

MANUAL DE CRIMINOLOGÍA SOCIOPOLÍTICA

LOLA ANIYAR DE CASTRO

Investigadora del Instituto de Criminología "Dra. Lolita Aniyar de Castro"
y Profesora en la Maestría Latinoamericana en Disciplinas del Control Social,
ambos de la Universidad del Zulia, Maracaibo, Venezuela. Docente en otras
Universidades de América Latina. Coordinadora durante quince años del Grupo
Latinoamericano de Criminología Comparada.

RODRIGO CODINO

Docente y coordinador del Programa de Investigación en Criminología
de la Universidad Nacional de San Martín, Buenos Aires, Argentina.



EDIAR

Aniyar de Castro, Lola

Manual de criminología sociopolítica / Lola Aniyar de Castro y
Rodrigo Codino - 1ª ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ediar, 2013.
432 pp.; 24x17 cm

ISBN 978-950-574-305-6

1. Derecho Penal. I. Codino, Rodrigo II. Título
CDD 345

Fecha de catalogación: 28/8/2013

IMPRESO EN LA ARGENTINA

Queda hecho el depósito que exige la Ley 11.723

Copyright by Editora Ar S. A.

Tucumán 927, 6° piso

Ciudad Autónoma de Buenos Aires

www.ediar.com.ar

2013

*A mis alumnos, y a mis colegas latinoamericanos,
con quienes compartí la pasión por descubrir lo oculto,
y por construir un pensamiento criminológico
que reflejara nuestra identidad regional.*

Lola Aniyar de Castro

*A mis dos queridos maestros Jorge Frías Caballero
y Eugenio Raúl Zaffaroni, quienes me enseñaron a pensar
un Derecho penal y una Criminología latinoamericana
comprometidos con los derechos humanos.*

*A mi hija Camille, quien me da la fuerza
para seguir adelante desde otro continente.*

Rodrigo Codino

ÍNDICE GENERAL

Agradecimiento	17
Prólogo	19

CAPÍTULO I

LA HISTORIA CRÍTICA, SOCIAL Y POLÍTICA DEL PENSAMIENTO CRIMINOLÓGICO	23
-------------------------------------------------------------------------------	----

El pensamiento criminológico y sus relaciones con los Derechos Humanos y las Instituciones del Orden y el Control. Un camino a través del Poder, la legitimidad, la Democracia, el dolor, la fuerza, y la máquina trituradora y selectiva del llamado "Sistema de Justicia Penal".

CAPÍTULO II

LAS CRIMINOLOGÍAS. EPISTEMOLOGÍAS. LA HISTORIA	27
---------------------------------------------------------	----

Las Criminologías. Las criminologías antiguas y las nuevas criminologías. Su relación con los Derechos Humanos. Una definición de Poder. La Criminología como disciplina normativa.

CAPÍTULO III

LA CRIMINOLOGÍA CLÁSICA	35
-------------------------------	----

El marco histórico de la primera criminología moderna. El Contractualismo: el nacimiento del Estado moderno sobre la presunta base del Contrato Social, o modelo del Consenso como origen del control social formalizado. Criminología Clásica, Derechos Humanos y reflejo institucional.

CAPÍTULO IV

DESVELANDO LA CÁRCEL

INVESTIGACIONES CRÍTICAS SOBRE LA PRISIÓN 47

Introducción: Pavarini y Melossi a partir de Rusche y Kirchheimer. Ejecución penal y fuerza de trabajo. Tres épocas en la historia de la ejecución penal. Relaciones entre cárcel y mercado de trabajo. Goffman y el control total: Las "Instituciones Totales". La prisión en la mira de filósofos: Foucault, un filósofo e historiador en el campo criminológico. La territorialidad del control según Foucault. La cárcel y la disciplina: el panóptico de Jeremy Bentham. La contrarreforma penitenciaria. La ciudad como panóptico y como institución de control total. ¿Para qué sirve la prisión hoy?

CAPÍTULO V

LA CÁRCEL HOY 71

La cárcel genocida y la cárcel como negocio. Violencia intraclase. La delincuencia común como nueva profesión. La necesidad de investigar.

CAPÍTULO VI

LA TESIS. LA CRIMINOLOGÍA POSITIVISTA 75

Concepto de Estado, razones sociohistóricas de esta Criminología y el control a través de la Ciencia. La Ciencia como nuevo Dios. Su relación con la naciente Sociología Criminal positivista y con la Criminología Clínica. Durkheim y el consenso social. El determinismo y el libre albedrío. El punto de partida epistemológico y sus efectos políticos. El positivismo criminológico que estudia al individuo. La Criminología Clínica: el delincuente como anormal. El positivismo biológico o las ciencias ocultas de la época. ¿El delincuente nato? La permanencia y reiteración del paradigma positivista. La Criminología Positivista en América Latina. La función política de la Criminología Positivista. Su relación con los Derechos Humanos y su reflejo institucional.

CAPÍTULO VII

EL ESTEREOTIPO DEL DELINCUENTE 103

Introducción. La tesis de Chapman. Funciones sociales y políticas del estereotipo del delincuente. El delincuente como chivo expiatorio. Diferencias entre la teoría del etiquetamiento o estigmatización y la

teoría del estereotipo. De la Criminología Tradicional a la Sociología de la Conducta Desviada.

CAPÍTULO VIII

LA CRIMINOLOGÍA POSITIVISTA

QUE ESTUDIA LA SOCIEDAD 111

La Sociología de la Conducta Desviada. La Sociología Criminal y los llamados "factores exógenos" por la Criminología Positivista. Antecedentes europeos. El funcionalismo. Conceptos operacionales. La Desorganización Social: Thomas y Znaniecki. La Escuela Ecológica de Chicago: Park, Burgess, Shaw y McKay. La teoría de la anomia de Merton. Sutherland y sus teorías sobre las Asociaciones Diferenciales y la Delincuencia de Cuello Blanco. El Culturalismo. Sellin, conflictos de cultura y criminalidad. Sutherland: La Teoría de las Asociaciones Diferenciales y la organización social diferencial. Criminalidad de clases bajas y de cuello blanco. La Teoría de la Anomia de Merton. Las teorías subculturales y las orientadas hacia la cultura de las clases sociales. La Teoría de la Oportunidad Diferencial de Cloward y Ohlin. Las teorías orientadas hacia la cultura de la clase social. Los valores de la clase media y la supuesta subcultura de la clase baja. La subcultura juvenil delictiva según Albert Cohen. Los valores subterráneos y las técnicas de neutralización según Matza y Sykes. Reflejo institucional de la Criminología Positivista que estudia la sociedad.

CAPÍTULO IX

SUTHERLAND Y EL DELITO DE CUELLO BLANCO 145

Revisión de denominaciones y conceptos. Elementos del concepto. Similitudes entre los delincuentes de cuello blanco y los convencionales. La investigación latinoamericana sobre el tema. Elementos del concepto según esta investigación. Problemas metodológicos y sugerencias de investigación hechas por otros autores.

CAPÍTULO X

PRIMERA RUPTURA

LA CRIMINOLOGÍA INTERACCIONISTA

O DE LA REACCIÓN SOCIAL 163

Fundamentos epistemológicos: el construccionismo social. Cómo se construye el conocimiento y cómo ello influye en la legitimación y el

control social. El Estado moderno producto del Conflicto. El Interaccionismo o "la construcción social de la realidad" en la Criminología de la Reacción Social. La pluralidad cultural y el relativismo valorativo. La variable "Reacción Social" y los Procesos de Criminalización: Criminalización de conductas, Criminalización de individuos, y Creación de carreras criminales a través del Etiquetamiento y la Estigmatización, o "labelling approach". Reflejo institucional del Interaccionismo.

CAPÍTULO XI

LOUK HULSMAN Y EL ABOLICIONISMO PENAL 181

Introducción. El Sistema de Justicia Penal: cuestionamientos, afirmaciones y propuestas de Hulsman. Reflejo institucional del abolicionismo. La cárcel ¿es un mal necesario? Las medidas alternativas explícitas. ¿Medidas procesales, penales o penitenciarias? Medidas alternativas, ¿para qué? Su aplicación en la práctica.

CAPÍTULO XII

LA ANTÍTESIS. SEGUNDA RUPTURA

LA CRIMINOLOGÍA DEL CONTROL SOCIAL (I) 197

Introducción. Antecedentes históricos, sociales, ideológicos y culturales de los Movimientos Radicales (los años sesenta y setenta). Union of Radical Criminology, EE. UU. y la National Deviancy Conference, Inglaterra. El marco cultural. La Criminología llamada Radical. Reflejo institucional de la criminología radical.

