demás instancias oficiales. Cuando menos sofisticados sean, mayor será la posibilidad de criminalización.

En definitiva Turk explica que el grupo que tiene el poder "decide" criminalizar a los que tienen menos poder y deja inmunes o los "adversarios" fuertes.

6. LA CRIMINOLOGÍA DE LA REACCIÓN SOCIAL: SUS INTERPRETACIONES

Partiendo de los conceptos centrales del interaccionismo simbólico, LAS TEORÍAS DE LA CRIMINOLOGÍA DE LA REACCIÓN SOCIAL se interesan en los efectos negativos que tal tipo de reacción produce sobre los comportamientos individuales y las concepciones que las personas desarrollan de "sí mismos".

La "Reacción Social" consiste en la respuesta reprobatoria que el grupo o la "audiencia social" da al comportamiento humano que se aparta de las expectativas sociales.

Las teorías sobre las que basan sus hipótesis la Criminología de la reacción social, parten de la psicología social, los científicos sociales norteamericanos fueron quienes, comenzaron a estudiar las repercusiones negativas que producían efectos contradictorios.

7. EL INTERACCIONISMO Y EL ENFOQUE DEL ETIQUETAMIENTO (LABELLING – APPROACH)

La Criminología interaccionista al igual que la sociología de la conducta desviada resta valor a las conductas desviadas o delictivas porque sostiene que la causa del delito es la ley que transforma en ilícitos ciertos comportamientos lícitos. En este sentido es el orden legal el que divide al género humano en dos grupos bien definidos: delincuentes y no delincuentes,

confiriendo así un contenido valorativo subjetivo a los estudios de individuos delincuentes.

De acuerdo a lo expresado sobre el delito y su origen en la ley que lo define, se dice que la valoración de los comportamientos humanos es subjetiva y variable; la criminalización no es efecto de la voluntad del que realiza el acto, es una construcción social conformada por el acto y por la reacción social negativa, si hay un delincuente, éste no es designado como tal por delinquir sino por la etiqueta que le asignan la ley y la reacción social que le atribuye ese significado.

En cuanto a las variaciones que pueden registrarse en la valoración de un acto especialmente en la reacción social que unas veces puede ser negativa y otras no, se conoce como relativismo cultural, por ejemplo, en nuestro medio, el linchamiento que para unos es justicia, para otros homicidio culposo.

Las afirmaciones precedentes y la expresión de conceptos de un desarrollo científico poco conocido en nuestros ambientes culturales, requieren hacer una exposición de las premisas fundamentales del interaccionismo simbólico, en el seno del cual nacen las teorías de la reacción social y el enfoque del etiquetamiento o *labelling approach*.

8. DENNIS CHAPMANN Y LA TEORÍA DEL ETIQUETAMIENTO O ESTIGMATIZACIÓN Y LA TEORÍA DEL ESTEREOTIPO CRIMINAL

Las tres direcciones en las que se da el proceso de criminalización y que rematan en la conformación de carreras criminales, constituyen el foco central de la escuela interaccionista. El etiquetamiento o estigmatización, según Payne Williams, es "el proceso por el cual un rol desviado se crea y se mantiene a través de etiquetas delictivas".

En este sentido una etiqueta social sería "una designación o nombre estereotipado, imputado a una persona sobre la

base de alguna información que se tiene sobre ella". Así la ficha de antecedentes policiales y penales, es una forma de identificación que hace visible y a la vez invisible a la persona; lo hace visible porque lo separa del resto, por ser diferente y lo toma también invisible porque oscurece y esconde sus demás características.

Otra propiedad de las etiquetas es que se contagian, es decir, se hacen extensivas por ejemplo a otros miembros de la familia del sujeto desviado, deteriorando su imagen y provocando una reacción social común en todos ellos.

También las etiquetas producen "subculturas" porque las personas etiquetadas como extrañas o diferentes al resto, buscan sus iguales para dejar de ser extraños y para evitar el aislamiento; así, en actitud defensiva y cohesionadora desarrollan una ideología relacionada con la conducta desviada, que pasa a ser justificada, compartida y que además, implica un corte de vínculos con los grupos exteriores.

La teoría del etiquetamiento o "labelling approach" define el crimen como el subproducto del control social que mediante determinadas instituciones etiquetan al individuo y éste asume el status criminal dado y distribuido en forma selectiva y discriminatoria. De esta manera el etiquetamiento viene a ser una teoría de la criminalización y no de la criminalidad, cuyo efecto es potenciar las llamadas desviaciones secundarias o carreras criminales.

La Teoría del Estereotipo Criminal

La tesis sobre el estereotipo (Denis Chapmann) pertenece a la Sociología de la Conducta Desviada pero su análisis es diferente al estar dirigido a descubrir las causas estructurales de la sociedad y de sus mecanismos de manipulación en los que se originan los estereotipos.

Los estereotipos son elementos simbólicos manipulables que se dirigen a seleccionar algunas personas e individualizarlas

en cuanto a su clase social, a su comportamiento y a las medidas médicas, psiquiátricas y/o legales que se hace necesario aplicarles. En este sentido, el estereotipo define también al criminal cuyo comportamiento delictivo, en su punto de partida fue también interpretado con la aplicación de un estereotipo, además de otros: el alcoholizado pobre, embrutecido por la bebida, capaz de agredir y que por tanto, debe ser objeto de medidas violentas. El ladrón, asaltante en pequeño, contrapuesto al especulador, admirado por su éxito económico. El criminal estereotipado: un proletario o subproletario, de condición económica precaria que lo hace inestable, agresivo, por lo que se dificulta su incorporación en el aparato productivo.

El delincuente estereotipado es un "chivo expiatorio" que recibe las cargas de otras clases sociales, aunque su conducta sea semejante a la de sujetos de otra clase social, también confronta la función represiva de la policía, en definitiva es una víctima de la sociedad estratificada.

La tesis de Dennis Chapmann, es un intento de desmitificación de las categorías de delincuentes y, un análisis crítico de las instituciones cerradas (cárceles, manicomios, hospitales, asilos) donde se ejerce la misma violencia que en el exterior, por medios más sutiles de arbitrariedad, crueldad, poder y explotación.

La tesis de Chapmann, se puede resumir en los siguientes puntos:⁶

1. Todo comportamiento desaprobado se puede manifestar también en formas objetivantes idénticas que son, sin embargo, aprobadas o recibidas con indiferencia.
2. No hay más diferencia que la condena entre criminales y no criminales. Dos individuos pueden haber cometido delitos pero sólo el que es condenado va a ser considerado como criminal.

6 MARCO DEL PONT, Luis. Obra citada. Pág. 89

3. El comportamiento criminal es general, pero la incidencia diferencial de las condenas se debe en parte al azar y en parte a procesos sociales que dividen a la sociedad en clases criminales y no criminales.
4. El delito es un comportamiento que depende de las relaciones de una persona con la otra (víctima), la policía, los abogados, los jueces o magistrados.

Las variables del modelo analítico, para Chapmann, sin las cuáles no hay delito son: el actor, la acción, el ambiente social de la acción, el resultado, el lugar y tiempo de esa acción, los recursos e instancias judiciales, la condena, la apelación, etc., que pueden modificar o hacer desaparecer el delito.

El estereotipo es una teoría de transición entre el interaccionismo y la criminología crítica o radical.

En el sentido indicado, el desarrollo de una teoría de la criminalidad basada en el análisis de la estructura socioeconómica y política, como se da en el tránsito de las teorías "liberales" de la criminalidad a una teoría crítica y a una radical de inspiración marxista, parece funcionalmente ligado a una perspectiva teórica que reconoce en su justa medida la importancia de la reacción social y del proceso de criminalización.

8.1 Dennis Chapmann y clase social e inmunidad diferencial

La idea de igualdad ante la ley, según la tesis del autor inglés Dennis Chapmann, es discutible por la división de la sociedad en clases, con dominio de las clases altas y medias, con el rótulo de "Sistema de creencias".

La diferencia en la distribución de inmunidad se orienta por la estratificación social: es el poder, el prestigio, la propiedad, que determinan la protección contra la aplicación de las normas penales.

Los trabajos de Chapmann fueron recogidos y complementados, entre otros, por la autora venezolana, Lola Aniyar de Castro, quien, en su libro *Criminología de la Reacción Social*, dedica varios capítulos a este paradigma de los procesos de criminalización.

La tesis central de Chapmann discute que la idea de igualdad ante la ley sea cierta, esta igualdad fijada en la ley es alterada por la división de la sociedad en clases y el dominio de las clases altas y medias en el control de la ideología.

Con respeto a la distribución diferenciada de la inmunidad, plantea:

- La pertenencia a sistemas cerrados hace efectiva la libertad: Escuela, club privado, familia.
- Algunos trabajadores y los ejecutivos de la industria tienen protección a manera de "Justicia privada".
- La protección institucional comprende la Iglesia, la Universidad, las organizaciones profesionales y comerciales.
- Las Fuerzas Armadas se sustraen a la justicia convencional porque tienen Códigos, reglamentos y sanciones militares propias.
- Hombres de negocios y burócratas cometen conductas delictivas, identificadas como "delitos de cuello blanco" que no son sancionados.
- Los tribunales y la policía también son selectivos para aplicar la ley, así en delitos idénticos las sanciones pueden diferir por el tipo de infracción, por la condición social del autor y de los que participan en el proceso.

Lo novedoso desde el punto de vista de la criminología interaccionista, es afirmar la idea sociológica de que el

comportamiento criminal no es de tipo biológico sino “una construcción social” es una creación colectiva o social. “*En consecuencia, el delito no es un hecho, sino una “construcción social” que requiere de un acto y de una reacción social (negativa). Y el delincuente no es “el que delinque”, sino aquel al que ha sido atribuida la etiqueta de delincuente*”.⁷

En efecto, poniendo el acento sobre los mecanismos institucionales de la reacción social a la desviación, las teorías de la criminalidad basadas sobre el labelling approach desvían la atención desde la desviación en sí, entendida como hecho social preconstituido, a los procesos de criminalización.

Por otra parte, el *labelling approach* ha arrojado luz sobre la circunstancia de que el poder de criminalización y el ejercicio de semejante poder, están ligados estrechamente a la estructura antagonista de la sociedad. La legitimación tradicional del sistema penal como sistema necesario para la preservación de condiciones esenciales de vida para toda la sociedad civil y para la protección de bienes jurídicos y valores que interesan a todos los ciudadanos por igual, resulta fuertemente cuestionada por el pase de la investigación sobre la aplicación selectiva de la ley penal, a la investigación en torno a la formación misma de esa ley penal y de las instituciones penitenciarias, como debe ser en una perspectiva basada sobre la reacción social.⁸

Respecto a la prisión, Chapman plantea la contradicción entre las funciones “latentes” y las “manifiestas” y dice “la prisión se mueve entre un fin humanista de rehabilitación o readaptación social y su naturaleza represiva intrínseca”, que impiden el fin de la readaptación social.

Hay una contradicción entre esta readaptación social y la seguridad o represión.

La prisión es un sistema que se opone enérgicamente a la regeneración de los prisioneros, veamos:

7 LARRAURI, Elena. Obra Citada. Pág. 29 – 30

8 LARRAURI, Elena. Obra citada. Pág. 25

- a) En la vida civil los ciudadanos tienen una familia, un grupo de trabajo, de vecinos, una comunidad que les permite tener relaciones sociales infinitas.
- b) Mientras la estructura socio-política de la sociedad civil es democrática, en la prisión las normas sociales son autoritarias, desde analogías militares hasta sistemas paternalistas.
- c) El sistema de "status" en la vida civil está basado en el ingreso, ocupación y participación en los asuntos comunitarios.
- d) Otra diferencia es con relación a las posesiones personales. El prisionero tiene pocas posesiones personales.
- e) La prisión es una institución totalitaria, por el encierro y porque todo depende del sistema total, que influye sobre los días y años de permanencia del prisionero.
- f) Como sostiene Marco del Pont, en contra de lo que sucede en la escuela, donde el niño es preparado para ser integrado a la sociedad, la prisión lo "desocializa". Esto se conoce por prisionalización.⁹

8.2 Aportes de Chapmann

Los aportes más interesantes de Chapmann son: desmitificar la existencia de dos grupos delincuenciales, como entes separados y excluyentes.

En segundo lugar, la desmitificación que hace de algunos postulados del derecho penal y de las instituciones de control social. En efecto, demuestra cómo la ley no es igual para todos y cómo algunos gozan de inmunidad en base al poder, al prestigio, las relaciones, la pertenencia a determinadas instituciones, etc.

9 Obra citada. Pág. 98

En tercer lugar plantea el proceso de criminalización, de manera selectiva y discriminatoria, que también observamos en nuestra realidad social.

En cuarto lugar señala los mecanismos de selección de la ley a través de las instituciones como la policía y las de administración de justicia.

Las críticas que se le pueden formular son la falta de trabajo de investigación empírica para avalar su tesis.

La Criminología Crítica, resta poder a las conductas desviadas porque sostiene que la causa del delito es la ley, el orden legal transforma ciertos comportamientos en ilícitos, dividiendo al género humano en dos grupos definidos: Delinquentes y no delinquentes, dándole un contenido valorativo subjetivo al estudio de la delincuencia.

De esta manera, delinquir no es un acto dependiente de la voluntad del autor, es "una construcción social" compuesta por el acto, por la reacción social negativa y por la etiqueta que la ley le asigna (estereotipo).

9. CRÍTICAS AL INTERACCIONISMO

El gran fallo del interaccionismo simbólico reside en que al absolutizar el cómo, la comunicación, la significación, la interpretación de las reacciones sociales, plantea una ausencia de estructuras sociales objetivas y, evidentemente, la comunicación o la significación no pueden reemplazar al objeto mismo, a las estructuras sociales en que la comunicación y la significación se dan.

El interaccionismo simbólico tiende a desconocer la existencia de grupos sociales, de clases sociales, el proceso de producción y de poder.

El interaccionismo simbólico, ha tenido una inmediata repercusión en la criminología a través de las teorías de la reacción social y del etiquetamiento.

CAPÍTULO

IX

**CRIMINOLOGÍA Y TEORÍA
DEL CONTROL SOCIAL**

1. ANTECEDENTES

En la génesis del control social y de la criminología como ciencia, es necesario mencionar el fracaso de una serie de instituciones de beneficencia creadas para controlar el problema delictivo. La "libre empresa" constituida en la ideología liberal del momento, no sólo se limitaba al campo de la economía sino a lograr "el orden y la estabilidad, neutralizando las señales de desmoralización de la época", para lo cual políticos y empresarios crearon organizaciones benéficas que asistían a los desheredados para mantener su dependencia, en relación al orden establecido.

A pesar de su apariencia humanitaria, estas acciones estaban destinadas a proteger los intereses de clase, mediante una red de vigilancia para evitar los "focos de revuelta" de quienes debían luchar contra la miseria, mediante el trabajo y el aprendizaje de la disciplina, como objetivo central.

En este sentido, las sociedades de asistencia estaban dirigidas especialmente a personas recluidas en prisiones, "para el consuelo de presos afligidos", "para la sociedad de prisiones, para la sociedad de Disciplina Carcelaria", lo que contribuyó posteriormente al cambio de la ideología punitiva del capitalismo, creándose al efecto asociaciones y ligas para la Reforma Penal.

Este movimiento reformador se generalizó en todos los países que participaron en la Revolución Industrial como "una respuesta del capital a los problemas del trabajo" sin limitarse al problema delictivo; el propósito era mantener el orden social, domesticar al pueblo para interiorizar las normas destinadas a asegurar la reproducción del orden burgués.

Robert Castel, en 1976, sostuvo que, "*La filantropía ha representado un laboratorio de ideas y de iniciativas prácticas de donde surgieron las técnicas de sometimiento de las masas, indispensables para la dominación de clase de la burguesía*" citado por Rosa del Olmo, en su libro, "América Latina y su criminología".¹

2. CONTROL SOCIAL GENERAL

La exclusión de la actitud crítica y la formación conformista, como sostiene Teresa Millares "se realiza por la acción de las instancias de control, de modo que cada individuo haga suyas las premisas del orden social, fruto de un bienestar de propietarios, del que están excluidos, olvidados y segregados los "no propietarios".²

Dicho en otros términos, el control social se ejerce sobre los individuos a través de mecanismos mediante los cuáles la sociedad ejercita y alcanza dominio sobre el conjunto de las personas que la integran.

Con ayuda de este control social se superan, tanto en las sociedades totales como en grupos parciales, las tensiones y los conflictos; si es más rígido y seguro se supone que la permanencia del sistema social esta afianzada, mientras que, por el contrario, si ese control social falla, o falta, la sociedad puede ver amenazada su continuidad.

1 DEL OLMO, Rosa. *América Latina y su Criminología*. Siglo XXI Editores. 1987. México. Pág. 40

2 MILLARES, Teresa. *Pensamiento Criminológico II. Estado y Control*. Siglo XXI Editores. Bogotá. 1983. Pág. 39

El ejercicio de ese control tiene lugar a través de lo que se conoce como "reacción social" que es la respuesta reprobatoria que el grupo o la "audiencia social" da al comportamiento humano que se aparte de las expectativas sociales.

3. INSTITUCIONES DEL CONTROL SOCIAL

La ideología liberal concebía la delincuencia como producto de una decisión personal del delincuente, por lo que una solución era aislarlo de su "medio contaminante" en un ambiente institucional cerrado, donde estuviera en condiciones para reflexionar y adquirir hábitos de orden.

Este "aislamiento celular" se cumpliría en las prisiones como una forma de resolver el creciente problema delictivo; para lo cual se realizaron congresos en diferentes países donde los asistentes acogieron la implantación del aislamiento celular absoluto, entendido como la pena privativa de libertad, la enseñanza de la disciplina del trabajo, especialmente la disciplina de una fábrica, con entrenamiento vocacional, como reserva de mano de obra y también como explotación de los "indeseables" que podían producir mercancías a bajo costo. Así la prisión aparecía ligada con el funcionamiento mismo de la sociedad, pero con un principio contradictoriamente concebido y aplicado, "el principio de la libertad" que priva de libertad al que se rehúsa a ser libre, para que quiera volver a serlo, recapacitando en un lugar restringido y sin contaminación, empleando los mecanismos creados a ese fin, tales como "el aislamiento, el trabajo y la disciplina".

De ese modo se dieron los primeros pasos para la institucionalización internacional del control social, con la expansión del capitalismo para convertirse, con intercambio de ideas, en eventos destinados a nacionalizar principios, promover el nacimiento de una conciencia universal frente a la delincuencia en las cárceles, coordinando las tendencias de reforma y organizando encuentros de penalistas, criminólogos y penitenciaristas.

Estos congresos internacionales llevados a cabo en diferentes países, en realidad no fueron de cooperación ni de participación igualitaria en la toma de decisiones; los países periféricos quedaron al margen, los conceptos y términos básicos, las formas de control del delito fueron creados y difundidos por especialistas de países hegemónicos, entre los que el "primer abanderado" de la institucionalización internacional del control social fue el norteamericano Enoch C. Wines, teólogo conservador, especializado en problemas penológicos que recibió total apoyo de su gobierno que, después de la guerra civil estaba empeñado en apresurar el desarrollo del capitalismo y contrarrestar el fuerte movimiento obrero organizado que le creaba problemas.

De esta manera, el "Movimiento Reformador" integrado por representantes de la clase dominante norteamericana que entre 1865 y 1900, determinó la política a seguir dentro y fuera del país, con fines de expansión mundial, de la política de intervención y agresión, sobre naciones dependientes y sobre colonias europeas.

4. TIPOS DE CONTROL SOCIAL

Partiendo del concepto de que la criminalidad no tiene naturaleza ontológica sino "definitorial"; es decir, es una definición jurídico penal, dependiente de cómo operan ciertos mecanismos sociales al atribuir el estatus criminal, la calificación de la conducta delictiva pasó a segundo plano para resaltar la importancia de analizar el proceso de concreción de las leyes en la realidad social. En este sentido se estableció el control social orientado, no a detectar la criminalidad o identificar al infractor, sino, a configurar la criminalidad, es decir, crear la infracción y etiquetar al culpable, concretando una función "constitutiva", con la cual la ley no es expresión de los intereses generales ni su aplicación hace realidad el dogma de "igualdad de los ciudadanos". Así los agentes del control social son "filtros de una sociedad desigual que perpetúa las estructuras de dominación".

El control social son el conjunto de mecanismos, instituciones y sanciones que buscan imponer su dominio y el disciplinamiento del individuo a las pautas culturales y normas sociales establecidas por la comunidad, que tiene la capacidad de gestar dicho dominio; es decir, las clases dominantes.

Para lograr esta "disciplina social" los agentes del control social son de dos tipos: formales e informales.

4.1 Control Social Formal

Los agentes formales son: la policía, la administración de justicia, el sub sistema penitenciario, que entran en funcionamiento cuando el control informal no da buenos resultados; disponen de numerosos medios y sistemas normativos provenientes de la iglesia, las organizaciones, los grupos sociales, los partidos políticos, la justicia, etc. Sus estrategias son positivas y negativas, tales como la socialización, la prevención y la represión y sanción.

Los componentes fundamentales de las instituciones de control social son: la norma, la sanción y el proceso, que tienen por objeto asegurar las pautas de conducta que la sociedad reclama.

El control social se formaliza en la medida en que cumple sus funciones que son: seleccionar, delimitar y estructurar las posibilidades de acción de las personas implicadas; también cumple la función de regular los ámbitos de respuesta, roles y expectativas, así como abrir las vías de solución a los conflictos.

El Derecho Penal se constituye en uno de los sistemas normativos más eficaces del control social formal y específicamente funcional entre los demás subsistemas. Así, el control social formal, se institucionaliza a través de las leyes, siendo el jurídico penal uno de los aparatos más importantes de los que dispone éste tipo de control.

4.2 Control Social Informal

Según la teoría del control social, la delincuencia puede ser controlada mediante los vínculos que un sujeto tiene con la sociedad. Cuando estos vínculos se debilitan o rompen, las consecuencias son negativas porque se producen actos delictivos.

Los vínculos mediante los cuales la sociedad se asegura de que sus miembros tenderán a obedecer la ley, se internalizan individualmente mediante la socialización y tienen cuatro elementos principales: el apego, la entrega, la participación y la creencia.

La esencia de la internalización es el apego de un individuo a otros que pueden ser sus padres, amigos, pares o compañeros (escuela – trabajo) y que en la medida en que le importan las expectativas que ponen en él, respeta las normas; si carece de apego hacia ellos, no las respeta.

La entrega consiste en el temor a las consecuencias del hecho delictivo en relación con sus actividades presentes así como con sus aspiraciones que pueden estar en riesgo ante cualquier desviación.

La participación es un mecanismo de control informal que previene lo delictivo en relación con su intensidad y continuidad, ya sea disminuyendo o incrementando las posibilidades de infracción.

En las situaciones planteadas, se habla de sanciones morales e informales que se identifican como control social informal, que en su momento pueden tener más efectividad que las sanciones jurídico – penales, en cuanto a prevención se refiere, especialmente cuando las personas no están desvinculadas de sus creencias y controles sociales informales.

- Penas y Control Social Informal

El Derecho Penal y la Administración de Justicia contemporáneos se construyen sobre la concepción clásica de que las leyes tienen efectos preventivos derivados de la aplicación de penas, para conductas ya tipificadas como delitos.

Aunque se trata de una hipótesis, sobre ésta se construyen los modelos de prevención ya sean generales o específicos.

Frente a esta concepción Serrano Gómez desarrolló una clasificación de individuos que por su naturaleza moral y sus valores no violan normas, también otros autores hacen referencia a la existencia de sanciones sociales informales que tienen sólido efecto preventivo, a pesar de no originarse en disposiciones legales ni ser impuestas por autoridades; por otra parte, la investigación empírica ha demostrado que estos controles informales además de ser más eficaces que el Derecho Penal, sirven de refuerzo a las sanciones formales, sin que quiera decir que éstas se reduzcan o desaparezcan sino que se racionalicen, se integren y cumplan sus funciones, para reducir los efectos negativos tanto individuales como sociales del delito.

4.3 El Modelo de Control Social Modificado

Las teorías más importantes tradicionalmente: la del control social, la frustración y la asociación diferencial/aprendizaje, han dado lugar a una combinación e integración, que ha sido presentada y considerada como una teoría más sólidamente construida y conocida.

El modelo propuesto es de naturaleza secuencial porque las teorías entran en juego una después de otra.

En primer lugar, la teoría del control social hace referencia a una inadecuada socialización en la familia; ésta produce frustración que impide la creación de vínculos (o los debilita) que nos

unen a la sociedad. También reconoce que la frustración no siempre está mediada por vínculos débiles sino que, de alguna manera influye o favorece directamente la delincuencia. Esta explicación demuestra la integración de la teoría del control social y la teoría de la frustración.

4.4. El modelo integrado

Un individuo con vínculos familiares o escolares débiles, tiende a relacionarse con grupos de iguales con el riesgo de cometer actos delictivos; en este sentido el modelo integrado explica la delincuencia como el "resultado conjunto" de vínculos débiles en grupos y normas por una parte y de vínculos sólidos en personas y/o grupos desviados; por otra parte, proposición que fue demostrada mediante la investigación empírica.

Lo interesante de esta propuesta es que demuestra una real integración de teorías cuando a veces utiliza la teoría del control social para explicar una conducta desviada y otras veces, hay mayor aproximación a la teoría de la asociación diferencial o aprendizaje, sin que por eso se confundan unas con otras, sino dándole "poder explicativo" al modelo integrado.

5. CRIMINOLOGÍA DEL DESARROLLO

La Criminología del Desarrollo es una corriente amplia y dinámica que plantea la gran alterabilidad que tienen los factores causales -no deterministas- de la delincuencia en momentos y ámbitos diferentes del transcurso de la vida humana. De este modo, cuestiona básicamente la estática de las teorías criminológicas tradicionales que mencionan causas en un momento dado y que se mantienen sin alteración al paso del tiempo o a la contingencia de nuevas experiencias que, necesariamente, producen cambios, en individuos concretos.

Autores de la Criminología del Desarrollo proponen recurrir a conceptos dinámicos para captar el desarrollo de las acciones delictivas, en sus etapas de activación, agravación

y desistencia; es decir, la actitud de desistir, que se dan en la carrera criminal de los sujetos.

La activación hace referencia a los ritmos: períodos de estabilidad y de diversificación de las actividades delictivas.

La agravación se refiere a la escalada que puede producirse en los delitos, con tendencia a ser cada vez más graves.

La desistencia es el descenso en la frecuencia de los delitos, vale decir una reducción que puede terminar la carrera delictiva.

A partir de esta concepción, la Criminología del Desarrollo propone como imprescindible el estudio longitudinal o de trayectoria para captar su dinámica en diferentes momentos y circunstancias de la vida. Asimismo concede importancia a la intervención preventiva para interferir los procesos que conducen al delito; abarcando el mayor número de factores de riesgo.

Factores de riesgo que generan sentimientos de inseguridad, que se deben a procesos y dinámicas específicas de la sociedad post industrial: creciente percepción de crisis ambiental, nuevas estructuras de trabajo donde la precariedad esta a la orden del día; procesos de globalización económica y mediática, la sensación de que las decisiones que afectan nuestras vidas se toman en esferas cada vez más lejanas; el consecuente debilitamiento de la sensación de vivir en comunidad, y de pertenecer a esta.

Dichos sentimientos son potenciados por el nuevo modelo de ciudad, anónimo, donde los lazos de vecindad son cada vez más débiles. El coche que crea un ambiente de velocidad y agresividad en los espacios públicos de nuestras ciudades y pueblos, la soledad o falta de solidaridad, la inseguridad de la gente mayor, ya sea cuando tiene que cruzar una calle, o cuando se enfrenta a su pronto traslado a una residencia-gueto. La ciencia ya no es vista como la herramienta para construir un futuro nuevo, sino como la fuente de desarrollos

Inquietantes y que no comprendemos, como la manipulación genética, o los peligros de la energía nuclear.

La angustia del consumo, donde buscamos la seguridad a través de una carrera desenfrenada por adquirir cada vez mas cosas, que afecta profundamente hasta a niños de tres años. Incluso la "seguridad" se ofrece como un producto de consumo, que se puede adquirir. La sensación de que los valores, la ética, o el buen trato entre las personas, son mucho menos importantes que el éxito, el dinero, etc.

Todos son rasgos fundamentales de nuestra sociedad, por lo que su crítica es muy difícil de llevar a cabo.

Así, frente a este abanico de inseguridades se ofrece una explicación, una causa fácil de visualizar, una "cabeza de turco", en la que poder concentrar nuestros miedos y aprensiones: el criminal, el delincuente, el "otro", la figura que nos ataca en la oscuridad, anónima y sin humanidad.

La creciente dependencia de esta visión provoca la siguiente reacción, la búsqueda de personas susceptibles de jugar ese papel, para poder actuar contra ellos y sentir que estamos seguros, que se toman medidas contra las causas de nuestra inseguridad, de este modo, el Estado puede legitimarse restableciendo la seguridad y la justicia.

CAPÍTULO

X

**TEORÍAS DEL CONFLICTO
Y SUS INTERPRETACIONES SOBRE LA
CRIMINALIDAD**

1. TEORÍAS DEL CONFLICTO

Las teorías del conflicto también son producto de la Sociología Criminal Norteamericana que con este nombre estudió los problemas de los emigrantes.

Estas teorías en su punto de partida fueron opuestas a las teorías estructural funcionalistas o anómicas, por presuponer la existencia de una pluralidad de grupos y de subgrupos, con pautas valóricas discrepantes. Por su parte las de la anomia, de corte liberal, partían de una imaginaria sociedad homogénea o monolítica, con valores asumidos por amplio consenso.

La definición principal es que el crimen es expresión de los conflictos existentes en una sociedad plural, antagónica y estratificada, con diversos códigos de valores, con la expectativa de conquistar un espacio o el poder político para oficializar sus valores.

En ese sentido reconoce que el conflicto es funcional para asegurar el cambio social, favorece a la integración y conservación del orden, por tanto del sistema, contribuyendo al desarrollo más justo y efectivo del orden social.

Lo anormal, según Dahrendorf, no es la presencia sino la ausencia de conflictos; siguiendo el razonamiento de éste autor, los individuos somos capaces de regularlos, controlarlos e incluso de suprimirlos temporalmente pero no de erradicarlos por completo y para siempre.

Los postulados del modelo conflictual que se intentaron verificar mediante investigaciones empíricas fueron: el comportamiento discriminatorio de la justicia penal, la evolución histórica de ésta en orden a los intereses de las clases dominantes y el proceso de criminalización de las clases sociales explotadas.

2. POSTULADOS DE LA CRIMINOLOGÍA DEL CONFLICTO

Los postulados fundamentales son, el orden social de la sociedad industrializada descansa en el disenso; el conflicto expresa la estructura y dinámica del cambio social positivo al que le es funcional; el derecho representa los valores e intereses de las clases dominantes; el comportamiento delictivo es una reacción al reparto desigual e injusto de poder y riqueza en la sociedad.

3. NUEVAS TEORÍAS DEL CONFLICTO

A principios de los años sesenta se cuestionaron algunas nociones básicas del funcionalismo como la vida social basada en el consenso.

La teoría del consenso fue considerada una imposición destinada a reafirmar el poder, el Estado de Bienestar, se consolidó por el manejo de esta teoría, que servía para "neutralizar" o para encubrir la magnitud efectiva de los conflictos.

3.1 Los Estados y el "consenso"

Del mismo modo se basó en el Estado de Derecho (cuyas características fundamentales son: a) imperio de la ley,

b) división de poderes, c) legalidad en la actuación administrativa, y, d) garantía de derechos y libertades fundamentales) y, en el Estado Social y Democrático de Derecho

La progresiva aparición del Estado Social, como Estado intervencionista que tiene gravitación en las relaciones sociales realzó de nuevo la misión de lucha contra la delincuencia. En este modelo de Estado, *“se prestó atención a la función de prevención especial, que no había podido encontrar acogida en el Estado liberal clásico porque suponía admitir un distinto tratamiento penal para autores de un mismo delito, lo que chocaba con la igualdad ante la ley entendida en la forma absoluta del liberalismo. En el nuevo contexto del Estado social-intervencionista pudieron aparecer las medidas de seguridad, instrumentos de prevención especial inadecuados al estricto legalismo liberal clásico”*.¹

En cuanto Derecho penal de un Estado social, deberá legitimarse como sistema de protección efectiva de los ciudadanos, lo que le atribuye la misión de prevención en la medida de lo necesario para aquella protección.

Entre los sociólogos que cuestionaron el consenso, está Raúl Duhrendorf (1958) crítico de las teorías funcionalistas, expresó que no es el consenso que da unidad a la sociedad sino el dominio de unos sobre otros, generando conflicto. De esta manera preconizó que el conflicto es positivo y normal, una herramienta necesaria para la evolución social.

3.2 Funciones y tipos de conflicto

Por su parte Coser expresó también que el conflicto es positivo, más allá de la teoría, como hecho real, inclusive el conflicto violento que es a la vez generado y absorbido por un sistema social, sirve y es funcional para el mantenimiento de éste.

¹ MIR PUIG, Santiago. Derecho Penal. Parte General. Euros Editores S.R.L. Buenos Aires 2004. Pag. 104

Algunos criminólogos opinan que el mérito de Coser es haber unido las explicaciones de Duhrendorf sobre el consenso con las de Simmel sobre el conflicto, además de ponerse de acuerdo con Georg Simmel que al estudiar las sociedades capitalistas mencionó el antagonismo que genera la integración de grupos sociales y que el conflicto sería una forma de socialización.

Sin embargo, no se trató del conflicto como un fin en sí mismo en cuyo caso los citados autores lo identificaban como conflicto no realista, se referían al conflicto suscitado por perseguir ciertos fines no constituidos en una descarga emocional agresiva carente de racionalidad.

Los conflictos realistas permiten la readecuación de leyes, de relaciones y de valores a las situaciones cambiantes y a los reclamos de grupos que deben ser atendidos en forma institucionalizada, para evitar la destrucción social.

Los conflictos razonables y el cambio de valores culturales sostienen las instituciones y las leyes, no atender este tipo de conflictos es actuar imponiendo el poder de unos sobre otros y es un proceso en el que se genera la criminalización.

3.3 Proceso de Criminalización

Es así como nace una criminología teórica, opuesta a la vigente hasta entonces "empírica" capitalizando las críticas a los grupos de poder con intereses concretos diferenciales, que podían catalogar de criminal el comportamiento considerado contrario o negativo a su satisfacción.

El dominio de los aparatos formales de criminalización selectiva generaba nuevos roles del Estado y el uso de esta legislación, provocaron una especie de entendimiento entre la Criminología Conflictual y la Criminología de la Reacción Social (Turk 1969), que desarrollaremos con más amplitud, más adelante.

La criminalidad era un status atribuido por grupos que tenían poder, riqueza o eran adultos que conferían etiquetas

de marginados, pobres, menores, etc., que los hacía criminalizables, no sólo aplicando la ley en términos de criminalización primaria sino también secundaria o penalización aplicada a los grupos desfavorecidos, atribuyéndoles una sanción en la criminalización secundaria.

El sistema penal es funcional mediante tres componentes dirigidos a perpetuar la estructura del Estado y consolidar el modelo capitalista de producción.

Estos eran sus componentes: la majestad o celebración de ceremonias y ritos simbólicos para darle fuerza a la ley, la "justicia" como sinónimo de legalidad para la protección de los intereses de clase, de sus instituciones, de manera encubierta aparentando únicamente que los jueces estaban convencidos y comprometidos con la correcta aplicación de las normas. Otro recurso del sistema era la "clemencia", en algunos sectores se permitía constituir una red de personas favorecidas mediante decisiones judiciales discrecionales, que luego mantenían vínculos de obediencia y sumisión; una vez más el derecho penal y la criminología eran instrumentos del poder que naturalizaban la injusticia, en un sistema de dominación con nombre de civilización.

3.4 Movimientos sociales reactivos

Es en este periodo que se puede hablar de reacciones expresadas en movimientos sociales ante la toma de conciencia de que los ideales de estabilidad y de equilibrio que dicen promover los Estados, no tienen que ver con las condiciones económicas que les afectan sino con decisiones políticas y sociales que estabilizan la marginación de las mayorías, que discriminan las minorías étnicas y que criminalizan las reacciones juveniles.

En las reacciones que buscan poner en evidencia las injusticias entran en juego esquemas religiosos, pensamientos político-sociales y criminológicos más violentos que los llamados delitos.