CAPÍTULO XIII

LA LLAMADA ANTIPSIQUIATRÍA 205

Introducción. Ronald Laing: los nudos de la comunicación. David Cooper: Antipsiquiatría y Política. Thomas Szasz: el mito de la enfermedad mental. La enfermedad mental como conducta desviada. Thomas Scheff: la desviación residual. Franco Basaglia: El manicomio y la cárcel como formas de violencia institucional. La exclusión social de la locura: Michel Foucault, un no criminólogo, pero interaccionista y crítico, que viene de la Filosofía y de la Historia. Funcionalidad política de la locura.

CAPÍTULO XIV

"LA NUEVA CRIMINOLOGÍA" 225

Introducción. Modelo teórico que propone "La Nueva Criminología" de Taylor, Walton y Young. Presupuestos. Requisitos formales. Requisito sustancial o central. Una teoría de alcance medio y "completamente social". También una teoría marxista. "La Nueva Criminología" y la investigación.

CAPÍTULO XV

LA SÍNTESIS

LA CRIMINOLOGÍA DEL CONTROL SOCIAL (II) 233

La Criminología Crítica. Su marco histórico, cultural y epistemológico. Enfoques y propuestas. La Criminología Crítica y la Escuela de Frankfurt. El antiautoritarismo. La Criminología de la Liberación. Criminología Crítica y Posmodernidad.

CAPÍTULO XVI

AÚN LA ANTÍTESIS:

LA CRIMINOLOGÍA DEL CONTROL SOCIAL (III) 245

Introducción. La nueva Criminología latinoamericana, el ambiente académico, histórico y político donde surgió. Sus inicios y posteriores desarrollos. El Derecho y La Ley. Dictaduras y Democracia. Los grupos latinoamericanos de Criminología Comparada y Criminología Crítica. Las investigaciones. Debates, discusiones y propuestas. Criminologías del primer y tercer mundo. El Proyecto de investigación comparada sobre Sistemas Penales Latinoamericanos y Derechos Humanos. Criminología Crítica y Derecho Penal Crítico.

CAPÍTULO XVII

LA CRIMINOLOGÍA DEL CONTROL SOCIAL (IV) 275

La Escuela Italiana de Criminología Crítica (o Grupo de Bolonia): La *Questione Criminale* y *Dei Delitti e delle Pene*. Políticas penales alternativas. El Derecho Penal Mínimo. La visión de Alessandro Baratta. Derecho Penal Mínimo y Garantismo, según Ferraioli, en

busca de la seguridad jurídica. Las propuestas de la Criminología Crítica para una Política criminal alternativa.

CAPÍTULO XVIII

LA CRIMINOLOGÍA DEL CONTROL SOCIAL (V) 285

Baratta y la Criminología Crítica: Un filósofo que revolucionó la Criminología. Baratta totalizador. Sus propuestas básicas.

CAPÍTULO XIX

LA CRIMINOLOGÍA DEL CONTROL SOCIAL (VI) 291

El sistema penal en cuestión. Legalidad como legitimidad. Sistema Penal y pobreza. Ley y realidad: las ficciones del Sistema Penal. Pobreza y espacio. ¿Cuántos Sistemas Penales hay? La peligrosidad del Sistema Penal.

CAPÍTULO XX

LA CRIMINOLOGÍA DE LOS DERECHOS HUMANOS (I) 303

La introducción del tema de los Derechos Humanos en la nueva criminología. Limitando el Sistema Penal. La discusión sobre "lo criminalizable": los cónyuges Hermann y Julia Schwendinger. Baratta y el referente material del delito. Aniyar de Castro sobre las necesidades reales fundamentales. Baratta y el respeto a los Derechos Humanos en la Ley Penal. Baratta y los principios del Derecho Penal Mínimo. Una teoría de los derechos humanos como objeto y como límite de la ley penal. Principios intrasistemáticos y extrasistemáticos. El sentido de los Derechos Humanos para la Criminología: una mirada ética.

CAPÍTULO XXI

LA CRIMINOLOGÍA DE LOS DERECHOS HUMANOS (II) ZAFFARONI, LA CRIMINOLOGÍA Y EL DERECHO PENAL CRÍTICOS EN AMÉRICA LATINA 323

El pensamiento de Zaffaroni. La criminología y la política. Criminologías del primer y tercer mundo. Su propuesta sobre qué debe

hacer la Criminología latinoamericana. Las muertes anunciadas. Las masacres del poder punitivo. El rol de los medios masivos de comunicación o la "Criminología mediática". Zaffaroni y la Criminología cautelara. La tarea de una Criminología Militante: una forma de contra-información radical.

CAPÍTULO XXII

LA CRIMINOLOGÍA REGRESIONISTA DEL SIGLO XXI (I) LA CONTRARREFORMA HUMANÍSTICA 343

Antecedentes del Siglo XX. El marco histórico y cultural. Riesgo, miedo y enemigo. "La Criminología Actuarial". La Globalización. ¿Mundo globalizado igual a mercado institucional globalizado? Castigar a "el otro". Los nuevos enemigos internacionalizados: el inmigrante, el diferente, el terrorista. Endureciendo el control social. Gobernanza y sistema penal. La peligrosidad del sistema penal. El sentido de los Derechos Humanos para la Criminología: una mirada ética. El castigo adicional a los grupos de riesgo.

CAPÍTULO XXIII

LA CRIMINOLOGÍA REGRESIONISTA DEL SIGLO XXI (II) .. 363

El neopositivismo: el regreso del biologicismo con tambores. La Genética y Las Neurociencias. El elefante en el bazar: la Sociobiología. Neurociencias, Genética y estudios cerebrales. Cosas nuevas y parcialmente esperanzadoras. ¿Cómo explicar los crímenes de masa? Las investigaciones biológicas, los factores de riesgo y sus consecuencias.

CAPÍTULO XXIV

¿LA ESPALDA DE LA LUNA? LA LLAMADA VICTIMOLOGÍA 379

La llamada Victimología. Su evolución desde el Positivismo hasta los Derechos Humanos. Los precursores y la Criminología Positivista. La víctima culpable. Las palabras; las definiciones. ¿Cuánto vale una víctima? La víctima que tiene derechos. Evitar víctimas. La víctima-termómetro. La víctima, los medios masivos de comunicación y los derechos humanos.

CAPÍTULO XXV

PARA CERRAR EL CÍRCULO: REFLEXIONES
CONCLUSIVAS DE LOLA ANIYAR DE CASTRO 393

La Criminología: requisitos, estrategias. La Ciencia, la Política y la Criminología. La Metodología que propone la Criminología Crítica.

Bibliografía básica 407

AGRADECIMIENTO

Imposible no expresar nuestra gratitud a Ediar, esa histórica, excelente, editorial, y a su responsable, Alejo Álvarez, por haberse animado a publicar, para los estudiantes de América Latina, un libro que jocosamente hemos considerado “norte-sur”, puesto que lo hemos realizado desde dos extremos del subcontinente. ¡Una verdadera aventura regional!

Esa vocación latinoamericanista también nos animó.

Haber estrechado los espacios virtuales fue posible y fácil por la similitud de enfoques y propuestas. Pero también porque hubo una mano mágica, que no aparece en los créditos, pero que, sin embargo, nos guió con gran profesionalismo para evitar los posibles saltos de comunicación entre países geográficamente tan distantes como Venezuela —que tuvo al fin la ocasión de considerarse “norte”—, y la Argentina —a la que esta vez le correspondió un inevitable “sur”—.

Se trata de Javier Luna, un corrector de pruebas a quien alguien debería dedicar, al menos, una plaza con su nombre, o algo que represente a todos los buenos correctores de pruebas del mundo, tan ocultos, ilustrados y respetuosos ¡como indispensables!

Los Autores

PRÓLOGO

Nos hallamos ante un acontecimiento bibliográfico de extraordinaria importancia regional y mundial: por primera vez la criminóloga venezolana Prof. Lola Aniyar de Castro da a luz una obra general sobre la materia. La secunda en esta empresa Rodrigo Codino, que enseña en universidades argentinas, después de haberse desempeñado en funciones judiciales y de cursar estudios en Francia.

No debe resultarnos extraño este tipo de emprendimiento en forma conjunta, pues nuestra maestra no hace más que reafirmar la importancia del vínculo discipular, incluso fuera de sus fronteras. Una vez más en nuestro país promueve la participación de una nueva generación de criminólogos que comenzarán a discutir y a debatir sus propias ideas, además de recorrer su trayectoria.