4. RESUMEN COMPARATIVO

- Postulados de la Criminología del Consenso

- El orden social se fundamenta en el consenso.
- El Derecho representa y tutela los valores básicos del sistema.
- El Estado garantiza en la sociedad pluralista la aplicación neutral de las leyes anteponiendo a los intereses generales, los particulares de grupo.
- La Criminología examina las causas del comportamiento criminal que apartan a algunas personas, del consenso.

- Postulados de la Criminología del Conflicto

- El orden social de la moderna sociedad industrializada descansa en el disenso, no en el consenso.
- El conflicto expresa la estructura y dinámica del cambio social positivo al que le es funcional, no es una realidad patológica.
- El derecho representa los valores e intereses de los sectores o clases dominantes, no los generales de la sociedad y la justicia penal que aplica las leyes de acuerdo con dichos intereses.
- El comportamiento delictivo es una reacción al reparto desigual e injusto de poder y riqueza en la sociedad.

CAPÍTULO

XI

CRIMINOLOGÍA CRÍTICA O RADICAL

1. CONCEPCIÓN Y MOTIVACIONES

Los orígenes inmediatos de la nueva criminología tienen que ver más que todo con la crisis de la criminología tradicional y, en especial, con la puesta en duda del alcance de la ley. La profesora venezolana, Rosa Del Olmo, siguiendo los planteamientos del investigador Gresham Sykes, sostiene que el nacimiento de la criminología crítica en EE.UU. está vinculado a varias razones fundamentales, entre ellas, las siguientes:

1. El impacto de la guerra del Vietnam que puso en duda la autoridad del Estado y sus leyes.
2. El surgimiento de la contracultura de la droga con todas sus consecuencias y contradicciones, que hizo reflexionar sobre, quién es delincuente y como debe ser definido y sancionado.
3. Los movimientos de protesta política y concretamente la actuación ilegal y arbitraria para reprimirlos.
4. El asesinato de personas destacadas, como el del líder de color Malcom X y de los Kennedy, hacen pensar, en delitos de mayor envergadura cometidos por las altas esferas de poder y poderosas organizaciones ocultas, que causan la incredulidad ciudadana, porque perciben que la justicia se dirige sólo contra los chivos expiatorios.

5. Los movimientos de protesta dentro de las cárceles (San Quintín, Attica, Soledad), los disturbios en los barrios negros de las grandes ciudades norteamericanas y, naturalmente, el racismo.
6. El escándalo Watergate (o asunto Richard Nixon), que estremece los cimientos del ficticio consenso, hace perder crédito en la justicia penal, reduce la dicotomía delincuentes – no delincuentes y muestra la descompensación del poder político.¹

La Criminología que unos autores denominan Crítica y otros, Radical, es un componente que también forma parte de la Criminología de la Reacción Social.

En ésta se prioriza el estudio y el análisis del poder y de los intereses que son los que formulan las definiciones penales encaminadas, a mantener el sistema.

Desde este enfoque las instituciones no sólo se relacionan con el derecho penal sino que, favorecen la producción y reproducción del sistema económico capitalista.

Sus representantes más notables Richard Quinney, Tonny Platt, Stanley Cohen, Ian Taylor, Paul Walton y Jock Young, estos tres últimos, sociólogos ingleses, escribieron *La Nueva Criminología*, constituye la primera crítica sistemática de la teoría criminológica.

El movimiento radical se inició en Estados Unidos y luego en Inglaterra. El de Berkeley, foco radical, (1966) se opuso a la formación de “técnicos contra el crimen” y produjo el desmembramiento y eliminación de esta Escuela, en 1976.

El aporte principal de la Criminología Crítica fue la denuncia de que la ley se ubica en un contexto socioeconómico concreto, de carácter clasista y función estructural. Este enfoque teórico

1 DEL OLMO, Rosa. *Problemas actuales de la criminología. En derecho penal y criminología. Revista del Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas de la Universidad Externado de Colombia* Nro. 4

socialista advierte sobre la necesidad de que la criminología estudie también los crímenes no codificados, los de cuello blanco, los de funcionarios ejecutivos y de intelectuales consejeros, que ven la pobreza como necesaria y la guerra como sistema social; también exigen evitar la aplicación clasista de la represión y de la justicia penal.

La propuesta estaba dirigida a redefinir el objeto de la Criminología, para lo cual, si no se podía escapar a los estándares morales para definir el crimen, había que escoger un modelo superior, con mejores planteamientos de su objeto de estudio, sus temas y sus objetivos: *“como establecen Ian Taylor, Paul Walton y Jock Young, en su libro Criminología Crítica: “necesitamos una definición del delito que refleje la realidad de un régimen jurídico, basado en el poder y el privilegio; de admitir la definición legal del delito lo cual significa aceptar la ficción de la neutralidad de la ley...Una criminología radical requiere que combata la especialización estrecha. La investigación intelectual no puede partirse en porciones artificiales como los objetos de propiedad privada... Esto significa que los criminólogos deban estudiar no sólo los crímenes sistemáticos como el racismo y el imperialismo; sino también debemos ocuparnos de las víctimas de los delitos sistemáticos y de sus administradores (policía, tribunales, cárceles, etc). Un análisis dialéctico requiere la comprensión de las relaciones entre ambos niveles: el estudio de uno sin el otro puede llevar a soluciones tanto utópicas como pragmáticas”.*²

En esta misma perspectiva se define el delito como una violación de derechos humanos vistos políticamente: los derechos auténticamente igualitarios en la correcta nutrición y vivienda, dignidad humana y autodeterminación, no el llamado derecho que consiste en competir por una participación desigual en la riqueza y el poder.³

2 TAYLOR, Ian; WALTON Paul y YOUNG, Jock. *Criminología Crítica*. Siglo XXI Editores. 4ta. Edición. Bogotá. 1988. Pág. 140 – 141

3 SCHWENDINGER, Herman y Julia. Citados en la obra de TAYLOR, Ian; WALTON Paul y YOUNG, Jock. Pág. 140

Lo que significa que el criminólogo, más que defensor del **orden**, debería ser protector de los Derechos Humanos, **encargado** de identificar las violaciones, quién, cómo y por qué, en delitos como el despotismo, el racismo, el sexismo, la pobreza; aunque sabemos que los derechos Humanos están expuestos a la manipulación política.

La crítica a esta posición era la falta de realismo por abarcar problemas sociales, con mucha confianza en las potencialidades del sistema penal para resolverlos, además que no tenían criterios para seleccionar los problemas a ser encarados.

En Inglaterra la reacción nació frente al pragmatismo de la criminología europea que se enseñaba en el Instituto de Cambridge, caracterizada como ciencia interdisciplinaria, alejada de la Sociología, reformista, correccional, positivista, elementos de la criminología tradicional.

La Criminología Crítica anti status, fue calificada por algunos como suicida porque al intervenir en la enseñanza, en la revisión crítica del rol del criminólogo, en el funcionamiento de las instituciones del control social, propiciaba su desaparición por falta de recursos, como había ocurrido en Berkeley. Sin embargo también se dijo que redefinir el rol del criminólogo no era ponerle fin a la criminología (Herpin) sino *"inventarse una nueva forma de insertarse en la realidad social"*.

Si bien no habían suficientes investigaciones para elaborar una teoría completa y de largo alcance, la Criminología Crítica fue considerada como el mejor esfuerzo para la elaboración de un modelo teórico racional posterior (Aniyar de Castro).

2. FUNDAMENTOS FILOSÓFICOS DE LA CRIMINOLOGÍA CRÍTICA

Entre los fundamentos más importantes que sirven de sustento a la Criminología Crítica, están los aportes de la filosofía del

marxismo, lo que no significa que la Criminología Crítica sea una concepción marxista.

La relación de la Criminología Crítica en sus orígenes con la obra de Marx y Engels, tuvo efectos concretos en la teoría y la práctica criminológicas, comenzando por el enfoque histórico y económico que, según Baratta, tratan la misma problemática y su origen causal: Las relaciones de producción y la explotación del hombre, causantes de desocupación, mortalidad infantil, marginalidad, sometimiento, poder de minorías dominantes, etc.

Por ello, muy sucintamente referiremos algunos aspectos de esta doctrina:

- El Marxismo: Origen y Doctrina

Está demostrado que no se puede comenzar a hablar del marxismo sin antes referirse a la filosofía social de la cual emana: *El Socialismo*.

El socialismo, como doctrina y práctica: "pretende asegurar a todos los hombres la posibilidad de trabajar y de satisfacer sus necesidades, que sus relaciones sean más equitativas, suprimiendo monopolios y usura, para poner en manos de los trabajadores los instrumentos de producción y cambio, evitando la explotación del hombre, supone por lo tanto, un cambio en el orden social".

En el pensamiento marxista se destacan cuatro grandes teorías:

1. Una interpretación materialista o económica de la historia.
2. Una doctrina del capitalismo.
3. Una doctrina del devenir social, expresada por la dinámica de la lucha de clases.

4. Una doctrina de las fuerzas para producir la disolución del sistema capitalista y justificar la previsión del comunismo.

- Descripción General de la Doctrina Marxista e Interpretación de la Realidad Social

1) Materialismo histórico e interpretación económica de la historia

Marx plantea regular las condiciones económicas de tal manera que no quede el hombre entre las leyes naturales, juego de la individualidad económica, la acumulación de riqueza, ni exclusivamente de su mejor producción, sino con leyes de base económica, para el desarrollo integral de la personalidad humana, contra todo obstáculo egoísta, socialmente considerado y contra todo gobierno que con el arma de la ley, subordina al hombre a las condiciones materiales de la vida. Así la vida espiritual queda libre de toda imposición teológica o finalista y el hombre camino a trazar su propia historia.

Según Marx, es la economía la que construye la historia, es decir, la economía es la condición fundamental de la vida humana. Atribuye a las causas y relaciones económicas, las transformaciones en la estructura social, que condicionan las relaciones de las clases sociales y las variadas manifestaciones de las clases sociales. Las necesidades económicas de los hombres dan origen y desarrollan la historia.

2) Doctrina del sistema capitalista y crítica

Considerada como un fenómeno de producción y distribución de la plusvalía (riqueza, utilidades) de la mercancía producida por la fuerza de trabajo, proletariado o clase obrera.

El capitalismo persigue el éxito y riqueza económica, a costa de la explotación de la fuerza de trabajo, en un sistema egoísta, individualista, desigual, donde no es posible la equidad.

Establece que el sistema económico da origen, a una

desigualdad entre la clase capitalista y clase obrera, desigualdad en materia laboral, salarial y social. El rico se hace más rico y el pobre más pobre.

3) La dinámica de la lucha de clases

El conocimiento social del hombre (es decir, las diversas opiniones y doctrinas filosóficas y religiosas, políticas, criminológicas) reflejan el régimen económico de la sociedad. Las instituciones son la Superestructura que se alza sobre la Infraestructura Económica. Y así vemos, que las diversas formas políticas sirven para reforzar la dominación de una clase sobre otra.

4) La disolución del sistema capitalista

En la doctrina marxista, el Estado no puede responder a intereses especiales o individuales. Tampoco quiere que el trabajo responda sólo al interés privado y no social, considera que el hombre no debe estar a expensas de lo que el capitalista quiera, ni vender su fuerza de trabajo cuando se le obligue. Se plantea que para evitar esto, hay que moderar hasta reducir la fortaleza del capital y mitigarlo al interés de la sociedad. La clase capitalista debe desaparecer y el Estado debe asumir las funciones.

3. LA CRIMINOLOGÍA CRÍTICA Y SUS TENDENCIAS

En el avance de los movimientos para romper con la criminología tradicional positivista, surgieron una serie de corrientes nada homogéneas pero con el propósito común de acabar con enfoques paternalistas y clasistas, como necesidades prioritarias para la construcción de una teoría económico - política de la desviación de los comportamientos socialmente negativos y de la criminalización.

Esta nueva visión tuvo variadas denominaciones acordes con el pensamiento criminológico de sus autores: Criminología

Radical, Nueva Criminología, Criminología Alternativa, Criminología de las contradicciones, Politología del Delito, etc, enfoques que retomaron elementos conceptuales dispersos, ya planteados como orientaciones para transformar la Criminología. En este mismo proceso, también algunos autores manifestaron su desacuerdo con lo que dieron en llamar la "Anticriminología" que, al ponerse de lado del delincuente, intensificaban las relaciones de dependencia, dando lugar a la manipulación de *"los débiles por los fuertes"*.

4. ANTECEDENTES PARA EL SURGIMIENTO DE LA CRIMINOLOGÍA CRÍTICA

La Criminología Crítica, científicamente construida se basó, por una parte en fundamentos de índole cognoscitiva o académica y por otra, de naturaleza histórica - fáctica.

a) Los fundamentos cognoscitivos

Estos fundamentos fueron recuperados de diferentes corrientes y autores en calidad de antecedentes o conocimientos básicos, siendo los más significativos los siguientes:

- De la obra de Emile Durkheim: la "normalidad" y la "fisiología", referidos al delito y al delincuente, respectivamente, desechando la concepción patológica.
- De Edwin Sutherland: la criminalidad, no sólo asociada a la pobreza o a la patología sino extensiva a la criminalidad de los de cuello blanco, de las "personas jurídicas" (corporaciones) y de los poderosos.
- En la Antipsiquiatría: el estudio de las enfermedades mentales generadas en un sistema social patógeno y no en una condición biológica individual; que como diría Elena Larrauri en su libro *La Herencia de la Criminología Crítica*, la psiquiatría encubre, recurriendo al uso de la medicación, los verdaderos problemas de otra índole que agobian

al individuo, además, como sistema social, a cualquier persona podría volver "loco".

- En la Teoría de las subculturas: los conflictos y contradicciones que se ponen de manifiesto en la sociedad y producen criminalidad, aportan tres ideas fundamentales: el carácter pluralista y atomizado del orden social, la cobertura normativa de la conducta desviada y la semejanza estructural, en su génesis, de los comportamientos regular e irregular.
- Las proposiciones de la Teoría de la Conducta Desviada y de la Teoría de la Reacción Social.

b) Los fundamentos histórico - fácticos

En la Criminología Crítica los acontecimientos del momento histórico caracterizados por el conflicto social constante y por la insuficiencia e inadecuación de los instrumentos interpretativos utilizados por los investigadores sociales para la lectura y el análisis de esa compleja realidad histórica, para ofrecer alternativas al control absoluto de la Criminología "oficial" positivista, tuvieron enorme incidencia en su desarrollo.

Esos acontecimientos tales como la política exterior norteamericana (fines del 60), dirigida a investigar y combatir los movimientos insurreccionales en Latinoamérica, la revolución cubana, la masacre de estudiantes en México, etc. determinaron la conformación de un grupo de sociólogos de diferentes países quienes mediante reuniones y publicaciones, rechazaron seriamente el positivismo criminológico, planteando cuestionamientos a los procesos y procedimientos selectivos en vigencia, con efectos irreversibles para la sociedad y para el individuo. La disidencia fue organizada por intelectuales de diferentes regiones que tenían en común el propósito de darle nuevos rumbos a la Criminología, para lo cual formularon sus planteamientos.

5. APORTES DEL MARXISMO A LA CRIMINOLOGÍA CRÍTICA

De manera específica las contribuciones del marxismo a la Criminología Crítica fueron las siguientes:

- El método para el estudio de la delincuencia

El método debe ser ubicado en el contexto social global: análisis del origen de las normas, su aplicación, el funcionamiento del sistema penal, porque "entender el delito es entender la sociedad que lo produce" "hay estrecha relación entre el delito y la estructura social, económica, política y jurídica". Las instituciones no sólo se relacionan con el sistema penal sino que favorecen la producción y reproducción del sistema económico capitalista.

Como afirma el autor colombiano, Carlos Mario Molina Arrubla, "el método dialéctico, en el estudio de la criminalidad, dirige su atención al Estado: Cuestiona el origen de las normas legales, como se generan, a qué intereses sirven y que funciones cumplen en el establecimiento y reproducción de un sistema social determinado, también analiza el poder del Estado para dictar las normas y ejecutarlas, estudia los criterios y las funciones que cumple "el etiquetamiento: para la reproducción del sistema capitalista". Este método nos induce a analizar la criminalidad en un determinado contexto histórico, definido por su modo de producción".⁴

- El estudio de la delincuencia como manifestación de la lucha de clases

Los actos delictivos tienen carácter político, están inmersos en los conflictos de clase y de intereses. La delincuencia no es producida por la anormalidad o patología individual, es una modalidad de la lucha de clases. La centralidad de esta lucha es el poder de las élites. El Estado detenta el poder como representante de los intereses de la burguesía.

4 MOLINA ARRUBLA, Carlos Mario. *Introducción a la Criminología*. Biblioteca Jurídica Dike. Bogotá. 1994. Pág. 303

- Es necesaria la praxis revolucionaria para transformar la sociedad

Las teorías deben producir cambios sociales y los teóricos deben tener la capacidad de combinar la teoría y la práctica.

Desde un punto de vista más estrictamente jurídico penal, el profesor español, Francisco Muñoz Conde resume en tres puntos el aporte del marxismo a la teoría científica del delito y del control social:

1. El derecho y los demás sistemas del control social dependen de los modos de producción.
2. La afirmación según la cual el derecho penal es igualitario, no es más que un mito.
3. Es necesario elaborar una teoría científica y, por tanto, crítica, capaz de desmitificar el carácter ideológico y superestructural de los diversos sistemas de control social y, concretamente, del derecho penal.⁵

6. PLANTEAMIENTOS ESPECÍFICOS Y PROPOSICIONES

- Planteamientos

- Utilizar el enfoque macro sociológico en el análisis de la criminalidad.
- Entender la criminalidad como un "status" asignado a determinadas personas por selección, tanto de los bienes protegidos legalmente como de los comportamientos que afectan estos bienes.
- Poner en evidencia la relación del comportamiento desviado con las estructuras sociales, con las relaciones de producción y con los mecanismos de distribución.

⁵ MUÑOZ CONDE, Francisco. *Marx y la nueva criminología*. En Nuestra Bandera, Revista teórica y política del partido comunista de España, enero – abril 1984. Págs. 43 - 47

- Centrar el foco de análisis de la criminalidad en el sistema penal y en los procesos de criminalización generados por la reacción social ante la conducta desviada.
- Rechazar el Derecho determinista que define el delito y considera diferente al individuo de comportamiento desviado.
- Las causas del delito según la Criminología Crítica dejaron de estudiarlas en el individuo, éstas deben ser analizadas para denunciar las injusticias estructurales.
- Despejar interrogantes que hacen a la criminalidad: para qué es la ley penal, quiénes la hacen, contra quién, porque la finalidad de la Criminología Crítica es transformar el sistema mediante la modificación de su instrumento más efectivo: LA LEY. (Aniyar de Castro).

7. PROPUESTAS BÁSICAS DE LA CRIMINOLOGÍA CRÍTICA

El pensamiento criminológico de quiénes sostenían la criminología crítica no era unánime, habían tendencias sectoriales que es posible sintetizar sus principales proposiciones:

- El objeto de estudio de la criminología engloba los delitos no convencionales que indiscutiblemente forman parte de la realidad social.
- El acto delictivo tiene dos sujetos activos: el individuo y la sociedad.
- Los procesos de criminalización pueden ser asumidos por instituciones de carácter penal, como reacción formal y por instituciones y organismos no penales, como la familia, el sistema educativo, la religión, los medios de comunicación social, etc., como reacción informal.

- La reacción formal tiene tres momentos: la aplicación de normas, la averiguación y el juicio o proceso penal y la ejecución de la pena y de las medidas de seguridad.
- Los procesos de criminalización por reacción formal, informal o por ambas, son parte de un fenómeno más amplio como es el "Control Social" que abarca la totalidad de instituciones y sistemas normativos, básicos, para el mantenimiento del orden social vigente y de los valores socializados, para su aceptación voluntaria o forzada, ejerciendo control diferenciado y selectivo, sobre los sectores sociales.
- El análisis de los procesos de criminalización, considerando las condiciones históricas y materiales está llamado a sustentar la denuncia de las falacias e injusticias que encubre.
- El control social oficial no es neutral porque no sólo es descriptivo sino constitutivo, ya que es la clase que está en el poder la que hace el delito mediante la ley y también, selecciona a los delincuentes que dependen de quiénes forman parte del sistema, como agentes del control social.
- La tarea de la Criminología Crítica consiste en reestructurar la sociedad, especialmente en cuanto al orden económico y en aplicar la prevención primaria dirigida a toda la sociedad, no sólo al sujeto desviado. Elaborar e implementar una política criminal y un sistema penal alternativos, que consulten los intereses de los grupos sociales mayoritarios, con derecho a la diversidad.
- Los cambios en el sistema penal proponen, según Sandoval Huerta:
 - Reducción del ámbito de acción del sistema penal hasta su abolición.

- Aplicación de medidas preventivas para reducir la privación de libertad y abolir la cárcel.
- Reforzamiento de las garantías individuales frente a las medidas punitivas del Estado.

8. CRÍTICA A LA CRIMINOLOGÍA CRÍTICA

Las principales críticas formuladas a los planteamientos de la Criminología Crítica son las siguientes:

- Su elaboración teórica es para países desarrollados, por su ubicación en la etapa industrial.
- Tiene el inconveniente de renunciar al método estadístico que es una herramienta científica imprescindible.
- Noreconoce que la Criminología General es interdisciplinaria y se reduce al enfoque sociopolítico.
- No tiene propuesta para el tratamiento de casos individuales concretos porque los procesos de criminalización sólo están dirigidos contra grupos mayoritarios.
- La política criminal alternativa propuesta, está orientada a la criminalización de la burguesía, lo cual profundiza la división de clases y consolida las diferencias.

En la década del 80 la Criminología Crítica entró en crisis como resultado de las observaciones planteadas por los mismos criminólogos, por el surgimiento de nuevos movimientos sociales, por el estancamiento teórico que impidió su avance más allá de la teoría del etiquetamiento y, especialmente, por la división existente entre "realistas de izquierda", "abolicionistas" y "minimalistas".

CAPÍTULO

XII

EL NUEVO REALISMO

1. ANTECEDENTES

En la década del 80 la Criminología Crítica entró en crisis como resultado de las reconsideraciones planteadas por los mismos criminólogos, por el surgimiento de nuevos movimientos sociales, por el estancamiento teórico que impidió su avance más allá de la teoría del etiquetamiento y, especialmente, por la división existente entre "realistas de izquierda", "abolicionistas" y "minimalistas".

En Estados Unidos e Inglaterra, resurgió el movimiento conservador que llevó al poder a Margareth Thatcher y a Ronald Reagan. Como campaña electoral, manipularon en ambos países a la opinión pública, ofreciendo "mayor seguridad", mediante una represión mayor de la delincuencia. Este movimiento se conoció con el nombre de "Neorrealismo de Derecha". A dicha campaña, respondieron críticamente por haber centrado su atención en la víctima, en el agresor y en la reacción social contra el comportamiento delictivo.

Las principales tendencias generadas por posiciones disidentes de los criminólogos críticos, reagrupados al interior de la corriente, presentan orientaciones específicas que en algunos aspectos son coincidentes y en otros, son opuestas; del mismo modo se manifiestan en su relación con las demás teorías, lo que prueba que a pesar de tener posiciones opuestas, hay diálogo y un nivel aceptable de interacción que dio paso a la organización de programas y estudios conjuntos, dirigidos

por eminentes criminólogos, responsables de universidades europeas (España, Alemania, Inglaterra).

En este contexto nacen las nuevas corrientes de la Criminología Crítica, en Estados Unidos con Tony Platt y Paúl Takagi y en Gran Bretaña con Jhon Lea y Jock Young, en rechazo a los conservadores en cuyo período aumentó la criminalidad (1982).

En este proceso fueron tres las corrientes más difundidas: el nuevo realismo de izquierda, el minimalismo y el abolicionismo.

2. FUNDAMENTOS BÁSICOS

Los nuevos realistas, llamados con mayor propiedad "neoclasistas" fundamentaron sus proposiciones en "La Ley y el Orden" que estaba basada en el propósito de resurgir movimientos conservadores a cambio de mantenerse en el poder, en EE.UU. e Inglaterra, ofertando proteger a los débiles, reprimiendo el delito, por todos los medios, con "mano dura" con aumento de la punibilidad, especialmente utilizando la pena capital (silla eléctrica, horca, cámara de gas) que no debe ser como "última o extrema ratio" sino una forma de "eliminar miles al año".

Con estos argumentos llegaron al extremo de sostener "*con diligencia es incluso previsible calcular matemáticamente el porcentaje de condenados que haría falta eliminar anualmente para obtener resultados positivos en la actividad de prevención*".¹, y, también plantean, la sanción penal debe tener como fin la prevención, entendiendo como el éxito preventivo. La mayor severidad en la represión de las conductas antisociales puede disuadir a muchos de emprender una vida deshonesta.

1 PAVARINI, Mássimo. *Control y Dominación. Teorías Criminológicas Burguesas y Proyecto Hegemónico*. Siglo XXI Editores. 1983. Pág. 170

3. CONCEPTOS

Los conceptos sobre el neorrealismo se diversificaron al plantearse las estrategias de los de derecha, en oposición con los de izquierda.

El neorrealismo de derecha concebía como estrategia "realista" la sanción penal como la mayor manera de combatir la criminalidad "de la calle", contra las personas y contra la propiedad. Aunque su concepción era interesada y la represión estaba dirigida a grupos étnicos minoritarios.

La concepción de los neorrealistas de izquierda, era contraria, como se verá más adelante.

3.1 El Nuevo Realismo de Derecha

Fueron identificados como los "conservadores" al auto-denominarse como el partido de "La ley y el Orden".

La criminalidad se incrementó en grandes proporciones después de la llegada de Margaret Thatcher al poder.

Por el "realismo" que pretenden representar, han sido considerados como "*la embajada escondida del Neoclasicismo*" (René Van Sweningen en *Kriminologisches Journal*), citado por Mauricio Martínez Sánchez.²

El planteamiento teórico de esta corriente de pensamiento criminológico ha sido calificado por Máximo Pavarini, de "miseria cultural" para quien "*la miseria cultural que sostienen estas teorizaciones criminológicas es de tal evidencia, que no merecerían ningún comentario si no fuese, que este desatino seudocientífico está encontrando un éxito que es un triste signo de nuestros tiempos*".³

2 MARTÍNEZ SÁNCHEZ, Mauricio. *Qué pasa en la criminología moderna*. Editorial Temis. Bogotá. 1990. Pág. 16

3 PAVARINI, Máximo. Obra citada. Pág. 167

Las proposiciones del Neorrealismo de derecha, sirvieron para justificar y legitimar la política de disminución de programas de asistencia a todos los sectores, en pro de las medidas dirigidas a reinsertar la población desviada y criminal, para proteger a la "gente común" que es la que está en riesgo.

3.1.1 Críticas al Neorrealismo de Derecha

Una de las críticas que sobresale es aquella que se refiere al uso del apelativo "realista" que ha sido criticado por varios criminólogos, como una simple adhesión oportunista a las regresiones, retrocesos a propuestas formuladas en los años 60's, para Stanley Cohen, por ejemplo, *"es una ironía que el concepto realista, que por veinte años fue utilizado para presentar artimañas y estrategias carentes de visión por parte de conservadores y neoliberales, ahora les sea reconocido gran valor"*, citado por Mauricio Martínez Sánchez.⁴

3.2 El Neorrealismo de Izquierda

El "realismo de izquierda" denominado así en oposición al "idealismo" de la Criminología Crítica que comenzó en Inglaterra, con Tonny Platt y Paul Takagi "Crimen and Social Justice" revista editada en Londres, en 1981, en EE.UU., en San Francisco, a partir del No. 17 de 1982, dirigida por los mismos. Se dijo de "izquierda" para diferenciarse de los "conservadores de derecha, para ocuparse de todos los aspectos simultáneamente", como diría el profesor colombiano Mauricio Martínez, desde una perspectiva socialista pero con una estrategia realista.

- Planteamientos básicos

- El "Nuevo realismo de izquierda" planteó analizar la criminalidad estudiando todos sus aspectos simultáneamente, es decir, observar a la víctima, al agresor, la reacción y el comportamiento delictivo. Asimismo, insistieron en recuperar para la lucha contra el

4 MARTÍNEZ SÁNCHEZ, Mauricio. Obra citada. Pág. 15

delito a la policía, utilizar el sistema penal y elaborar un programa de control del delito. Retornar a la etiología del delito privilegiando además el estudio victimológico.

A tiempo de dar a conocer sus postulados, se pronunciaron en forma concreta sobre los aspectos de la cuestión criminal, en los siguientes términos:

- DELITO

En principio, parten de que el delito debe ser tomado como "un problema real". Problema que afecta a desprotegidos, al interior de su propio grupo, perjudicando su integración contra las injusticias del capitalismo.

Para los neorrealistas de izquierda, al ser el delito un fenómeno intraclasista, tiene connotaciones negativas en los sectores populares, aparecen enfrentados entre sí, lo que los debilita en su lucha contra los efectos nocivos del propio sistema capitalista.

Sus efectos son el miedo, la desintegración, la disminución de su capacidad de lucha; los neorrealistas no consideran el tratamiento del delito como problema ni le asignan valor político, pero conciben reconociendo su naturaleza ontológica: la acción y omisión.

- CAUSAS

Los nuevos realistas de izquierda se inclinan por aceptar que la criminalidad obedece a "causas", lo que implica un retorno al "paradigma etiológico". En expresiones de Carlos Mario Molina Arrubla, para los nuevos realistas de izquierda, *"En estricto sentido, existen causas del delito, pero entendidas como manifestaciones de la desigualdad estructural. Pero ello no significa que sean partidarios de las tesis deterministas, para explicar la génesis del delito"*.⁵ Consideran que el delito es una expresión de la injusticia

5 MOLINA ARRUBLA, Carlos Mario. Obra citada. Pág. 323

institucional, de la desigualdad estructural, el delito refleja los conflictos internos de los estratos populares, el malestar social, descontento, abatimiento, inconformidad.

- VÍCTIMA

Se debe volver a tomar en cuenta a las víctimas de los delitos, que según los Neorrealistas han sido abandonadas por la Criminología Crítica. Para esta corriente, los sectores populares desprotegidos son los que más frecuentemente padecen el delito por lo que es una necesidad retomar el estudio de la víctima y volver a ella, para combatir el idealismo y para relacionarse con los grupos de mayor riesgo, los trabajos inciden sobre las víctimas de la criminalidad desde todo punto de vista.

- POLÍTICA CRIMINAL

Plantean reducir el sistema penal y participación de otras instancias en la solución a los conflictos; asimismo, formulan la criminalización de otras áreas de la delincuencia, particularmente de los delitos no convencionales y alientan como política criminal la organización ciudadana con fines de prevención, integración de brigadas y patrullas juveniles con la policía, incrementar la vigilancia diurna y nocturna.

En síntesis, ponen énfasis en la prevención del delito a través de la disuasión, organizando a la comunidad en brigadas, propiciando el mayor acceso ciudadano a esferas policiales.

El debate, propiciado por los neorrealistas contribuye a la construcción de una política criminal alternativa, articulando el discurso académico a las luchas sociales y políticas.

- LA PENA

Le atribuyen a la pena el sentido de "recriminación moral" por ser el delito, un problema que se produce al interior de los grupos populares, consideran que es un fenómeno

interclasista, es decir, que se suscita en el interior de los grupos populares.

Recomiendan adoptar alternativas diferentes a la prisión: compromiso de servicio a la comunidad, resarcimiento de daños y otros. Debe recurrirse a la cárcel para casos de delincuentes peligrosos, como "centro de educación", con pena moralizadora. Debe promoverse la relación entre la policía y la sociedad, basada en acciones cooperativas.

4. CRÍTICAS AL REALISMO DE IZQUIERDA

- Una de las críticas más sentidas, fue el retroceso por el retorno al paradigma etiológico para analizar el delito.
- La percepción del fenómeno de la criminalidad como natural, con aceptación de normas preestablecidas.
- Se advierte que no aportan contribuciones concretas para la interpretación de los "problemas sociales" a los que alude.
- El concebir el "castigo moral" frente a la criminalidad asociada al poder y a los delitos de cuello blanco, significa, no sólo un desconocimiento de este tipo de criminalidad sino, una finalidad ingenua que le atribuyen a la pena.
- Escasa investigación empírica y realizada con métodos obsoletos.
- Legitimación del sistema penal cuando propone sólo el cambio de áreas de criminalización así como casos de penalización y prisionización.
- En síntesis, el Neorealismo ha descuidado la investigación empírica y ha seguido con la criminología tradicional convencional, sólo ha tratado de anteponer un discurso realista de izquierda a una retórica de derecha.

CAPÍTULO

XIII

EL DERECHO PENAL MÍNIMO

1. ANTECEDENTES

La corriente del Derecho Penal Mínimo se desarrolló principalmente en Europa del sur y América Latina. Partió de críticas al sistema punitivo, por "legitimar" la reproducción del sistema social, es decir, de las relaciones de "poder" y de propiedad, sirviendo de sostén a la violencia estructural; por ser "justicia penal selectiva e institucional", representada por la pena y sobre todo, por la cárcel.

El Derecho Penal Mínimo expresa que la ley penal debe ser defendida como ley penal de los más débiles.

Luigi Ferrajoli, propulsor de una tendencia al interior de esta corriente, propuso *"que el sistema penal se transforme en un "Derecho Penal Humanitario", mientras las condiciones políticas contribuyan a su abolición"*.¹

2. CONCEPTO

Un concepto claro del Derecho Penal Mínimo, encontramos en la obra del profesor Álvaro Pérez Pinzón, *"Derecho Penal Mínimo es la denominación que se da a aquellas corrientes que buscan la máxima reducción cuantitativa de la intervención penal, la mayor ampliación o extensión de los límites de los derechos y garantías, y la rígida exclusión de otros medios*

¹ FERRAJOLI, Luigi. *Derecho Penal Mínimo*. 1986. Pág. 25 y ss.

de intromisión coercitiva, comenzando por los instrumentos extradelito o extrajuicio".²

3. POSTULADOS

Alessandro Baratta propuso una "política intermedia", un Derecho Penal Mínimo, limitado por principios legales (tipicidad, irretroactividad, legalidad) destinados a defender los Derechos Humanos, reducción progresiva del Derecho Penal hasta llegar a su abolición, del sistema punitivo.³

Su principal propósito era reducir al mínimo la intervención punitiva del Estado, que significaba ampliar las garantías y evitar las sanciones extrapenales, mientras las condiciones políticas sienten las bases para su abolición.

Los representantes del minimalismo, reconocen que las clases subalternas son las más criminalizadas y victimizadas por estar menos protegidas por el sistema penal, en tal sentido no evaden el problema y también reconocen que la criminología no encara este hecho.

El minimalismo que propuso la contracción del sistema penal hacia su abolición, se dedicó más al estudio del control penal y a la elaboración de una política criminal alternativa. En concreto, defienden los principios liberales y las garantías procesales para hacer menos perjudicial la intervención penal sobre el individuo y la sociedad.

4. ESTUDIO DEL CONTROL PENAL Y ELABORACIÓN DE UNA POLÍTICA CRIMINAL

En el estudio del control penal, los minimalistas penales, propusieron lo siguiente:

2 PÉREZ PINZÓN, Orlando Álvaro. Obra citada. Pág. 130

3 BARATTA, Alessandro. *Requisitos mínimos del respeto de los Derechos Humanos* en "Nuevo Foro Penal" Nro. 39.1986. Pág. 42

- “Última ratio”

No es sólo decir, “el legislador debe criminalizar algunos comportamientos”, significa que al haber un conflicto, los responsables: fiscal, juez, abogado, legislador, policía, etc., deben buscar otra forma de resolver el conflicto: dentro del sistema penal que el juez tenga otro tipo de proceso, que acepte la mediación, la reparación, o la composición entre partes. La “última ratio” entendiéndose que debe recurrirse a la pena de prisión, se concibe que sólo debe aplicarse al no hallar otra solución.

- Política Criminal

Las principales directrices para luchar contra la criminalidad, que adopta la política criminal minimalista, están orientadas a evitar que se reduzcan a una política estrictamente penal, sino que cumpla su función de “transformar la sociedad”.

La desmitificación del delito, que implica una acción política amplia con participación de la sociedad civil y de las fuerzas democráticas.

Contracción y extensión del sistema penal. Contracción mediante la descriminalización de comportamientos como delitos contra la familia, la moral pública, delitos de bagatela o que tengan poca significación social o, comportamientos que tengan implicaciones culturales. De contrario, extender la proyección penal a intereses colectivos (salud, seguridad, trabajo, medio ambiente, derechos de los pueblos indígenas) y otras necesidades de los trabajadores y sectores marginados, en condición de bienes jurídicamente tutelados, por el Estado.