Esta obra —que ambos califican *modestamente* de *Manual*— es un verdadero *tratado* de criminología, si por tal entendemos un libro que provee de un conocimiento completo la materia, expuesto sin baches temáticos. No lo sería si por *tratado* entendiésemos insoportables volúmenes repletos de bibliografía, que suelen reposar en los anaqueles, idea que nunca entró en el proyecto que aquí se concreta, como corresponde al buen tino del sabio, es decir, del que domina el conocimiento que expone. Todos somos capaces de fichar material, pero pocos tienen el dominio del conocimiento que les permite ordenar ideas, corrientes, épocas, exponerlas con claridad y, sobre todo, aportar creatividad. Este *Manual* tiene como objetivo el recorrido básico de las Criminologías para los estudiantes, en forma didáctica, aunque debo reconocer que lo excede, pues será sin dudas una obra de referencia.

Me han otorgado el honor de prologarlo. Sinceramente, creo que hay tareas cuyo empeño se sabe por completo inútil desde el comienzo, como es la de presentar un libro que se presenta por sí mismo. Si se me permite la comparación —valga la gentileza, porque de hecho me la permito— diría que, en otro orden, es algo tan innecesario como presentar a los *Beatles*.

En una obra general de criminología que encabeza la Prof. Lola Aniyar de Castro, los prólogos y presentaciones salen sobrando. El lector verificará en sus páginas el rol fundamental que le cabe a esta criminóloga en la renovación y en la construcción de la criminología latinoamericana. Lo relata y surge de los documentos que la propia autora incorpora, no por vanidad personal, sino como ineludible necesidad de la propia exposición, pues nadie puede omitir ni borrar su propio protagonismo, cuando con ello dejaría sin explicación el curso central del devenir del pensamiento criminológico regional.

Lo que quizá sea pertinente informar o recordar al lector argentino es que Lola Aniyar de Castro es Doctora *honoris causa* de nuestras Universidades Nacionales de Córdoba y de San Martín y, además, ha sido la primera mujer Senadora y Gobernadora de Estado en su país y diplomática ante la UNESCO. También vale la pena destacar que integra el jurado del Premio Internacional de Estocolmo en Criminología, conferido por el gobierno y la Universidad de Suecia, que se considera la más prestigiosa distinción mundial en la materia.

Pero más allá —o más acá— de las funciones, honores y distinciones, lo indeleble será siempre la huella de su pensamiento en toda Latinoamérica. Sin duda que no se hubiese dado vuelta la hoja de la vieja criminología positivista —que dominó la mayor parte del siglo pasado—, con igual elegancia, profundidad, conocimiento y celeridad, sin la presencia intelectual de Lola Aniyar de Castro.

Debo agradecer profundamente a los autores el capítulo que me fue especialmente dedicado, aunque es exagerado en cuanto a méritos y excesivo en cuanto a elogios. Ellos han resumido y revisado los textos esparcidos en estos largos años, incluso han contabilizado las veces que he dado marcha atrás para salir por otro camino. Esto confirma quizá la hipótesis de que mientras se sigue produciendo no se hace más que coleccionar viejos errores para rectificarse luego.

Escribo desde otra experiencia, porque no me fue dado compartir los comienzos de su intervención, tanto por haber vivido esos años bajo un régimen dictatorial genocida como también por estar enfrascado por entonces en temas de dogmática jurídico-penal. En 1980 tuve el primer contacto personal con la colega venezolana, en ocasión del Congreso de Caracas de las Naciones Unidas, al que asistí integrando la delegación de la Sociedad Internacional de Derecho Penal.

Fue el contacto con nuestra criminóloga, como también con Rosa del Olmo, con los criminólogos de países en que podían discutir estos temas y con nuestros exiliados argentinos —como Roberto Bergalli—, lo que volvió a despertarme el interés por la criminología, de la que me había distanciado en razón de la creciente desconfianza con que contemplaba una criminología que

no me permitía acercarme a la realidad que vivenciaba como participe del sistema penal. En la reunión de Medellín de 1984 conocí a Alessandro Baratta; fue otro encuentro que me alentó a incentivar las lecturas. Por la época y por razones funcionales —y también por vocación e interés humano—, tenía trato casi cotidiano con muchos presos, y no podía ocultar mi asombro cuando con frecuencia escuchaba de sus labios razonamientos menos elaborados, pero, en términos de intuición, muy parecidos a los que iba asimilando. Sin duda, la criminología había cambiado su rostro.

En las décadas siguientes hemos andado largos caminos y nos hemos encontrado en diferentes circunstancias. Hoy volvemos a coincidir, pero no solamente en este prólogo innecesario, sino en la misma lucha, en la misma militancia, en igual empeño y con más calma pero idéntico entusiasmo, frente a lo que nos despiertan las amenazas del siglo XXI.

Enérgica y decidida como siempre, vuelvo a encontrar a nuestra criminóloga, esta vez junto a su colaborador, en los últimos capítulos de esta obra, de pie para denunciar la *criminología actuarial*, los avances de los filósofos apresurados de las *neurociencias* y de la *sociobiología*. De nuevo enarbola la bandera para enfrentar al *neopunitivismo* norteamericano y para denunciar a la *sociedad de riesgo* de nuestro momento histórico, en que el poder punitivo pretende asumir el rol de un ídolo omnipotente, capaz de resolver cualquier problema, como la falsa religión, denunciada por Ruth Morris.

Creo que hoy nos son menester nuevas armas. Ninguna de estas creaciones *neautoritarias* es muy novedosa ni tampoco muy elaborada. No resisten el menor soplo de crítica racional. Puede ser que alguien pretenda hacer volver a Lombroso, pero no es este el que vuelve, no nos confundamos. No es posible negar que el viejo Lombroso, por muy errado que estuviese, era más ingenioso, más creativo, más brillante, con relación al saber de su tiempo. Si Lombroso volviese, hoy no afirmaría que primero decide nuestro cerebro y después pensamos, que los neurocientíficos *ven el pensamiento* en la actividad eléctrica del cerebro, o que la sociedad es algo parecido a un panal o a un hormiguero. Quizá volviese a equivocarse, pero sin duda con otros argumentos menos groseros. Todo esto es demasiado rudimentario para Lombroso en relación con el saber de nuestro tiempo.

En efecto: quizá lo que debemos considerar es que no nos hallamos en un mundo donde se discuten ideas y creaciones, donde se compite sobre la base de creatividad e ingenio en la penetración de los hechos. No me cabe duda de que hay ingenio y a veces cierta creatividad, pero no para formular discursos científicos serios, sino para hacer *publicidad*, aunque en la mayor parte de los casos, esta tampoco revela inteligencia, sino la fuerza bruta de la reiteración propagandística. Cada vez hay menos discurso y más publicidad. Se *crea la realidad* de la misma forma que se manipula el mercado.

Debemos aprender lo que este libro enseña, pero sepamos que la lucha será en un campo diferente al que aquí se explica. Poco importa hoy lo que diga la academia y ni siquiera importa mucho lo que nos dicen los hechos mismos, sino lo que crean los medios y en especial la televisión. La realidad cotidiana de las personas la crean esos instrumentos de publicidad; no tenemos más remedio que luchar en el mismo campo.

No me cabe duda de que estaremos mejor armados con un buen conocimiento teórico y con datos de realidad, pero la lucha no será en la disputa académica, sino en el terreno de la publicidad. Allí es donde debemos desarmar la realidad construida. No son los pobres discursos de los reduccionistas de cualquier índole los que nos deben preocupar en primer término, sino la creación de realidad que se le impone al ser humano que todos los días camina por la calle, toma el ómnibus con nosotros o se sienta en nuestra mesa en el café o en el restaurante.

Si solo reparamos en los pobres discursos que implican una regresión, deberíamos concluir que no representan ningún peligro para la criminología actual, pero no sucede lo mismo con la criminología *mediática* de nuestros días, que es fruto de una técnica publicitaria que fabrica políticos sin base territorial, que vende cualquier producto y que incurre en la más alta expresión de la propaganda desleal respecto de la supuesta eficacia del poder punitivo. No hay producto cuya idoneidad sea más adulterada en nuestros días que el poder punitivo. La forma en que se lo expone mediáticamente excede muchas veces el marco del tipo de propaganda desleal, para caer abiertamente en el de la estafa. No se impone por la vía de la razón, sino por la de la emoción; no busca el pensamiento, sino la afectividad del destinatario. Se está generando un nuevo autoritarismo sin la creatividad perversa del pasado, sino a partir de un *no pensar*, de una *huelga de la noósfera*, como hace más de casi tres cuartos de siglo vaticinó Teilhard de Chardin.