El minimalismo defiende la política de amplias transformaciones sociales que viene a ser la mejor política criminal para los criminalizados así como para las víctimas. Hacen un llamado a la relación interdisciplinaria para trasladarse desde la criminología crítica al estudio y solución de los problemas económico sociales.

- Sistema Penal

En este ámbito, entendido el sistema penal, como el conjunto de instituciones creadas por el Estado para combatir la criminalidad (policía, ministerio público -fiscalías-, juzgados, sub-sistema penitenciario) plantean el uso de medidas alternativas como libertad provisional, condicional, arresto en fin de semana, detención domiciliaria, hasta la abolición del sistema penal.

Contracción y extensión del sistema penal. Contracción mediante la descriminalización de comportamientos como delitos contra la familia, la moral pública. Extensión consistente en la tutela penal a intereses colectivos (salud, seguridad, trabajo) o necesidades de los trabajadores y sectores marginados, en condición de bienes tutelados.

- Derechos Humanos

Con respecto a los derechos humanos, plantean detener la violencia de las agencias judiciales, rescatando los principios elaborados por Baratta en Europa y en América por Zaffaroni.⁴

Los principios de referencia ya fueron planteados, pero no utilizados por lo que los minimalistas los actualizan y los refuerzan, en términos de tres postulados tales como: carácter fragmentario -última ratio y- naturaleza accesoria del Derecho Penal. Pretenden la aplicación real de estos principios como una forma de transformar las relaciones de desigualdad y de dominación, logrando a la vez que el Derecho Penal se convierta en instrumento de lucha para quienes fueron oprimidos por éste.

En el marco de la doctrina internacional de los derechos humanos, aún persiste la concepción, de que se violan los derechos humanos cuando se pasa por encima de la norma, cuando se la transgrede o infringe, pero, dicha transgresión

4 ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Destigmatización y Dogmática Jurídico Penal*. Ediar S.A. Editores. Buenos Aires. 1989. Pág. 355

debe provenir del Estado, por haber suscrito las convenciones y pactos internacionales de derechos humanos, lo que lo obliga a respetar y garantizar los mismos.

- Dogmática Penal y Derechos Humanos

Incorporar los derechos humanos a la dogmática penal, de acuerdo a lo propuesto por el profesor colombiano Juan Fernández Carrasquilla, *“como criterios preponderantes de valorización al interior del sistema y no sólo utilizándolos como pautas criminales, externas”*.⁵

- Justificación de la Corriente Minimalista

La vigencia del Derecho penal mínimo se justifica en todas las situaciones en que el Estado de Derecho es precario o no existe. Es un instrumento de lucha para lograr la democracia y el socialismo.

Su propósito fundamental radica, en la propuesta de transformación de la sociedad y la protección de los débiles y de los trabajadores sin incurrir en la criminalización selectiva.

La corriente minimalista no sólo se reduce a la formulación de un Derecho Penal Humanitario, sino que propende hacia una política de “amplias transformaciones sociales”, como la mejor política criminal.

Asimismo es importante remarcar su valor en la intervención que propone, para que la política criminal no reproduzca las injusticias sociales. Deberá oportunamente reformular una etiología social de las situaciones dañinas, criminalizadas o no, pero que contribuyen a la victimización.

⁵ FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, Juan. *Los Derechos Humanos como barrera de contención y criterio autorregulador del poder punitivo*, en *Nuevo Foro Penal* Nro. 39. 1988. Pág. 72

- Principios, recuperación y aplicación

El Derecho Penal, diferente del actual, estaría construido sobre la base de unos principios mínimos que garanticen los derechos humanos, constituyendo un límite al poder punitivo del IUS PUNIENDI, o, a la facultad que tiene el Estado de castigar.

Estos principios serían aplicables en la fase de la creación de la ley o en la fase de aplicación con el fin de incorporarlos a la dogmática penal.⁶

Estos principios no son nuevos porque la mayoría han sido incorporados a las legislaciones internas; tienen como fuente: la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales (1950) y la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos (1969) pero no han sido aplicadas por las instituciones de control social jurídico penal; son los principios de legalidad, de taxatividad, de intervención mínima del Estado, de culpabilidad, de proporcionalidad, -que es inmanente a la justicia- de preservación de las garantías formales, de respeto a la humanidad, de prevención del delito, de adecuación al costo social, éste junto al principio de idoneidad, son los más vulnerados por los gobiernos de turno.

Tan importante como recuperar los principios es aplicarlos en la práctica Judicial y lo más importante aún, concebirlos como principios imperecederos, y que no sean vulnerados bajo ninguna circunstancia, y nos aproximemos a la imagen que plantea el profesor Claus Roxin: *"Un Estado de Derecho debe proteger al individuo no sólo mediante el derecho penal, sino también del Derecho Penal"*.⁷ Precisamente *"el derecho no es más que un dispositivo que tiene por finalidad garantizar*

6 BARATTA, Alessandro. *Instituto Interamericano de Derechos Humanos*. Buenos Aires. 1984.

7 ROXIN, Claus. *Derecho Penal. Parte General*, trad. Diego Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz, García Conledo y Javier de Vicente Remesal, t.I, Civitas, Madrid, 1997. Págs. 137 y ss.

*los derechos de los individuos frente a las agresiones de la mayoría y del gobierno”.*⁸

Lo que nos induce a corroborar la aseveración, de que lo esencial no es mejorar el Derecho Penal, sino, construir algo mejor que el Derecho Penal, para disminuir la criminalidad.

⁸ DWORKIN, Ronald. *Los derechos en serio*. Ariel Derecho. Barcelona. 1989. Pág. 17.

CAPÍTULO

XIV

EL ABOLICIONISMO

1. ANTECEDENTES

La propuesta Abolicionista se desarrolló principalmente en el norte de Europa, tiene como propósito abolir el sistema de la justicia penal, la institución carcelaria, así como otras instituciones penales que segregan a los individuos como el hospital psiquiátrico, y una drástica reducción del sistema penal.

Consideran al sistema penal, en su conjunto, ilegítimo e inoperante por no evitar los delitos, no ayuda al delincuente ni a la víctima, es decir que no tiene efectos positivos en las personas. Por otra parte plantean que el delito es un "mito" porque de lo que en realidad se trata es de problemas, riesgos y conflictos sociales que deben ser encarados buscando soluciones mediante negociación entre las partes involucradas.

Sus máximos representantes son: Louk Hulsman, Jacqueline Bernat de Celis y Nils Christie.

En sus argumentos expresaron que en una sociedad de profundas desigualdades en las relaciones de poder, el sistema penal tiende a reforzarlas. Para disminuir éstas se debería recurrir a prácticas informales comunitarias, de autogestión y resolución de conflictos y problemas sociales.

La palabra abolicionismo en las ciencias penales fue utilizada inicialmente con enfoque político cultural para pedir

la supresión de la pena de muerte y/o el uso procesal de la tortura; posteriormente se hizo extensiva a la pena de privación de libertad.

En el terreno específico de la Criminología, más que una doctrina propiamente jurídico penal, constituye un movimiento, en el que subyace la pretensión Utópica de desaparecer el sistema penal, suprimir las sanciones penales en su forma jurídica, cambiándolas por medios pedagógicos y por instrumentos informales y sociales. En otros términos, es una posición crítica negativa del control social que debiera ser sustituido por medidas de naturaleza solidaria, basadas en el diálogo.

2. CONCEPTOS

Hay varias concepciones sobre el abolicionismo que se expresan en las diferentes tendencias:

Abolir es rechazar, “con rigorismo moral el suministro de sufrimiento, representado por la pena”.¹

Reivindicar los valores de las sociedades primitivas, rechazando la intervención del Estado, como extraña a los protagonistas de situaciones conflictivas, “*calificando de “colonización” ejercida por el Derecho penal en el “mundo de vida” por obra del sistema político-económico*”.²

3. FORMAS DE ABOLICIONISMO

Según Pavarini,³ la perspectiva abolicionista tiene tres posiciones identificables que son:

1 CHRISTIE, Nils. *Los límites del dolor*. Fondo de Cultura Económica. México. 1988.

2 HULSMAN, Louk. *Abolicionismo*. Amsterdam. 1986. Págs. 25 – 41

3 PAVARINI, Máximo. *Dei delitti e delle pene*. III 3. Pág. 525 – 552

- **Abolicionismo penal radical**, que ante el reparto social injusto de sufrimientos innecesarios, sin efectos positivos, propone la abolición de todo el sistema de justicia penal.⁴
- **Abolicionismo institucional**: “se refiere a todas las instituciones segregatorias penales como la cárcel, el hospital psiquiátrico, etc”.⁵
- **Reduccionismo penal**: plantea una drástica reducción del sistema penal, equivalente al Derecho Penal Mínimo, los máximos exponentes de estas posiciones son Alessandro Baratta, Luigi Ferrajoli.

4. PROPUESTAS

Las principales propuestas del abolicionismo se resumen en las siguientes:

- Suprimir, con enfoque político cultural la pena de muerte -a la que nos referiremos en otro acápite-, el uso procesal de la tortura, posteriormente se hizo extensiva a la supresión de la cárcel.
- Cambiar las sanciones jurídico penales por medios pedagógicos, por instrumentos informales y sociales.
- Adoptan una posición crítica del control social que debe ser reemplazado por medidas de naturaleza solidaria.
- Nuevo Derecho Penal, a corto plazo.

En forma coincidente con el minimalismo penal, la propuesta abolicionista, propone disminuir las soluciones jurídicas mientras se pueda evitar los efectos de aplicar sólo medidas jurídicas punitivas y selectivas a los problemas sociales

⁴ HULSMAN, Louk. Obra citada.

⁵ MATHIESEN Thomas. *Politics of Abolition. Contemporary Crisis*.10. 1986. Pág. 81 - 94.

generados en la exclusión, las carencias, la discriminación y la estratificación social, condiciones que, a corto plazo requieren alternativas para llegar a la abolición.

- Objeto y límites de la Ley Penal

En Holanda y los países escandinavos, el Derecho Penal fue considerado ilegítimo e inoperante por no evitar los delitos; por otra parte, en Latinoamérica se enuncian pero no se aplican los principios que limitan la ley penal: legalidad, taxatividad, irretroactividad, etc.

5. POLÍTICA CRIMINAL ALTERNATIVA

La investigación sobre la política criminal alternativa del control social jurídico penal, es una exigencia para extraer del análisis de la desviación (criminalidad), las respuestas del sistema punitivo y construir modelos válidos para tratamientos alternativos. No sólo se trata experimentación para el control de las variables, en términos de posibilidades y obstáculos que tienen que ver con la implementación de modelos en el orden de: política criminal alternativa y política alternativa del control social.

Existen situaciones y conflictos que se pueden definir como "socialmente negativos" en los que se violan los derechos positivos y derechos humanos, generalmente de individuos vulnerables. Asimismo, existen acciones definidas como delitos por las leyes penales (criminalización primaria) también individuos estigmatizados como delincuentes por la aplicación de la ley penal, que es un paso del proceso de criminalización, en su etapa de aplicación de la ley, criminalización secundaria (jueces, fiscales, policías).

La reducción del Derecho Penal es sólo parte de una política criminal alternativa que, -como veremos más adelante, plantea varias opciones para encarar la criminalidad- debe consistir, ante todo, en profundas transformaciones sociales, para

contrarrestar; la criminalización selectiva y clasista porque hay demasiado sufrimiento para las clases subalternas en el sistema penal.

6. CRÍTICAS AL ABOLICIONISMO

- Para el abolicionismo, como afirma Mauricio Martínez,⁶ los delitos y la criminalidad son sólo “*conflictos sociales, problemas o malos entendidos*”, de naturaleza no explicada claramente que a la hora de analizarlos carecen de criterios objetivos de valoración y demuestran el desconocimiento de la existencia de grupos sociales diversos y con intereses enfrentados.
- Es de alcance limitado porque no plantea soluciones frente a la violencia y otras expresiones de la criminalidad.
- No califica como propuesta teórica, jurídica ni criminal, ya que sólo se propone resolver conflictos cuya solución, prevención o erradicación no corresponde a la Criminología.

Sin embargo, también hubo críticas en sentido positivo:

- Su contribución a la autonomía de la Criminología, por ubicar sus programas fuera de las instituciones y por su validez moral.
- Propuesta político criminal radical y original que lleva a la reflexión para seguir buscando soluciones alternativas.

En síntesis, el abolicionismo es una toma de posición crítica negativa frente al sistema penal, que se la puede tildar de utópica para denostarla; sin embargo, es muy útil para cuestionar el sistema penal, cuando este, no resuelve los problemas de la cotidianidad y es utilizado con fines subalternos.

6 MARTÍNEZ SÁNCHEZ, Mauricio. *La abolición del Sistema Penal*. Editorial Temis. Bogotá. 1995. Págs. 7 – 10

CAPÍTULO

XV

CRIMINOLOGÍA EN AMÉRICA LATINA

1. INTRODUCCIÓN

Debemos empezar reconociendo que son pocos los trabajos que describen la historia y una visión general de la criminología latinoamericana y entre ellos, es imprescindible remitirnos al gran aporte bibliográfico de la criminóloga venezolana Rosa del Olmo, que en su libro *América Latina y su Criminología*, sienta las bases para establecer cómo surgió la criminología en América Latina, y las sucesivas escuelas de pensamiento criminológico, abordándolas con un enfoque adecuado, que el delito es un fenómeno social y que su estudio debe hacerse como parte de las estructuras sociales.

En ese marco, Rosa del Olmo, plantea que el objeto de estudio de la criminología se expande, porque comprobamos, -dice- *“cómo la criminología valiéndose de todo un conjunto de instrumentos teóricos, y en particular mediante la definición conceptual de lo que es un delincuente, cumple una función específica: la de legitimar en nombre de la ciencia la intervención del Estado, -al cual sirve- en aquellos elementos residuales que se resisten a mantener el orden -consciente o inconscientemente- y que a su vez, son resistentes por haber sido definidos como tales por el mismo Estado”*.¹

Al realizar un análisis comparativo de la Criminología del Centro con la que se desarrolla desde el margen, o la periferia,

¹ DEL OLMO, Rosa. *América Latina y su Criminología*. Siglo XXI Editores. 1987. Pág. 10

como sostiene el profesor Eugenio Raúl Zaffaroni, se advierte claramente que los temas que se discuten en la cuestión criminal son "impuestos" responden a las necesidades de los países hegemónicos; sin embargo, no podemos desconocer que la forma de definir, estudiar y controlar la criminalidad debe estar en coherencia con el desarrollo socioeconómico de una sociedad determinada.

En ese contexto socioeconómico, en primer lugar, nos referimos al sistema político, que predominantemente, en la mayor parte de los países latinoamericanos es el democrático representativo; sin embargo, en muchos casos la vigencia de este sistema es más formal que efectivo debido a los retrocesos que con diversas expresiones se han ido dando. Si bien actualmente y comenzando en las últimas décadas del milenio pasado "se agotaron los espacios para las dictaduras militares" y las sucesiones democráticas de gobiernos civiles son relativamente normales, aún subsisten problemas graves que emergen de la precariedad de estas democracias agobiadas por la situación de pobreza, el endeudamiento y la dependencia.

En este contexto es necesario considerar el tipo de políticas criminales posibles de esperar, así como las características que reviste el ejercicio del control formal, la manera de articularse las políticas sociales entre las que está la política criminal que se concreta a través del sistema penal y como sostiene Carlos Elbert, *"No es necesario ser un clarividente para anticipar que un modelo económico como el actual, terminará, tarde o temprano, sosteniéndose por la fuerza, aun cuando las modalidades del ejercicio de la fuerza estatal de las próximas décadas sean todavía difíciles de imaginar y muy diferentes a la del siglo XX. La creciente violencia social acelera la espiral represiva con su intrínseca necesidad de apelar a cualquier recurso, desempolvando proyectos peores que los del viejo arsenal positivista y retrocediendo, si es preciso, a la ingeniería medieval"*.²

2 ELBERT, Carlos. *Criminología Latinoamericana Teoría y Propuestas sobre el Control Social del Tercer Milenio*. Editorial Universidad Buenos Aires. 1999. Pág. 318

Cuando Elbert escribió la parte segunda de su libro *Criminología Latinoamericana*, en 1999, ya estaba la criminología actuarial y vigente la política criminal orientada hacia una sociedad de riesgo, que como veremos más adelante, es una política criminal de corte positivista remozada en base a la tecnología.

La interpretación de los sistemas institucionales en cuanto a su capacidad política real y su lógica, nos permitirá descubrir las modalidades adecuadas para enfrentar los excesos provenientes de la obsolescencia y del abuso de poder, para no "seguir haciendo criminología, política criminal y derecho penal insulares" sino conociendo la situación real y evaluando el conjunto de la sociedad.

2. CONTEXTO SOCIOPOLÍTICO Y ECONÓMICO

El desarrollo en América Latina ha sido descrito como "incompleto, defectuoso y dependiente" que impide la evolución social de la mayoría poblacional y que, en consecuencia, desde el siglo pasado hay problemas masivos no resueltos como la pobreza, la desigualdad y la injusticia.

Comenzando por la experiencia colonial común a estos países se dan actualmente algunas características relativamente similares tales como la expansión demográfica, el rápido y desordenado crecimiento urbano, la persistencia de regímenes feudales encubiertos así como rasgos culturales, lengua y religión que configuran una situación que demanda mayor crecimiento económico para responder adecuadamente a las necesidades emergentes.

La realidad desde el punto de vista económico es actualmente de un nivel de dependencia más grave que nunca, así a propósito de la globalización, ninguno de los países ha podido tener autonomía de decisión ya sea interna o externa; la única posibilidad ejercitada por algunos países ha sido hacerse "aliados" de los grandes para evitar el desastre y recibir a cambio, "apoyos" a manera de condonaciones o renovaciones

de créditos, ofreciendo “un espacio de demagogia popular”, en términos más aparentes que efectivos.

En este contexto es cotidiano el sistema de exclusión ya sea del trabajo, de los servicios y de la propia sociedad; las formas de dirimir conflictos ya no son las que clásicamente consistían en la división horizontal en clase sino que se dan cortes verticales de base más sociocultural que económica como la marginalidad que difiere de la pobreza.

En la marginalidad no hay valores que cohesionan “hay apremios que dividen”, hay pesimismo y fragmentación de sentimientos solidarios, los afectados abandonan las pautas de integración cultural a la sociedad, son los excluidos urbanos que abandonan el área rural y ocupan la periferia, destruyendo así sus originales vínculos familiares y de amistad, viven aislados en la muchedumbre, olvidan su procedencia y apelan a la astucia para sobrevivir en medio de la indiferencia social y la anomia personal.

El proceso de deterioro así establecido los coloca a un paso de la violencia y del delito porque hay desvalorización de la vida ajena tanto como de la propia; las personas cobran identidad por lo que consumen, visten y calzan y con esta convicción, tratan de acceder al consumo por cualquier medio, para así compensar con una falsa sensación de poder, de imposibilidad de integración y de mejoramiento social.

La exclusión o marginalidad también tiene función disciplinaria en el trabajo porque obliga a quienes quieren conservarlo, a aceptar cualquier condición que se les impone.

3. CARACTERÍSTICAS DEL FENÓMENO CRIMINAL

Dadas las condiciones sociopolíticas y económicas de los países latinoamericanos, se ha hecho imposible responder a las necesidades de una población en continua expansión demográfica; el cambio social acelerado y la formación de nuevas clases sociales contribuyen a la inestabilidad y

multiplican los conflictos que tienden a ser resueltos con el uso de la violencia. Por otra parte, durante los últimos años las cruentas luchas revolucionarias han inscrito en la agenda del desarrollo la impostergable necesidad de mejorar las condiciones sociales, tanto para sustentar el concepto de justicia sin discriminación como para prevenir la criminalidad que va en aumento, ante la carencia de planificación de la prevención y del control, tareas que no han sido incorporadas en los planes nacionales de desarrollo.

Sin embargo, es importante reconocer que paradójicamente a esta realidad, según Lola Aníyar de Castro, el subdesarrollo económico y político de la región ha contribuido al libre desarrollo de la Criminología como ciencia, refugiada en la academia y el ejercicio de la tradicional "autonomía universitaria" ha permitido desarrollar investigaciones comparativas, iniciando así, la transformación de la Criminología.

4. FORMAS DE CRIMINALIDAD

Para el estudio de la criminalidad los analistas han visto por conveniente agrupar los actos criminales en categorías, José María Rico presenta la siguiente clasificación:³ criminalidad económica, de violencia, contra las costumbres y de tránsito; López Vergara añade la criminalidad política.

La criminalidad económica consiste en las carencias económicas (y culturales) de quienes delinquen. Según Jean Pinatel es una criminalidad primitiva, por inadaptación económica-cultural en barrios marginales de la ciudad. Es importante señalar que poco se dice de la criminalidad económica organizada, y planeada que se conoce como la criminalidad de "cuello blanco", forma ejercitada por individuos pertenecientes a clase económica superior, supuestamente de respetabilidad, mediante mecanismos de tipo corporativo empresariales, resultando los delitos de mayor volumen económico, pero

3 RICO, José María. *Crimen y Justicia en América Latina*. Siglo XXI Editores. México. 1985. Pág. 89

poco o nada investigados, menos sancionados ni moral ni jurídicamente. El reconocimiento de este tipo de delito ha hecho que la criminología amplíe su campo de investigación e incorpore en su teoría para avanzar en el sentido de concretar efectivamente el principio de "justicia para todos".

La criminalidad económica está constituida por delitos que van contra el patrimonio de las personas e instituciones: robo, fraude, abuso de confianza, despojo, hasta evasión fiscal, actividades comerciales de contrabando y en general, delitos cometidos por empresas, corporaciones y por altos funcionarios vinculados al poder, en beneficio de pequeños grupos privilegiados y en perjuicio consiguiente para la mayoría poblacional.

La criminalidad contra las costumbres abarca un conjunto heterogéneo de infracciones y/o delitos contra el orden familiar, la libertad sexual y la moralidad pública. Se relacionan directamente con las condiciones de vida y el medio sociocultural, asociadas más comúnmente con la prostitución, el alcoholismo y el uso indebido de drogas.

La criminalidad de tránsito está referida a las muertes violentas producidas por el tráfico de vehículos; sin embargo, últimamente en Bolivia abarca mucho más que los accidentes ocasionados por el manejo irresponsable de vehículos porque han aumentado considerablemente las muertes violentas de conductores de vehículos, motivadas por apropiarse de las rentas de los taxistas o del vehículo mismo; de esta manera, mientras unos son responsables de accidentes por incumplimiento de normas de tránsito, otros se convierten en víctimas de quienes solicitan sus servicios, con fines vedados.

La criminalidad política según José María Rico hace referencia al conjunto de conductas que atentan la integridad del Estado y ocurre desde el momento en que se formaron las primeras organizaciones políticas que pronto se vieron obligadas a defenderse contra enemigos internos y externos.

Las consecuencias de estas infracciones, la inestabilidad política, la exclusión de importantes sectores sociales de la vida nacional, la intervención foránea, el caudillismo y el juego de partidos. Vinculados a éstos van también los secuestros, bloqueos y movimientos sociales al interior de los países, así como el terrorismo y la piratería, estos últimos en escala reducida frente a los sucesos ocurridos fuera de América Latina.

5. FACTORES CRIMINÓGENOS

El "factor criminógeno" ha sido definido como "*un estímulo endógeno, exógeno o mixto que concurre a la formación del fenómeno criminal*" (Mayorca, citado por Luis Rodríguez Manzanera).

Desde la criminalidad identificada como residual o de desadaptación, a fines del siglo XIX, los factores criminógenos han ido transformándose como efecto de la mutación social provocada por el progreso científico y técnico. Esta realidad cambiante determina la vida de sus habitantes, ya sea generando niveles de evolución socialmente deseables o por el contrario, provocando actitudes antisociales causales de la criminalidad. Estos factores son, fundamentalmente, de orden social y económico, señalándose como los más determinantes los sociales, vinculados al desempleo, la desorganización familiar, la migración, la corrupción, el alcoholismo, la urbanización no planificada, la marginalización y las conductas agresivas y violentas con las que habitualmente se pretende resolver conflictos relacionales.

6. LEGISLACIÓN PENAL LATINOAMERICANA

En el contexto latinoamericano descrito, la legislación penal es el producto de factores que obstaculizan la comprensión democrática y concientizadora de los fenómenos sociales. Los principales factores son: la inestabilidad de gobiernos

e instituciones, la copia inicial de legislaciones ajenas con absoluto desconocimiento de la pluralidad cultural nacional y, concurrentemente, como afirma el autor argentino Carlos Elbert, "se ha legislado con sentido coyuntural, oportunista y demagógico", en medio de las tormentas recurrentes de nuestra estabilidad institucional".⁴

Expresión de estas formulaciones legislativas demagógicas, son los mentados planteamientos, entre otros, de la castración química, para los delitos de agresión sexual, así como el menoscabo de los principios del derecho penal liberal, como la irretroactividad de la ley penal, al margen de las materias para las que tradicionalmente rige este principio y la orientación persistente de instituciones de corte positivista, en la difusión de la ciencia criminológica.

La fuente de la política criminal es la percepción subjetiva de los hechos y la imposición de un sentido común de orden arbitrario en lugar de la investigación como base empírica insustituible, y presupuesto fundamental para una política criminal verdadera.

Por otra parte hay dificultad de elaborar políticas criminales de avanzada debido a la calidad del funcionamiento parlamentario que ante la carencia de formación específica de sus miembros para legislar, toman decisiones por mayoría en función de intereses político partidarios, por compromisos contraídos o recurriendo a asesores y/o comisiones especiales, cuyos criterios son esencialmente represivos, de criminalización, penalización y prisionización.

El resultado es una legislación desigual, protectora de sectores de poder y beneficiarios, en oposición a alternativas como la autolimitación del poder y la ampliación de garantías democráticas, para la vigencia plena de los derechos humanos, y en ese sentido, son propicias las expresiones vertidas por el Maestro Norberto Bobbio, "...no es tanto saber cuáles

4 ELBERT, Carlos. *Criminología Latinoamericana Teoría y Propuestas sobre el Control Social del Tercer Milenio, parte segunda*. Editorial Universidad. Buenos Aires. 1999. Pág. 207

y cuántos son estos derechos, cuál es su naturaleza y su fundamento, si son derechos naturales o históricos, absolutos o relativos, sino cuál es el modo más seguro para garantizarlos, para impedir que a pesar de las declaraciones solemnes, sean continuamente violados”; cuánta razón le asistía y cuan vigentes están las expresiones del preclaro Filósofo Bobbio.

De este modo las leyes son hechos consumados sin debate previo ni participación ciudadana, aunque esto va cambiando paulatinamente en algunas regiones con la tendencia a democratizar la participación de la ciudadanía en la elaboración de las leyes, como sucede en nuestro país.

El llamado neorrealismo criminológico es una mutación de valores y conceptos, las fuentes de la política criminal están constituidas por grupos con intereses específicos: USA cuando se trata de drogas, la Iglesia en problemas vinculados a la moral como el aborto, los militares en relación con armas, las modificaciones procesales con la Policía y las políticas fiscales con empresarios poderosos, sólo como una muestra de los casos más frecuentes.

En algunos países las ideas de política criminal y la investigación empírica están limitadas al ámbito de la enseñanza universitaria, también se registra la coexistencia de legislaciones penales y procesales opuestas dentro de un mismo sistema, dando lugar a prácticas contradictorias, de esta manera sigue siendo un mito la idea de que el sistema penal resuelve problemas y las posibilidades de mejoramiento social son remotas.

7. LA PERCEPCIÓN DEL DELITO

En la percepción social del delito hay factores que influyen en mayor o menor grado, produciendo interacciones y procesos sociales de interés criminológico, entre los que interesan los extremos: por un lado la escasa información científica y por otro lado la influencia psicológica, cultural e ideológica de los medios de comunicación social.

Los intentos de socializar la información científica sobre la criminalidad, sus causas y efectos no son de interés colectivo y no tienen el poder de convicción que se hace necesario para intervenir en los componentes sociales de los conflictos que a veces desembocan en crímenes. Por el contrario quienes propagan este tipo de información, así como las leyes de avanzada que reconocen los derechos de las personas en cualquier circunstancia de vida, son cuestionadas y producen reacciones subjetivas que se expresan como desconfianza y descontento que justifican y legitiman acciones, llamadas defensivas, que sobrepasan toda normatividad, violando principalmente los derechos humanos.

La presentación del crimen a través de los medios de comunicación masiva tiene varias connotaciones tales como:

- La información está basada en hechos que al presentarlos dan una visión unilateral de la realidad por estar centrada en lo espectacular del delito que es “la maldad del sujeto”, capaz de desafiar la ley.
- Explotan el temor colectivo y realizan una presentación emocional, subjetiva, eliminando los componentes sociales del delito, dando origen a elaboraciones basadas en la amenaza, el reclamo, las campañas para la presencia de más policías, para el endurecimiento penal, la rigurosidad en el trato a adolescentes, la reducción de ventajas procesales, así como la justificación de las reacciones vengativas por mano propia.
- Todas las responsabilidades de los hechos delictivos recaen en el desconocido que pertenece al “bando réprobo”.

Como quiera que de esta manera, los medios de comunicación –salvo excepciones– no ejercen su función orientadora, democrática y concientizadora, la política criminal, acorde a las “demandas sociales”, pone énfasis en los hechos punibles y en el control, neutralizando la pluralidad de ideas, intereses y soluciones equitativas, no discriminatorias que podrían

profundizar y consolidar la democracia, en un Estado social y Democrático de Derecho y en un Estado Plurinacional.

8. SISTEMAS JURÍDICO - PENALES

Las dificultades de los sistemas latinoamericanos se relacionan con factores que resumimos en el acápite anterior así como con deformaciones que potencian las medidas de represión y castigo de las infracciones, en desmedro de las garantías individuales. Sin embargo, hay que reconocer algunos progresos legislativos que introducen formas procesales más modernas, con participación popular, aunque la víctima -no obstante el desarrollo cualitativo de la Victimología- sigue siendo la gran ausente en los procesos penales.

Hay importantes diferencias entre los poderes judiciales de los países, dadas por su estructura interna, por los mecanismos de nombramiento, promoción y remoción de jueces así como por los sistemas de control institucional de administración de justicia, pero la situación general es de crisis que afecta especialmente los derechos ciudadanos pero que en visión crítica interna, a nivel institucional es percibida únicamente como carencia de recursos materiales y de selección, - actualización del personal- elección personal de jueces.

Es un hecho que las migraciones del área rural a las ciudades, hacen que los centros urbanos multipliquen su población y ninguna infraestructura de servicios sociales pueda ser suficiente; por otra parte, no sólo se trata de cantidad sino también de diversidad que se confronta de manera permanente en el espacio social en general y particularmente cuando se trata del sistema judicial que no es accesible ni eficiente porque *“no está concebido para funcionar de un modo versátil, funcional y adaptable a los nuevos problemas y con capacidad e ideas político-criminales, sino como un paquidermo torpe que acumula casos que no podrá procesar bien o que no podrá procesar en absoluto”*,⁵ surgidos de estilos de vida, representaciones y percepciones diferentes.

⁵ ELBERT, Carlos. Obra citada. Pág. 216

Los modelos de justicia penal son inadecuados para ser aplicados en los casos emergentes de la violencia marginal resultante de los procesos de exclusión, tampoco el control directo puede ser eficaz, ya que sería imposible contar con recursos suficientes para ocuparse de problemas como el narcotráfico, el contrabando, la corrupción funcionaria y otras formas de delincuencia que superan cualquier cálculo en comparación con la "delincuencia mendicante" de quienes carecen de recursos para sobrevivir.

Por las razones expuestas, el problema de calidad del sistema no es precisamente la falta de recursos materiales sino de la voluntad política de concretar en la práctica las reformas judiciales para que éstas no sigan siendo el barniz teórico y discursivo del manejo de una ideología judicial represiva y discriminatoria, convertida en defensivos de la "peligrosidad", dejando de lado esquemas acordes con la realidad social de este siglo.

9. EL SISTEMA PENAL COMO MODALIDAD DE CONTROL FORMAL

En la perspectiva de modernidad y avance, se ha propuesto que la Criminología como disciplina científica se dedique a investigar la intervención en los conflictos mediante el sistema penal, como una modalidad formal en comparación con otros mecanismos de solución tanto de tipo comunitario (costumbres) como jurídico (leyes), pero siempre teniendo presente, como sostiene Rosa del Olmo, la relación dialéctica entre los cambios en el sistema social general y las transformaciones del aparato de control social.

En este tipo de investigación también se propone la confluencia de otras disciplinas tales como la sociología, la historia, la psicología y las ciencias de la cultura para conformar una criminología, no sólo vinculada al derecho penal, es decir con leyes, policías, jueces y cárceles, con abstracción de la realidad social, sino reubicando la criminalidad como un

indicador relativo y circunstanciado en lo social y lo histórico, en la interpretación de los hechos delictivos, al ritmo de los tiempos, de los modelos y de los intereses sociales.

En general los sistemas de control formal son de carácter político, sin embargo, a la hora de investigar y analizar personalidades individuales en conflicto con la ley, es legítimo realizar estudios etiológicos sin que la contingencia que se trata de analizar tenga como punto de partida la asignación de cualidades diferenciales al sujeto de estudio. De esta manera se podrá avanzar en el conocimiento del control social formal abarcando las normas confrontadas con los hechos y sus efectos en los involucrados y en la sociedad.

Las patologías y desviaciones criminales utilizadas como argumentos de los que se sirven los sectores de poder, adjudicando definiciones discriminatorias de inferioridad, en términos de estereotipos de "peligrosidad" y necesidad de tratamiento, son dictámenes del control social que sustentan la política criminal al definir conductas delictivas desde la patología.

¿Al corregir estas deformaciones se espera que el control formal trascienda el marco normativo en el que está detenido y abarque el estudio de otros fenómenos paralegales y parajurídicos, en busca de alternativas de solución que superen la exclusiva solución punitiva.

La esencia última del control formal actual es de carácter político como se dijo antes, este hecho no debe impedir realizar investigaciones que eviten presentar la criminalidad en forma abstracta; esta postura, no niega el derecho de la sociedad a defender su bienestar e integridad pero sí reconoce la necesidad de evitar que los delincuentes sean culpados de todos los males a título de patología social, sino asumiendo su responsabilidad en la construcción de una existencia justa y equitativa donde todos cumplan sus responsabilidades y ejerzan sus derechos. Lo que no debe ocurrir es que la Criminología siga quedando reducida a una disciplina auxiliar de los sistemas de control penal.

El modelo de globalización económica que tiende a la uniformidad de las actividades rentables se constituye, para la mayor parte de los países, en un modelo de exclusión social por la imposibilidad material de competir en condiciones de desigualdad; sin embargo, es muy posible que siga sosteniéndose así sea a la fuerza, produciendo a la vez el crecimiento de la violencia social y de la espiral represiva en cuanto al control formal se refiere, exacerbando la recurrencia a la expansión del derecho penal, aplicando argumentos explícitos como la protección de bienes jurídicos y la seguridad ciudadana, más los argumentos implícitos, no declarados que luego son identificados como “errores”, “disfunciones” o “defectos transitorios”.

En los sistemas de control latinoamericanos la característica diferencial es la intensidad e importancia que alcanzan las funciones no declaradas que se utilizan para encubrir abusos de poder y violaciones de los derechos humanos con el discurso oficial de revertir la violencia delictiva y los delitos contra la propiedad, originados en “motivaciones exclusivamente individuales de los autores”.

Asimismo, se refuerza la valoración que en abstracto se hace de las instituciones prescindiendo de su orientación ideológica y del control democrático esperado.

La compleja realidad actual caracterizada por su creciente agresividad, por la aparición de nuevas formas de delincuencia y por técnicas novedosas y sofisticadas de agresión a bienes jurídicos esenciales, sobrepasa los alcances de los sistemas de control formal, mayormente dedicados a penalizar a los delincuentes convencionales cuyos perfiles ya están dados en relación con clase social, situación económica, lugar de residencia y otras variables. Las actividades delictivas no convencionales como los fraudes, el tráfico, la piratería, los sabotajes, falsificaciones, corrupción funcionaria, etc. ante los que el sistema se declara impotente, aunque también produzcan víctimas humanas, no son delitos encarados mediante políticas criminales, sino que, a veces, originan leyes o programas

especiales coyunturales mediante decretos de emergencia, auspiciados y requeridos por organismos transnacionales. De esta manera los delitos se socializan (globalizan) así como las actividades económicas, dando lugar a que se homogeneicen o copien las modalidades de represión y de control “en procura de soluciones y de eficacia”.

Los créditos contraídos por países latinoamericanos de conocidos organismos internacionales, se dan vinculados a la asistencia de “expertos” y de “instructores”, supuestamente para modernizar los sistemas judiciales mediante la interdicción, los juicios orales, el sistema acusatorio, el juicio abreviado, la construcción de cárceles modelo, etc., que lesionan las garantías constitucionales y que están en función de los programas priorizados por los organismos financiadores. Así las alternativas de solución acordes con las necesidades regionales y con las identidades locales se postergan indefinidamente, no hay planes coherentes de política criminal y las respuestas del control social profundizan las distancias entre incluidos y excluidos sociales.

En términos generales, los servicios de seguridad privada en una sociedad dicotómica, generan disgregación en lugar de promover la integración de pluralidades; las estructuras institucionales y legales además de la enajenación a la política internacional hegemónica, alejan la profundización de la democracia real y participativa, basada en el diálogo, la concertación que elimine la inseguridad como fuente de agresividad y de conflicto.

Es una perentoria necesidad dejar de lado las herramientas jurídicas simbólicas para democratizar el control como parte de las políticas, la prevención comunitaria, la participación de grupos vecinales, la organización de brigadas juveniles que coadyuven en labores de control, la política cultural consensuada sobre violencia y control en la vida cotidiana, así como la participación responsable de los medios de comunicación social, componentes con los que Latinoamérica haga frente a las distorsiones propias de la evolución globalizadora y de la cultura mediática que comprometen nuestras posibilidades

de reafirmación como países integrados en torno a intereses comunes pero reconocidos y respetados por derecho a la diversidad.

CAPÍTULO

XVI

LA CRIMINALIDAD EN BOLIVIA

1. INTRODUCCIÓN

El crimen, por tanto la criminalidad, ha estado conectada desde el siglo XV con los factores socioeconómicos y con la estructura social. Tomás Moro fue el representante de este pensamiento que por primera vez resaltó esta relación, por encima de otros elementos concurrentes.

En opinión de Moro, el Estado no sólo debería ejercer la represión penal sino también neutralizar las fuentes del crimen, tales como la miseria y la desigualdad.

En este sentido Moro criticó la dureza de las sanciones penales que debían ser reemplazadas por el desarrollo de tareas preventivas, además de establecer medios para que una vez cometido el delito, el presunto delincuente tenga la capacidad de compensar a su víctima con el fruto de su propio trabajo. Este planteamiento sigue teniendo plena vigencia especialmente en países plurinacionales como Bolivia, donde la criminalidad debe estudiarse en asociación con sus raíces estructurales: la desigualdad, la discriminación, la exclusión, así como también, por su vinculación con la diversidad y la dinámica de los cambios socio-políticos y jurídicos que responden a los intereses de los grupos de poder.

Con estas puntualizaciones pasamos a describir la criminalidad en Bolivia, entendiendo que es un fenómeno social, que su estudio no puede estar al margen de las estructuras sociales y

del sistema jurídico penal, y en lo que nos concierne, no puede entenderse al margen de los principios que en la actualidad orientan la construcción de un nuevo modelo de Estado: el Estado plurinacional y comunitario, abarcando las formas de criminalidad más nocivas que, día a día se expanden, como la criminalidad no convencional, la criminalidad de cuello blanco y la criminalidad organizada y transnacional.

2. PANORAMA DELICTIVO GENERAL

Según informes cuantitativos del Instituto Nacional de Estadística, INE y de la Policía Nacional, durante los últimos cuatro años, la delincuencia aumentó en el país en un 8%. Según la información policial, se trata de casos o delitos comunes manejados por ocho divisiones especializadas que son: homicidios, personas, familia, propiedad, delitos económico-financieros, corrupción, trata y tráfico de personas y plataforma de casos varios.

También se informó de una encuesta sobre delincuencia y criminalidad, realizada por la empresa Gallup Internacional (abril 2009), en una muestra de 2.034 personas adultas; el 73% de éstas dijeron que no acudieron a la policía para denunciar los hechos delictivos sufridos. Averiguados los motivos para no denunciar, las respuestas, en orden de frecuencia fueron las siguientes:

- Porque la policía no hace nada.
- Por falta de pruebas.
- Por temor a represalias.
- Por no saber dónde acusar.

Como consecuencia de esta actitud de la población que no acude a denunciar, cuando la Fuerza Especial de Lucha Contra el Crimen, FELCC hace batidas y captura supuestos

atracadores o delincuentes, no se presentan las víctimas a formalizar denuncia y el fiscal, en cumplimiento de la ley, ordena que sean puestos en libertad después de ocho horas de reclusión; de esta manera se encadenan los hechos e impropriamente se dice que la ley favorece a los delincuentes.

El aumento de la criminalidad, la desconfianza en la policía y en la administración de justicia y la necesidad de disminuir la angustia, la inseguridad, ha dado lugar a que la población asuma sus propias modalidades autodefensivas tales como la seguridad privada y la justicia "por mano propia", incrementándose los casos de linchamientos.

La seguridad privada consiste en la contratación de agencias creadas al efecto, de personal privado (no armado) que cuida de instituciones y personas, durante el día y la noche, servicio pagado que de hecho, es discriminatorio porque no obtienen las personas que carecen de recursos.

El significativo aumento de los hechos de violencia ya sean en la comisión de delitos comunes, como los denomina la policía, o en atentados contra la vida y la integridad personal, adquirió una importancia trascendental que hizo reaccionar a la población por el clima de "inseguridad ciudadana" que en los periodos de inestabilidad política se fue agravando por las prioridades de los gobiernos empeñados en mantenerse en el poder por lo que sus políticas eran más bien de corte represivo y por tanto, contrarias al ideal de "seguridad ciudadana".

3. EL POR QUÉ DE LA CRIMINALIDAD

Como ya vimos al estudiar el método dialéctico aplicado al estudio de la criminalidad, para entender el delito, debemos analizar la sociedad que la produce, en vista de que hay una estrecha relación entre el delito, la pena, y las estructuras social, económica, política y jurídica.

A través del análisis de los contenidos desarrollados hasta ahora, constatamos que el fenómeno delictivo no puede

ser abordado al margen del periodo histórico en el que se manifiesta y que viene definido por su modo de producción.

Consiguientemente, los fenómenos criminales que se dan en nuestro país, deben ser entendidos, como expresión del modelo económico vigente en el país, basado en un modo de producción capitalista, que ha establecido relaciones sociales diferentes; -no son iguales las relaciones sociales de Santa Cruz que las de Oruro- asimismo, varían las formas en que está organizada la producción y la distribución, determinando la forma de organización del aspecto jurídico, religioso y cultural de nuestra sociedad.

En consecuencia, el modelo de acumulación, ya en su base material, genera relaciones de poder injustas, porque el derecho y el sistema de justicia son utilizados como mecanismos de reproducción de la desigualdad social, de la discriminación económica y la homogeneización cultural. Dicho de otro modo, en el sistema social en el que vivimos, las instituciones no sólo se relacionan con el sistema penal sino que favorecen la producción y reproducción del sistema económico capitalista.

Este marco estructural, genera problemas sociales, que desembocan en la criminalidad, que en última instancia, no son "delitos" en sí mismos, sino, son problemas económicos, sociales, que cuando se los resuelve, se eliminan gradualmente, y, por lo tanto, disminuye la criminalidad.

Es desde esta perspectiva que se debe analizar la función que cumplen el Estado, las leyes e instituciones legales, en el mantenimiento de un sistema de producción capitalista; estudiar la desviación en el contexto más amplio de la lucha de clases con intereses enfrentados; vincular la teoría y la práctica, en síntesis, entender el delito como expresión de la sociedad que lo produce.

Por lo expuesto, no cabe duda, que un modelo económico que produce relaciones sociales injustas, genera pobreza, que es a su vez, una de las principales razones para el surgimiento de

la criminalidad. Es necesario descriminalizar la pobreza, y en cambio poner mayor énfasis en la criminalización de los delitos de cuello blanco.

Las clases dominantes, al margen de ser beneficiadas por relaciones sociales que alientan su bienestar, conjuran en parte, el problema de la inseguridad, recurriendo a la seguridad privada, que se ha convertido en un lucrativo negocio.

En este contexto, en Bolivia, a partir del año 2006, se ha puesto en marcha la construcción de una nueva forma de organizar la producción y la distribución, que ha sido denominada Modelo Económico, Social, Comunitario y Productivo. Han aclarado personeros del gobierno, que la pretensión del Nuevo Modelo no es ingresar directamente a cambiar el modo de producción capitalista, sino sentar las bases para la transición hacia un nuevo modelo de producción socialista.

Este nuevo modelo ha sido expresado en la Constitución Política del Estado; en el Art. 306 que establece que el modelo económico boliviano es plural, es decir, orientado a mejorar la calidad de vida y el "Vivir Bien" de todas las bolivianas y bolivianos. Este modelo tiende a superar las enormes y crecientes injusticias y desigualdades sociales generadas por el sistema económico capitalista, aportando así a la construcción de un nuevo Estado.

Es una tarea difícil justificar racionalmente los impulsos agresivos y hasta homicidas de las personas, sin embargo es necesario demostrar los factores estructurales y políticos concurrentes en la conformación histórica de las estrategias de la población que en cada momento debe responder a las circunstancias.

Entre los factores estructurales y políticos están los problemas de la pobreza, la desestructuración de la familia, el caótico crecimiento de los centros urbanos, y la errónea concepción y estructuración de los sistemas de seguridad creados para garantía de los ciudadanos, modelos de agresión,

discriminación, sofisticadas organizaciones criminales, falta de respeto a la vida y dignidad de la persona humana que estimulan en la población su creatividad para sobrevivir, para eludir la punición y para tolerar las políticas de discriminación.

La familia, producto de esa sociedad en conflicto, reproducía las modalidades punitivas del sistema político, su acción educativa consistía en premios y castigos, sin posibilidades de establecer límites de consenso que serían la base firme de personalidades autodisciplinadas, respetuosas y en relación asertiva. La publicidad y el consumismo, estimulantes del deseo de tener, de cualquier manera, de imitar formas de vida, dio lugar a la conformación de bandas transgresoras de normas, unas veces toleradas y hasta utilizadas en las dictaduras y otras veces reprimidas.

Los gobiernos preocupados de mantenerse en el poder no formularon políticas de prevención, pero prohijaban la corrupción o criminalidad "de cuello blanco": préstamos a empresarios, que no fueron recuperados, negociados en adquisiciones oficiales que no fueron penados, desfalcos, venta y adjudicación ilegal de tierras, contrabando, malversación de fondos, tráfico de drogas en gran escala (narco-avión), prevaricato, estafa, sobreprecio en compra de inmuebles, etc., y una lista interminable de hechos dolosos, impunes o con juicios paralizados, sin restitución, sin sanción y ajenos para el sistema judicial.

Esta es una sintética referencia al origen de los factores que actualmente son criminógenos y que se describen a continuación, en detalle:

4. FACTORES QUE INTERVIENEN EN LA CRIMINALIDAD

Utilizamos el término factor en su acepción semántica, -no, como elemento constitutivo del delito con carácter determinista, propio del positivismo criminológico- es decir, como incentivo para provocar conductas que infringen las normas penales.

Entre los principales factores criminógenos, considerados como remanentes naturalizados en las representaciones sociales de la realidad nacional, antes descrita, están:

- Factores Socioeconómicos, culturales y demográficos

En nuestro país, el desempleo y la desigualdad social, son condiciones primigenias, que en situación de vulnerabilidad, pueden incentivar la criminalidad. Sin embargo, esto no quiere decir que la pobreza constituya una causa directa de la delincuencia.

En términos generales, ya hemos descrito las variables estructurales que provocan la criminalidad, analizaremos ahora, las condiciones micro sociales, que tienen enorme incidencia en el fenómeno que estudiamos.

Sin duda, uno de los factores más importantes constituye la pobreza, al respecto Manuel Michel Huerta y Liliana Michel Ovando, autores de uno de los libros más completos sobre Criminología en el país, afirman en forma apropiada, que *"deberíamos tener en cuenta las situaciones que producen violencia estructural: explotación, discriminación y marginación. Se trata de analizar los mecanismos sociales que impiden a determinados sectores de la población el poder mantenerse, sostener una economía privada autónoma y participar en la vida social convencional"*.¹

Por otra parte, en la actualidad,- con mayor incidencia que en el pasado,- la urbanización y las migraciones no planificadas están asociadas al incremento de las tasas de delitos. Las modificaciones estructurales en la familia, el abandono escolar, el analfabetismo funcional, la cesantía prolongada, son circunstancias propicias para comportamientos delictivos. Se ha comprobado que carencias o necesidades básicas no satisfechas, hacen que personas jóvenes se involucren en el "crimen organizado", como "obra de mano barata".

1 MICHEL HUERTA, Manuel y MICHEL OVANDO, Liliana. *Manual de Criminología*. Impreso en Talleres Gráficos "Imag". Sucre. 2011. Pág. 489

a) Discriminación

Las conductas discriminatorias en Bolivia, son habituales e identificadas como expresiones del sentido común al ser aplicadas en función de la diversidad en todas sus formas: cultural, étnica, generacional, étnica racial, etc. En tal sentido se constituyen en costumbres, usos, actitudes, de apariencia inofensiva.

Históricamente, han sido los indígenas, las mayores víctimas del sistema, así, la autora venezolana, Rosa del Olmo, ilustra, con expresiones nítidas, como los indios han sido considerados seres inferiores, cuando nos refiere: *“Los indios y los negros serían para las “minorías ilustradas” nuestros primeros delincuentes. Los indios delinquirían por su atraso e ignorancia debido, según los “expertos” de la época, a características congénitas que les impedían superarse y no por la explotación de que habían sido objeto durante siglos. Como no había solución para ellos, narra Rosa del Olmo, se llegó a proponer -incluso bien entrado el siglo XX- que fuesen juzgados por leyes especiales, tomando en cuenta su “estado de peligro”.*

En base a estos antecedentes, nos remite a José Medrano Ossio, penalista y criminólogo boliviano, quien, en la revista mexicana Criminaria, bajo el título “Responsabilidad penal de los indígenas” decía: *“el indígena natural y normalmente se halla en estado de peligro por lo que es indispensable someterlo a un régimen de protección idéntico al que reconoce el derecho para ciertas individualidades de menor valía o en irregular estado de conciencia. La condición peligrosa es en él natural”.*²

Tendrán que pasar bastantes años, para que el discurso criminológico propio del positivismo, sea confrontado por un humanista por excelencia, el Dr. Huascar Cajias, quien, en distintos eventos internacionales, en representación del país, dio a conocer su obra Criminología, que conforme refiere Rosa

² Obra citada. Pág. 138

del Olmo en "América Latina y su Criminología", también es consultada en otros países, por ejemplo en Venezuela, por ser una importante referencia bibliográfica, de su tiempo.

La discriminación aparece en toda su connotación excluyente y prejuiciosa, cuando se da en la escuela, la fuente de trabajo, el acceso a los servicios, a la justicia, etc.

La discriminación por el origen étnico, considerada natural o normal, inclusive por los mismos afectados significa exclusión y abarca al 70% de la población.

Desde el punto de vista de los derechos fundamentales de las personas la discriminación naturaliza la desigualdad e impide el ejercicio de los derechos legalmente establecidos. Bolivia ratificó la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación Racial, en fecha 16 de junio de 1996 y fue elevada a rango de Ley Nacional N° 1978, el 14 de mayo de 1999. A pesar de este reconocimiento formal, la discriminación sigue siendo en la práctica un factor criminógeno determinante, a la hora de investigar un delito.

Por otra parte, el hecho de que la discriminación racial no estuvo consignada como figura delictiva en el Código Penal Boliviano, dio lugar a que el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, formule sus observaciones (N° 4 y 17) con referencia a la situación de pobreza de la población del área rural en relación con la urbana y sobre la falta de penalización en los casos de discriminación racial.

Sin embargo, en nuestro país, se ha atenuado en parte este fenómeno, con la aprobación de la Ley No. 045, "Ley contra el Racismo y Toda forma de Discriminación", de 8 de octubre de 2010, que tiene por objeto establecer mecanismos y procedimientos para la prevención y sanción de actos de racismo y toda forma de discriminación, en el marco de la Constitución Política del Estado y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos.

Si bien la Ley, constituye un avance cualitativo en la perspectiva de disminuir conductas de racismo y toda forma de discriminación, no es menos cierto, que es insuficiente, la ley por sí sola, no tiene la virtud de cambiar pautas culturales profundamente arraigadas en la conciencia colectiva, por lo que, es imprescindible acompañar la implementación de la ley, con programas educativos que transformen las pautas culturales de los bolivianos, a este respecto.

Contenidos antirracistas como la ley de lucha contra la discriminación racial, son muy útiles a la hora de organizar un discurso criminológico. Así la criminología positivista, como afirma el insigne profesor argentino Eugenio Raúl Zaffaroni “...no fue más que una faceta del discurso racista ella se devolvería releyendo los párrafos que escribieron los fundadores de la criminología argentina y brasileña José Ingenieros y Nina Rodríguez Parrales que hubieren sonado muy agradablemente a los oídos de Hitler y de Rosemberg”.³

Continúan vigentes estructuras de larga data que reproducen la discriminación y exclusión en la edificación del espacio público boliviano y por ende en la construcción de su forma estatal.

La racionalidad de la forma neoliberal de modernización deteriora estructuras sociales de solidaridad y pertenencia a un ámbito común, sin sustituirlas por otras.

Esto parece mostrar –Lechner– que la integración social a través del mercado no se cumple a cabalidad y que la democracia debe potenciar los lazos de comunidad que la modernización neoliberal erosiona.

La tendencia a la homogenización que siempre se intentará a imagen y semejanza de la minoría dominante, en nuestro país, tiende a ser revertida con el reconocimiento de Bolivia como Estado pluricultural y plurinacional, y logre el pleno reconocimiento de su diversidad cultural y regional y que se

3 ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Criminología*. Buenos Aires. Pág. 150-151

consolide más bien a partir del reconocimiento del respeto e incorporación participativa del “otro” diferente en su forma de vida, pero igual en sus derechos fundamentales.

En Bolivia se dio el fenómeno de que si el Estado excluía, la comunidad o la organización de base incluía e impedía salidas o comportamientos violentos tanto colectivos como individuales.

La racionalidad modernizadora con rasgos homogenizadores del conjunto social puede tener efectos perversos, que en ciudades o regiones migrantes internos como el Alto-Chapare, se manifiestan con más nitidez, porque convergen muchos de los factores significativos de nuestra conflictiva realidad.

b) La violencia intrafamiliar

Según un Estudio de Prevalencia de la violencia doméstica realizado por MSPS-OPS/OMS, VAGGF, las personas que actualmente confrontan situaciones de violencia en el hogar, han sido víctimas o han presenciado hechos violentos en su niñez, en la proporción de dos tercios (2 de 3) al ser maltratados en su hogar, lo abandonan y pueden cometer actos delincuenciales; no recibieron amor, por tanto no sienten amor por los demás, al contrario, quieren hacer sufrir como hicieron con ellos, no sienten remordimiento alguno porque sus actos tienen justificación en sus vivencias del pasado.

La Brigada de Protección a la Familia informó que en una semana atienden mínimamente más de 100 casos de violencia física, psicológica, maltrato infantil y al adulto mayor.

Según datos del INE, el mayor porcentaje de casos de maltrato físico contra la niñez se registra en la familia con un 85%; los principales agresores el padre, la madre y otros miembros como los abuelos, padrastros y hermanos. Las causas del castigo a hijos o hijas son: por desobediencia (34.9%) e incumplimiento de obligaciones familiares (28.6%).

El hogar es el primer ámbito vital en el que niños, niñas y adolescentes son castigados, le sigue la escuela donde también son agredidos física y psicológicamente; los castigadores son los profesores, los que ejercen el control estudiantil y la violencia agresiva entre compañeros de estudio, es cada vez mayor y muy preocupante, por las modalidades que adopta, grupos que se enfrentan, incluso con armas.

Si bien parecen naturales estas formas de violencia, permitidas con el argumento de que son educativas en la niñez, no se puede ignorar la importancia que tienen como antecedentes de la criminalidad, especialmente por la carencia de políticas públicas preventivas y de apoyo real a la familia como núcleo social. No se debe perder de vista que esta organización social básica está estructurada jerárquicamente en función del género y de la edad.

Allí se materializan las creencias y valores, culturalmente aceptados acerca de derechos, características, comportamientos y responsabilidades de sus miembros, en razón del género, incluyendo el lugar que ocupan el hombre, la mujer y los hijos, en el proceso de producción; en otras palabras, es aquí donde se naturaliza la discriminación y los supuestos implícitos que regulan la distribución del poder entre sus miembros y otros que legitiman un modelo autoritario de familia, en el que priman el poder de los fuertes y la dependencia de los débiles. Entre las normas implicadas y culturalmente aceptadas están las siguientes:

- La organización familiar, reconoce jerarquías de poder diferentes entre hombres y mujeres, ya sean padres, hijos u otros miembros. Esta "superioridad" otorgada al varón es natural por ser de orden biológico.
- Las mujeres dotadas de capacidad reproductiva, también deben ejercer las funciones maternas que, en la representación social, son propias del sexo femenino.

En las relaciones de padres, madres e hijos, prevalece el sentido de "propiedad privada" del hogar de los hijos y de las

pautas de crianza utilizadas, así sean violentas, identificadas como "educación".

En este sentido y debido a los diferentes grados en que se aplican los estereotipos normativos, una familia autoritaria se convierte en un factor criminógeno.

c) Sistema Penitenciario

Los centros de detención o cárceles -que, como ya vimos-, no tienen como objetivo la readaptación social, sino, la seguridad con alta densidad de población y carencia crónica de servicios básicos y condiciones de habitabilidad, para cumplir sus funciones meramente declarativas de "resocialización", son simple y llanamente ámbitos en los que se planea y organiza la comisión de delitos, se negocian privilegios con los guardias y -por el proceso de prisionización- se convierten en una escuela del delito. A nivel mundial se ha comprobado que la vida carcelaria, en las condiciones en que transcurre, no "resocializa" ni disminuye la criminalidad, por el contrario, la reproduce por lo que es un factor negativo que debe ser motivo de reflexión crítica y de transformación.

Específicamente la prisión en Bolivia está centrada en la seguridad y la represión, en términos de castigo al delincuente por la comisión de un delito, esto significa que no se propone la rehabilitación por lo cual, el contacto con autores de graves delitos puede ser de interaprendizaje y perfeccionamiento de modalidades delictivas, de conformación de bandas que al salir de allí ponen en marcha sus planes.

Según Edwin Sutherland, "*El comportamiento criminal es siempre aprendido*" es decir, que las conductas delictivas son productos de la transmisión cultural y mientras no se den cambios en las concepciones y representaciones sociales mediante programas preventivos, no disminuirá la criminalidad y el sufrimiento que inflige la prisión a supuestos delincuentes, a veces sin sentencia pero recluidos durante años, bajo el manido argumento procesal de la detención preventiva, que en

los hechos significa una virtual condena, seguirá produciendo resentidos con deseos de resarcir su pena.

- Medidas Alternativas al Régimen Carcelario

Frente al fracaso incontrastable del modelo penitenciario, es imperioso desmitificar los supuestos fines socialmente útiles de la prisión, como la resocialización de los privados de libertad, porque es imposible enseñar a vivir en libertad, viviendo en cautiverio, para lo cual, se debe propiciar una adecuada concentración y coordinación entre la sociedad civil y el Estado, teniendo como presupuesto básico la búsqueda de mecanismos que disminuyan el número de privados de libertad.

Está absolutamente demostrado lo que afirmaba Jefferi, citado por Luis Marco del Pont, *"Más leyes, más penas, más policías, más jueces, más cárceles significa más presos, pero no necesariamente menos delitos"*.⁴ Esto nos lleva a pensar en medidas alternativas o sustitutivas a la pena privativa de libertad. Desde buscar que la pena sea socialmente más útil, hasta la revalorización del concepto de resocialización. Debido al hacinamiento alarmante de las cárceles se debe propender a la excarcelación, definiendo un régimen de control distinto al de privación de libertad o la privación de libertad atenuada y la despenalización de delitos que no generan mayor dañosidad social.

Debemos desarrollar nuevas concepciones de política criminal, impulsando la llamada criminología comunitaria, construida de manera participativa, autónoma y con menor presencia estatal, que podría dar lugar a nuevas formas de relación y mediación de los conflictos entre el Estado y la sociedad carcelaria.

Las medidas sustitutivas a la pena de privación de libertad, especialmente, las relativas a penas cortas de prisión, es uno de los temas de mayor actualidad en el ámbito penal criminológico, como sostiene el tratadista argentino, Eugenio

4 Obra citada. Pág. 67

Raúl Zaffaroni, que uno de los problemas más arduos de la política penal de nuestros días es la sustitución de las penas cortas privativas de libertad y será factor importante cualquier futura reforma penal. En un ámbito más específico, debemos recurrir a la ampliación de medidas como la libertad vigilada, suspensión condicional de la pena, ampliación de la fianza juratoria o liberad bajo palabra, son opciones que se deben trabajar, pero también, promover medidas que trasciendan hacia la descarceración, abriendo vías a formas de cumplir la pena de cárcel, como los arrestos de fin de semana, detención domiciliaria, detención nocturna, trabajos comunitarios, semilibertad.

También las personas privadas de libertad han planteado sus puntos de vista al respecto, en los siguientes términos: "A los internos que cumplan algún tipo de trabajo. Por día laboral se les descuenta dos días de condena". Entre estas medidas, un aspecto que adquiere importancia para incidir en la rehabilitación social, es la influencia de la familia. Ellos sostienen que la presencia permanente de los niños, niñas y mujeres obligó a los presos a modificar su conducta.

Por otra parte, debemos alentar la realización de trabajos productivos o creativos para los privados de libertad, su incorporación al mercado laboral, tendrá una incidencia directa en el mejoramiento de su calidad de vida y será el germen de una resocialización fructífera y fecunda.

El sistema no garantiza la mentada "readaptación social" por el contrario, las cárceles son Centros de castigo y sufrimiento donde no se perciben los fines de rehabilitación que se busca con la pena de privación de libertad, constituyendo solamente lugares de reclutamiento.

La sobrecriminalización en el caso del narcotráfico, el abuso de la prisión preventiva, la persistente retardación de justicia y las limitaciones a los beneficios penitenciarios, empeoran el problema de hacinamiento y promiscuidad.

Pero el problema fundamental de las cárceles en nuestro país, no se reduce a la escasa infraestructura o a falencias burocráticas del sistema penitenciario, sino a la subsistencia de concepciones de política criminal conservadoras, propias de Estados Autoritarios.

El autor italiano Máximo Pavarini plantea: *“La cárcel real no se conoce, se sabe el discurso sobre la cárcel y sus habitantes, así como se leen los tratados de derecho penal y no se leen los procesos informales de su aplicación. Por eso la pregunta de Pavarini: ¿Para qué sirve la cárcel? No tiene respuesta, tiene solo contestaciones, tantas como sean las situaciones de los llamados a hablar”*.⁵ Finalmente, podemos concluir con aquella aseveración de Pavarini: *“La mejor cárcel es aquella que no existe”*.

- Postulados Básicos para la Reforma Carcelaria

En Bolivia, a partir del llamado ajuste estructural de 1985, se introdujeron importantes reformas al Estado, que se expresa en una nueva estructura jurídico institucional. Este proceso ha permitido que se empiece a discutir temas como el de la reducción del sistema penal, la humanización del régimen penitenciario y la adopción de medidas alternativas a la prisión, la diversidad cultural y la justicia penal, la ampliación de las garantías y libertades fundamentales, la flexibilización punitiva y otros, que hasta hace mucho se habían soslayado.

Con la transformación del Estado, que reconoce los valores de igualdad, inclusión, dignidad, libertad, solidaridad, reciprocidad, respeto, complementariedad, armonía, transparencia, equilibrio, igualdad de oportunidades, equidad social y de género en la participación, bienestar común, responsabilidad, justicia social, distribución y redistribución de los productos y bienes sociales, para vivir bien, aún no se percibe, que la política criminal penitenciaria, esté orientada por estos principios, por el contrario, se advierte la exacerbación del sistema penal, reforzando la cultura punitivista del conflicto social.

5 PAVARINI, Máximo. *Los Confines de la cárcel*. Carlos Álvarez Editor. Montevideo. 1995. Págs. 17-18

Las experiencias transformadoras no tienen su correspondencia en el sistema penitenciario, que, hasta ahora, quedó relegado, sin que se avizore una solución efectiva a la dramática problemática de la población carcelaria boliviana.

La obsolescencia del sistema penitenciario, no permite cumplir con los fines rehabilitadores, proclamados en la Ley de Ejecución de Penas y de Supervisión, vigente desde el 2001; por el contrario, las denuncias y testimonios de los privados de libertad, demuestran que el sistema vigente sirve de instrumento represor a través del cual se violan diaria y permanentemente los Derechos Humanos.

Las actuales penitenciarias constituyen unidades reproductoras de las desigualdades socio-económicas existentes en nuestra estratificada formación social, porque se otorga un trato privilegiado a algunos internos a diferencia del trato despótico e inhumano que recibe la gran mayoría proveniente de estratos inferiores que soportan el peso de este sistema selectivo, discriminatorio, violento y represor.

No sólo se trata de proveer mejor infraestructura o alimentación, sino también de repensar el sistema penitenciario en la perspectiva de respetar y promover la vigencia de los Derechos Humanos y garantías fundamentales consagradas en la Carta Magna. Es decir el surgimiento de un discurso que revaloriza los Derechos Humanos y garantías fundamentales, tanto en el ámbito público como privado, sienta las bases para impulsar transformaciones en la legislación penitenciaria. Ello implica desmitificar los fundamentos que legitiman el rígido encierro carcelario como único y exclusivo mecanismo de defensa, de control social penal y de mantenimiento del orden social.

La situación descrita encaja perfectamente en el análisis que realizan Georg Rusche y Otto Kirchheimer, cuando afirman, que el sistema penal de una sociedad determinada, no constituye un fenómeno aislado sujeto solamente a sus regulaciones normativas, sino que es parte integral de la totalidad del sistema social con el que comparte sus aspiraciones y defectos.

Para el profesor Alessandro Baratta, *“la cárcel representa el momento culminante de un proceso de selección que comienza aún antes de la intervención del sistema penal con la discriminación social y escolar, con la intervención de los institutos de control de la desviación de los menores, de la asistencia social. La cárcel representa generalmente la consolidación definitiva de una carrera criminal”*.

“Antes de querer modificar a los excluidos es preciso modificar la sociedad excluyente, llegando así a la raíz del mecanismo de exclusión”.⁶

En este sentido, la cárcel se traduce en el instrumento más eficaz del sistema penal y justifica el monopolio que ejerce el Estado para castigar a los individuos que infringen las leyes, manteniendo así el normal desarrollo y funcionamiento del sistema social vigente.

Respecto a las cárceles de Bolivia, discurren dentro de un proceso muy particular. En ella, se plasma una conciencia colectiva, que se manifiesta en relaciones sociales, pautas culturales y costumbres que reflejan la subsistencia de valores ancestrales de reciprocidad, solidaridad, complementariedad, comunicación, producto de una antropología cultural ligada a lo comunitario.

5. REALIDAD DELICTIVA REGIONAL

Las ciudades que conforman el llamado Eje Central, Santa Cruz, Cochabamba, La Paz y El Alto son las más vulnerables en cuanto a la criminalidad se refiere; debido al crecimiento urbano y la concentración de población heterogénea que generan por la actividad comercial que aparece como atractivo pero que a veces encubre otros propósitos, especialmente de inmigrantes de otros países, que en muchos casos tienen antecedentes delictivos.

6 BARATTA, Alessandro. Obra Citada. Pág. 197

Así como se da el crecimiento no planificado de áreas periurbanas también hay concentración de patologías sociales, drogadicción, alcoholismo, prostitución y violencia en todas sus modalidades y ámbitos.

El índice delincencial de esta región representa el 70% de los hechos que ocurren en todo el país.

Esta incidencia de delitos en sectores comerciales e industriales de ciudades, convertidas en polos de atracción ha dado lugar a la elaboración de un planteamiento que se conoce como “teoría de las áreas delincuenciales”, para referirse a la criminalidad vinculada con las características propias de distintas áreas urbanas, con mucho movimiento económico.

Es muy difícil en nuestro medio acceder a datos confiables sobre el índice de criminalidad, debido fundamentalmente, a que la mayoría de los hechos delictivos no se denuncian, engrosan la cifra oculta de la criminalidad y las condiciones en que se desenvuelven las agencias operadoras del sistema penal, no son las más propicias, por el contrario, son precarias, carecen de los medios para llevar estadísticas actuales y precisas.

No obstante, de acuerdo a información proporcionada por la Policía Nacional, en La Paz se cometen 35 hechos delictivos al día, de los cuales, 18 ocurren en El Alto. En Santa Cruz se registran 30 casos cada 24 horas y en Cochabamba la cifra es de 15 casos.

Algunas expresiones de autoridades dan cuenta de una complejidad de los problemas que se confrontan:

- “Las ciudades han ido creciendo pero el número de policías es el mismo”.
- “La falta de coordinación con otras entidades como la Alcaldía, impidió la implementación de módulos policiales”.
- “Las armas se venden hasta en las calles”.

- "Se detiene a delincuentes de otro país, pero no se los puede deportar por los convenios que hay. Entonces ellos andan tranquilos por las calles y se rien de nosotros".

Santa Cruz registra entre los departamentos, el índice más alto de delitos de narcotráfico y abuso sexual, asimismo el robo de vehículos.

En cuanto al índice de criminalidad en personas El Alto tiene el mayor porcentaje 37.5%, le sigue Santa Cruz con el 36.8%, luego Cochabamba con el 36.1% y La Paz con el 33.8% (Estudio Gallup).

Un estudio realizado en Cochabamba, en junio del pasado año, por el Instituto de Investigaciones Jurídicas y Políticas de la UMSS, sobre percepciones ciudadanas en torno a la seguridad ciudadana, dan cuenta que el 65% de la población siente inseguridad en su barrio, población y municipio y solo el 29% siente seguridad en algún grado y en torno a los delitos que más se cometen en su barrio, el 30% de la población encuestada respondió "Todos", otros tres de cada diez identifican los robos a domicilio como la mayor amenaza. Prosiguen los asaltos (14%), los atracos a mano armada (11%) y los homicidios (9%).

En cuanto a las razones por las que cree que se dan los delitos, la población encuestada, responde: en primer término: "Todos", en alusión a que consideran el conjunto de las categorías de la encuesta. En segundo lugar figura un 23% que responde que la razón es la falta de trabajo; el 16 por ciento dice que los delincuentes buscan "dinero fácil".

Una vez más se constata, que en Bolivia, la pobreza es una de las principales razones de la criminalidad. La pobreza desestructura las economías del campo y estimula a sus pobladores a abandonar el área rural, en búsqueda de mejores condiciones de vida que, se supone, se pueden encontrar en la ciudad.

- Otros Departamentos

Las ciudades con bajos índices de criminalidad son Trinidad con 18% y Potosí con 20%.

Los departamentos de Oruro y Potosí registran en mayor cantidad robo, robo agravado, hurto, estafa, falsificación de documentos, en segundo lugar las violaciones, abusos sexuales y homicidios.

En Chuquisaca y Tarija los delitos de mayor incidencia son: agresión física, psicológica y sexual, hurto, robo, secuestro, estafa, violación, homicidio y narcotráfico.

En los departamentos de Beni y Pando, también se registran delitos comunes como robos, (robo de ganado) hurtos, delitos contra la integridad corporal, estafa y otras defraudaciones, violación, abuso deshonesto y finalmente homicidios. En el Beni el robo y el hurto son los más frecuentes.

6. PROPUESTAS DE PARTIDOS POLÍTICOS SOBRE SEGURIDAD CIUDADANA

Para complementar la información sobre el estado de situación de la seguridad ciudadana es necesario referirse tanto a normas legales existentes como a ideas y opiniones en torno a la temática para luego derivar conclusiones. En este sentido se informa sobre las ofertas formuladas por agrupaciones políticas como soluciones al problema de la delincuencia, en su campaña preelectoral del 2009:

- Coordinación de las FFAA, Policía Nacional y Policía Vecinal para asumir un rol activo en la seguridad interna del territorio patrio.
- Reforma del Código Penal para duplicar las penas actualmente previstas para los delincuentes reincidentes. Conformación de brigadas policiales especiales y de

Guardianes del Vecindario. Construcción de 126 puestos policiales en todo el país.