Estoy seguro de que en ese terreno también encontraremos a nuestros autores. Por ahora aprovechemos su saber para prepararnos en lo académico. Tenemos una ventaja: en este ámbito se ha dicho de todo, se recorrieron los caminos más escabrosos y siniestros y se los criticó y desarmó. Los publicistas no saben casi nada de esto y, además, su soberbia les impide aprender.

E. Raúl Zaffaroni

Profesor Emérito de la Universidad de Buenos Aires

CAPÍTULO I

LA HISTORIA CRÍTICA, SOCIAL Y POLÍTICA DEL PENSAMIENTO CRIMINOLÓGICO

El pensamiento criminológico y sus relaciones con los Derechos Humanos y las Instituciones del Orden y el Control. Un camino a través del Poder, la legitimidad, la Democracia, el dolor, la fuerza, y la máquina trituradora y selectiva del llamado "Sistema de Justicia Penal".

Vamos a empezar a recorrer el camino por el que han transitado las teorías criminológicas, que es el mismo de las instituciones, y de los imaginarios colectivos que ellas produjeron. Este ha sido un camino apasionante, y diríamos que de suspenso, por la forma como ellas se fueron instalando sucesivamente a través de la Historia.

Apasionante también porque iremos descubriendo las vinculaciones con la épocas sociales y políticas en las que nacieron y se desarrollaron, y sus determinaciones económicas y políticas. En realidad, es el mismo camino de la historia de las ideas y de las sociedades influyentes en el mundo occidental.

Y es particularmente apasionante porque es una Historia que mucho tiene que ver con la misma historia del Poder, del Orden, del Control, de la Dominación y de la Legitimación. Así como con los conceptos del Buen Gobierno, de los Derechos Humanos y, en consecuencia, de Democracia.

Es un camino que nos lleva, también, a descubrir las relaciones del pensamiento criminológico con el día a día del ciudadano de a pie, con sus prejuicios, sus demandas y sus estereotipos; con los intereses particulares y los intereses generales; con los preconceptos, los valores, los principios, las normas sociales; con el conformismo, la rebelión y el protagonismo social. Con la soberanía, con la ciudadanía, la organización social y el desarrollo. Con la Política y las Políticas Públicas, la ingeniería social, las modas epistemológicas, la tolerancia y el castigo (aunque nunca con el premio). Y, en definitiva, hasta con sus determinantes y sus presiones electorales.

Veremos cómo el pensamiento criminológico está fuertemente vinculado a los cambios de los sistemas de producción y de dominación; a las exclusiones,

a los ostracismos, a la pena de muerte legal y extralegal, a los exterminios y crímenes de masa. A las leyes, su creación, sus modificaciones, sus objetivos. A las penas informales, las penas ocultas, la pérdida de derechos, la solidaridad, la gobernabilidad y la cohesión social.

Y, como si fuera poco, a las definiciones de la anormalidad y la normalidad, según las discusiones que las variantes del pensamiento criminológico han portado consigo.

En definitiva, tiene que ver con la paz y la guerra en el interior de los países. Y, a veces, también entre ellos mismos.

Un mosaico, como se ve, muy complejo, que hay que organizar para su mejor comprensión y para poder enfocar las consecuencias de todo ese entramado en la calidad de vida, la felicidad y la supervivencia de los ciudadanos.

Es decir, con los Derechos Humanos.

Vamos hacerlo con una perspectiva crítica que no se contenta con aceptar pasivamente lo que se nos presenta pre-construido. Una perspectiva que develará en estos casos —si fuera pertinente— tanto la rigidez de la uniformidad y el pensamiento único como la del absolutismo. Tanto el absolutismo político como el científico.

Esta perspectiva y ese camino que, sin pretender asumirlos como la única, definitiva y permanente “Verdad”, señalarán, por el contrario, que las llamadas “verdades”, son pasajeras, mutables, relativas, acordes con el momento histórico concreto, el desarrollo intelectual, tecnológico, axiológico, los sistemas de exclusión y de dominación; y, en definitiva, con la libertad y la sumisión y sus variantes a través de los tiempos.

Tendremos la sensación de estar también pisando el escabroso y confuso terreno del Bien y del Mal.

A la vez, por lo tanto, deberemos protegernos de la tentación de creer en un sistema valorativo que tenga que ver más con lo Moral o lo religioso, que con los valores universales de la presencia y permanencia del hombre sobre la Tierra, en condiciones de sociabilidad e interacción positivas (el “animal político” del cual hablaba Aristóteles). Esas condiciones que tendemos a suponer que son más naturales que forzadas.

En efecto, las discusiones de la Dogmática Penal sobre el Bien Jurídico a tutelar intentan diseñar lo que siempre será una delgada línea divisoria entre lo jurídico y las categorías mencionadas. Como se verá, también, las nuevas Criminologías han intentado el debate sobre lo que debe criminalizarse por medio del Derecho Positivo, enfocándolo desde ángulos externos al Derecho, a la moral y a la religión.

De hecho, en la lejana Edad Media se estableció una suerte de demonología, que consistía en que "el ser humano estaría influido por dos tipos de divinidades superiores antagónicas (el Bien y el Mal)". El Mal intervendría sobre el hombre, poseyéndolo, y tentándolo a cometer actos ilícito-penales o simplemente violatorios de la moral dominante de cada espacio temporal o geográfico. Desde este punto de vista, la raíz del delito se encontraría en el pecado.

Desde las nuevas Criminologías, veremos que no hay que descuidar la tendencia a expandir "lo penal" que tienen esas teorías sobre el "bien jurídico" a tutelar, convirtiendo al llamado "Sistema Penal" en un monstruo omnicomprendivo que no debe —ni en la práctica puede— controlar todo lo que sucede sobre la superficie del planeta.

En resumen, lo que va a tratar este Manual, que por lo dicho parece pretencioso y excesivo, y que posiblemente lo es por sus ínsitas dificultades, es la historia crítica del Pensamiento Criminológico y sus relaciones con los Derechos Humanos y las instituciones del Orden y el Control.

No será un Tratado sobre las toneladas de tinta y papel que se han invertido en estos temas, o de las cientos de investigaciones hechas en diferentes partes del mundo. Será un Manual Básico para que los estudiantes, que son sus destinatarios, puedan entrever los caminos de ese pensamiento y tener la posibilidad, siguiendo una bibliografía también bastante básica, de ir paulatinamente profundizando los temas, seleccionando sus opciones, y arribando a sus propias reflexiones.

Nos ayudará a entender que no hay una sola Criminología, sino varias. Varias son, precisamente, porque, por las disímiles relaciones que a través del tiempo han tenido con las variables señaladas, han llegado a diferenciarse de tal modo que no pueden encajonarse en una sola disciplina o saber. Aunque se hayan ido encadenando entre ellas en el tiempo, así sea parcialmente, de modo que, en ocasiones, han abierto caminos a otros tipos de Criminología. Este fue el caso del Interaccionismo simbólico —o Criminología Interaccionista—, que al romper con el paradigma positivista, dio impulso a la Criminología Radical y a la Criminología Crítica. Estas, a su vez, fueron cuestionando o enriqueciendo los principios y afirmaciones de las criminologías que las precedieron. Las rupturas, aunque a primera vista lo pareciera, nunca han sido totales.

Por eso encontraremos que, en ocasiones, algunos elementos de unas han permanecido en las otras. No puede ser de otra manera, porque así como ningún conocimiento o pensamiento nace en un vacío histórico, ningún conocimiento o pensamiento parte de cero. Pero un Manual de Criminología positivista, por ejemplo, muy poco tiene que ver con uno interaccionista, o uno crítico.

Hay criminologías que llegaron a denominarse “de alcance medio”, como The New Criminology, de Taylor, Walton y Young¹, quienes, al combinar elementos de Criminologías diferentes para lograr puntos de vista que recuperen algunas cosas utilizables de unas y de otras, intentaron una comprensión más globalizante.

No es este un Manual neutral, por supuesto; está comprometido con los valores de la Historia actual, especialmente con los Derechos Humanos. No pretende, en consecuencia, llegar a verdades definitivas. El tiempo nos dirá si las Criminologías van hacia delante, o si veremos —como ya se perciben— retrocesos. O, por ejemplo, si deberemos analizar los Derechos Humanos y las Políticas Criminales en un futuro (que ya casi es presente) frente a las nuevas tecnologías informáticas, de comunicación e información, el desmoronamiento casi simultáneo de los regímenes socialistas autoritarios, de las Economías globalizadas, del Estado de Bienestar y de las Economías del Mercado, desmoronamientos que en este momento nos abren un gran interrogante sobre lo que hay todavía que inventar.

Aunque, por supuesto, la vocación del pensamiento iushumanístico que nos guía es la de un refinamiento progresivo. De manera que siempre estará a la vanguardia de la trascendencia de la vida, de la libertad, de la igualdad y de la dignidad humanas, donde quiera que se encuentren. Lo que en este momento se ve amenazado por el peligroso resurgimiento de las neurociencias, de la Sociedad del Riesgo, base de la llamada Criminología actuarial, del Derecho Penal del Enemigo, y de la antigua —pues ya por sus nuevos cultores ha sido superada— Política Criminal de la Defensa Social.

Nada más (o nada menos).

¹ Taylor, Ian; Walton, Paul y Young, Jock, *The New Criminology: for a social theory of deviance*, London, Harper Row, 1973. Primera traducción en castellano, *La Nueva Criminología. Contribución a una teoría social de la conducta desviada*, Buenos Aires, Amorrortu, 1977.

CAPÍTULO II

LAS CRIMINOLOGÍAS. EPISTEMOLOGÍAS. LA HISTORIA

Las Criminologías. Las criminologías antiguas y las nuevas criminologías. Su relación con los Derechos Humanos. Una definición de Poder. La Criminología como disciplina normativa.

Las Criminologías

Empezaremos por hablar, muy brevemente, y a título introductoriamente explicativo, del concepto de Estado y de su relación con los Derechos Humanos y "Las Criminologías".

Este plural significa que, por las diversidades que el pensamiento criminológico ha asumido, nos encontramos en presencia de varias Criminologías. No nos atreveríamos a señalar en este momento una definición de Criminología. Y es que hasta definir la Criminología es tarea difícil, a menos que incidamos sobre algunas preocupaciones que parecen tangenciales, como el Poder, los seres humanos, los grupos sociales, las normas, los infractores (o resistentes, o delincuentes, o desviados, según las denominaciones que se les ha dado en cada Criminología); las criminalizaciones y los castigos. Es decir, a menos que veamos a cada Criminología como el producto, históricamente variable, de la necesidad de mantener un Orden Social¹. Sin embargo, también hay quien, paradójicamente, a la manera de las teorías anarquistas, ha propugnado al Desorden, libertario y autorregulado, como el mejor Orden Social.

Todas estas cuestiones han sido desarrolladas en áreas tradicionalmente asignadas a diferentes saberes que, a pesar de aparecer desvinculados en libros, cátedras y especialidades diversos entre sí, nunca como en el campo criminológico se han percibido en su condición totalmente "transdisciplinaria".

¹ Esa búsqueda de un Orden Social sería el impulso para construir nuevas y diferentes Criminologías, según Pavarini, Massimo, *Control y dominación. Teorías criminológicas burguesas y proyecto hegemónico*, México, Siglo XXI, 1983.

No fue caprichoso, pues, que el Grupo de Bolonia, en vez de hacer una publicación periódica sobre Criminología, se refiriera de una manera nominalmente más amplia a *La Cuestión Criminal*, para titular la primera Revista de este Grupo; y que posteriormente reiniciara su tarea editorial con otra Revista que optaron por denominar *De los Delitos y de las Penas*. Aunque no se atrevieron a hablar de "Criminología", estaban sin duda construyendo una de ellas, transdisciplinaria.

Zaffaroni hábilmente reconoce, por su parte, que "en el curso de los discursos de la Criminología, cambia el sentido de demasiadas cosas: el mundo, que parece ordenado, deja de serlo", y que "si al final del recorrido se siente ese desconcierto, es que se ha entendido lo que es Criminología"².

Sin embargo, observemos que como el Poder y lo que suele llamarse de manera amplia Criminología siempre van de la mano; y la Criminología y la Política también; hay al menos un hilo conductor, generalmente externo, que las enlaza³. Es la forma como ellas han contribuido a legitimar o deslegitimar el Poder. Por eso, las criminologías pueden también clasificarse siguiendo, como pauta sencilla, la historia misma de esas legitimaciones-deslegitimaciones del poder.

A su vez, todo esto significa adscribirse a una determinada Teoría del Estado.

Una criminología debería tener, para parecer tal, al menos los siguientes elementos:

- Alguna definición de lo que debe ser prioritariamente defendido y, por lo tanto, protegido institucional o socialmente.
- Procesos de criminalización con requisitos y límites.
- Una forma de controlar comportamientos socialmente negativos, considerados graves en un momento histórico y en un lugar determinado.

Esto no es una definición de Criminología, son requisitos para seguirle la pista a conocimientos relacionados con estos elementos.

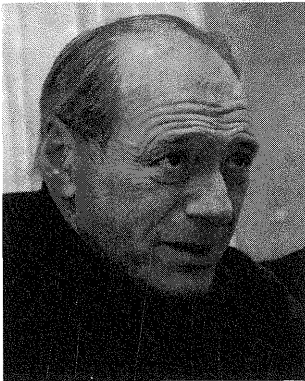
² Zaffaroni, E. Raúl, "La Criminología como curso", en *En torno a la cuestión penal*, Montevideo, BDF, 2005.

³ Diversos criminólogos han intentado definiciones: Bergalli pide que se la considere una Sociología del Control Penal. Zaffaroni, como buen dogmático de los Derechos Humanos, habla de un análisis crítico de los saberes, "no estrictamente jurídicos", acerca de la cuestión criminal, para la reducción de la violencia a ella vinculados. Aquí también los fines reducen el contenido de la definición. Sin embargo, como veremos al final, la Criminología Crítica, hoy, se ha dedicado a analizar también los saberes jurídicos, si bien no sólo desde el punto de vista de la Dogmática, si de las Políticas Penales que hacen parte de la Política Criminal.

Tampoco estos elementos, sólo por estar presentes, conducen a considerar aceptable una Criminología. El punto de vista axiológico, emancipador, humanista y progresista del pensamiento crítico estará siempre alerta ante los cambios por venir.

Veremos que los requisitos mencionados están presentes en el libro medieval redactado por los monjes dominicanos Kramer y Spengrer, en 1484, *El martillo de las brujas*, o *Malleus Maleficarum*, que Zaffaroni consideró "la primera Criminología"⁴.

Lo era, según el autor, porque ya había dentro de ese texto la integración de cuatro elementos fundamentales para componer una teoría criminológica: una Criminalística (o búsqueda de indicios o puebas); un Derecho penal, y un Derecho Procesal Penal, todo ello representando una Política Criminal destinada a la consolidación del poder punitivo. En efecto, allí están:



Eugenio Raúl Zaffaroni,
Argentina

1. Una teoría criminológica: a) quiénes son los malos (en ese caso, las brujas), y quiénes son los buenos (los inquisidores); b) una pluricausalidad: la debilidad biológica de las mujeres, el diablo y el Poder Divino en acción; c) el estereotipo de minorías sexuales como causantes de los males sociales; d) la deslegitimación de quien no considere a las brujas como peligrosas, y que, por lo tanto, desafíe al poder.

2. Una teoría procesal, criminalística y penológica: la Inquisición.

3. Una Política Criminal basada en la eliminación física de quienes usurparon el poder del saber, y se opusieron por ello al poder imperante. Lo que, por

los miles de mujeres que fueron exterminadas en virtud de esos procesos, determinó tal vez el mayor genericidio de la Historia⁵.

Y ¿cuál es, en cada caso, el Poder imperante?

⁴ Las brujas, es decir, las mujeres a las que la Medicina debe conocimientos importantes, se dedicaba a curar a sus hijos y ancianos, y para ello utilizaban hierbas con las que experimentaban; o revisaban los esqueletos de difuntos enterrados, todos ellos procedimientos proscritos por el poder dominante de la Iglesia.

⁵ Desde luego, no significa que Zaffaroni aplaudiera su estructura absolutista y generocida, que, además, por su, en este caso, *sui generis* búsqueda causal-explicativa, era propia del Positivismo.

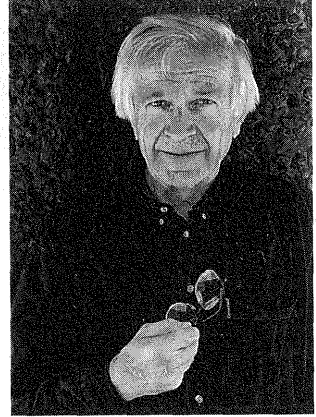
“Poder es el poder de definir”

A lo largo de este Manual, esta definición del Poder, la cual debemos a Nils Christie, desde el ya lejano 1973⁶ —y que hemos asumido porque nos parece irrefutable—, irá explicitando y limitando los que fueron, en cada Criminología, los temas por investigar, los bienes por proteger, las leyes por promulgar, las políticas criminales por establecer, el concepto del orden, y las sanciones por aplicar.