- Aprobación de nuevas leyes: de armas, de seguridad vial, reforma de la Ley de Ejecución de Penas y del Código Penal, propuesta de Ley de Justicia Penal Juvenil y de Consumo - venta de alcohol.
- "Limpieza" total en la Policía Nacional para fortalecer la Seguridad Ciudadana y evitar la corrupción. Coordinación con Policía Municipal y movilización de seguridad privada. Reforma del Código Penal y Ley de Ejecución de Penas, para consignar 30 años de cárcel, sin derecho a indulto, para asesinos y violadores.
- Potenciar a la Policía desde la Universidad profesionalizando a oficiales y pidiéndoles como requisito para graduarse, un proyecto para mejorar la Policía y la Seguridad Ciudadana. Evitar la corrupción mejorando los salarios de los efectivos.

7. EL DERECHO PENAL Y LA CRIMINALIDAD

El ostensible crecimiento de la criminalidad constituye en Bolivia, así como en todo el mundo, un problema de atención prioritaria, pero que sólo tiene como instrumento legal disponible el Derecho Penal, utilizado pese a su evidente ineficacia que en los pocos casos de hechos delictivos llevados a juicio, no tiene el resultado esperado de reducir la delincuencia, así como tampoco puede evitar la reincidencia que permanece alta confirmando la observación hecha a los representantes de la dogmática penal, partidarios del endurecimiento de las penas privativas de libertad, que los remedios violentos como el mismo delito, no disminuyen la criminalidad.

No se trata de negar el uso del Derecho Penal pero es necesario reconocer que la intervención punitiva por si sola, no soluciona el problema; dice Claus Roxin: *"El Derecho Penal evita la anarquía y por tanto, es indispensable. Pero se espera*

*demasiado cuando se supone que a través de las penas duras se reducirá sustancialmente la criminalidad existente”.*⁷

8. CRÍTICA FORMAL AL SISTEMA PENAL

La crítica más reiterada al Sistema Penal es aquella que resalta la contradicción por la cual, la violencia de la que se defiende a la sociedad mediante la tipificación delictiva, se trasunta en violencia legal y justificada cuando es usada como sanción o penalidad impuesta por el sistema. Muchas veces este “sufrimiento doloroso” impuesto al penado, colateralmente alcanza también a su familia y a sus hijos; es un subproducto dañoso que *“es en cierto sentido una paradoja moral, pues se persigue el bienestar de la sociedad, la restricción del uso y amenaza de la coacción, la salvaguardia de la coerción, privación de libertad y desmedro de la dignidad humana”*.⁸

La aplicación de la sanción penal también tiene efectos residuales, no expresamente perseguidos por la reacción formal frente al delito, es la estigmatización. En opinión de los “abolicionistas”, la privación de libertad es una “afectación corporal” porque limita sus movimientos por un periodo determinado, pero la estigmatización que le acompaña y que disminuye su autoestima personal, es un sufrimiento que se prolonga en el tiempo y que produce su auto marginación social.

De esta manera, las contradicciones del sistema penal van en aumento y es obvio pensar que *“no se puede segregar personas y al mismo tiempo pretender reintegrarlos”*.⁹

Finalmente, la valoración negativa del Derecho Penal se potencia cuando se observa la infinidad de hechos que

⁷ ROXIN, Clauss. *Problemas actuales de la Política Criminal*. Conferencia, Munich – Alemania.

⁸ SÁNCHEZ, C. y HOVED, M.A. *Abolicionismo y Democracia*. Revista N° 11. Año 8. San José de Costa Rica. 1996.

⁹ NOEL, María. *Ponencia sobre cárceles. tratamiento penitenciario y sistema penal*. La Habana Cuba. 1998.

corresponden a la criminalidad no convencional, la criminalidad organizada, la corrupción, los grandes negociados, tráfico de personas, de órganos, de armas, de drogas, lavado de dinero y otros actos dañosos, -que estamos investigando y estudiando para ser difundidos en otra publicación- que “legalmente” son ignorados por el Control Social Punitivo, mientras los delinquentes “convencionales” saturan las cárceles, algunos por delitos de bagatela o sin sentencia.

- Los Problemas Sociales no pueden ser resueltos por el Sistema Penal

El sistema penal no tiene ningún efecto para resolver los problemas sociales, por consiguiente, los mismos no pueden ser encarados recurriendo a la penalización.

Por el contrario la excesiva violencia estatal contra los movimientos sociales, van a obligar a que los sujetos involucrados asuman resistencia a partir de la esfera de la que se deriva su opresión.

El desafío actual consiste en traducir la normatividad en garantías reales, efectivas, lograr una judicatura que incida en disminuir la violencia del Sistema Penal y de una justicia democrática que sea la base para la construcción de una sociedad no violenta.

Recurrentemente, en nuestro país, las autoridades pretenden resolver problemas sociales apelando a medidas penales.

En nuestro sistema penal las formas de intervención punitiva del Estado admitidas como legítimas se asientan sobre las bases de la responsabilidad por hechos concretos atribuibles a las personas, el surgimiento de nuevos sujetos de derechos, colectivos, diversos, específicos, que reivindican sus derechos en términos de solución a sus necesidades de muy diversas formas, como los pueblos indígenas, requieren de una diferente interlocución con el Estado y es en esta dicotomía entre la responsabilidad individual y el carácter social de estas

demandas que debemos buscar un punto de equilibrio entre la impunidad y la represión.

La Policía, tradicionalmente, no cumple con responsabilidad el rol que le confiere la ley, que es fundamentalmente de servicio a la colectividad y de seguridad de las personas, por el contrario se somete a los designios de los Gobiernos de turno, adoptando una conducta lindante con lo ilícito, al elaborar diligencias de Policía Judicial, inventando acusación y endilgando cargos falsos e inexistentes, para justificar la detención de personas, muchas veces, inocentes.

CAPÍTULO

XVII

**PRINCIPALES MANIFESTACIONES
DE CRIMINALIDAD EN BOLIVIA**

1. INTRODUCCIÓN

El incremento de la criminalidad en el país, debería inducirnos a realizar un análisis más profundo de las verdaderas razones que generan los conflictos criminales que se producen con mayor frecuencia y que tienen efectos más perniciosos para la población. Sin embargo, dicho estudio desborda los objetivos de éste trabajo, por lo que ahora, sólo nos referiremos, en forma escueta, a las principales manifestaciones delincuenciales, que ocasionan mayor preocupación en la población.

2. CRIMINALIDAD NO CONVENCIONAL Y CORRUPCIÓN

La contingencia de la Criminalidad No Convencional es una confirmación de que la delincuencia y la criminalidad no van necesariamente aparejadas con la pobreza o con la clase social "inferior".

La Criminalidad No Convencional, entre ellas, el delito de "cuello blanco" es cometido por personas que ejercen funciones públicas o privadas y es en el ejercicio de éstas, que cometen irregularidades, que llegan a la categoría de delitos. No son delincuentes comunes porque dadas sus condiciones socioculturales aspiran a mucho más, que los delitos de bagatela y jerarquizan sus acciones, que van del robo a la gran estafa, de la violencia física a la intelectual, así el delito,

visto como fenómeno agudo se torna crónico; la característica más notoria es que no son delitos denunciados ni penados y cuando eventualmente se informan, no hay restitución ni reparación de daños; sólo permisividad y tolerancia, mientras las cárceles recluyen a quienes, las más de las veces, roban por necesidad, no por ambición.

Este tipo de delito también se llama criminalidad económica, financiera o institucionalizada.

Sometida a estudio esta particularidad que favorece a los delincuentes profesionales, de clase alta (Sutherland) se llegó a la conclusión de que evitan las denuncias, condenas y cárcel mediante la corrupción y el poder.

De esta manera se evidencia que los delitos de cuello blanco tienen la particularidad de anular las barreras que separan el crimen de la política y que mediante un ambiguo discurso de la Criminología, no se llega a juzgar el delito en sí mismo, sino en relación con quien lo protagoniza, hecho que en la opinión de Zaffaroni es identificado como ilegitimidad de la legalidad procesal para imponer penas, en un marco de arbitrariedad fundada en la desigualdad social, seleccionando la "clientela judicial" de los desposeídos.

Una de las críticas tanto a las diferentes formas de identificar, regular y tipificar estos delitos es que deja un amplio margen de discrecionalidad, que se resuelve en función de la corrupción que además, son delitos no siempre consignados en el Código Penal, en sus creativas, dinámicas y cambiantes modalidades. Mención aparte merece la Ley de lucha contra la Corrupción.

- Corrupción

Esta figura delictiva se moderniza significativamente con la liberalización de la economía que creó oportunidades vinculadas al poder, para transformar el tradicional estilo de corrupción del funcionario que se apropia del dinero de una cuenta, para vincular el hecho, tanto fiscal como privado,

con privatizaciones, exoneraciones tributarias, licitaciones, tráfico de influencias, etc., que se llevan a cabo en niveles administrativos superiores, del Estado y/o de las empresas privadas.

Ex presidentes, ex ministros que integran grandes organizaciones internacionales, como gerentes o miembros de directorios, poseen valiosa información que les genera ingentes recursos económicos, son los que en definitiva dañan al país, a la población que carece de recursos, y no se hacen visibles.

En la actualidad la Ley Nro. 004 de Lucha Contra la Corrupción "Marcelo Quiroga Santa Cruz", en el primer artículo ha definido mecanismos, y procedimientos en el marco de la Constitución Política del Estado, leyes, tratados y convenciones internacionales, destinados a prevenir, investigar, procesar y sancionar actos de corrupción cometidos por servidoras y servidores públicos y ex servidoras y ex servidores públicos en el ejercicio de sus funciones, adviértase que ésta ley tiene carácter retroactivo, en el marco de lo establecido en el Art. 123 de la CPE.

Por otra parte, ésta ley tiene un alcance tanto para personas naturales o jurídicas, así como a sus representantes legales ya sean públicas o privadas, nacionales o extranjeras que comprometan o afecten recursos del Estado, así como recuperar el patrimonio afectado del Estado a través de los órganos jurisdiccionales competentes.

3. INSEGURIDAD CIUDADANA

El aumento de la delincuencia causante de inseguridad, a pesar de no constituir el tema de mayor preocupación para la población, ha sido encarado mediante estrategias variadas de autoprotección y prevención, por "inoperancia de los organismos estatales", según la opinión colectiva.

Una modalidad muy solicitada es la "seguridad privada" consistente en labor de vigilancia y rondas de patrullaje, destinadas a proteger a las familias y evitar la comisión de delitos. Los vecinos se organizan y se distribuyen la obligación económica que implica la contratación de los guardias privados proporcionados por algunas empresas.

La inseguridad ciudadana es el temor a ser víctima de agresiones, robos, asaltos, secuestros, que actualmente desbordan la violencia en todas sus formas, adquiriendo notoriedad las agresiones sexuales de menores y formas escalofrantes de homicidios, como los denominados "cogoteros" que recurren a un "modus operandi" macabro; tan grave como estas conductas, son las respuestas o acciones llamadas preventivas, que son más violentas que los atentados y actos delictivos consumados; se tortura y quema a delincuentes o sospechosos capturados infraganti, recurriendo a la "justicia por mano propia", "ajusticiamiento" y otros denominativos que consisten en el linchamiento.

Las formas individuales de prevención son más que todo simbólicas, religiosas y/o de tradición cultural; por ejemplo se da entre aimaras que en el umbral de sus casas incrustan cuernos de toro negro como una forma de evitar que los ladrones ingresen en la casa, detenidos por la fuerza del toro.

En el mismo sentido hay quienes colocan detrás de las puertas de entrada de sus casas dos cuchillos cruzados; o tienen en lugar visible una calavera humana, como mecanismos disuasivos para los antisociales, que oyen ruidos, creen que hay gente en la casa y declinan su propósito de robar.

Además de las chapas especiales, candados de alta seguridad, también cierran los muros de su casa o verjas con alambres de púa, rejas filosas que impiden subir y cubren todos los resquicios a manera de fortines. Es así como se autodefenden de las pretensiones delictuales.

Hoy la seguridad ciudadana, se convierte en un tema central de la agenda pública y privada, por que, tiene que ver, con

el incremento y las modalidades que va adquiriendo la criminalidad en nuestro país.

Por otra parte, la delincuencia callejera que día a día acrecienta la inseguridad ciudadana a niveles ya alarmantes, son sin duda, aspectos que deben llamar la atención a toda la ciudadanía.

Ernesto López Portillo, director del Instituto para la Seguridad y la Democracia de México, sostuvo *“La inseguridad y la violencia son fenómenos multifactoriales, que deben atacarse con estrategias multidimensionales. Pero creo que nadie, con intereses legítimos dudaría siquiera que una de ellas es transformar radicalmente nuestras policías. Si no las arreglamos, cualquier otra medida será ineficiente e ineficaz”*.

En la actualidad, el gobierno está empeñado en diseñar una propuesta de seguridad ciudadana integral y comunitaria, con amplia base social. Por supuesto, es desde todo punto de vista plausible que las autoridades del gobierno central, departamentales y municipales, realicen los mayores esfuerzos para elaborar un plan práctico y efectivo, en vista de que la seguridad ciudadana está a cargo del Estado.

En ese marco, el Órgano Ejecutivo ha presentado el programa “País para Bolivia 2010-2015, que fundamentalmente está orientado a “fortalecer las capacidades de las instancias gubernamentales para responder a las amenazas de la droga, el crimen organizado, el terrorismo, la corrupción y los delitos económicos.

El programa incluye cinco pilares: Desarrollo integral, prevención y tratamiento del consumo de drogas, lucha contra el crimen organizado, gobernabilidad y lucha contra la corrupción. Tiene como metas reducir la prevalencia e incidencia del uso indebido; la producción y el tráfico de drogas y sustancias controladas, apoyar la lucha contra el delito transnacional (lavado de dinero, tráfico de armas, terrorismo, trata de personas, tráfico ilícito de migrantes) y apoyar la transparencia de la gestión pública, promoviendo el control social sobre los recursos del Estado.

El tema de la Seguridad Ciudadana, debe ser circunscrito al control social jurídico penal, empero, por rigurosidad metodológica, no puede ser abordado al margen de las esferas socioeconómica y política, porque, *“es el ámbito en el que la seguridad ciudadana tiene mayores implicaciones, ya que forma parte de una problemática global e integral, que tiene que ver con la seguridad humana y, la perspectiva de su desarrollo”*.¹

En nuestro medio, la seguridad ciudadana, después de las ofertas de empleo, se convirtió en oferta electoral durante las últimas elecciones generales, unas con visión represiva y “mano dura”, con aumento de personal policial y otras planteando acciones integrales, efectivas y participativas entre instituciones estatales, privadas y sociedad civil, por que “la seguridad es tarea de todos”.

Las cifras de la delincuencia, cada vez van en aumento, así, 43.492 delitos fueron registrados en Bolivia en el 2011 “principalmente causados por la falta de empleo, extrema pobreza” según un informe de la FELCC (GAIA Noticias, 11/1/12).

- Ley de Seguridad Ciudadana

Después de la década de los 90, que es cuando Bolivia tenía un bajo índice de criminalidad entre los países de América Latina, cambió la situación y aumentó ostensiblemente hasta alcanzar un alto grado de violencia, en todas sus manifestaciones y como escenario permisivo y atrayente también para la criminalidad internacional.

Una reacción del Estado ha sido promulgar la Ley de Seguridad Ciudadana, Nro. 2494, sancionada el 4 de agosto del 2003, que en el Art. 1ro. establece su finalidad, en los siguientes términos: *“La finalidad de esta ley, es la de articular y coordinar de manera eficaz y eficiente las políticas, planes, proyectos y programas*

¹ PARDO ANGLES, Renato. *Gobernabilidad y Seguridad Ciudadana*. Editorial Serrano. 1998. Pág. 97

emergentes del poder público y de todas las personas de la comunidad, en el país y en los diferentes departamentos, sin discriminación ni exclusión alguna, destinados a asegurar el libre ejercicio de los derechos, garantías y libertades constitucionales brindando mayor seguridad a la población procurando una mejor calidad de vida a todos los estantes y habitantes del territorio nacional".²

4. CRIMINALIDAD ORGANIZADA Y BANDAS INTERNACIONALES

Todos estos temas ameritan un abordaje amplio y especializado, sin embargo, por la incidencia que tiene en nuestro país, no podemos dejar de lado la remisión a los mismos, aunque sea ligeramente.

La complejidad y gravedad de las acciones del crimen organizado transnacional, particularmente relativo al narcotráfico, lavado de activos, tráfico de armas, tráfico de precursores químicos y trata de personas entre otros, cada día que pasa, concitan la atención y el interés de los gobiernos de la región.

Las ciudades del eje también se constituyen en centros de atracción para bandas internacionales cuyos miembros toman contacto con delincuentes locales y se desplazan para ingresar como turistas o simplemente aprovechando la facilidad de burlar los controles migratorios y la falta de normas para el hospedaje de extranjeros.

En un reporte especial de prensa, "Los Tiempos" de 7 de marzo de 2010, hay una relación de los sucesos que tuvieron como centro de operaciones Cochabamba, dirigidos y ejecutados por delincuentes foráneos, que además de su osadía, poseen armas de todo tipo, disparan, matan sin temor y atracan a cualquier hora del día.

² Ley del Sistema nacional de Seguridad Ciudadana. Nro. 2494, de fecha 4 de agosto de 2003.

En este contexto, resulta evidente que la policía, fuera de servir de muro de contención a toda expresión de disidencia, carece de medios, recursos materiales y personal adecuado para enfrentar la criminalidad organizada que requiere de tecnología y modernización de las instituciones de control jurídico penal, de igual manera, la persistente e invariable tendencia a encarar los problemas complejos de esta forma de criminalidad, con la represión y el control, a pesar de toda la evidencia en su contra, es insuficiente.

5. LAS DROGAS Y LA CRIMINALIDAD

La problemática de las drogas no puede estar ausente de una presentación de la cuestión criminal, porque en el campo concreto de la delincuencia, ha resultado muy útil para justificarla, se argumenta con frecuencia, que el incremento de la delincuencia se debe al consumo de drogas.

Es uno de los temas de mayor preocupación en las últimas décadas y en lo que concierne a nuestro país, son varias las políticas que se han adoptado.

La estrategia antidrogas de los EE.UU. que fundamentalmente se dirige hacia los países productores de la hoja de coca, propugna un desarrollo sostenible y el fortalecimiento de las instituciones democráticas, particularmente de la administración de justicia; apoya con recursos económicos y técnicos prioritariamente a las fuerzas policiales y militares, sin contemplar el impacto sobre los Derechos Humanos y el propio sistema democrático.

El fenómeno de la cocaína, como otra fuente de violencia estructural, tiene que ver sobre todo con la estructura del Estado, con las relaciones internacionales y con los condicionamientos que generan.

En el ámbito de la cuestión criminal, el bien jurídico que se protege en estos delitos, es la salud pública y no puede ser

considerado aisladamente dentro del sistema social, sino en relación con los bienes jurídicos personales: la salud pública para asegurar la salud individual.

Sin embargo, desde una mirada crítica, Juan Bustos Ramírez, en su obra *Coca - Cocaína. Entre el Derecho y la Guerra*, citando a Andrés Nanclares Arango, en "El monopolio estatal sobre las drogas: bien jurídico tutelado por la ley 30 de 1986 Pág. 34", expresa "*Más bien estamos frente a un derecho penal administrativo y como muy bien se ha dicho, lo que aparece como objeto de protección es el monopolio estatal sobre las drogas*".³

Por supuesto que no debemos caer en discursos superficiales, que se elaboran para descargar el peso mayor de esta problemática, en países, que producen la materia prima, se sabe que si no hay demanda, no hay producción.

Con respecto al lavado de dinero, en Bolivia se promulgó el 9 de septiembre del 2011, la Ley 170, que incorpora al Código Penal nuevos tipos penales relacionados con el "blanqueo de capitales" y endurece las sanciones. No obstante la promulgación de esta ley, el GAFI, en un informe reciente, dio a conocer que el país, que ingresó a la lista negra de lavado de dinero en junio de 2011, aún no garantiza su adecuada criminalización y del financiamiento del terrorismo.

Después de cuatro décadas, desde que los EE.UU. lanzó su estrategia antinarcóticos denominada "guerra contra las drogas", basada en la interdicción y prohibición, aparecen en el continente propuestas de legalización de drogas ilegales.

Varios presidentes latinoamericanos han planteado, que frente al fracaso de las tradicionales políticas de línea dura, que han provocado enormes costos para los países más pobres, tanto en vidas humanas como en el deterioro constante de sus sistemas políticos y judiciales, debido al poder que tiene la

3 BUSTOS RAMÍREZ, Juan. *Coca - Cocaína: Entre el Derecho y la Guerra*. Editorial Temis. 1996. Bogota. pág. 73

criminalidad organizada del narcotráfico, que se halla dotada de estructuras empresariales y mercados ilícitos, se debe empezar a discutir abiertamente la posibilidad de legalizar o descriminalizar las drogas ilícitas.

En ese contexto, se supone que se descartarían los métodos violentos. Al respecto, el profesor de la Universidad de Miami, experto en la lucha contra las drogas Bruce Bagley, sostuvo que la prevención, la educación, el tratamiento y los programas de rehabilitación son más eficaces que la represión contra la oferta de drogas. En el plano interno, recientemente, el Estado boliviano, ha suscrito un acuerdo tripartito con EE.UU. y Brasil, para controlar los cultivos excedentarios de coca, se destaca la activa participación y el compromiso de los productores de coca, quienes aplican mecanismos de autorregulación y de control social, para evitar la proliferación indiscriminada de cultivos de hoja de coca, en áreas no permitidas.

El tema no es de fácil dilucidación, sin embargo, como se trata de una problemática que nos atinge, obliga a plantear un genuino debate, libre de prejuicios y con absoluta seriedad y responsabilidad, teniendo en cuenta el bien común, al margen de intereses sectarios y electorales, que suelen ser los criterios que influyen a la hora de tomar decisiones.

6. MIGRACIÓN Y CRIMINALIDAD

En este tema es necesario explorar y debelar la relación esencial que existe entre las siguientes variables: migración, desintegración familiar y pandillas, con la finalidad de elaborar una política socio jurídica integral que contribuya a resolver el problema de la delincuencia juvenil.

Los factores que determinan el desarrollo de la migración constituyen los elementos que contribuyen directa o indirectamente en la desintegración familiar y a su vez, en la formación de pandillas.

El tratamiento correcto de la lucha honesta contra el desarrollo de las pandillas tiene que ver con la relación que existe entre pobreza migración y desintegración familiar; su estudio correcto debe relacionar todas estas variables:

- a) Estudiar el contexto socioeconómico de la migración en Bolivia.
- b) Investigar de qué manera la desintegración familiar influye en el desarrollo de la criminalidad (pandillas).

La crisis económica y ausencia de condiciones para el desarrollo normal de la familia, ha obligado a miles de nacionales bolivianos a migrar al extranjero, este elemento es uno de los más importantes para la desintegración familiar; por crear condiciones para que los hijos de padres migrantes sean captados, determinando de esta forma, la agrupación de jóvenes denominados "pandillas"; que se incrementan y luego suben los niveles de delincuencia.

Existen elementos estructurales, económicos y sociales que inciden en las condiciones de vida de grandes sectores sociales que, en América Latina, se caracterizan por la desarticulación de las relaciones productivas, desestructuración de las organizaciones indígenas, disgregación de la sociedad urbana como efecto de la carencia de fuentes de trabajo, migración internacional, desintegración y violencia intrafamiliar, entre otras.

Migración: Las migraciones son desplazamientos de grupos humanos que se alejan de sus residencias habituales. Esta definición engloba fenómenos demográficos muy diversos, puede referirse a movimientos pacíficos o agresivos, voluntarios e involuntarios.

- Factores que determinan la Migración. Una Realidad en Bolivia

La desocupación, los salarios bajos, la miseria constante y la falta de oportunidades, han elevado el número de migrantes

hacia el exterior. Al principio los Estados Unidos se presentaba como la primera opción para salir exitoso de la crisis; después de las políticas de migración duras implementadas por este país, surgieron opciones menos drásticas como migrar hacia la Argentina, debido a las facilidades de ingreso.

La migración es un fenómeno superestructural, que está determinado por el grado de desarrollo social de las fuerzas productivas, en la medida que el incipiente desarrollo económico no permite satisfacer necesidades elementales y básicas de la población, lo que genera en forma proporcional el aumento de los niveles de migración. Al mismo tiempo existen otros aspectos que se desarrollan en forma colateral, la migración anima a muchas personas a abandonar su país. Pero existen padres y madres que al viajar dejan en sus países de origen sus familias, que van a sufrir varias transformaciones.

La precariedad económica de gran proporción de la población boliviana, las dificultades de la producción cada vez más sensibles y determinantes, los bajos sueldos generados por la fuerza de trabajo, la pérdida de la capacidad adquisitiva de los salarios y la imposibilidad del desarrollo de las zonas agrícolas, han cambiando actualmente la esencia del fenómeno de emigración en Bolivia.

- Factores macro-económicos

Los factores macroeconómicos tienen que ver con las variaciones radicales en el desarrollo de la economía y la producción nacional, en Bolivia por ejemplo la aplicación de la política neoliberal determinó una depreciación sustancial de la mano de obra y mayores problemas generados en las vicisitudes del mercado.

- Consecuencias de las migraciones en nuestro país

La familia ha sido duramente golpeada por los procesos migratorios, que en la práctica han transformado sus relaciones internas al punto que muchas veces han determinado su desintegración.

El alcohol, las drogas son elementos indisolubles de las pandillas, sus integrantes terminan por entrar en un proceso de degeneración, y uno de sus rasgos más importantes es que la mayoría tiene consciencia de su capacidad cuando actúan colectivamente, incluso creando dificultades para la misma policía.

En nuestro país, también hay desarticulación de las relaciones productivas, desestructuración de organizaciones indígenas, disgregación de la sociedad urbana, como efecto de la violencia expresada en políticas represivas adoptadas en tiempos de dictaduras.

“La migración tiene efectos perversos en lo que respecta a los miembros de un núcleo familiar, la ausencia del padre, la madre, los hermanos, genera procesos de desintegración, desestructuración, descomposición de los lazos familiares, provocando una ruptura generacional entre padres e hijos y lo que es peor, los hijos carecen de modelos a seguir, no tienen de quién aprender a vivir. Entonces, la pandilla suple los roles que debe cumplir la familia, resulta el mecanismo para albergar a esta gente, y encontrar lo que la familia les ha privado”. (Entrevista Dr. Renato Pardo Angles, en Opinión 2008:6)

Este dominio casi absoluto del factor económico como causa fundamental de los procesos de migración, coincide con casi todas las investigaciones revisadas como fuentes de referencia.

Al parecer lo económico es el factor preponderante, como la raíz última del problema, cuando no existen fuentes de trabajo, se profundizan los procesos migratorios, la delincuencia se incrementa, la desintegración familiar no es extraña y sus índices son alarmantes.

El Estado no actúa como corresponde con los problemas centrales de la pobreza, la migración y la delincuencia, siendo en el aspecto familiar nula cualquier acción si no se resuelven de fondo los factores que determinan todas estas variables.

Ese factor determinante es la pobreza y la crisis económica.

Problemas socio jurídicos por el incremento de la inseguridad ciudadana en el Estado Plurinacional de Bolivia

- La desesperación social ha elevado los niveles de inseguridad ciudadana.
- Formas irracionales de justicia (linchamientos).
- Desconfianza de los niveles de administración de justicia.
- El abandono y desestructuración de las zonas rurales, concentración y hacinamiento urbano.
- Inestabilidad social y política.
- Incremento de los procesos migratorios internacionales.
- Desintegración familiar.
- Surgimiento de pandillas.

7. LA CRIMINALIDAD Y LOS LINCHAMIENTOS

La justicia por “mano propia” es un acto de violencia, impropia atribuida en su origen a la justicia comunitaria, que consiste en el linchamiento indiscriminado de personas por actos consumados de allanamiento de domicilio, robo, o simplemente por rondar en barrio ajeno, ser extraño y “sospechoso”. Los linchamientos son actos de barbarie porque se consuman con crueldad, utilizando golpes de palos, quemaduras en vivo y otras acciones atroces que al no ser atribuibles a un solo autor quedan en impunidad; cuando la policía trata de salvar a las víctimas, es otro motivo más contra la eficacia de la institución por lo que también es amenazada.

Lo peor del linchamiento es que tiene aceptación social y como delito de masas, no existen los mecanismos para juzgar el sustrato que subyace en esta acción, de "alma colectiva".

El aumento de la criminalidad, la desconfianza en la policía y en la administración de justicia y la necesidad de disminuir la angustia de la inseguridad ha dado lugar a que la población asuma sus propias modalidades autodefensivas tales como la seguridad privada y la justicia "por mano propia", incrementándose los casos de linchamientos.

Del análisis efectuado se deduce que el linchamiento, en cuanto a sus motivaciones, características y objetivos no corresponde a los procedimientos punitivos del derecho indígena ni de la justicia comunitaria. Las autoridades tienen la función de buscar la solución de los conflictos entre las personas así como de promover buenas relaciones con la naturaleza (Pachamama).

El linchamiento es un profundo agravio a la naturaleza, además de sancionarse drásticamente, se debe profundizar en el análisis de las verdaderas razones que generan estos comportamientos.

Es una acción de "masa". Sociológicamente la masa se define como una entidad diferente de la simple suma de personas, que pierden su individualidad y conforman "alma colectiva", es decir, una supra-individualidad, con unidad mental fusionada en el más bajo nivel de conciencia individual.

La ausencia de una filosofía procesal penal para procesar a la "masa" que subyace en la acción colectiva del linchamiento, así como, la impunidad en la que quedan muchos autores y partícipes, por las dificultades que entraña la investigación, existe la imposibilidad de identificación precisa de responsables. El linchamiento en su origen causal tiene componentes socioeconómicos, políticos y culturales. En situación de crisis económica hay crisis de valores: los delitos contra la propiedad pesan más que el valor del derecho a la integridad física.

La violencia homicida-linchamiento- es el fracaso o la carencia de un sistema de convicciones morales arraigadas colectivamente, es un estado de anomia, de desintegración y ruptura de la cohesión social.

El linchamiento sólo ataca las consecuencias de causas anteriores y lo hace por mano propia, priorizando la "justicia penal" sobre la justicia socialmente construida.

Es una reacción ante la carencia de protección del Estado a las personas y por la falta de seguridad no confían en la justicia ordinaria y en la inoperancia de los organismos de seguridad.

Pero además, se deberá contemplar otros aspectos como la interferencia cultural que existe entre lo occidental y lo andino indígena que genera una especie de alboroto cultural, que además de debilitar ambos sistemas jurídicos, los enfrenta, generando la pérdida de fuerza para lograr su cometido y emergen hechos como los linchamientos que rebasan los sistemas jurídicos y aparecen como una avalancha que arrasa a su paso con la precaria institucionalidad imperante en el país.

También se deben a que en el país a través de una construcción social bastante larga en el tiempo, el Estado ha fortalecido "lo colectivo" en materia de derechos ciudadanos y ha debilitado los derechos de ciudadanía como ejercicio individual, no otra cosa significa la disparidad existente entre los derechos que pueden ejercer y los deberes a los que están obligados, para vivir en forma armoniosa.

El linchamiento es una "agresión desplazada", muy frecuente en comunidades no atendidas, con antecedentes de frustración, con recesión económica y normas rígidas, que ante la imposibilidad de dirigir la agresión contra las fuentes de origen de sus problemas, desplazan la acción violenta hacia eventuales autores o sospechosos, convirtiéndolos en chivos expiatorios.

El linchamiento visto del lado del autor con relación a la víctima, implica una desvalorización de la existencia, es decir del "yo",

por eso aparece como "castigo justo", "cura" o "enmienda" en el decir de los autores.

Se podría continuar con el análisis de este fenómeno, por las distintas implicaciones socio jurídico-penales y de otra índole que apareja, pero más importante que eso, es adoptar las políticas sociales y criminales más conducentes para encarar esta problemática.

8. JUSTICIA COMUNITARIA Y CRIMINALIDAD

La práctica de la justicia comunitaria en Bolivia ha sido estudiada, en diversas regiones y culturas, demostrando que en el ámbito jurídico es importante el enfoque de la interculturalidad.

Las normas consuetudinarias en materia penal, según los historiadores (Oblitas) pudieron haberse originado en la época del Incario pero también fueron inspiradas en las leyes del coloniaje, por acción de los sacerdotes de la conquista que trataron de extirpar severamente las conductas que según ellos, atentaban contra la estabilidad del Estado.

Entre estas conductas condenadas con severidad estaban el robo, la mentira y la pereza, como delitos a ser expiados con la muerte, porque "al que comete un delito, debe extirpárselo como a la mala hierba".

Actualmente la justicia comunitaria en algunas localidades es practicada en materia penal, como medida destinada a escarmentar (disuadir) y prevenir la violencia mediante un proceso que consiste en castigar gradualmente al delincuente, desde los azotes para empezar hasta el enterramiento identificado como acto de "guardar" a quién no se corrige y asumiendo la apariencia de un acto altruista en preservación de la vida comunitaria.

La aplicación física y visible de la justicia se rige por mecanismos rituales estructurantes y por referencias jurídicas ancestrales, esta articulación de ambas esferas tiene como finalidad hacer

que el derecho y la justicia “caminen juntos”, para lograr eficacia, lo que no acontece con la concepción del derecho ordinario, que muchas veces no guarda correspondencia entre la legalidad y la legitimidad.

Las sanciones a los comportamientos prohibidos que emanan de este sistema jurídico, están basados en principios morales, sociales y jurídicos, procuran la enmienda, la reconciliación, la transformación, son sanciones que buscan el remordimiento y el restablecimiento del equilibrio -paz social- en la comunidad que ha sido alterado con el conflicto, lo contrario de lo que sucede con un linchamiento, que altera ese equilibrio y contradice los medios tradicionales de sanción, que son: la exclusión, el aislamiento, insultos, pérdida de honor, de confianza, etc.

Existen varios temas, que requieren un tratamiento especializado, entre otros podemos destacar los siguientes: sentar las bases criminológicas para el análisis jurídico penal de los comportamientos delictivos en la jurisdicción indígena originaria campesina; la Dogmática como factor de transformación de la política penal y su incidencia en la justicia penal indígena.

La necesaria concreción como política criminal; los bienes jurídicos en el sistema penal occidental y en la jurisdicción indígena originaria campesina; la tensión entre la justicia penal occidental y la justicia penal indígena, que debe ser resuelta en la perspectiva de lograr un deslinde apropiado, como diría, Félix Laime Pairumani, en una publicación del matutino Los Tiempos, de esta ciudad. *“sólo hallando puntos de encuentro y no contradicciones, sólo armonizando cuestiones contradictorias entre los dos sistemas de justicias se encontrarán soluciones a la delincuencia del siglo y se salvara la justicia”.*

9. DELINCUENCIA JUVENIL

La delincuencia juvenil en nuestra sociedad, está estrechamente vinculada a los niveles de desigualdad social existente. En

sociedades donde existen fuertes diferencias sociales los niveles de criminalidad de la adolescencia y juventud son también elevados. Producto de las condiciones estructurales, las mayores víctimas de este modelo de organización social, son los adolescentes y jóvenes, que además, son invicibilizados, no se hallan comprendidos en las políticas públicas y, ante la imposibilidad de satisfacer sus necesidades básicas, están expuestos a hechos delictivos.

Entre las manifestaciones criminales que se da con mayor frecuencia, podemos mencionar:

- La trata y explotación sexual

El fenómeno de la violencia sexual comercial contra niños, niñas y adolescentes no es nuevo en Bolivia. Las causas tienen que ver, con la situación económica en la que se debate la población boliviana, el poco respeto a la identidad y los derechos de adolescentes, y jóvenes, la cultura de violencia, etc, son algunos de los aspectos más relevantes.

En nuestro país, no existen registros e investigaciones sobre la violencia sexual comercial. Una de las recientes investigaciones encargadas por UNICEF, realizadas en las ciudades de Santa Cruz, La Paz, El Alto y Cochabamba destaca los siguientes hallazgos:

- Un factor decisivo para el crecimiento de la violencia sexual comercial contra NNA, es la demanda de los "clientes abusadores" quienes mueven dinero para satisfacer y mantenerse.
- En todas las ciudades han proliferado whiskerías, clubes nocturnos, bares, restaurantes, clubes privados y salas de masajes donde, con diversos grados de encubrimiento, se organizan actividades de abuso sexual a niñas, niños y adolescentes.
- Las calles y plazas de ciertas zonas de las ciudades se han convertido, especialmente en la noche, en puntos de

contacto y transacción del comercio sexual con niñas, niños y adolescentes que se consume en alojamientos, hoteles, moteles e incluso casas particulares, cuyos administradores se convierten así, en cómplices de esta actividad ilícita.