A este Poder lo percibimos, oculto o legitimado por un supuesto consenso social general, tanto en la Criminología Clásica como en la Positivista. Lo veremos señalado y destacado por la Criminología Interaccionista, y rechazado por las teorías abolicionistas; acusado, encausado, e intentado redefinir por la Criminología Radical; y debatido, limitado, reformulado, minimalizado y humanizado por las Criminologías Crítica y de los Derechos Humanos.

En lo que a nosotros respecta, avancemos que aquí seguiremos sosteniendo una Criminología como Teoría Crítica del Control Social, tanto el Control Social formal como el informal⁷, que hoy debe redefinirse en el contexto de la llamada Criminología de los Derechos Humanos. Ya que estos Derechos Humanos son, en la actualidad, y por su acogida internacional, una guía estratégica y legitimada para la construcción de una contención justa dentro de una sociedad justa para todos.

Acotemos que el tema del método que cada una ha adoptado es importante. Sin éste, todo parece una confusa aglomeración de explicaciones, términos, decisiones, denominaciones. De hecho, se ha hablado y escrito de “Criminología convencional”, de “Nueva Criminología”, de Criminología Radical,



Nils Christie, Noruega

⁶ Christie, Nils, “Definición del comportamiento violento”, en Aniyar de Castro, Lola y Tineo, Audelina (comps.), *Los rostros de la violencia*, XXIII Curso Internacional de Criminología, Vol. I, Maracaibo, Centro de Investigaciones Criminológicas de la Universidad del Zulia, 1974. Claro que en aquella época Christie era básicamente interaccionista, pero esa definición de poder tiene una capacidad de comprender todos los tipos de poderes que uno puede encontrar en el ámbito criminológico.

⁷ Como sostuvimos en nuestro libro *Criminología de la liberación*, Maracaibo, Instituto de Criminología Dra. Lolita Aniyar de Castro, Universidad del Zulia, 1987, Bergalli hablaba de una Sociología del Control Penal, pero esta definición, a nuestro entender, excluye, o al menos ignora, la guía axiológica, y se queda en el terreno de la Sociología, sin acceder a las construcciones necesarias para acceder al progreso en el terreno humanístico.

de “No-Criminología” y hasta de “Anti-criminología”⁸. Sin embargo, no se diferencian en lo esencial, que es su epistemología.

Lo que nos parece que falta por contar ordenadamente para orientar a quien se inicia en el estudio de estos pensamientos es la historia de las criminologías. Una historia con perspectiva crítica, es decir, una que no se comprenda sino viéndola en las tendencias y contra-fuerzas relativas a la concepción de una sociedad justa y libre, y en las metodologías utilizadas, su rigor, su función legitimadora y su autorreflexividad.

La Historia en general, sus momentos críticos, sus sistemas de dominación, sus sistemas productivos, la prevalencia de unos intereses en lugar de otros (no sólo los intereses políticos y económicos, sino también los religiosos, o étnicos, o profesionales, los de modas intelectuales, de populismos y de desarrollos sociales específicos) van a determinar las criminologías que surgirán y predominarán.

Nuestra Criminología es normativa (no “lo que es”, sino “lo que debe ser”), de la misma manera como el Derecho Penal debe ser menos normativo y más consciente de la realidad. La robustez de la nueva Criminología, así entendida, estará enraizada en la transdisciplina. Una de sus tareas es reconstruir la perdida unidad del conocimiento, que una vez estuvo enciclopédicamente integrado por la Moral, la Política, la Ciencia y la Estética.

Esta transdisciplina debería reunificar la Sociología y la Historia del Control Penal y su Derecho: el estudio transversal, y siempre crítico, de las que han ido siendo consideradas conductas delictivas o conductas desviadas en sus diferentes lugares, períodos y sistemas. Es decir, Psicología Social, Sociología, Psiquiatría, Biología, Fisiología, en sus momentos de mayor auge; la Teoría del Estado, la Filosofía Política, especialmente por el tema del derecho a castigar; la Economía Política, la Teoría de la Comunicación, la Semiología, la Sociología de las Religiones, la Política Educativa. Todo ello iluminado por la búsqueda, en cada caso, de la “conjunción del ser y del deber ser social”.

La historia de las Criminologías debe contarse, entonces:

- a) cronológicamente;
- b) siguiendo sus razones e impulsos históricos;

⁸ Saló de Carvalho tiene un *Anti manual de Criminología* (2008) (que es de Criminología de los Derechos Humanos, y por tanto, garantista). Juarez Cirino Dos Santos, en Brasil, denomina a la suya Criminología Radical. Vincenzo Ruggiero tiene *Delitos de los débiles y de los poderosos. Ejercicios de anti Criminología* (2005), y desde el nacimiento de los Movimientos Radicales (URC) y (NDC) en los años setenta, varios grupos hablaron de anticriminologías y antipsiquiatras. Por ejemplo, el libro de Stanley Cohen se denomina *Against Criminology*.

c) tomando en cuenta la función de los elementos políticos y económicos presentes en ese momento;

d) entendiéndola como una consecuencia de cuál es el concepto de Estado que la sustenta (si se genera por consenso o por conflicto), y de la manera como se produce el conocimiento;

e) detectando sus huellas en el tejido social, en las instituciones, en las políticas públicas; y, no por último menos importante:

f) viendo su relación con los Derechos Humanos.

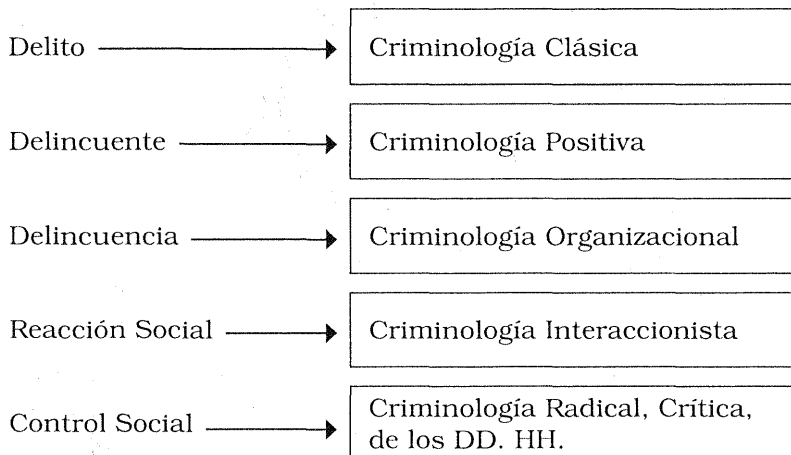
Así pues, una Criminología crítica habrá de confundirse con el Derecho Penal Crítico y sus discursos progresistas sobre el Bien Jurídico Tutelado (Bustos); con los Derechos Humanos en sus dimensiones variadas y seleccionadas (Baratta, Zaffaroni, Schwendinger, Aniyar). Y todo ello con la organización necesaria de temas e ideas, y prescindiendo de lo superfluo.

Su enfoque debe ser de comprensión, de propósito y de significado, tanto de las teorías como del control que ellas mismas han generado y tienen aún capacidad de generar.

¿Cuáles son las Criminologías?

Los cuadros que siguen tienen el objetivo de concretar diferencias, objetivos, métodos y consecuencias.

Las Criminologías y sus objetos de estudio



Nivel epistemológico	Nivel criminológico	Nivel interpretativo	Nivel político
Método deductivo, lógico-abstracto, especulativo	Criminología Clásica	Administrativa Política Criminal Prevención general	Criminología de la represión
Método inductivo, causal-explicativo	Criminología positivista <ul style="list-style-type: none"> • Clínica • Estructural-funcionalista 	Paso al acto Prevención General y Especial	Criminología de la represión (o resocialización, reintegración, reeducación)
Construccionismo	Criminología Interaccionista	Reacción Social	Abolicionismo Nuevos bienes jurídicos protegidos
Materialismo histórico.	Criminología Radical	Teoría política del Control Social (formal-informal)	Criminología de la Liberación
Teoría Crítica	Criminología Crítica	"Sistema" de Justicial Penal	Criminología del Control Social y de los DD. HH.

Las criminologías antiguas

Desde el punto de vista de su aparición en el tiempo, incluimos como antiguas a la Clásica, la Positivista y la Organizacional, aun cuando todas ellas coexisten en la actualidad con las nuevas criminologías.