- En Cochabamba y Santa Cruz resalta el hecho de que para un porcentaje significativo (26.3%) de las adolescentes involucradas en la violencia sexual comercial, ésta es su primera ocupación para generar ingresos.

Uno de los factores para que las niñas y adolescentes se involucren en acciones vinculadas a la violencia sexual es la imposibilidad de acceder a recursos mínimos para su subsistencia, situación que deriva en conflictos familiares, razón por la cual el Estado boliviano tiene una responsabilidad importante de mejorar las condiciones de vida de la población boliviana y así disminuir la violencia sexual a niñas y adolescentes.

- Maltrato Infante Juvenil:

Los niños, niñas y adolescentes son los que más sufren la inexistencia de políticas públicas dirigidas a mejorar sus condiciones de vida. Por lo que sin temor de equivocarnos, podemos afirmar que el Estado es el mayor violador de estos derechos.

Las relaciones interpersonales que establecen los adultos con los niños, niñas y adolescentes continúan siendo relaciones de poder y en muchos casos de violencia, que se expresa en situaciones de maltrato físico, psicológico y sexual. Estas transgresiones en los últimos años son visibles, al haberse establecido instancias públicas y privadas de promoción y defensa de sus derechos también por una mayor constancia de la población que acude en mayor número a denunciar estos hechos.

- Justicia Restaurativa:

Frente a esta situación, la respuesta debe ser la Justicia Restaurativa, que hace referencia a un movimiento surgido principalmente en los EE.UU. y Canadá en la década de los 70 del siglo pasado, en relación con la delincuencia juvenil que enfatiza la ofensa de la víctima que supone el delito, que se puede encarar en resolución como conflicto, mediante una mediación comunitaria en la que la otra parte, es el autor del hecho delictivo. Se le da importancia fundamental a la conciliación víctima-autor más que a la sanción o imposición de una pena.

En la justicia restaurativa se concibe el hecho delictivo como un quebrantamiento de la paz. En esta perspectiva se le asigna al gobierno la obligación de preservar un orden justo y a las comunidades, intervenir en la mediación, para lograr el restablecimiento de la armonía social.

Las ideas de justicia restaurativa tienen gran acogida dentro del nuevo paradigma de la justicia penal juvenil que supuso la adopción de la llamada "doctrina de la protección integral", mediante la aprobación de la CDN y los instrumentos complementarios (Beijing Tokio). De esta manera comenzaron a utilizarse en el Derecho Penal Juvenil las garantías que sólo eran para adultos.

En la justicia restaurativa se enfatiza la preocupación por la víctima, igual que en la justicia penal la preocupación por el delincuente; tienen como fundamento el principio educativo que combate la estigmatización; el joven asume la responsabilidad por el hecho cometido; también en el derecho penal juvenil opera en interés de las víctimas y protege sus intereses.

Se ha comprobado mediante investigaciones que los fines que se logran con la reparación, son más preventivos en sus efectos que las sanciones penales propiamente dichas, evitan la reincidencia; por el principio educativo que sustenta la justicia reparativa, que además es de gran valor en la doctrina

de protección integral a través de los instrumentos aprobados internacionalmente de los que Bolivia es un Estado parte; son garantías que tradicionalmente no se aplicaban a la justicia penal juvenil.

- Educación en Libertad:

Educar en libertad a los adolescentes en conflicto con la ley tiene mejores resultados porque aborda los hechos y situaciones potencialmente conflictivos de la vida del adolescente en su interacción cotidiana con la comunidad.

- Responsabilidad penal del adolescente en conflicto con la ley:

Hay cuatro instrumentos internacionales fundamentales que se deben incorporar para describir la responsabilidad penal de los adolescentes:

- La Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, CDN.
- Las Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil, Directrices de RIAD.
- Las Reglas de Naciones Unidas para la protección de menores privados de libertad.
- Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la administración de justicia de menores, Reglas de Beijing.

10. LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL Y LA CRIMINALIDAD

Los Medios de Comunicación Social no son buenos ni malos por sí mismos, dependen exclusivamente del manejo que se hace de éstos y en todo caso, constituyen un poder generado por los mensajes, noticias, informaciones, enseñanzas,

estereotipos, etc., que encubren las intenciones con las que se divulgan.

Debido al desarrollo alcanzado son accesibles, gratuitos y hasta invasivos, pueden ser manipulados y por consiguiente seguidos acríticamente por muchas personas, en cualquier lugar del planeta.

Los efectos de esta globalización de las comunicaciones pueden ser positivos y negativos. Son positivos porque posibilitan la continuidad de las relaciones al subsanar la distancia que eventualmente separa a los familiares en casos de viaje; también permiten establecer nuevas relaciones personales, favorecen la investigación, el conocimiento autónomo y la expansión cultural. Sin embargo y como quiera que es la intencionalidad del manejo la que determina la calidad de la influencia que ejercen, también tienen efectos negativos: en la transmisión de valores distorsionados, en la formación de opinión, enseñanzas, ideas, comportamientos violentos, actitudes morbosas y otros.

Desde el punto de vista de la criminalidad, están: las noticias de prensa, cargadas de sensacionalismo, al dar su propia versión de los hechos, familiarizan a los usuarios con la violencia en todas sus manifestaciones, agregan detalles que le dan características de "manuales". Hay tabloides que en descarnado dan una sola noticia, la del crimen y le llaman "realismo".

En el cine se ve que, la violencia es el medio de solución de los problemas y el sexo la única forma de relación entre parejas que pueden ser de diferente o del mismo sexo.

La administración de justicia se ve perjudicada en sus investigaciones frente a la conciencia social errónea creada por información de los medios y por la "versión propia" de los hechos. Así el sensacionalismo y la violencia, internalizadas por todos los medios, embotan la sensibilidad social y extrañamente, como ocurre en los linchamientos, no hay

rechazo a los actos de barbarie sino que las actitudes se reproducen, se naturalizan y el derecho a la vida y a la dignidad de persona de todos los humanos se condicionan a otros parámetros de discriminación. Es una escuela abierta, activa y con métodos infalibles.

BALANCE FINAL

Imputar unívocamente al hombre el rigor de la desviación y apelar a la represión como exclusiva herramienta de lucha contra el crimen, es un grave error.

“La justicia penal juvenil no sólo debe vincularse con los derechos y garantías específicos que tienen los adolescentes, en el marco de la administración de justicia, sino también con el ejercicio de sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales” Norberto Liwski, Vicepresidente del Comité de Derechos del Niño de NN.UU. 2007.

Una vez más el balance final resulta muy poco alentador, los datos estadísticos dan cuenta de que el índice de criminalidad, se incrementa rápidamente en el país, e incluso, se advierte una tendencia a manifestaciones de criminalidad organizada, la cual, debe ser motivo de preocupación y de decisión para elaborar políticas acertadas y aplicarlas.

Se debe entender de una vez por todas que la sociedad es la más formidable generadora de criminalidad.

Por ello, nada más acertado, como balance final, la mención a las expresiones vertidas por un periodista, profano en la cuestión criminal, y que sin embargo, sus afirmaciones entrañan una profunda filosofía penal: *aceptemos que todo crimen representa un fracaso nuestro, y ordenemos la sociedad de manera que sea difícil delinquir.*

TERCERA PARTE

LA CRIMINOLOGÍA DEL SIGLO XXI

CAPÍTULO

XVIII

POLÍTICA CRIMINAL

1. CONCEPTOS

En términos más usuales y tradicionales la política criminal ha sido identificada como las formas prácticas en las que el Estado y la sociedad contrarrestan la criminalidad y la, criminalización, utilizando estrategias de prevención, represión y control.

En una aproximación más académica, la política criminal es la respuesta del Estado al fenómeno criminal, configurando el poder penal, en la perspectiva de desarrollarlo asignándole una función expansiva o limitándolo, para su contención, a través de límites al poder punitivo del Estado.

El profesor Alberto Binder, aporta una noción muy clara de lo que se debe entender por política criminal: *“La política criminal es un sector de las políticas que se desarrollan en una sociedad, predominantemente desde el Estado. Ella se refiere al uso que hará el Estado del poder penal, es decir, de la fuerza o coerción estatal en su expresión más radical. La política criminal es, en síntesis, el conjunto de decisiones, instrumentos y reglas que orientan el ejercicio de la violencia estatal (coerción penal) hacia determinados objetivos”*.¹

Concretamente el poder político rechaza ciertas acciones indeseadas, que han sido catalogadas en la ley, penalizadas

1 BINDER, Alberto. *Política Criminal: de la formulación a la praxis*. Editorial. AD-Hoc. Buenos Aires. 1997. Pág. 42

mediante la política criminal específica; es decir, constituyen respuestas al fenómeno criminal que varían, en función a la realidad imperante y acorde al contexto histórico en el que se desarrolla la criminalidad.

Para la criminología académica no están claras las fronteras entre la criminología y la política criminal, consideran a ésta última, como la exposición sistemática y ordenada de las estrategias y tácticas sociales, para conseguir un control óptimo del delito, siempre como respuesta organizada.

Los penalistas relacionan el Derecho Penal con la Política Criminal por ser, un sector de la política social del Estado, destinada a promover el perfeccionamiento del Derecho Penal, como sostiene el profesor David Baigun.

El profesor Alberto Binder, en su libro *Política Criminal de la formulación a la praxis*, en el capítulo destinado al análisis de la Política criminal, Derecho Penal y Sociedad Democrática, hace mención a que una de las preocupaciones fundamentales en torno al poder penal, tiene que ver con la preocupación por la función y fundamento de la pena, cuya reflexión fue referente obligada de construcción de la dogmática penal.

Posteriormente, Binder, nos ilustra, en sentido de que la reflexión, se ha volcado al concepto de "sistema penal", donde advierte que hay una relación muy estrecha entre el derecho penal y el derecho procesal penal y que ambos tienen consecuencias vitales sobre el sistema penitenciario, que por tanto, no eran sino segmentos de un único sistema, concluyendo, que tanto el derecho penal como el derecho procesal penal, deben estar necesariamente referidos a un fenómeno que es "*la política criminal, que plantea los grandes objetivos de todo el sistema y cada uno de los subsistemas debe ser coherente con la preservación de esos objetivos*".²

2 BINDER, Alberto. Obra Citada. Págs. 26 y 27

2. TENDENCIAS POLÍTICO CRIMINALES

Al desarrollar los distintos enfoques criminológicos, vimos, que cada corriente de pensamiento criminológico formula su propia política criminal, en función a los planteamientos que emplea sobre la criminalidad y la criminalización.

2.1 Tradicionales

Entre las tendencias tradicionales, que tienen relación directa con la criminología tradicional o positivista se destacan:

- Etiológica

La Política Criminal de los inicios de la criminología como ciencia, tiene el fundamento teórico del paradigma etiológico, basado en el tratamiento clínico, hospitalario y/o carcelario del delincuente, considerado como un individuo enfermo o anormal.

En este enfoque, destaca lo biológico, que, como política criminal aportó al sistema de control mediante la manipulación genética del criminal, para modificar su predisposición y ser rehabilitado, previniendo las enfermedades, hereditarias o, de no ser posibles, para que el delincuente permanezca aislado.

- Psicológica

Dentro del enfoque psicológico, también existen posiciones dirigidas a "higienizar" el psiquismo del delincuente mediante medidas terapéuticas para lograr su normalización.

- Antropológica-cultural

También la política criminal de corte antropológico-cultural y sociológica, estaba dirigida a materializar la discriminación social, como defensa de la clase dominante, mediante la "identificación" de los grupos inferiores, obligados a adoptar sus valores, tanto en la acomodación o asentamiento físico en lugares predeterminados así como en la internalización y

asimilación de pautas culturales, hasta llegar a la aculturación, para evitar el conflicto cultural y la criminalidad que, en caso contrario, debían ser objetos de control y represión.

- De la “Defensa Social”

Posteriormente, aparece la noción de “Defensa social”. La Política Criminal sustentada en los paradigmas de represión y control, con subordinación de la Criminología al Derecho Penal, sigue siendo el catálogo de las medidas de represión y de control del Estado, de unos frente a otros, en concreción de la mentada “defensa de la sociedad”, presentada en términos de soluciones “funcionales” al organismo social, referida, por una parte a defender a la sociedad de los criminales y por otra, del riesgo de que sus miembros se expongan a caer en la delincuencia. Modernamente, esta política criminal tradicional, se halla revestida de humanismo.

En este sentido, la Política Criminal era una disciplina centrada en la personalidad del autor, que junto al Derecho Penal destinada a la interpretación y aplicación de las normas positivas y la Criminología dirigida al estudio de la delincuencia, sirvieron de sustento a la reacción social y el control, expresados institucionalmente, mediante el aparato estatal, sin tomar en cuenta las raíces del problema, manifestándose exclusivamente como una política penal.

2.2 Modernas

Siguiendo con este ligero repaso, existen posturas de política criminal modernas, que como respuesta al fenómeno criminal para luchar contra el delito, ponen énfasis en el proceso de criminalización, en el control social y, en el propio modelo de organización social, como la política criminal, propia de la criminología crítica. Veamos algunas:

- De la Reacción Social

El desarrollo de los planteamientos criminológicos, también involucra la reacción social, expresadas como respuestas

del Estado y de la sociedad, frente a los comportamientos criminales diversos de la conducta desviada.

- La Política Criminal Alternativa

Al respecto, son interesantes los planteamientos del profesor colombiano Álvaro Orlando Pérez Pinzón, quien sostiene, que como no es posible un cambio radical del sistema económico-político, *“se deben implementar ciertos instrumentos que van reduciendo el alcance del sistema punitivo, hasta lograr su desaparición y, desde luego, la del Estado”*.³

Al respecto, Binder, en forma más sistematizada, alude a grandes modelos de política criminal que se han ido perfilando en el transcurso del tiempo y, afirma: *“la organización que la política criminal hace de las diferentes respuestas del cuerpo social al fenómeno del delito, ha permitido adoptar diferentes modelos a lo largo de la historia, según la diferente importancia concedida a cada uno de los siguientes conceptos: la idea de libertad, de igualdad y de autoridad, tal como señala Delmas-Marty”*.

Nos remite a tres grandes modelos: *“modelo autoritario”, su característica fundamental consiste en que subordinan completamente los principios de libertad e igualdad al principio de autoridad; por lo tanto, el alcance de la política criminal, prácticamente, no tiene límites”*.

En contraposición al modelo autoritario, *nos remite al “modelo liberal de política criminal” se basa en la idea de que todo ejercicio de este tipo de política, tiene necesariamente límites absolutos”*.

El tercero, sería el *“modelo igualitario” que modernamente reaparece canalizado en dos grandes tendencias, el abolicionismo y la “criminología crítica”. Esta corriente constituye en Latinoamérica -dice Binder- un movimiento*

3 PEREZ PINZÓN, Álvaro Orlando. Obra citada. Pág. 186

*criminológico muy fuerte, que también se propone una aplicación más igualitaria de la política criminal”.*⁴

Con respecto a nuestro país, por la coyuntura histórica que atraviesa, podríamos pensar que se deberían adoptar políticas criminales tendientes a fortalecer las políticas económicas y sociales que adopta el gobierno actual, sin embargo, advertimos, que aun, los propulsores de reformas sociales, manifiestan, que el fenómeno del crimen es producto de las contradicciones sociales, factor decisivo del delito; a tiempo de asumir políticas criminales, es decir, las medidas concretas para luchar contra la criminalidad, proporcionan los instrumentos político criminales -como el incremento del poder punitivo- para que la clase dominante mantenga su hegemonía, y no se perciben objetivos político criminales, relacionados a limitar el poder penal.

Como hemos manifestado antes, la mejor política criminal es una Política Criminal de corte social, que tenga en cuenta las necesidades básicas de la sociedad para lo cual, debe organizar programas destinados al bienestar de los ciudadanos.

3. BASES FUNDAMENTALES PARA ELABORAR UN PLAN DE POLÍTICA CRIMINAL

Binder plantea que “se debe tener claro que la política criminal es la que “decide” llamar “crímenes”, en sentido amplio, a algunos de los conflictos sociales que se presentan. Esto demuestra el carácter “político” de la definición del delito, al igual que su esencial relatividad.”⁵

En ese marco, los mecanismos, instrumentos y acciones para el control, prevención y represión del delito, deben responder a un plan integral que armonice las políticas criminales que existen en el país, elaborando un Programa, participativo de lucha contra la criminalidad.

4 BINDER, Alberto. Obra citada. Pág. 35-37

5 BINDER, Alberto. Obra citada. Pág. 31

- Participación de la comunidad

- Participación de los municipios, velando por la seguridad urbana – ciudadana.
- Construcción de la paz, erradicando la violencia.
- Control del expendio de bebidas alcohólicas.
- Capacitación de docentes para el control temprano de actitudes violentas.
- Interpretación de la aplicación de la Política Criminal en el campo normativo.
- Ley de faltas y Contravenciones.
- Descriminalización de los delitos contra el honor.
- Legitimación de la ley penal, mediante el respeto al principio de legalidad, por la población.
- Comprensión del fin que persigue la Política Criminal, habilitación de un ser humano, para reintegrarlo a la sociedad.

4. CRITERIOS SOBRE POLÍTICA CRIMINAL

En distintas oportunidades en nuestro país se han organizado eventos para socializar puntos de vista sobre Política Criminal. Entre ellos, podemos citar un seminario realizado en la ciudad de Cochabamba, con la presencia del profesor argentino **Alberto Binder**, que, entre otros aspectos, manifestó:

Hablar de Política Criminal es un tema complejo, sentimos que debemos darnos cuenta de la inseguridad, de que algo malo pasa, que no estamos haciendo bien las cosas, pero no avanzamos significativamente en la Política Criminal, ni en

Política de Seguridad, que son tan difíciles, complejas y las abordamos como si no hubieran cambios.

Las formas de acceder al conocimiento de la criminalidad son ineficientes, no hay un lugar dónde digamos que conocemos el fenómeno de la criminalidad.

La Política Criminal no es una prioridad frente a las Políticas Sociales, como salud, educación. La única respuesta es la cárcel, pero tiene que haber algo más profundo frente a esta medida, como promover la prevención primaria.

Debemos pensar en la eficacia de los sistemas penales, pero no con sentido autoritario, Política Criminal de la democracia. Es decir eficaz y no sólo de categoría legal.

La Política Criminal, debe apartarse de la conflictividad social que es negativa y positiva, por suerte tenemos "conflictividad" que marca la vitalidad de la sociedad, e incorpora nuevos valores, y nuevas normas.

Hablar de Política Criminal, es hablar de conflictividad social; es un pilar para evitar el abuso y la violencia, alentando el principio de Última Ratio en otros ámbitos, antes que el penal, que es de violencia. En este sentido, se debe propiciar la Conciliación, la creación de centros y redes de mediación de controversias y de conciliación.

Buena parte de la Criminalidad urbana, responde a la estructura de comercialización del mercado. Son los mercados los que regulan la criminalidad y no se adoptan medidas concretas para desactivar esos circuitos de armas, de drogas, de tráfico infantil. Se debe tener una visión clara de los mercados criminales, y se debe alentar la persecución penal estratégica que conoce el circuito criminal y no la persecución de caso por caso.

Se debe desarticular el circuito donde se da el robo de vehículos, como Política Criminal nos debe interesar el mercado: de

acopiadores, distribuidores, marquetineros, y se deben asumir acciones claras para dismantelar esos mercados.

No se tiene ninguna información real sobre el mercado de vehículos en Cochabamba, no dicen: acá los roban, acá los dismantelan, y acá los venden.

Por su parte, en dicho Seminario, el profesor argentino **Dr. José Sáez Capel** sostuvo: que la Política Criminal aplicada al delito, no es una disciplina, son medidas, instrumentos, que deben ser diversificados, principalmente en atención a dos grandes grupos de delitos:

- a) Modernos: tráfico de personas, de armas, de drogas, de órganos, en base a las últimas convenciones de las Naciones Unidas, los más modernos delitos informáticos que desde hace varios años, preocupa a bancos y entidades financieras.
- b) Delitos con la Administración Pública: corrupción, que cada vez más corroe el tejido social básico de una sociedad, en desmedro de una buena administración del Estado. Para contrarrestar, se debe alentar una adecuada escuela de funcionarios-servidores de la Administración Pública.

Con respecto a los delitos de lavado de dinero, Sáez Capel recomienda que, la mejor política consiste en devolver el dinero que se apoderó, y no recluirlo en la cárcel.

Los países que tienen gente joven, tienen más delitos, y si tenemos población escolar que no estudia, no trabaja, aumentan los delitos.

También el **Dr. Jorge Delgado**, al hablar de POLÍTICA CRIMINAL, sostiene que debemos alentar Políticas Sociales, pro activas orientadas a mejorar el desarrollo social y humano.

Vivimos contrasentidos, más respuestas de carácter penal para problemas sociales, lo cual es erróneo, sabemos que

la mejor forma de prevenir delitos es a través de una política social, pero seguimos alentando políticas de corte punitivista.

Se debe propender a convertir la Prevención en Política de Estado. La policía si se anticipa evita mayores problemas.

Un buen programa de política criminal debe inscribirse en la continua relación de prevención – atención – control, y se debe hacer desde la familia, la escuela, no se puede pensar la prevención al margen, porque estos son los espacios privilegiados para formar valores.

Tenemos que hablar más de servicio de policía que de policía policial y de armonía, relación cercana entre policía y comunidad. Evolucionar a una Política Criminal más equilibrada y no dura.

La política de prevención debe estar orientada a la seguridad humana, dirigida a incrementar la oportunidad para las personas, para disminuir el riesgo en educación, trabajo.

La falta de oportunidades (educación) induce a pensar que la delincuencia es una alternativa.

5. FORMAS DE POLÍTICA CRIMINAL

Con respecto a las formas de Política Criminal Binder afirma:

- Hacer desaparecer una forma de criminalidad, enviando los accidentes de tránsito a formas civiles, o conciliadoras.
- Hacer prevención Penal estratégica, con altos niveles de coordinación, eficacia, y cooperación regional eficiente.
- Articular: la persecución penal comunitaria, el Ministerio Público con las comunidades, trabajar en conjunto.
- Reorientar la Política Criminal hacia los casos más graves, con responsabilidad, y con madurez.

- Conocer el fenómeno concreto de la criminalidad, tener información precisa y separar de otros fenómenos.
- Las normas estandarizadas por delitos como homicidios, y/o delitos de robos, deben tener su propio tratamiento.
- La Política de Estado es acumulativa, se debe propender a lograr este efecto: construir Política Criminal acumulativamente, con dos policías: 1) de Investigación y, 2) de Seguridad.

- **Recomendaciones**

- Las políticas públicas, entre éstas, la política criminal, son decisiones y acciones que adopta el Estado para cumplir sus objetivos comunes, en base a un plan de desarrollo económico y social. La responsabilidad de llevar adelante las políticas públicas para enfrentar la criminalidad, está a cargo de los Órganos del Estado y de las distintas organizaciones, que deben ser cada vez más participativas, crear espacios donde se relacionen los distintos actores estatales y sociales, interesados en disminuir la criminalidad.
- La Política Criminal debe ser muy precisa. No hay información sobre la conflictividad social, y la decisión de adoptar una política criminal es a ciegas. Se deben tomar medidas que sean respuestas concretas a las necesidades actuales, y se debe optar por aquellas que sean menos gravosas.
- La Criminología nació como preocupación de Política Criminal. Si descubriera las verdaderas causas que producen la criminalidad, podría encontrar como atacar el crimen, lo cual no sucedió.
- Se debe tomar en serio el control de la Criminalidad. No hemos aprendido a responder a los cambios que se operan en la Criminalidad y tenemos que pensar la Política Criminal y la Política de Seguridad bajo nuevos parámetros.

- Los fenómenos criminales son muy complejos y las medidas de que disponemos, son muy vetustas, obsoletas, se debe renovar, no solo la tecnología con la que se enfrenta, sino las concepciones de política criminal.
- Pensar la Política Criminal desde el Derecho Penal, desde la Criminología o el Derecho Procesal Penal, no es lo más conveniente, en este terreno ha ganado la criminalidad, por la ausencia de planes concretos de Política Criminal.
- La Política Criminal, debe controlar la Criminalidad por segmentos, en base a ellos establecer cómo funcionan sus instrumentos que son Policía, Ministerio Público, etc.
- En Política Criminal se debe decidir en qué áreas se va a intervenir, de acuerdo a los circuitos de criminalidad. Por ejemplo el robo de vehículos, tiene efectos multiplicadores, por ahí se podría empezar a diseñar políticas criminales. Lo grave es que no hay estudios sobre cómo funciona este mercado, por ejemplo: en el departamento de Cochabamba.
- Una de las primeras medidas a adoptar, debe ser, sectorizar objetivamente para poder acabar con ese sector. Por ejemplo, desmontar mercados de robo de bienes y vehículos.
- Hay modalidades sociales, como pandillas, robo de autos, venta de armas, es decir, hay mercados para generar la reproducción de la Criminalidad, que no se conocen ni se estudian.

CAPÍTULO

XIX

**POLÍTICA CRIMINAL Y
SOCIEDAD DE RIESGO**

1. INTRODUCCIÓN

Este capítulo, nos introduce a ver cómo está cambiando el abordaje de la cuestión criminal en la actualidad, en un mundo que tiende a la globalización, que pretende universalizar la economía, acentuando la brecha entre regiones, grupos y personas, con notable incidencia en nuestro país.

Los antecedentes para estos cambios, los encontramos en las prácticas penales implementadas después de la Segunda Guerra Mundial, que fueron abandonadas por factores políticos, económicos y sociales que desencadenaron la crisis en los Estados de Bienestar, a cuyo servicio estuvieron el Derecho Penal, y la Criminología, con el predominio de la teoría del consenso.

Después de varias décadas de inversión social, en prisiones, algunos criminólogos comenzaron a cuestionar los desalentadores resultados de las medidas aplicadas que, entre otros fracasos, no habían erradicado sino que aumentaban el delito. La ideología del "tratamiento" y sus aplicaciones prácticas, según Robert Martinson, junto a las reformas penitenciarias y la "rehabilitación" no habían tenido éxito; este autor, en su artículo publicado en 1974, dijo: "nada funciona", Gabriel Ignacio Anitua, diría, de él, era un "pensador progresista formado en Berkeley, vinculado a los reclamos por derechos y encarcelado en los años sesenta".

Las reivindicaciones carcelarias apoyadas por parte de la población y por los movimientos sociales de izquierda, determinaron que muchos criminólogos asuman la caída de la época del tratamiento, pero para reemplazarlo por una línea de política criminal de "Mano Dura", que no había desaparecido desde la inquisición, solo había sido encubierta; les parecía más útil el derecho penal en este esquema, por razones de "justicia", pero también era económica una reforma penal de retorno al sistema clásico en el tratamiento del delito, abandonando las políticas inspirándose en el paradigma etiológico, positivista en las prisiones y sociológico en las políticas sociales.

Mientras tomaban forma estos pensamientos criminológicos de corte neo-conservador y neoliberal, el Gobierno de los EE.UU. y otros lanzaron su campaña de represión con el nombre de "guerra a las drogas", desviando la atención de los problemas vinculados al derecho y a la criminología.

La guerra contra las drogas era una nueva modalidad de identificar ilegales: los traficantes criminalizables y los consumidores menos peligrosos pero igualmente conformando "los otros" en relación con los incluidos. Otro motivo más para incrementar el número, la capacidad física, los funcionarios de las prisiones y los arsenales.

Así se originó la criminología actuarial identificada en ese momento como Criminología Administrativa en la que emplearon ingentes inversiones económicas, más de lo utilizado en la era de la prisionización.

En el capítulo anterior, vimos que la política criminal es la configuración del sistema penal, en respuesta a una determinada intencionalidad y que proponen distintas posturas político criminales, orientadas a brindar los elementos que culminan con la relegitimación o crítica del sistema penal.

En este sentido, en el contexto histórico actual, determinado por las fuerzas económicas, la construcción de las políticas criminales responde a las fuerzas económicas imperantes y

que actualmente son de índole transnacional, donde el ejercicio del poder punitivo del Estado, reordena el sistema capitalista, reafirma la vigencia del mercado y protege las fuerzas económicas supranacionales.

Sin embargo, hay también, políticas criminales de orientación crítica, -como sostuvo el insigne profesor argentino, Eugenio Raúl Zaffaroni, en la conferencia que brindó el 23 de marzo del presente año, en la ciudad de La Paz-, alienta *"imponer límites al poder punitivo para contenerlo, con el objetivo político de construir la patria grande, defender y reforzar los vínculos comunitarios que son destruidos por el poder punitivo, abusando de su poder, en base a la información que manejan los poderosos"*.¹

2. ¿QUÉ SE ENTIENDE POR SOCIEDAD DE RIESGO?

La sociedad industrial clásica, con sus características: la noción de Estado, de clases sociales, el conocimiento científico y el bienestar, SE TRANSFORMA en una nueva entidad: la "sociedad de riesgo", categoría conceptual, que no es propia aún de nuestro país, sin embargo, tiene efectos nocivos en el abordaje de la cuestión criminal y que nos llegan inexorablemente, por la globalización.

La nueva sociedad se organiza alrededor del concepto de RIESGO. La "sociedad de riesgo" tal y como fue definida por Ulrich Beck en 1986: *"representa la agonía de una civilización que se ha puesto en peligro a sí misma. Sus mismos progresos desencadenan la producción de nuevos riesgos"*.²

El riesgo es ocasionado por la misma sociedad y su afán de progreso, su constante controversia entre seguridad y riesgo que la enfrenta con catástrofes y crisis económicas, políticas

1 VI SEMINARIO INTERNACIONAL DE ACTUALIZACIÓN DE CIENCIAS PENALES bajo la temática "La Lucha contra el Terrorismo, enfoque desde el Derecho Penal y la Criminología". La Paz – Bolivia, del 21 al 23 de marzo de 2012

2 BECK, Ulrich. citado por Iñaki Rivera Beiras. *"Política Criminal y Sistema Penal. Viejas y nuevas racionalidades punitivas"*. Anthropos Editorial. 2005. Pág. 227

que, inevitablemente llevan al deterioro del Estado, por el menoscabo de la cohesión social y de la esfera pública.

Las "sociedades de riesgo", vendrían a ser todas las situaciones en donde la realidad se percibe y estructura a nivel cognitivo, como una constante tensión o controversia entre seguridad y riesgo. Dicho en otros términos, como afirma Lea, "*la población vivirá con la obsesión por la inseguridad*", que le generan los riesgos cotidianos, que a su vez, conducen a un "moderno Derecho penal de riesgo", que dismantelan los principios que sustentaban el Derecho penal liberal.

En consecuencia, los nuevos signos de este tiempo son los riesgos y amenazas que necesitan ser contenidos por el Estado, pero, el dilema radica, en cuáles deben ser los instrumentos que el Estado debe utilizar para prevenir eficientemente. Y, como respuesta a este dilema, nos adherimos a la propuesta del profesor Zaffaroni, "*debemos refundar el Derecho Penal de garantías, refundar el Derecho Penal de contención del poder punitivo, para que no se nos descontrole*".³

Esta refundación, de connotación penal, no puede estar desvinculada del poder público en el Estado de derecho, teniendo en cuenta la divergencia que se da entre validez y vigencia, producida por los desniveles de normas.

Al respecto es muy útil, la aclaración del más célebre exponente del garantismo penal, Luigi Ferrajoli, "*Una teoría del garantismo, además de fundamentar la crítica del derecho penal positivo respecto a sus parámetros de legitimación externa e interna, es en consecuencia también una crítica: de las ideologías políticas, ya sean iusnaturalistas o ético-formalistas, las cuales confunden, en el plano político externo, la justicia con el derecho, o peor aún a la inversa; y de las ideologías jurídicas, tanto normativistas como realistas, que paralelamente confunden, en el plano jurídico o interno, la*

3 Ídem VI SEMINARIO INTERNACIONAL DE ACTUALIZACIÓN DE CIENCIAS PENALES.

*validez con la vigencia o, al contrario, la efectividad con la validez”.*⁴

Las propuestas de nuevas racionalidades punitivas, en la sociedad de riesgo, corroboran estas afirmaciones, cuando para neutralizar situaciones que crean riesgo, como el progresivo proceso de desestructuración de la sociedad; la des-institucionalización o al debilitamiento del Estado, que es un mal crónico de nuestra sociedad, el desconocimiento de las leyes, las prácticas cotidianas al margen de la legalidad, que cobran mayor legitimidad que las formalmente establecidas; fenómeno muy generalizado por el menoscabo, pérdida de credibilidad y crisis de las instituciones, en particular del poder judicial, así como la desagregación social por la insatisfacción de demandas de diferentes sectores de la población, que deterioran la conciencia social, e inciden en el menor conocimiento que los individuos tienen entre sí, por la tendencia cada vez más creciente del individualismo; se recurre a la exacerbación del poder punitivo del Estado.

El proceso de individualización y desestructuración crea un individuo carente de nexos y de cohesión social que le inspiren seguridad o certidumbre, generando el aislamiento, la falta de pertenencia y el sentido de identidad e integración a pequeños grupos, que ejerzan control social más estrecho, se exprese en mayor precaución y recelo hacia los extraños, porque como diría Lea, la consecuencia de ello es el sentimiento de que la delincuencia es un riesgo generalizado, normal y cotidiano.

Así se explica la tendencia de que las clases pudientes se refugien en condominios cercados, separados e inaccesibles y que las poblaciones subalternas, queden recluidas en los guetos. La privacidad se constituye en un medio para la distribución diferenciada de la inmunidad.

Los sectores sociales de la población más pudientes podrán “comprar” la tan ansiada seguridad que les proteja del riesgo,

4 FERRAJOLI, Luigi. *“Derecho y razón”*. Editorial Trotta. Madrid 1995 Pág. 855

como por ejemplo: cambiarse de lugar de residencia, o la configuración de su vivienda.

Para sus recintos cercados y cerrados con muros, vallas, es especialmente relevante el papel de la seguridad privada y las nuevas tecnologías que permiten una constante vigilancia, garantizando sus propiedades, su vida e integridad. Como afirma O Malley, este sistema perjudica a los más pobres que no pueden costear su seguridad.

Es importante recalcar los puntos de vista de Davis, quién sostiene que los pobladores se protegen unos de otros configurando, en los núcleos urbanos verdaderas "ciudades fortaleza" donde las personas ajenas no van a ser consideradas como ciudadanos, sino extraños o intrusos.

Las comunidades se involucran en el control del delito mediante la contratación de agencias de seguridad privada, con mecanismos de seguridad -alarmas, cerraduras, vallas, vigilancia, etc.- o de prácticas domésticas de seguridad, como vecinos de un determinado barrio organizados en brigadas de vigilancia con la finalidad de poner en conocimiento de la policía cualquier riesgo delictivo que descubran, con énfasis en los patrullajes, en la exclusión de extraños, o los recurrentes linchamientos, en nuestro medio.

De esta manera, un Estado Liberal de Derecho, cuyos postulados fundamentales eran la tutela de los derechos subjetivos individuales, como la vida, integridad personal, la libertad, la propiedad individual, dieron paso a un estado social y democrático de derecho, para configurar un Estado de bienestar de los ciudadanos, promoviendo la realización material de los derechos económicos, sociales, culturales y la realización de derechos fundamentales de las capas sociales mayoritarias.

Ante esta nueva cosmovisión del Estado, la política criminal es redefinida hacia nuevos rumbos sociológicos. De hecho, -con el surgimiento de nuevas fundamentaciones de la pena-, se

produce un desplazamiento de un derecho penal retributivo, hacia un derecho penal preventivo, cuya tarea es preservar un Estado de igualdad y de libertad entre sus miembros, hoy amenazados por la "sociedad de riesgo".