La Criminología Clásica, como se verá en la explicación que se hará más adelante, ejercerá una dominación de tipo legal, de manera que será el Derecho Penal el que ejercerá el control legal de los discordantes.

La Criminología Positivista, basándose en el prestigio e imperio que tuvo la Ciencia, intentará dar bases "científicas" a nuevas políticas públicas, en

un momento en el cual el control social se veía obstaculizado por el caos posterior a la Revolución Francesa. Incluirá los motivos o causas de la transgresión vistos en el sujeto transgresor concreto. Lo que en la Criminología clínica significará ver al transgresor como anormal, enfermo o diferente; e incluirá, posteriormente, los elementos supuestamente causales del entorno social.

La Criminología organizacional, que es propia de los operadores del aparato del llamado Sistema Penal (policía, tribunales, jueces, sistema penitenciario y todas las instituciones que le son conexas), y que opera en función de sus objetivos y criterios, analiza su efectividad y propone reformas. Alguna vez la denominamos "gatopardista", por aquello de que era necesario "cambiar las cosas para que nada cambie".

Las nuevas criminologías

La Criminología Interaccionista enfocará el proceso de las definiciones legales gracias a los poderes que pueden obtener los grupos sociales organizados. Básicamente, se refiere a la Reacción Social.

La Criminología Radical centrará su atención en el Control Social a partir de principios teóricos marxistas.

La Criminología Crítica, partiendo del materialismo histórico y de la Teoría Crítica de la Escuela de Frankfurt y, por lo tanto, de la postmodernidad, enfocará el Control Social desde el punto de vista crítico, hará crítica cultural, y se vinculará estrechamente con los Derechos Humanos y las Garantías, enfocando política y socialmente los aparatos y operadores del llamado Sistema Penal —incluido el Derecho Penal, por supuesto—, dando así inicio a la Criminología de los Derechos Humanos.

Criminología Interaccionista	Relatividad cognoscitiva	Labelling approach	Pluralismo cultural
Criminología Crítica	Poder e intereses	Politología del delito	Busca la esencia detrás de la apariencia
Criminología de los Derechos Humanos	Intereses emancipatorios y generalizables	<ul style="list-style-type: none"> • Primacía de la víctima • Derecho Penal Mínimo 	<ul style="list-style-type: none"> • Medidas y penas alternativas • Los DD. HH. como objeto y como límite

CAPÍTULO III

LA CRIMINOLOGÍA CLÁSICA

El marco histórico de la primera criminología moderna. El Contractualismo: el nacimiento del Estado moderno sobre la presunta base del Contrato Social, o modelo del Consenso como origen del control social formalizado. Criminología Clásica, Derechos Humanos y reflejo institucional.

El marco histórico de la primera criminología moderna

Trasladémonos al fin del Régimen Feudal, del período monárquico y del Derecho Divino de los Reyes.

Durante la Edad Media, Europa estaba prácticamente dominada por el Imperio Romano. Cuando éste cae y sobreviene la invasión de los bárbaros, el territorio se fragmenta y crecen los temores hacia los enemigos: campesinos y ciudades buscan formas de protección. En la escala social de la época, en lo alto del Poder estaban el Rey, luego el Alto y el Bajo Clero, y después la Nobleza, la cual se generaba en la posesión de la tierra. Es la época del feudalismo, en la que se van a consolidar la sumisión de ciertas personas (siervos) al feudo (o tierras de bosques y cultivos), cuyo jefe o Señor tendrá tanto obligaciones de protección como derechos sobre los nuevos súbditos. Éstos, a su vez, estaban obligados al servicio militar y a pagar impuestos y diezmos al Señor (identificado como "Nobleza"), y a la Iglesia.

No era esclavitud, pero sí una forma disminuida de ésta. Un sistema autoritario en el cual todo los derechos, incluidos el de vida y el de muerte, y hasta el *ius primae noctis* o derecho de pernada sobre las vírgenes de los siervos de la gleba, les estaban atribuidos a los Señores. Ellos eran el poder que quitaba y ponía reyes.

Además de la nobleza territorial, estaban los "Villanos" o pobladores de las villas, dedicados a la agricultura. Unos eran los siervos (llamados "de la gleba"), y otros, los campesinos libres. Los siervos no eran dueños de sus tierras. Formaban parte de ellas, a la que estaban adscritos, al punto de que al venderse, automáticamente se estaban vendiendo los siervos de adscripción. No podían abandonarlas, ni siquiera contraer matrimonio sin el consentimiento del dueño de esas tierras. Tenían, además, que pagar por las que

cultivaban y servir gratis al propietario del feudo o Señor Feudal. Los campesinos libres sí podían cambiar de lugar, contraer matrimonio, y transmitir sus bienes. Sin embargo, debían pagarle al Señor impuestos en efectivo o en especie por el uso de la tierra.

Cuando los excedentes de producción alargan el intercambio comercial más allá de las fronteras del señorío, estas actividades comerciales hacen surgir una nueva clase, los comerciantes o "burgueses" (así llamados por provenir de los "burgos" o ciudades), quienes también debían pagar tributos a los señores. Estas ciudades o burgos eran al mismo tiempo espacios de defensa y de comercio; y conforme avanza el tiempo, en los siglos XIII y XIV, se van desarrollando una nueva sociedad y una nueva clase que aspirará a nuevos derechos. Un siglo, aproximadamente, va a requerirse para que el proceso de modernización política avance. Esta nueva clase presionará para que se facilite la apertura de las ciudades al mercado externo, se reduzcan los tributos y se garanticen formas de comercio seguro; a la vez que una centralización de la administración de justicia, e igualdad de las normas en territorios más amplios, que les permitan desarrollar su trabajo más allá de las fronteras inmediatas. Y como consecuencia, garantías de que los que vulneren dichas normas sean castigados donde quiera que esa transgresión se haya realizado.

Las Cruzadas, las guerras, y las pestes, el agotamiento de las tierras, la escasez de alimentos, disminuyeron la población europea y fueron deteriorando a la larga el poder económico dominante. Los reyes, la nobleza, los señores feudales, no podían seguir sosteniendo su régimen económico sin hacer alianzas con los burgueses, dueños del dinero.

Francia era el país más indicado de Europa para la modernización política del Estado¹, porque era un país unificado, con un poder también centralizado y un territorio bien delimitado².

Es así como el feudalismo alcanza su punto culminante en el siglo XIII; y es a partir de entonces cuando se inicia su decadencia.

¹ En el siglo XVI, el jurista más destacado de la época —Jean Bodin— sienta las bases al definir lo que era la soberanía del Estado. En ese momento lo hacía para legitimar el poder absoluto de Enrique III. Para Bodin, la unidad social natural, de la que surge el Estado, es la familia. El Estado es una sociedad secundaria o derivada, pero es una clase distinta de sociedad. Un Estado, dice, no puede existir sin soberanía. Bodin define la soberanía como el poder supremo sobre ciudadanos y súbditos, no limitado por la ley. Ese poder comprende el de crear magistrados y definir sus funciones; la capacidad de legislar y anular leyes; el poder de declarar la guerra y hacer la paz; el derecho a recibir apelaciones y el poder de vida y muerte. El concepto *ciudadano*, como persona poseedora de derechos, no existía para entonces. Ver, entre otros autores, Copleston, Frederik, *Historia de la Filosofía*, T. III, Barcelona, Ariel, 1985, pp. 308-309; Zarka, Yves C. (dir.), *Jean Bodin: Nature, Histoire, Droit et Politique*, París, PUF, 1996.

² Skinner, cit. por Melossi, Dario, *El Estado del control social. Un estudio sociológico del concepto de estado y del control social en la conformación de la democracia*, México, Siglo XXI, 1992.

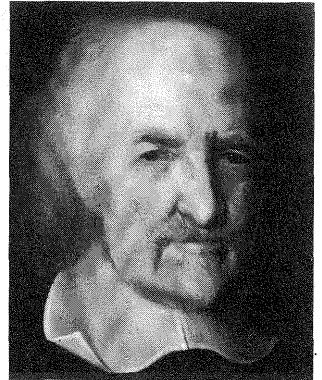
Entre 1789 y 1799, se produce el período que se resume con los términos de “la Revolución Francesa”, el cual se inicia con la abolición de la monarquía en ese país, a raíz del derrocamiento de Luis XVI y la proclamación de la Iª República; y culmina con el golpe de Estado de Napoleón Bonaparte, ese último año³.