En nuestro país, aún existe confusión entre política penal, política criminal y política social, por ello, consideramos importante citar al insigne profesor ALESSANDRO BARATTA, quién *distingue la política penal de la política criminal de la forma siguiente "(...) entendiéndose con la primera una respuesta a la cuestión criminal circunscrita en el ámbito del ejercicio de la función punitiva del Estado (ley penal y su aplicación, ejecución de la pena y de las medidas de seguridad), y entendiéndolo en sentido amplio la segunda como política de transformación social e institucional, es decir, avanzando hacia una concepción mucho más amplia de la política criminal, para la cual la prevención trasciende el ámbito puramente penal, para conectar con todas las formas de control social formales e informales.*⁵

3. DIMENSIÓN CRIMINOLÓGICA DE LA SOCIEDAD DE RIESGO: LA CRIMINOLOGÍA ACTUARIAL

3.1 Orígenes y alcances

Los alcances desde esta percepción son:

- Modificó los presupuestos básicos del sistema penal y adoptó un nuevo paradigma punitivo.
- Creó un nuevo peligro para justificar la intromisión imperialista, ya insostenible con el argumento del comunismo, especialmente en América Latina.
- Reavivó las viejas prácticas racistas propias discriminando negros, pobres y jóvenes, quiénes no necesitaban cometer delitos sino que eran potencialmente peligrosos.

⁵ Obra Citada. Pág. 213-214

Su poder consistió en la imposición de prácticas sin relación con la culpabilidad, comportamientos que no eran guiados por una teoría específica y que tampoco estaban a cargo de especialistas.

Se legitimaron burocracias punitivas que instruían a funcionarios del sistema penal quienes aplicaban penas con el soporte emocional de lograr orden y seguridad para la sociedad.

Eran funcionarios de prisiones, militares, policías y jueces, nuevos expertos cumpliendo lo que se esperaba de ellos, sin perseguir fines difíciles de lograr y sin pretender cambios en las personas recluidas y controladas.

3.2 “Maquinaria funcionaria”

Profesionales que emplearon diferentes paradigmas criminológicos comenzando por el etiológico, médicos, sacerdotes, juristas, filósofos, son reemplazados por los funcionarios que se constituyen en la maquinaria punitiva “funcionaria”, que mantiene el sistema a bajo costo. Su misión comienza por identificar grupos peligrosos y/o de riesgo, clasificar, ordenar y manejarlos con eficiencia.

Para la clasificación utilizan técnicas probabilísticas y estadísticas del riesgo, el monitoreo electrónico y de acuerdo a sus cánones valorativos, pueden aplicar el confinamiento, la incapacitación y la intimidación.

La penología practicada no pretende castigar ética o jurídicamente, tampoco rehabilitar o readecuar sino alejar la idea del peligro de los grupos incluidos.

3.3 Posición crítica

Una teorización crítica sobre el Actuarialismo realizaron Malcolm Feeley y Jonathan Simón en los años 1992 y 1994, quienes dijeron que la justicia actuarial modifica el cómo se

concibe y se habla de la política criminal, pero este cambio no se debía al efecto de una ideología sino precisamente al hecho de no reducirse a una tecnología específica ni corresponder a pensamientos articulados, ni creencias. Esta indefinición traducida en poder, permitía realizar prácticas sin límites. Una vez más se volvió a imponer la ideología más antigua del Estado: el miedo. Por su parte, penalistas y criminólogos sostenían el "fin de ideologías"; la justicia penal actuarial se bastaba para defender la injusta distribución de bienes y la represión masiva de libertades, identificadas como "profilaxis de gestión".

La idea de seguridad de una comunidad miedosa creaba una falsa identificación que legitimaba la acción estatal mediante la colocación de la comunidad en el modelo represivo, previamente determinado en proyectos como "vigilancia vecinal" o "espacio defendible".

Esta participación hizo extensiva la lógica punitiva a todos los sectores sociales atemorizados y comandados por burocracias, a través de expertos muy bien capacitados, sin ideología transformadora ni en el marco de políticas sociales pero con herramientas punitivas "haciendo algo" para proteger a la comunidad; lo que se identificó como "populismo punitivo".

3.4 "Incapacitación selectiva"

Así se ingresó en el endurecimiento de las penas aceptado tácitamente y apoyado por los vecinos participantes en el control. La transformación consiste en más cárceles y funcionarios como una señal de más grupos identificados por su peligrosidad. Lo más destacable como expresión de esa cultura punitiva tecnocrática y administrativa fue la aparición de la teoría de la "incapacitación selectiva",⁶ según la cual, la extensión de la sentencia dependía únicamente de los perfiles de riesgo del delincuente y no de la naturaleza del delito, ofensa o de la evaluación de su pasado y de su presente. Los medios utilizados como el cálculo probabilístico y la estadística,

6 ANITUA, Gabriel Ignacio Obra Citada Pág. 512

asegurarían la eficacia de las acciones, orientados por políticos y asesores formados en universidades.

Los de alto riesgo o “delincuentes crónicos” serían encerrados para siempre, los de riesgo medio serían intimidados y dejados en la calle bajo vigilancia, para no cometer nuevos delitos.

Mediante investigación pagada por empresas especializadas en prisiones, establecieron siete variables asociadas a frecuencias altas en la comisión de delitos que eran:

- Condena anterior por el mismo tipo de delito.
- Más de la mitad de los dos últimos años en la cárcel.
- Condena antes de los 16 años de edad.
- Presencia en una prisión juvenil.
- Consumo de drogas en los últimos dos años.
- Desempleo durante más de la mitad de los dos últimos años.

Estas variables sirvieron para establecer escalas sumatorias para la detección de delincuentes que “debían ser” incapacitados, inclusive con sólo cuatro variables.

Según los autores de la investigación, se reduciría el delito por lo que eran partidarios de la incapacitación selectiva como “política de administración” con muchas ventajas, pragmática de bajo costo (efectiva) “fácil de implementar y posible de obtener un amplio apoyo por parte del público” ⁷

3.5 Política Criminal

Desde 1993 la incapacitación está en las leyes, pero especialmente en la práctica de todos los Estados

7 ANITUA, Gabriel Ignacio. Obra citada. Pág. 513.

norteamericanos y a manera del beisbol, es conocida como "tres golpes y estás fuera", en referencia a que cometidos tres delitos en algunos Estados, condados, la pena es de por vida. Según CHRISTIE, es la actualización de las políticas criminales llevadas adelante por los totalitarismos, incorporando los desarrollos técnicos, como las diversas prisiones dentro de la prisión, las "sanciones intermedias" como los campos de entrenamiento militar y otras aplicadas a la población de "riesgo".⁸ "Nueva criminología" aplicada con criterios médico – legales por los positivistas, con criterios morales y religiosos por los burgueses, ahora por expertos en contabilidad.

Nueva Criminología aplicada a quienes portaban perfiles de riesgo y conformando los mismos grupos discriminados antes, con criterios médico- legales positivistas, morales y religiosos, con los Estados burgueses y analizados, definidos y tratados en este momento por tecnócratas deshumanizados, expertos en contabilidad, con argumento de antiguos paradigmas pero también con criterios de eficiencia por la economía de recursos por una parte y la expansión de nuevas industrias para excluir personas, por otra, nada que ver con criterios jurídicos, nada que ver con la ciencia del Derecho y mucho menos con los derechos humanos universales.

Veamos ahora, cómo se expresa el enfoque criminológico, acorde con el paradigma de sociedad, denominada "sociedad de riesgo".

El modelo criminológico, propio de este enfoque, se denomina, "Criminología actuarial o administrativa," que en los hechos, constituye un retroceso de derechos y garantías, -un cambio de paradigma, del derecho penal mínimo-, que en términos sencillos, consiste en lo siguiente: el correccionalismo, -que se expresa en el presidio, en el encierro para reformar al delincuente- propio del Estado de Bienestar, abandona este discurso, lo reemplaza con el énfasis economicista del delito en su propósito de gestionar los riesgos de la sociedad industrial, así sean riesgos o comportamientos indeseables,

8 ANITUA, Gabriel Ignacio. Obra citada. Pág. 565

abstractos; los encara, mediante cálculos matemáticos y conocimientos estadísticos, jurídicos y financieros, postulados por el mercantilismo. Políticamente está vinculado con actitudes contrarias al Estado de bienestar, que en la postmodernidad se apropia del mercantilismo neoliberal y su preocupación es bajar los costos del riesgo -léase criminalidad- a lo mínimo posible.

Este enfoque repercute en la Política Criminal desde el punto de vista del control economicista del riesgo, Luigi Ferrajoli, en su monumental obra "Derecho y Razón" Teoría del garantismo penal,⁹ la denomina "*Cultura de la Emergencia*", va en desmedro del Derecho Penal, desconoce las garantías propias de un Derecho penal liberal, evitando la aplicación de las mismas, que provienen del Estado de Derecho, aporte fundamental del Estado Liberal.

Su lenguaje es actuarial: clasifica la población en categorías de riesgo; desaparece el mentado argumento de la administración penitenciaria; la rehabilitación o la reeducación del delincuente; lo que busca es hacer de la delincuencia algo permisible, eso sí, catalogando claramente, -en base a datos matemáticos y estadísticos- a qué grupo social pertenece el que delinque, en síntesis, no le interesan los hechos que constituyen el delito sino la política criminal que se adecua a su enfoque economicista.

Frente a estos diseños, nuestra respuesta debe ser, siguiendo los planteamientos del gran maestro del derecho penal latinoamericano Eugenio Raúl Zaffaroni, -mentor e inspirador de muchas generaciones de estudiosos de la ciencia penal-, *"legitimar nuestra función de contención del poder punitivo del Estado, sin caer en posturas acriticas de descriminalizaciones, que nos podrían inducir, por nuestra posición minimalista, pasar del control de la cuestión criminal, al Derecho administrativo, que no tiene las garantías que tiene el Derecho Penal; lo que nos llevaría a la ampliación del poder punitivo"*.¹⁰

9 FERRAJOLI, Luigi. Obra citada. Pág 807

10 Ídem VI SEMINARIO INTERNACIONAL DE ACTUALIZACIÓN DE CIENCIAS PENALES.

Pero además, debemos luchar por el perfeccionamiento de la estructura judicial, comprendiendo que el Derecho Penal, es una expresión política y, el ejercicio del poder punitivo es también, una acción política.

Siguiendo los aportes de Lea, podemos afirmar, que el objetivo de la justicia Actuarial, es la identificación, clasificación y manejo de grupos de riesgo por medio de técnicas de vigilancia y control, confiando en los conocimientos estadísticos para predecir, almacenar y procesar los datos que obtiene: educación, residencia, perfiles, antecedentes delictivos, etc. De acuerdo a estos datos que se obtiene, acomodan sus sistemas de vigilancia y control.

Los métodos actuariales son muy utilizados, por ejemplo, en EE.UU., en una Universidad de Pensylvania, inventaron un programa para computadora con la finalidad de determinar técnicamente las probabilidades que pueden tener de reincidir las personas que ya cometieron crímenes y de los que están en libertad condicional.

En nuestro país, sin declarar expresamente, que la justicia penal responde a esta concepción, se conjetura que, Fiscal o Juez, que ponga en libertad a un reincidente sería procesado penalmente.

Asimismo, se puede ver, desde mediados de la década del 90, la utilización de este tipo de medidas actuariales en España, para regular la población inmigrante, definida como un "grupo de riesgo". Como afirma Di Giorgi, 2004, citado por Iñaki Rivera, *"La penalidad se torna útil con el modelo definido como "correcional" que conlleva una fuerte inversión de los Estados en estrategias de reinserción social y de prevención de la criminalidad"*.¹¹

No interesa si comete o no un delito, el inmigrante es tratado como delincuente en el ámbito jurídico administrativo, adoptan

11 RIVERA VEIRAS, Iñaki. *Política Criminal y Sistema Penal. Viejas y nuevas racionalidades punitivas*. Anthropos Editorial. Barcelona. 2005. Pág. 231

técnicas represivas, propias del derecho penal, incluyendo la restricción de sus derechos fundamentales: expulsión, privación de libertad; todo mediante ordenanzas municipales. No sólo son considerados grupos de riesgo por inmigrantes, sino también los clasifican por raza, género, clase social, etc., si bien antes, las personas provenientes de sectores sociales empobrecidos, eran criminalizados por ser "portadores de cara", ahora, por ser inmigrantes tienen el pronóstico de portadores de riesgo, por lo que intervienen alterando su ambiente, para evitar potenciales víctimas del delito, en un claro retroceso en respeto a los derechos y garantías. Desde esta "concepción" en el ámbito criminológico no toman en cuenta las necesidades y problemáticas sociales, tampoco muestran interés en las causas, las condiciones en que el delito se comete, ni en la responsabilidad que puede tener la sociedad, o en la co-culpabilidad de ésta, que acertadamente, incidió el profesor Zaffaroni.

Los medios de comunicación social, en este aspecto, se caracterizan por presentar los delitos como "amenaza social" por lo que todas las clases sociales, aún las clases más humildes, reclaman medidas penales más severas, -ahora mismo, en nuestro país, está en boga la demanda de determinados sectores sociales, de instaurar la pena de muerte-. Es un sistema probado, que al presentar los hechos delictuosos en la forma escandalosa como lo hacen, la venta- que es lo fundamental- resulta un éxito.

En definitiva se abandona el modelo "correcional y se recurre al actuarial".

4. LA NUEVA PENOLOGÍA Y EL MITO DE LA REHABILITACIÓN

El control individual de la delincuencia, a través de la rehabilitación ha sido criticado por su ineficacia frente a la necesidad de reducir la criminalidad, que seguía con altas tasas de reincidencia. Se abandona la pretendida rehabilitación y/o

readaptación social, de donde resulta el cambio del modelo "correccional con el actuarial".

Aunque la mayor parte de los países basaron sus sistemas de justicia penal en la rehabilitación de la persona privada de libertad para su resocialización, actualmente, tan sólo quieren "manejar o gestionar" el conflicto social, por la grave crisis económica que sacude al sistema capitalista, se pretende, erradicar a bajo costo una delincuencia que se supone preexistente y normal.

La política criminal, basada en el enfoque de la criminología actuarial sólo evalúa, clasifica y gestiona; es la racionalidad penal de la nueva derecha occidental. Desde esta perspectiva, como instrumento óptimo de castigo y disuasivo lo único que deben discutir o debatir es multa o cárcel, tarea de los defensores académicos, que pregonan el axioma "Ley y Economía", un nuevo paradigma. Si antes, frente al incremento de la delincuencia de los sectores populares en Inglaterra y Estados Unidos, la consigna de los neorrealistas de derecha, para seducir a las masas en campañas electorales, fue, "Ley y Orden", ahora, plantean lo mismo, en forma más sofisticada. En este sentido, no se busca erradicar la criminalidad¹² sino manejar con sentido actuarial la delincuencia.

5. LA EXPANSIÓN DEL DERECHO PENAL

La expansión o desarrollo del Derecho Penal, puede resumirse en dos fenómenos: "el Derecho Penal Simbólico" y el "Punitivismo"; ambos, como expresa el profesor español Manuel Cancio Meliá, constituyen *"el linaje del Derecho Penal del enemigo"*; dicho en otros términos, son parte de la familia de esta nueva concepción de la cuestión criminal, que según manifiesta el profesor argentino, Eugenio Raúl Zaffaroni, en su libro "El enemigo en el Derecho Penal": *"El poder punitivo siempre discriminó a seres humanos y les deparó un trato*

12 Ya clarificaron este aspecto, los propulsores del estructural funcionalismo, al plantear que el delito es normal y funcional, en todo modelo de organización social.

punitivo que no correspondía a la condición de personas, dado que sólo los consideraba como entes peligrosos o dañinos. Se trata de seres humanos a los que se señala como enemigos de la sociedad y, por ende, se les niega el derecho a que sus infracciones sean sancionadas dentro de los límites del derecho penal liberal, esto es, con las garantías que hoy establece-universal y regionalmente-el derecho internacional de los derechos humanos".¹³

En su esclarecedor libro, sobre esta problemática, Zaffaroni, critica al profesor de la Universidad de Bonn, Günter Jakobs, sostiene que su planteamiento, no guarda relación, al introducir elementos propios del estado absoluto dentro del Estado de derecho, sin advertir, sostiene Zaffaroni, *"que a Jakobs se le debe criticar su introducción de elementos propios del estado absoluto dentro del estado de derecho sin advertir que lo implosiona. Smith es coherente en su opción decisionista por el estado absoluto, en tanto que Jakobs no lo es al mantener su opción por el estado constitucional de derecho...porque irremediablemente conduce y acaba en el estado absoluto de Carl Schmitt, dado que su táctica de contención no sólo es ineficaz sino que también produciría efectos paradójales, pues el concepto de enemigo no admite limitaciones. Y el estado a cuyo derecho se incorpora ese concepto tampoco (no hay nada capaz de impedir que el estado en el que se introduce el concepto de enemigo acabe en estado absoluto)".¹⁴*

No podemos negar, que en nuestro país, recurrentemente se desconoce el derecho penal del ciudadano, -fruto de más de 200 años de lucha contra el monopolio del Estado en su facultad de castigar y de imponer, límites al ius puniendi, -que a la hora de la verdad, resultan infructuosos- que es lo antagónico del derecho penal del enemigo, limitando su carácter de *no persona del enemigo*, significa una fuerte despersonalización del sujeto.

13 ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *El Enemigo en el Derecho Penal*. Editora Ediar. Buenos Aires. 2006. Pág. 11

14 ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Obra citada. Pág. 156

a) Derecho Penal Simbólico

Es parte del Derecho Penal y consiste en demandar la persecución penal, la detención, el procesamiento, la acusación, la condena, que generan la mayor tensión entre el ciudadano y el Estado; aplicando a nuestro medio, se promueve criminalizar comportamientos como el maltrato físico de la mujer y los niños; el hostigamiento sexual, que se expresa en abuso sexual de distinta índole, los delitos callejeros, etc.

Frente a esta situación, podemos mantener una postura invariable de adhesión a los principios del modelo de reflexión jurídico penal garantista, considerándolos eternos o impercederos -como afirma el profesor argentino Carlos Parma, en su libro el Derecho Penal Posmoderno- aunque, algunos penalistas, como el español Díez Ripollés, nos sacuda exhortándonos a que iniciemos una seria autocrítica por el inmovilismo en que ha caído el garantismo, con expresiones, como *"La defensa de ciertos principios considerados intocables lo ha llevado a convertirse en un peso muerto, en una fuerza negativa a la hora de abordar cualesquiera iniciativas de control social dirigidas a resolver nuevas e ineludibles necesidades sociales"*.

Al respecto, Díez Ripollés, fundamenta la autocrítica en varios aspectos: al *"Olimpico desprecio hacia todo lo que suponga abandonar el cómodo hogar de los principios. Su descuido de las aproximaciones a la realidad del delito y del delincuente, ha permitido que su discurso político criminal se haya mantenido inmune a los cambios sociales que se han ido produciendo y ha convertido la seguridad ciudadana en objetivo prioritario de la lucha contra la delincuencia, abandonando su tradicional aproximación a la criminalidad desde las causas, y no desde los síntomas"*.¹⁵

Sobre el particular, el profesor Zaffaroni, apuesta por la contención del poder punitivo del Estado; debemos demandar,

15 DIÉZ RIPOLLÉS, José Luis. *"La Política Criminal en la Encrucijada"*. Euros Editores. Buenos Aires. 2007. Pág.101-102

la vigencia plena de un Derecho penal, que coadyuve un cambio profundo de civilización, donde lo que prime, sea la deslegitimación del poder punitivo y la vigencia plena de los derechos y garantías del ciudadano, -que como ya dijimos-, es distinto al Derecho penal, ya que si desaparecen los jueces, del Derecho penal, como actualmente lo concebimos, se podría ejercer el poder punitivo del Estado, con policías, de carácter autoritario.

Con sentido crítico, el concepto de Derecho penal simbólico está dirigido sólo a dar tranquilidad, el legislador, podría atender, demagógicamente, a quienes demandan sanción por un hecho, por insignificante que sea, para poner en funcionamiento el sistema penal, sabiendo que en última instancia, no resuelve los problemas de la gente.

b) El Punitivismo resurgente

Está referido a que en términos de política criminal, vuelve a tener vigencia la criminalización con incremento cualitativo y cuantitativo que podría resumirse en dos posiciones definidas: la izquierda, que exige la descriminalización y por el contrario, la derecha, la criminalización. Sin embargo, a la hora del balance, estas percepciones se confunden. Gobiernos de izquierda, lo mismo que los de derecha, recurren a exasperar el poder punitivo del Estado.

Así es que se puede afinar que el Derecho Penal Simbólico, no sólo identifica los hechos sino también el tipo de autor involucrado, no igual, sino diferente: "el otro", de modo que parecen complementarios con el punitivismo.

6. LOS BIENES JURÍDICOS INDIVIDUALES Y SUPRA-INDIVIDUALES

Otro aspecto que debemos tener en cuenta es lo concerniente a los "bienes jurídicos".

El Derecho penal del siglo XVIII, identificado como "liberal" tuvo como base programática de la política criminal el bien jurídico a tutelar (Binding y Von Liszt). En principio, los bienes jurídicos, eran individuales, valores requeridos para que la persona se auto-realice como unidad bio-psico-social, o, intereses vitales para que el individuo, desarrolle su personalidad, protegido por el Estado, y también por el derecho penal.

El bien jurídico, a partir de sus principios rectores, es un límite para el Estado, y de acuerdo a la dogmática, cumple su función de protección preventiva de bienes jurídicos importantes, para asegurar una pacífica coexistencia, basada en el principio de intervención mínima, que consiste en que el Estado, sólo puede tener intromisión, tratándose de bienes jurídicos importantes, constituyendo así un límite a su poder punitivo.

Entre los bienes jurídicos supra-individuales a tutelar mediante el Derecho Penal están no sólo la salud, la vida, la integridad física, etc., sino también, y hoy, más que nunca, el control de la contaminación ambiental, la alteración del bio-sistema, el orden socioeconómico, un ecosistema equilibrado, los derechos del consumidor, que conforman en la dogmática jurídico penal, los bienes supra-individuales o macro-sociales, reconocidos a la sociedad, tutelados en los tipos penales, como delitos de peligro abstracto; que dependiendo de la realidad social, su protección, podría ser útil, sin ser objeto de manipulación desde el poder.

Así por ejemplo, en nuestra sociedad, donde hay sectores sociales indígenas-originarios-campesinos, que viven en comunidad, aspiran legítimamente a que se proteja sus bienes comunitarios, -reiteramos- hasta con el derecho penal, entendiendo como la intervención formal más cruenta y conflictiva, para garantizar su convivencia pacífica en la sociedad, claro está, que sería mejor agotar otras vías, para este cometido.

7. DELITOS DE PELIGRO ABSTRACTO

La aparición de nuevos riesgos en la sociedad moderna que estructuró mediante la dogmática bienes jurídicos colectivos y tipos de peligro, de una mayor abstracción valorativa, seriamente cuestionados por vulnerar el principio de lesividad o de ofensividad, que según sus propulsores, -en la probabilidad del "riesgo", debería preocupar el carácter de "peligro abstracto"- convendría constituirse en un instrumento de la Política Criminal moderna para anticipar significativamente la "protección preventiva de bienes jurídicos colectivos."

De esta manera, el Derecho Penal Moderno, previene y contiene los riesgos teniendo como instrumento técnico, el delito de peligro abstracto que típicamente corresponde a la esencia del bien jurídico supra-individual.

El profesor boliviano, Fernando Villamor Lucia, propulsor del Derecho Penal en el país, plantea que, en la actualidad, un tema que ocupa intensamente a la ciencia jurídico penal, es el fin y la legitimación de los delitos de peligro abstracto, y afirma, *"que la opinión se halla dividida, hay quienes, sostienen, que ha contribuido a la expansión del derecho penal, que ha sido criticada, entre otros, por el profesor español, Jesús María Silva Sánchez. En Alemania - dice Villamor- entre aquellos que los rechazan, tenemos, la escuela de Frankfurt representada por Hassemmer, y otros que los consideran necesarios como Berd Shunemann y otros aún, fundamentan su legitimación como Urs Kindhauser".*

Es clásica la división de tipos penales según se requiera para su consumación, simplemente la realización de la conducta prohibida, o, en una "puesta en peligro" en los que no se exige el daño, basta que el bien jurídico protegido haya sido puesto en peligro. Rodríguez Devesa citado por Villamor, sostiene *"que el delito de peligro no comporta la destrucción, sino la creación de una situación tal que es probable que ese resultado lesivo se produzca ... La naturaleza peligrosa de la acción no puede percibirse sino acudiendo a una consideración ex ante, porque*

el peligro existe en un juicio de probabilidad cuyo objeto es comparar la situación creada por la acción o la omisión del sujeto ... En consecuencia, los delitos de peligro abstracto son delitos de mera actividad que se consuman con la realización de la conducta supuestamente peligrosa y el juez no tiene que entrar a valorar si esa peligrosidad podría o no ocasionar el daño".¹⁶

8. DERECHO PENAL DEL ENEMIGO Y ESTADO SOCIAL Y DEMOCRÁTICO DE DERECHO

Actualmente el concepto de Derecho Penal del enemigo, es un instrumento de negación del Derecho Penal "verdadero", porque la aplicación de las medidas punitivas se adelantan al hecho y son desproporcionadamente altas, con la pretensión de lograr la disuasión. Por otra parte, las garantías procesales son relativizadas o suprimidas, Jesús María Silva Sánchez identifica el "*Derecho Penal del enemigo*", como "tercera velocidad" porque coexisten las penas privativas de libertad y además la flexibilización de los principios y las normas de imputación. En síntesis, es una forma de combate contra individuos considerados como peligrosos; contradice los postulados del Estado democrático en el que se busca corregir los desequilibrios sociales, cuando las bases ideológicas y políticas de un "Derecho Penal del Ciudadano", no han sido cimentadas adecuadamente.

9. REFLEXIONES FINALES

Como afirma el profesor Alessandro Baratta, los conflictos surgen como un problema de participación o exclusión en las relaciones de poder. La exclusión de las clases sociales marginales produce un ensanchamiento cada vez mayor entre las clases dominantes y dominadas, propiciadas por un Estado incapaz de corregir materialmente estas disfunciones sociales.

¹⁶ VILLAMOR LUCIA, Fernando. IV Seminario Internacional de Actualización de Derecho Penal. Edición: Academia Boliviana de Ciencias Jurídico Penales. 2009. Pág. 28

El Estado Social fue creado precisamente para corregir estos desequilibrios sociales, para asegurar condiciones adecuadas para el acceso a la riqueza y a las fuentes de producción.

Desde una consideración teleológica la propuesta se resume en edificar las bases ideológicas y políticas de un "Derecho Penal del Ciudadano" bajo el fundamento de la igualdad ante la ley.

El Derecho Penal no puede retroceder, por principio, ante la tarea de luchar contra los riesgos que son más peligrosos para la sociedad y para el individuo que la criminalidad "clásica". Los delitos de peligro abstracto, a los que de forma principal se opone el derecho penal liberal, no deben rechazarse de plano. En un delito como la conducción bajo el efecto de bebidas alcohólicas, es necesario y está justificado. Porque frente a los conductores ebrios sólo se puede reaccionar con éxito en el momento en que aún no ha pasado nada.

El Derecho Penal y el Procesal Penal se encuentran en pleno proceso de reforma y los principios rectores de orden constitucional que imponen la vigencia de un derecho sustantivo liberal de acto y un modelo procesal de corte acusatorio en el marco del "debido proceso", son jaqueados por las demandas de eficacia que llegan a justificarse desde el plano teórico con la distinción entre un "derecho penal del ciudadano" y un "derecho penal del enemigo", siendo en este último, inoperativas las garantías que se reconocen vigentes en el primero. En síntesis y para concluir debemos afirmar que estamos frente a un retroceso de los derechos y garantías.

CAPÍTULO

XX

LA POLÍTICA CRIMINAL EN BOLIVIA

1. INTRODUCCIÓN

El año 2007, tuvimos la oportunidad de protagonizar el cambio del sistema penal en nuestro país; en condición de Viceministro de Justicia y Derechos Humanos, conformamos un equipo, para trabajar, (antes que nada) la reforma del Código Penal, con el acompañamiento de asesores extranjeros: el profesor Zaffaroni y Elías Carranza, Director del ILANUD. Como resultado de este proceso existe un documento -de circulación restringida-, denominado "*Anteproyecto del Nuevo Código Penal Plurinacional*", que recoge las propuestas iniciales, de las que tomaremos elementos para desarrollar este capítulo.

Como ya vimos antes, cada modelo de Estado, tiene una particular forma de concebir los elementos que están en interdependencia, para formular su política criminal: Estado, Derecho Penal, pena y delito.

En este sentido, la política criminal de nuestro país, deberá basarse, por una parte, en los fundamentos del **Estado Social y Democrático de Derecho** y, por otra, en el **Estado Plurinacional Comunitario**, para señalar nuevas decisiones sobre la función del código penal y de la pena. Como expresión, del Estado Social y Democrático de Derecho, adopta el Derecho penal de garantías o sistema de protección efectiva de los ciudadanos, a legitimarse mediante la política criminal y del Estado Plurinacional Comunitario, asumiendo los principios contenidos en el Art. 1° de la CPE, que define

a Bolivia como un Estado Unitario, Social, de Derecho, Plurinacional, Comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías. Consecuentemente, la política criminal de Bolivia, desde esta perspectiva debe basarse en la pluralidad y el pluralismo, que constituyen un sistema integral: político, económico, jurídico, cultural y lingüístico.

2. ESTADO SOCIAL Y DEMOCRÁTICO DE DERECHO

Es la vertiente, que en materia penal, asume los principios del Derecho penal liberal, que se expresan en el Derecho penal mínimo, para concretar el garantismo penal, expresado en el Nuevo Código de Procedimiento Penal. Es la manifestación punitiva del Estado social y democrático de derecho, para efectivizar la reforma penal integral que Bolivia tiene como punto de partida, para el desarrollo y profundización de la revolución cultural y democrática que vive el país.

En este marco, la política criminal propia de este modelo de Estado, se legitima como sistema de protección efectiva de los ciudadanos, adscribiéndose a los principios del derecho penal contemporáneo, de inspiración garantista, misión conceptualizada como prevención general positiva.

3. PRINCIPIOS GENERALES

El profesor español, Francisco Muñoz Conde, al referirse a los límites que debe exigirse al poder punitivo del Estado, justifica con las siguientes expresiones *“las ideas que anidan en el corazón de los hombres, de conseguir una paz social justa, un sistema equitativo que ampare sus derechos fundamentales y una seguridad personal que evite los despotismos y arbitrariedades, han ido formando un patrimonio común, una plataforma sobre la que debe descansar también el ejercicio del poder punitivo del Estado. Estas ideas sirven de línea directriz en la creación, aplicación y ejecución de las normas penales o*

en caso contrario, sirven de base para su crítica".¹ Entre estos principios, Muñoz Conde prioriza: los de Intervención Mínima, de Intervención legalizada y el principio de Culpabilidad.

- El **principio de legalidad**: consiste en la definición de la conducta a ser tipificada en la ley penal; en la investigación e identificación para el juzgamiento legal del infractor y atribuirle la sanción correspondiente y en la ejecución penal, que comprende, básicamente, el cumplimiento de la pena impuesta.
- El **principio de intervención mínima**: el Estado sólo debe intervenir frente a ataques graves a bienes jurídicos importantes.
- El **principio de culpabilidad**: consiste en la capacidad que tiene el agente, para ser responsable del ilícito cometido. De acuerdo a nuestra normativa penal, el límite de la pena es la culpabilidad y no el resultado, lo que quiere decir, que sólo la persona que tiene capacidad de motivarse y entender la prohibición contenida en la norma, es apta para que se le asigne una pena.

Otros principios importantes que asume del Derecho Penal liberal son: el carácter de **última ratio**, que tiene el Derecho penal, al que debemos recurrir, en último extremo; el principio de **subsidiariedad**, el derecho penal debe intervenir después de haberse agotado otras vías; el **carácter fragmentario**, que consiste en que, el legislador selecciona entre las conductas contrarias al ordenamiento jurídico, las más graves, para sancionar con penas, acordes a esa gravedad; el de **proporcionalidad**, que es el principio inmanente a la justicia.

La investigadora venezolana Elsie Rosales², recomienda que la política criminal, debe tomar en cuenta algunos principios orientadores para la codificación penal, entre los siguientes:

1 MUÑOZ CONDE, Francisco; GARCÍA ARAN, Mercedes. *Derecho Penal, Parte General* Editora Tirant Lo Blanch. Madrid. 1996 Pág. 69

2 "SISTEMA PENAL y REFORMA PENAL", en CAPÍTULO CRIMINOLÓGICO. Vol. 32 No. 4. Maracaibo, octubre 2004.

- De Legalidad (tipicidad, reserva, ley previa e irretroactividad).
- De Bien jurídico protegido.
- De Subsidiariedad.
- De Derecho Penal de Acto.
- De Culpabilidad.
- De Racionalidad, Necesidad y Proporcionalidad de la respuesta punitiva.

La política criminal, siguiendo los lineamientos del Estado Social y Democrático de Derecho, debe poner énfasis en la consideración de los principios descritos precedentemente, para acceder a un Derecho penal constitucional, justo y eficaz, de pacificación de conflictos.

Por otra parte, una sociedad compleja como la boliviana, con variables, no sólo culturales importantes, sino también, económicas y sociales, requiere que su sistema de justicia penal, sea diversificado en atención a las problemáticas delincuenciales regionales y aplicar diferentes respuestas, para encararlas, de manera tal, que con directrices y orientaciones adecuadas, se contribuya a establecer la paz y la armonía en la sociedad.

Retomando los principios propios de un sistema penal, acorde a un Estado social y democrático de Derecho, sería conveniente adoptar los siguientes criterios:

- Las reformas penales deben reflejar los principios consagrados en la Constitución Política del Estado y en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, ratificados por el Estado.
- La estrecha relación entre el derecho penal y el derecho procesal penal como corresponsables de la configuración

de la política criminal y como ejes estructuradores de lo que se ha denominado "sistema penal" o "sistema de justicia penal", que es el conjunto de instituciones vinculadas con el ejercicio de la coerción penal y el castigo estatal".³

- Atendiendo el grado de lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos importantes y el principio de culpabilidad, determinar la gravedad del delito, en cada caso.
- El juez debe dar soluciones que permitan satisfacer a la víctima, cuando sea posible, y privilegiar el interés concreto de ésta, por sobre la pretensión punitiva del Estado.
- Recurriendo al Uso Alternativo del Derecho, establecer la posibilidad de que el Juez se aparte o prescinda de los mínimos legales, priorizando las razones socio-económicas y políticas, en la solución del conflicto.

4. ESTADO PLURINACIONAL COMUNITARIO

Este modelo de Estado, -en construcción en nuestro país-, es la otra vertiente para la elaboración de un derecho penal. Bolivia, se ha constituido en un Estado Unitario, Social de Derecho, Plurinacional y Comunitario, libre, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías, que se fundan en la pluralidad política, económica, lingüística jurídica y cultural, según expresa la CPE.

Está conformada por 36 naciones indígenas, originarias y campesinas, que en base a su cosmovisión, se dotan de mecanismos que regulan, con efectividad, su vida social, resolviendo los conflictos que les atañen.

En el documento de trabajo⁴, referido al iniciar este análisis, se sugieren cuatro escenarios políticos, que deben ser

3 BINDER, Alberto. Introducción al Derecho Procesal Penal. Editorial AD-Hoc. Buenos Aires. 2000. Pág. 41

4 Anteproyecto del Nuevo Código Penal Plurinacional. Documento de Trabajo (Ministerio de Justicia. Año 2009.

considerados al instaurar una reforma penal:

- 1) **Lo plurinacional**, que abarca sus formas de gobierno, economía, sistemas jurídicos, medicina, educación y reproducción cultural.
- 2) **Lo comunitario**, que propone la redistribución de la riqueza social del país, para "Vivir bien" y construir una sociedad con justicia social.
- 3) **La descolonización**, como el fin principal del Estado, en Economía, Política y Sociedad.
- 4) **La democracia igualitaria**, cualitativamente superior a la participativa, para lo cual se establecen los ejes de referencia de la nueva CPE, eliminando la exclusión, pobreza e indigencia; mediante la política criminal.

4.1 Consecuencias de lo Plurinacional Comunitario en el Desarrollo Normativo

Lo "plurinacional comunitario" logra situación de igualdad entre los derechos individuales y colectivos, género con generacionales, los de indígenas y no indígenas, los culturales, políticos y naturaleza con el ser humano.

Esta estructura constituye el punto de partida para el desarrollo normativo. Sin pretender agotar el debate, conviene comenzar estableciendo algunas pautas generales de la Nueva Constitución y su programación, dirigida al saber penal y en consecuencia, a la definición de la política criminal.

En síntesis, el documento analizado, expresa los ejes de referencia de la Nueva Constitución Política, *"Así, constitucionalización de la realidad, redistribución de la riqueza social entre los comunes, descolonización del Estado y la Sociedad y principalmente, construcción de una Democracia Igualitaria."*⁵

5 Anteproyecto del Nuevo Código Penal Plurinacional. Obra citada

5. LINEAMIENTOS PARA UNA POLÍTICA CRIMINAL EN BOLIVIA

Para formular los lineamientos de una política criminal en nuestro país, es imprescindible, previamente, plantear -sin la pretensión de abarcar todos- los principales problemas que inciden en la carencia de una política criminal efectiva.

a) Problemas del sistema penal

- Los principios filosóficos, políticos y jurídicos que sustentan, el Sistema Penal liberal, que se expresan en una serie de garantías de protección al ciudadano y que sirvieron de contrapeso al poder punitivo y a la violencia institucionalizada, gestada desde el Estado, se hallan en crisis, debido al surgimiento de nuevas formas de criminalidad.
- El derecho penal positivo no responde a estos cambios que se han operado en el ámbito de la criminalidad. El Código Penal está concebido para castigar la delincuencia común o convencional, y criminalizar la pobreza, mientras los delitos de cuello blanco o la incipiente criminalidad organizada, que tienen mayor costo social, no generan la reacción social negativa que merecen.
- El sistema penal no tiene ningún efecto para resolver los problemas sociales, por consiguiente, no pueden ser encarados recurriendo a la penalización. Por el contrario, la excesiva violencia estatal contra los movimientos sociales, obliga a que los sujetos involucrados asuman resistencia contra la esfera de la que deriva su opresión.
- Usualmente en nuestro país, se abusa del sistema penal, haciendo extensiva la penalización a las protestas sociales, encubriendo el hecho en términos de "Seguridad Ciudadana" que no es otra cosa que la represión exacerbada del poder político de turno.

- Existe menoscabo del principio de legalidad, que ocasiona la imposibilidad de controlar la persecución penal y relega los criterios de justicia y legalidad, por decisiones administrativas o funcionales.
 - La Policía no cumple con responsabilidad el rol que le confiere la ley, que es fundamentalmente de servicio a la colectividad y de seguridad de las personas: por el contrario, su función es más, de represión y no de prevención de la criminalidad.
 - Hay inoperancia de los sistemas policiales y judiciales para frenar la criminalidad, que cada día se incrementa.
 - Antes del proceso de cambio que vive el país, las propuestas de políticas públicas y entre ellas las de Política Criminal, no contemplaron la realidad multicultural y pluriétnica de la sociedad boliviana; consiguientemente, no tomaron en cuenta la relación que existe entre el derecho penal y la diversidad cultural, como acontecimiento social, es decir, no se observó que para que haya un derecho penal legítimo, debe cimentarse en el debido respeto de los contextos culturales; de las garantías de igualdad y del control jurídico penal legítimo.
- Con respecto al subsistema penitenciario**
- En cuanto a la Ejecución Penal, circunscrita a la prisión, que no es preventiva ni rehabilitante, sino un espacio en el que se legitima la violencia, se conculcan las garantías de los más "débiles" y de aquellos que no están en condiciones de retribuir económicamente las concesiones ofertadas por funcionarios, a manera de mercancía, está aún más distante de una política criminal de corte social.
 - En la teoría se planteó la posibilidad de disminuir los efectos contradictorios y nocivos de la prisión y se promulgó la Ley de Ejecución de Penas y Supervisión, en diciembre del 2001, sin embargo se quedó en el campo de las buenas intenciones por no haberse concretado sus previsiones.

- Las actuales penitenciarias constituyen unidades reproductoras de las desigualdades socio-económicas existentes en nuestra estratificada formación social, porque se otorga un trato privilegiado a algunos privados de libertad, a diferencia del trato despótico e inhumano que recibe la gran mayoría, proveniente de estratos inferiores que soportan el peso de este sistema selectivo, discriminatorio, violento y represor.
- En este sentido, la cárcel es el instrumento más eficaz del sistema penal que justifica el monopolio que ejerce el Estado para castigar a los individuos que infringen las leyes, manteniendo así, el desarrollo y funcionamiento del sistema social.
- La sobre criminalización en el caso del narcotráfico, el abuso de la prisión preventiva, por la persistente retardación de justicia y las limitaciones a los beneficios penitenciarios, empeoran el problema de hacinamiento y promiscuidad.

b) Directrices para una Política Criminal en Bolivia

- Para proponer recomendaciones, encontramos en los aportes de Georg Rusche y Otto Kirchheimer, enunciados muy útiles, como que el sistema penal de una sociedad determinada, no constituye un fenómeno aislado sujeto solamente a sus regulaciones normativas, sino que es parte integral de la totalidad del sistema social con el que comparte sus aspiraciones y defectos.
- En ese sentido, una política criminal, que pretenda reducir a límites racionales y tolerables la criminalidad, debe partir de la formulación de modelos de desarrollo que eliminen la pobreza y las carencias alimentarias, de salud, ocupación y vivienda, que la estructura del sistema social en el que vivimos, genera en su base material. Sin este presupuesto es infructuosa toda otra medida.
- Debemos desarrollar nuevas concepciones de política criminal, impulsando la llamada criminología comunitaria,

de manera participativa, con fuerte presencia social, autónoma, regionalizada, que podría dar lugar a nuevas formas de relación y mediación de conflictos entre el Estado y la sociedad.

- Asimismo, se debe impulsar una política criminal que incida en cambios de percepción, de la reacción social cotidiana al comportamiento delictivo, desmitificando a la vez, el carácter "técnico" y "neutral" de los fundamentos sobre los que descansa la política penal,
- Uno de los grandes retos de la hora presente, consiste en transformar el Órgano judicial, para superar su carácter formal, promoviendo una relación directa entre derecho y realidad, **con la finalidad de acceder a una justicia material, que proteja efectivamente los derechos, trascendiendo lo estrictamente formal, la burocracia, los plazos procesales, la arcaica retardación de justicia.**
- En Bolivia es difícil una política criminal uniforme por su diversidad, lo que necesitamos es, implantar directrices generales acordes con la realidad territorial.
- La Política Criminal debe controlar la criminalidad por segmentos y en base a éstos, definir cómo funcionan sus instrumentos, que son, la Policía, el Ministerio Público, los órganos de Administración de justicia, y el subsistema penitenciario.
- Un diseño de Política criminal en nuestro país, debe tomar en cuenta la realidad multicultural y pluriétnica. El Derecho Penal para obtener legitimidad, debe respetar los contextos culturales, garantizando la igualdad y el efectivo control jurídico penal.
- El proceso de transformación sociocultural que vive el país ha dado lugar al surgimiento de nuevos sujetos de derechos, colectivos, diversos, específicos, que reivindican sus derechos en términos de solución a sus necesidades, de muy diversas formas y de diferente interlocución con

el Estado y es, en esta dicotomía entre la responsabilidad individual y el carácter social de estas demandas que debemos buscar un punto de equilibrio entre la impunidad y la represión.

- Siguiendo los lineamientos de la legislación penal nacional, que asume la prevención general como el fundamento principal de la intervención penal, debemos convenir que el Derecho Penal sólo debe intervenir en los casos de ataques graves a los bienes jurídicos más importantes.
- El desafío actual consiste en traducir la normatividad penal, en garantías reales y efectivas, lograr una judicatura que incida en disminuir la violencia del Sistema Penal y basar en una justicia democrática, la construcción de una sociedad no violenta.
- El Derecho penal positivo, debe perseguir con mayor intensidad los delitos de "cuello blanco" y en la actualidad, la delincuencia callejera, que representan mayor costo social e inseguridad ciudadana y no reducirse sólo a castigar la delincuencia común, o los delitos que tienen poca significación social, no criminalizar la pobreza y desechar su carácter selectivo, discriminatorio y clasista.
- Las medidas represivas, como acciones disuasivas para calmar la convulsión social, no son conducentes para resolver los problemas sociales; las autoridades pretenden resolver éstos problemas, recurriendo a medidas penales, cuando por el contrario, hacen falta extremar respuestas económicas y sociales.
- Frente al fracaso incontrastable del modelo penitenciario, es imperioso desmitificar los supuestos fines socialmente útiles de la prisión, como la resocialización de los internos, porque es imposible enseñar a vivir en libertad, viviendo en cautiverio, para lo cual, se debe propiciar una adecuada concertación y coordinación entre la sociedad civil y el Estado, teniendo como presupuesto la

búsqueda de mecanismos que disminuyan los procesos de criminalización en los sectores sociales más desprotegidos.

- Por otra parte, debemos alentar la realización de trabajos productivos y creativos para los privados de libertad; incorporarlos al mercado laboral, para lograr incidencia directa en el mejoramiento de su calidad de vida como germen de su resocialización fructífera y fecunda.
- En las cárceles de Bolivia, se percibe un proceso muy particular, la pervivencia de relaciones sociales, pautas culturales y costumbres que reflejan la subsistencia de valores ancestrales de reciprocidad, solidaridad, complementariedad y comunicación, producto de una antropología cultural ligada a lo comunitario, que se debe preservar, en contraposición al aislamiento y la soledad, que alientan las cárceles "modelo".
- Finalmente, debemos encarar un serio debate sobre la acuciante cuestión de la seguridad, para resolver los problemas que plantea la lucha contra la delincuencia, sin caer en la falsa contradicción entre las posturas garantistas y las posiciones a favor de una política de *mano dura* o de una ideología del derecho penal simbólico, incrementando el punitivismo que sólo es expresión del derecho penal del enemigo.

- Con respecto a la PENA DE MUERTE

Este tema por sí solo requiere un abordaje más profundo, que excede los límites de este trabajo; sin embargo, al haberse puesto en el tapete de discusión, la aplicación de la pena de muerte para sancionar delitos de asesinato y violación; debemos emitir algún criterio y, sin duda, al margen de expresar nuestro rechazo por razones de principios y por su invalidez para disminuir la criminalidad, podemos afirmar que sería sobreestimar el efecto de esta medida, para transformar la realidad social, que es la que genera estos males.

Ante la proliferación de los atracos y los asaltos, la ciudadanía exige la pena de muerte para frenar la delincuencia, empero, tampoco se puede implementar por razones de otra índole, como el hecho de que nuestro país, es signatario de convenios y tratados internacionales de derechos humanos que prohíben y plantean abolir, por lo que el Estado, se halla imposibilitado de sancionar de esta manera.

6. BALANCE FINAL

- El surgimiento o la aparición de nuevos fenómenos delincuenciales, plantea la reformulación de la política criminal, ¿cómo lucirá esta nueva política criminal? es una pregunta abierta, si tenemos en cuenta los numerosos desafíos que el país enfrenta.
- Cuando de Política Criminal se trata, lo usual, es un listado de propuestas de toda naturaleza; y que, por sí solas no encarnan una verdadera política criminal para llevarla a la práctica, habría que sistematizarlas en función de una determinada concepción de Política Criminal, luego, someterla a consideración de sectores que trabajan con esta problemática, a través de mecanismos orgánicos de participación.
- Es absolutamente imprescindible instalar en la conciencia y en el imaginario colectivo, una nueva forma de ver y entender la criminalidad, su desarrollo y su evolución, a partir de conocer y entender mejor las condiciones o factores que inciden en su génesis.
- En materia penal, existe menoscabo del principio de legalidad que está produciendo la imposibilidad de controlar la persecución penal, relegando los criterios de justicia y legalidad por decisiones administrativas o funcionales, efectivas, que inciden en mayor violencia y arbitrariedad.
- Debido al surgimiento de nuevas formas de criminalidad, estamos frente a una crisis del Sistema Penal liberal,

respecto a los principios filosóficos, políticos y jurídicos que lo sustentan, que expresados en una serie de garantías de protección al ciudadano, sirvieron de contrapeso frente al poder punitivo y a la violencia institucionalizada, gestada desde el Estado.

CAPÍTULO

XXI

VICTIMOLOGÍA

1. INTRODUCCIÓN

Con los aportes de la Criminología Crítica se fueron superando los postulados etiológicos positivistas para establecer que los delincuentes pertenecen a cualquier estrato social y que la actividad criminal se da en el funcionamiento del sistema social. Lo importante es que, el positivismo se ocupó de una persona excluida en la discusión criminológica: la víctima del delito, dando origen a los primeros estudios sobre este aspecto, con indagación de causas biológicas, antropológicas y sociales que configuran a la víctima, integrando así el enfoque utilizado en la consideración del delincuente.

Si en la criminología positivista, el postulado se resumía en que el criminal es portador de características que lo inducen a ser criminal; en la Victimología, los victimólogos positivistas afirman, la víctima, lleva en su sangre el ser víctima.

En ese sentido, en sus inicios, la Victimología estuvo circunscrita a la relación de causalidad de la víctima, en el origen de un delito, así como a la descripción de las características específicas de la víctima.

No obstante, el planteamiento criminológico positivista, -como afirman Bustos y Larrauri- "Se había revelado como insuficiente y falto de fundamentación en el ámbito del estudio del delincuente, lo cual condujo a conclusiones completamente

*equivocadas, también en el ámbito de la víctima ha ocurrido algo semejante”.*¹

2. PLANTEAMIENTOS DE LA VICTIMOLOGÍA

Partiendo de la evidencia de que “el temor al crimen se convierte en generador de víctimas”, la Victimología ha resultado un tema de trascendencia para el Estado democrático, responsable de la “seguridad ciudadana”, como una relación de equilibrio entre la intervención protectora estatal y los derechos ciudadanos. En este sentido se dijo que la seguridad ciudadana no puede estar centrada sólo en la defensa del delincuente, necesariamente debe considerarse a la víctima, tomando en cuenta que el sentimiento de inseguridad, tiene carácter objetivo y también subjetivo, por tanto, se mide por el número de delitos y por el temor de la persona de ser víctima, sentimiento que puede generar daños individuales significativos.

En el ámbito de estudio de la víctima así como en el estudio del delincuente, el planteamiento positivista se reveló limitado, por lo que era necesario consultar otras perspectivas sobre la víctima y generar un proceso de convergencia de diversas tendencias, con orientación criminológica, asentadas en el funcionalismo, el etiquetamiento, el abolicionismo y los estudios sobre seguridad ciudadana. Esta complejidad dio lugar a discusiones relacionadas con la idea de mantener la victimología como parte de la criminología o como ciencia aparte.

En opinión de Gerardo Landrove *“la victimología se ha ido convirtiendo, sin pausa, en uno de los principales polos de desarrollo de la especulación criminológica”.*²

Con el fin de no rebasar los límites del Derecho Penal y de la Criminología, se prefirió limitar el objeto de la victimología al

1 BUSTOS RAMÍREZ, Juan; LARRAURI, Elena. *Victimología: Presente y Futuro*. Editorial TEMIS S.A Bogotá 1993 Pág 7

2 LANDROVE, Gerardo. *Victimología*. Tirant lo Blanch. Valencia 1990. Pág 64

"estudio de los procesos que en relación con el sistema penal, definen la víctima" como la persona directamente afectada por el delito no por confrontar cualquier suceso como un terremoto, un divorcio, un accidente, etc. Sin embargo se atribuye al positivismo la exclusión que hace de colectivos, de personas jurídicas y del Estado, de quienes depende el funcionamiento del sistema y que pueden producir víctimas.

Aparece como una restricción arbitraria de la victimología cuando sólo considera determinadas áreas y personas naturales, refiriéndose a los hechos que están en ámbitos del sistema como "afección de bienes jurídicos supra individuales", lo que significa bienes que trascienden a la persona física.

Con la definición de víctima, el derecho penal tiene sentido restrictivo que la victimología comprende, no sólo a quienes son afectadas por un hecho delictuoso sino que amplía a personas que sufren cualquier afección y a otras indirectamente relacionadas con el proceso penal, como los testigos, el mismo delincuente y su familia, que carecen de protección; también, quedaría por incorporar en el concepto de víctima a colectivos y asociaciones, como personas jurídicas no mencionadas en el sistema penal pero que pueden ser víctimas.

La victimología en la tipificación de la víctima asume el principio de "auto responsabilidad", destacada por el derecho penal como una inter relación entre delincuente y víctima. Según este principio la víctima o sujeto pasivo, se pone en riesgo por su comportamiento; por ejemplo en su afán de lucro, ante una oferta atractiva de un estafador encubierto.

Como afirman Bustos y Larrauri, *"No hay duda de que en el trasfondo de este planteamiento está el pensamiento victimológico positivista, para el cual hay características intrínsecas al comportamiento de la víctima (antropológicas, biológicas o sociales) que la predisponen a convertirse en víctima, se podría establecer de modo general el planteamiento de que el delito estaría también determinado por la propia víctima: habría coactuación de ella en su determinación. Quien no toma las precauciones correspondientes a su*

responsabilidad respecto de sus bienes jurídicos no queda protegido respecto de ellos".³

3. VICTIMODOGMÁTICA Y TIPICIDAD

Existe consenso en sentido de que no se puede incluir en el tipo legal un principio de autorresponsabilidad que transfiguraría la función del derecho penal, de ahí que, el consentimiento de la víctima, puede ser comprendido como el ejercicio de su libertad y autonomía ética.

La aplicación de este principio implica "la imposibilidad de atribuir el hecho al tipo legal", debido a una cuestión valorativa relacionada con el comportamiento de la víctima, que anularía la valoración del comportamiento del autor delictivo.

El principio de "extrema ratio" propio del derecho penal, determina la intervención en primer lugar en los tipos penales que surgen en casos de ataque a bienes jurídicos y, en segundo lugar, en relación con la importancia de éstos, por sus características de gravedad: violencia, intimidación, engaño, abuso de confianza, etc. Por lo expresado, no es posible conciliar este principio con el de autorresponsabilidad que desnaturaliza la función del derecho penal y sus principios garantistas, dando lugar a decisiones arbitrarias de jueces, de acuerdo con sus propios principios éticos y/o políticos; al mismo tiempo desaparece el concepto de bien "jurídico" o categoría garantista material, implicando el desconocimiento de los derechos de la persona.

4. VÍCTIMA Y PROCESO PENAL

Una de las partes importantes que promueve la Victimología es la participación de los protagonistas, el imputado y el ofendido, en la búsqueda racional de soluciones a un conflicto.

3 Obra citada. Pág. 15 – 16

Al respecto, el mentado profesor argentino Julio Meier, citado por Bustos y Larrauri, en su libro "Victimología: Presente y Futuro", afirma: *"La víctima es, como consecuencia, un protagonista principal del conflicto social, junto al autor, y el conflicto nunca podrá pretender haber hallado solución integral, si su interés no es atendido, al menos si no se abre las puertas para que el ingrese al procedimiento, dado que, en este punto, gobierna la autonomía de la voluntad privada. Solo con la participación de los protagonistas –el imputado y el ofendido como hipotéticos protagonistas principales– resulta racional buscar la solución del conflicto, óptimamente, esto es, de la mejor manera posible".*⁴

De otro modo, la exclusión de la víctima del proceso, deviene en desamparo e inseguridad que constituyen una segunda victimización, generada en el trato de la policía a la víctima, en la falta de respeto a su dignidad, en los interrogatorios, la poca importancia dada a la reparación, a la protección de su intimidad, conocimiento de sus derechos y como aliviar la afectación personal sufrida, como en los casos de violencia doméstica y agresión sexual.

Por estas razones según el Profesor Jorge Nuñez de Arco Mendoza, que ha desarrollado una valiosa labor en el estudio de la víctima, afirma que del 100% de las denuncias presentadas, escasamente un 20% son judicializadas o ratificadas para su adecuado proceso investigativo y sancionatorio.

Lo anterior, se explica por varios factores, que si bien resultan difíciles de reconocer, son parte de la realidad que sufren los que acuden a una instancia de justicia como es la Policía, FELCC y la Fiscalía. Estos operadores, carecen primeramente, de unos ambientes adecuados y debidamente equipados, donde las víctimas puedan sentar su denuncia cómoda y confiablemente, dentro del marco de la reserva y confidencialidad que requiere la víctima, luego de haber sufrido violencia y trauma; sus recursos humanos, no están debidamente capacitados para brindar un trato adecuado de las

4 Obra citada. Pág. 29

víctimas. Ante esta situación, las víctimas prefieren evitarse la denominada "segunda victimización", y terminan abandonando la denuncia pues no tienen los recursos suficientes para continuar con el esclarecimiento del hecho delictivo y no perciben la accesibilidad, seguridad, transparencia, equidad y confianza que pregonan las Leyes.

En relación con los operadores del sistema penal, merecen consideración, como ya se dijo, la víctima propiamente dicha, los testigos, el delincuente y sus familiares, que de otro modo sufren sensación de inseguridad y desamparo, porque se convierten en un objeto, un número o un referente, con pérdida de su condición de personas.

La protección de las víctimas requieren medidas que, por una parte significan reformar el proceso penal y por otra, concretar una alternativa de interacción víctima – autor.

En el caso de reforma del proceso penal se plantea la resolución conjunta de las acciones civil y penal, por el juez de manera que, la reparación o compensación civil a la víctima, pasa a ocupar un papel central en el proceso. Este procedimiento responde al concepto de "economía procesal" y de mayor protección a la víctima; sin embargo esta modalidad no concede ningún papel protagónico a la víctima ya que el proceso total está en manos del sistema estatal y la compensación o reparación puede no tener carácter punitivo, cuando el ofensor voluntariamente propone la reparación o compensación, antes de la sentencia, implicando la suspensión del proceso.

Esta forma de protección es aplicable en cualquier tipo de delitos pero especialmente en los "delitos contra bienes jurídicos colectivos"; en lo personal se aplican en: traumatismos, ya sean de orden físico o psicológico, mediante los llamados "servicios de asistencia a la víctima", también abarcan asesoría jurídica sobre procedimientos e información sobre sus derechos.

La Victimología, por su origen positivista, aplica medidas cuando la víctima es una persona natural. Desde el punto

de vista del derecho penal, puede también ser víctima una persona jurídica, con los mismos derechos a la protección y a los servicios mencionados.

El modelo integrado víctima – autor, alternativo al proceso penal, propuesto por la Victimología, surgió debido a que los conflictos absorbidos por el Estado, no son resueltos a satisfacción de la víctima, se mantienen o se prolongan indefinidamente, no se busca formas de pacificación y las partes no intervienen en las decisiones.

Por otra parte, según estudios criminológicos, la mayoría de los procesos que se inician, no se deben a la investigación policial, ni judicial sino a denuncia de las víctimas, a pesar de que no todas se animan a denunciar. Sin embargo cuando el Estado asume el conflicto y el problema, la víctima no halla cabida para la expresión de sus intereses como base de solución, sólo observa el desarrollo del proceso, de acuerdo al sistema y sus propios intereses que le son ajenos.

Con este fundamento se planteó desplazar un "proceso penal acusatorio" por un "proceso entre partes" en el que el juez sea una parte, además de los protagonistas, velando por la corrección jurídica de las resoluciones a surgir, en pie de igualdad y en condiciones de conciliación.

La conciliación ha sido concebida de dos maneras: con participación del juez como mediador y garante de los derechos fundamentales de las partes o con participación de una tercera persona, elegida de común acuerdo porque esté interiorizada del problema y que garantice imparcialidad. En cualquiera de estas formas, se suspende el proceso penal definitivamente cuando la conciliación se da; en caso contrario, puede ser reiniciado el proceso.

La conciliación es motivo de objeción cuando se considera el principio garantista procesal penal, de la "presunción de inocencia", pero sí es un procedimiento voluntario destinado a establecer acuerdos y no a buscar culpables, a estigmatizar

o a imponer sanciones propiamente penales sino a lograr satisfacciones que pacifiquen. Lo que debe cuidarse en la conciliación es que cuando fracasa, las declaraciones del imputado no deben convertirse en pruebas en su contra al reiniciarse el proceso penal; lo cual depende de la actitud y el rol del juez.

El procedimiento conciliatorio en el que el juez no participa ha sido considerado como radical y en conexión directa de la Victimología con el abolicionismo. El riesgo está en que no satisfaga a las partes, que se someta a revisión judicial o que al producirse, no tenga reconocimiento legal procesal y que el conflicto no quede solucionado.

5. VICTIMOLOGÍA Y SEGURIDAD CIUDADANA

La victimología cobra importancia en relación con la seguridad ciudadana que un Estado democrático tiene el deber de ofrecer, considerando de manera especial a la víctima, en su sentimiento o en su desamparo efectivo.

Si bien, no es posible la eliminación del hecho criminal, hay necesidad de preocuparse por disminuir los procesos de victimización vinculados al control institucionalizado.

6. PROCESOS DE VICTIMIZACIÓN

Lamnek, citado por Bustos y Larrauri, en su libro "Victimología: Presente y Futuro", distingue entre victimización primaria, secundaria y terciaria. Entiende por victimización primaria todo el proceso referido al delito y, por tanto, con la asignación de un hecho de caracteres delictivos conforme a la institución de control penal; por secundaria el proceso que se da en su encuentro con los controles formales, es decir, con los operadores del sistema penal (policía, administración de justicia) y por terciaria el proceso con los controles informales conectados a su propia historia de vida, es decir, la asistencia

social que se produce en el reencuentro con sus grupos de relación y organismos generales de ayuda pública.⁵

En el proceso de victimización se distinguen los siguientes niveles:

- **La victimización primaria** que se da en el momento en que realizado el hecho, se identifican sus caracteres delictivos según el control penal.
- **La victimización secundaria** deviene del contacto con los operadores del sistema penal produciendo una sensación de desamparo.
- **La victimización terciaria** se produce en la carencia de asistencia social efectiva, en la relación con organismos de ayuda pública.

Las situaciones que en el proceso de victimización se confrontan son de diversa naturaleza, por una parte está la "inseguridad objetiva" en la que la víctima es el sujeto pasivo, directo del hecho delictivo y por otra parte, la llamada "inseguridad subjetiva" que en base a las informaciones orales de las víctimas directas y por efecto de las "noticias" de los medios de comunicación masiva, muchas otras personas se sienten victimizadas y en situación de desamparo. Estos dos procesos, son reales e influyen en la seguridad ciudadana, por lo que es necesario responder a sus requerimientos específicos.

En la victimización directa u objetiva las medidas a adoptarse están dirigidas a disminuir los efectos del hecho delictivo. Las principales son:

- La pronta atención de sus necesidades médicas, psicológicas, jurídicas y asistenciales, mediante información adecuada y facilidades de acceso a los servicios especializados existentes. La calidad de esta

5 Obra citada. Pág. 41

atención incide positiva o negativamente en la inseguridad subjetiva en el ámbito social, cuando los medios informan al respecto.

- La organización de un servicio informativo sobre las precauciones para evitar el riesgo de convertirse en víctima del delito.
- La formulación de políticas económicas, sociales y educativas destinadas a la protección de víctimas, evitando la acostumbrada descripción de "grupos de riesgo", basada en rasgos determinados de personas y de ámbitos sociales, supuestamente más expuestos y desvalidos.

En términos generales la seguridad ciudadana no sólo tiene que ver con los acontecimientos de la calle, va más allá porque también comprende por ejemplo la calidad del consumo, la violencia doméstica, las condiciones del medio ambiente y otras fuentes de inseguridad que requieren la formación especializada de la policía y de otros organismos de seguridad, sobre la base del respeto a las libertades individuales y a los derechos fundamentales de los ciudadanos.

En los procesos de victimización indirecta o subjetiva algunas de las medidas coinciden con las descritas, además requieren otras específicas:

- Asistencia integral especializada para restar la sensación generalizada de riesgo y desamparo.
- Capacitación del personal de la policía y de la administración de justicia para el trato a las víctimas.

BIBLIOGRAFÍA

ANITUA, Gabriel Ignacio. *Historias de los Pensamientos Criminológicos*. Editores del Puerto S.R.L. Buenos Aires. 2006.

ANIYAR DE CASTRO, Lola. *Criminología de la Reacción Social*. Maracaibo, Universidad del Zulia. 1977.

Anteproyecto del Nuevo Código Penal Plurinacional. Documento de Trabajo (Ministerio de Justicia. Año 2009.

AVANESOB G., *Fundamentos de la Criminología*. Editorial Progreso. Moscu. U.R.S.S. 1985.

BARATTA, Alessandro. *Criminología Crítica y Derecho Penal*. Revista Internacional de Derecho Penal. No.1. 1978.

BARATTA, Alessandro. *Criminología Crítica y Crítica del Derecho Penal*. Siglo XXI Editores. México 1989.

BARATTA, Alessandro. *Requisitos mínimos del respeto de los Derechos Humanos* en "Nuevo Foro Penal" Nro. 39. 1986.

BARATTA, Alessandro. *Instituto Interamericano de Derechos Humanos*. Buenos Aires. 1984.

BARATTA, Alessandro. *Criminología liberale e ideología della difesa sociale*, en "La Questione Criminale", año 1.

BECK, Ulrich. citado por Iñaki Rivera Beiras. "Política Criminal y Sistema Penal. Viejas y nuevas racionalidades punitivas". Anthropos Editorial. 2005.

BERGALLI, Roberto; BUSTOS RAMÍREZ, Juan y MIRALLES, Teresa. *Pensamiento Criminológico I. Un Análisis Crítico*. Editorial Temis. Bogotá. 1983.

BINDER, Alberto. *Política Criminal: de la formulación a la praxis*. Editorial. AD-Hoc. Buenos Aires. 1997.

BINDER, Alberto. *Introducción al Derecho procesal Penal*. Editorial. AD-Hoc. Buenos Aires. 2000.

BODERO, Eduardo René. *Relatividad y Delito*. Editorial TEMIS S.A. Bogotá. 2002.

BUSTOS RAMIREZ, Juan. *Coca – Cocaína: Entre el Derecho y la Guerra*. Editorial Temis. Bogota. 1996.

BUSTOS RAMIREZ, Juan, HORMAZABAL, Hormando, *Pena y Estado*. Papers. Revista de Sociología. Num. 13. Barcelona. 1980.

BUSTOS RAMIREZ Juan, LARRAURI Elena. *Victimología: Presente y Futuro*. Editorial TEMIS S.A. Bogotá. 1993.

CANCIO MELIA, Manuel, FERRANTE Marcelo, SANCINETTI MARCELO A. *Teoría de la Imputación Objetiva*. Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 1998.

CHRISTIE, Nils. *Los límites del dolor*. Fondo de Cultura Económica. México. 1988.

DEL OLMO, Rosa. *América Latina y su Criminología*. Editorial Siglo XXI. 1987.

DEL OLMO, Rosa. *Problemas actuales de la criminología. En derecho penal y criminología. Revista del Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas de la Universidad Externado de Colombia Nro. 4*.

DIÉZ RIPOLLÉS, José Luis. *“La Política Criminal en la Encrucijada”*. Euros Editores. Buenos Aires. 2007.

DURKHEIM, Emilio. *La Sociología y las reglas del método sociológico*. Santiago de Chile. Editorial Cultura. 1937.

DWORKIN, Ronald. *Los derechos en serio*. Ariel Derecho, Barcelona. 1989.

ELBERT, Carlos. *Criminología Latinoamericana Teoría y Propuestas sobre el Control Social del Tercer Milenio*. Editorial Universidad. Buenos Aires. 1999.

FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, Juan. *Los Derechos Humanos como barrera de contención y criterio autorregulador del poder punitivo, en Nuevo Foro Penal Nro. 39*. 1988.

FERRAJOLI, Luigi. *Derecho Penal Mínimo*. 1986.

FERRAJOLI, Luigi. *"Derecho y razón"*. Editorial Trotta. Madrid. 1995.

GARCIA PABLOS DE MOLINA, Antonio. *Criminología, Una Introducción a sus fundamentos teóricos para juristas*. Tirant lo Blanch libros. 3ra. Edición. Valencia. 1996.

GOFFMAN, Erving. *Internados. Ensayo sobre la situación social de los enfermos mentales*. Amorrortu Editores. Buenos Aires. 1973

HULSMAN, Louk. *Abolicionismo*. Amsterdam. 1986.

KAISER, Günther. *Criminología. Una introducción a sus fundamentos científicos*. Editorial Espasa Calpe S.A. Madrid. 1978.

LAMNEK, Siegfried. *Teorías de la Criminalidad. Nueva Criminología*. Siglo XXI Editores. México. 1977.

LANDROVE, Gerardo. *Victimología*. Tirant lo Blanch. Valencia. 1990.

LARRAURI, Elena. *La Herencia de la Criminología Crítica*. Siglo XXI-Editores. México. 1992.

Ley del Sistema Nacional de Seguridad Ciudadana. Nro. 2494, de fecha 4 de agosto de 2003.

LOPEZ REY, Manuel. *Introducción a la Criminología*. El Ateneo. Buenos Aires.

LÓPEZ VERGARA, Jorge. *Criminología Introducción al estudio de la conducta antisocial*. México. Ediciones Iteso. 1997.

MARCO DEL PONT, Luis. *Manual de Criminología*. Editora Córdoba. Argentina. 1991.

MATHIESEN Thomas. *Politics of Abolition. Contemporary Crisis.10*. 1986.

MARTÍNEZ SÁNCHEZ, Mauricio. *Qué pasa en la criminología moderna*. Editorial Temis, Bogotá. 1990.

MARTÍNEZ SÁNCHEZ, Mauricio. *La abolición del Sistema Penal*. Editorial Temis. Bogotá. 1995.

MICHEL HUERTA, Manuel y MICHEL OVANDO, Liliana. *Manual de Criminología*. Impreso en Talleres Gráficos "Imag". Sucre. 2011.

MOLINA ARRUBLA, Carlos Mario. *Introducción a la Criminología*. Edición de Palma. Bogotá. 1998.

MUÑOZ CONDE, Francisco, *Marx y la nueva criminología*. En Nuestra Bandera, Revista teórica y política del partido comunista de España, enero – abril 1984.

MUÑOZ CONDE, Francisco. GARCIA ARAN, Mercedes. *Derecho Penal, Parte General*. Madrid. Editora Tirant Lo Blanch. 1996.

NOEL, María. *Ponencia sobre cárceles, tratamiento penitenciario y sistema penal*. La Habana Cuba. 1998.

NUÑEZ DE ARCO MENDOZA Jorge, ...

PARDO ANGLÉS, Renato. *Gobernabilidad y Seguridad Ciudadana*. Editorial Serrano. Cochabamba. 1998.

PAVARINI, Máximo. *Control y Dominación. Teorías Criminológicas Burguesas y Proyecto Hegemónico*. Siglo XXI Editores. 1983.

PAVARINI, Máximo. *Los Confines de la cárcel*. Carlos Álvarez Editor. Montevideo. 1995.

PAVARINI, Máximo. *Dei delitti e delle pene*. III 3.

PÉREZ PINZÓN, Álvaro. *Curso de Criminología*. Ediciones Forum Facis. Bogotá. 1997.

RICO, José María. *Crimen y Justicia en América Latina*. Siglo XXI Editores. México. 1985.

RIVERA VEIRAS, Iñaki. *Política Criminal y Sistema Penal, Viejas y nuevas racionalidades punitivas*. Anthropos Editorial. Barcelona. 2005.

RODRÍGUEZ DEVESA, José María. *Derecho Penal Español, Parte General*. Editorial Dykinson. 17ta. Edición. Revisada y puesta al día por Alfonso Serrano Gómez. Madrid. 1976.

ROXIN, Claus. *Derecho Penal. Parte General*, trad. Diego-Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier de Vicente Remesal, t.I, Civitas, Madrid, 1997.

ROXIN, Claus. *Problemas actuales de la Política Criminal*. Conferencia, Munich – Alemania.

SÁNCHEZ, C. y HOVED, M.A. *Abolicionismo y Democracia*. Revista Nº 11. Año 8. San José de Costa Rica. 1996.

SISTEMA PENAL y REFORMA PENAL, en CAPITULO

CRIMINOLÓGICO, Vol. 32 No. 4, Maracaibo, octubre 2004.

TAYLOR, Ian; WALTON Paul y YOUNG, Jock. *Criminología Crítica*. Siglo XXI Editores. Bogotá. 4ta. Edición. 1988.

VILLAMOR LUCIA, Fernando. IV Seminario Internacional de Actualización de Derecho Penal. Edición: Academia Boliviana de Ciencias Jurídico Penales. 2009.

VI SEMINARIO INTERNACIONAL DE ACTUALIZACIÓN DE CIENCIAS PENALES bajo la temática "La Lucha contra el Terrorismo, enfoque desde el Derecho Penal y la Criminología". La Paz – Bolivia, del 21 al 23 de marzo de 2012

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Deslegitimación y Dogmática Jurídico Penal*. Ediar S.A. Editores. Buenos Aires. 1989.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *El Enemigo en el Derecho Penal*. Editora Ediar. Buenos Aires. 2006.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Criminología*. Buenos Aires.

**Este libro se terminó de imprimir
el mes de mayo de 2012,
en los talleres de Gráfica "J.V." Editora.**

Cochabamba – Bolivia.