Significativamente, uno de los primeros sucesos que generan su inicio, el festejado 14 de julio, fue el denominado “La Toma de la Bastilla” —la Bastilla era una cárcel de miserabilizados reclusos, quienes son puestos en ese momento en libertad—; de esta manera, también los sectores desposeídos de poder luchan por hacer tomar en cuenta sus necesidades e intereses. Es interesante preguntarse por qué la masa enardecida comenzó por liberar a los presos de una cárcel, la cual de este modo se convirtió en una protagonista más de esos sucesos, quizás sospechando de las razones por las cuales esas personas habían sido relegadas a calabozos por una oscura Justicia absolutista⁴.

El Poder Económico hasta entonces imperante, con su consecuencial Poder Político, da cabida al ascenso de una nueva clase económica a ese Poder. No se hizo sin sangre, y la guillotina fue, durante un período, un ejemplo de las nuevas herramientas utilizadas por el Poder naciente —sin duda aún influidos por la violencia tradicional del Viejo Régimen— para consolidar sus principios revolucionarios.

Paralelamente surgen los rasgos legales de lo que serán las democracias occidentales posteriores. Empiezan, pues, a generarse lo que Arnaud llamó “las reglas del juego en la paz burguesa”.

Los filósofos prerrevolucionarios, Hobbes y Rousseau, se encargaron, desde antes, de construir una teoría para explicar y legitimar el Estado Moderno. Éste estaría basado en el Pacto (Hobbes, 1651)⁵,



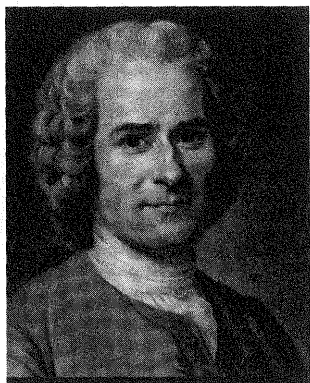
Thomas Hobbes:
Leviatán (1651)

³ Influyen tanto la incapacidad de las clases gobernantes (nobleza, clero y burguesía) para solucionar problemas de gobernabilidad, como las crisis económicas, los excesivos impuestos que pagaba el campesinado, el surgimiento de las teorías del Iluminismo y hasta el ejemplo de la guerra de la Independencia estadounidense. La influencia de este movimiento en otras naciones europeas despertó oposición al sistema absolutista conocido como *l'Ancien Régime*. El mismo año de 1789, los colonos norteamericanos publicaban su Constitución. Es sin duda el inicio de la Historia moderna.

⁴ Ver García Ramírez, Sergio, “Estudio introductorio”, en Beccaria, Cesare, *De los delitos y las penas*, México, Fondo de Cultura Económica, 2000.

⁵ Hobbes, Thomas, *Leviatán*, México, Fondo de Cultura Económica, 1940, entiende al Leviatán como un *Commonwealth* o Estado, dicho *civitas* en latín, “que no es otra cosa que un hombre

o en el Contrato Social (Rousseau, 1762). Según estas tesis, los “ciudadanos” (nueva categoría social que significa ‘conjunto de individuos dotados de derechos’), se habrían virtualmente reunido para delegar parte de su libertad natural a un Estado moderno que tendría la capacidad —consensualmente sustentada por esta hipótesis de representatividad general— de fundamentar el Orden que no existiría en un estado de naturaleza, y de ejercer la violencia, o “derecho a castigar” (que sería la expresión legitimada del poder punitivo del Estado) a los transgresores. Ello lo harían mediante el establecimiento de normas legales.



Jean Jacques Rousseau:
El Contrato Social (1762)

Se trataba, por lo tanto, de establecer un Estado racional, y moderno, basado en una Economía Política, también racional, cuyo modelo ideal era el mercado.

Eran, pues, teorías “contractualistas”; y los tres principios ideológicos y políticos de la Revolución Francesa pueden también interpretarse a la manera como se concebían los contratos civiles: Igualdad entre las partes, y Libertad para contratar. La libertad burguesa es entonces el mecanismo que defiende al individuo-propietario contra la injusticia, el terror, el desorden y, sobre todo, la violencia. Y Fraternidad, para justificar la igualdad naciente y a la vez preservar el Orden legal que debía instituirse. Por eso Pavarini⁶ ha definido la Criminología como una ciencia burguesa, nacida con la aparición del sistema capitalista de producción. Claro que, desde Hobbes,

artificial, aunque de mayor estatura y vigor que el hombre natural, para cuya protección y defensa fue creado”, ya que “el hombre era como un lobo para con el hombre”. Ese Estado no era un objeto pasivo de la voluntad del Príncipe o los pueblos, sino un sujeto activo que debía y podía decidir lo que había que hacer. En 1762 Rousseau publica su libro referido a un Contrato Social, que, por el contrario, sería el vínculo que existe entre el soberano y los súbditos. Descarta que ese vínculo se base en la fuerza o la sumisión; por el contrario, los hombres voluntariamente habrían renunciado a un estado de natural inocencia para someterse a las reglas de la sociedad, a cambio de beneficios mayores. Para Rousseau, en el hombre en estado natural predominan dos sentimientos positivos básicos: el “amor de sí”, es decir el instinto de autoprotección, y la piedad o “repugnancia por el sufrimiento ajeno”. Su planteamiento es más social que el de Hobbes, ya que habla de sometimiento a la voluntad general. Recientemente, Rawls (1921-2002), elabora una teoría contractualista, según la cual, bajo una hipótesis imaginaria de su estado original, seres racionales se pondrían de acuerdo para establecer los principios generales de la Justicia (Teoría de la Justicia).

⁶ Pavarini, Massimo, *Control...*, ob. cit. Porque nadie ha desarrollado con mayor precisión esta Criminología en sus orígenes históricos, los rasgos descriptivos de la Criminología clásica que incluimos en este Manual provienen centralmente de este autor (*Introduzione alla Criminologia*, Firenze, Le Monnier, 1980), y de la citada obra: *Control y dominación*. Esta teoría se vincula también estrechamente a su libro, escrito con Melossi, Dario, *Carcere e fabbrica (Cárcel y fábrica)*, México, Siglo XXI, 1985. Ver igualmente Melossi, Dario, *El Estado...*, ob. cit.

se establece la diferencia, que a menudo no distinguen nuestros políticos o jueces, entre Ley y Derecho, que no son la misma cosa⁷.

El contractualismo se hizo popular pues había preguntas que antes sólo encontraban respuesta a través de la religión. Se encontró así, en los filósofos prerrevolucionarios del Iluminismo “la forma más atractiva de completar el vacío” que había sido llenado hasta entonces por las explicaciones religiosas sobre las cuestiones morales, y por el tema de la autoridad, la cual será vista a partir de ese momento como una creación de seres humanos, y no sólo como un producto de abstracciones extraterrenales⁸.

Los Estados considerados así, como provenientes de un Pacto social, están basados en lo que llamaremos “modelo del Consenso”.

Es decir, que, independientemente de las funciones que ese Estado consensual cumplió en la historia inmediata, es importante apuntar que, por primera vez, aunque se trataba de un Contrato o de un Pacto Sociales de carácter virtual o hipotético, se intentó justificar el Poder con una voluntad que se generaba desde abajo hacia arriba, y no al revés. Se trataba, pues, de derrotar el autoritarismo punitivo, puesto al servicio del “interés de Estado”, de la clase, o de la raza⁹.



Pavarini, Massimo,
Italia

La Criminología que esos Estados han creado y que les da base de sustentación, es decir, las que proveen a su legitimidad, son las Criminologías del Consenso.

⁷ “Los nombres *lex* y *jus*, Ley y Derecho, se confunden a menudo, y sin embargo, rara vez pueden encontrarse dos palabras de significación más opuesta. Derecho es la libertad que la ley nos permite, y leyes son esas limitaciones mediante las cuales acordamos mutuamente restringir nuestras libertades recíprocas. Ley y Derecho son, por consiguiente, tan diferentes como prohibición y libertad, que son opuestas. Así lo dice Hobbes, Thomas, *Elements of Law*, Libro II, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1979, p. 364.

⁸ Ver Limodio, Gabriel, *Principios de Derecho privado II*, 2011. Desde luego, tales nociones deben ser interpretadas sincrónicamente (en el momento histórico de 1804), a fin de no reprochar al legislador propósitos reaccionarios fuera de contexto. Para instituir la “paz burguesa” y garantizar la libertad del individuo-propietario, el Código Civil recurre a la noción jurídica de “orden público” y a la noción moral de “buenas costumbres”.

⁹ Como ha dicho García Ramírez, Sergio, ob. cit.: “El Derecho Penal que encontraron era atroz, desigual e injusto”.

En realidad, como veremos, hoy querríamos regresar a la época el contractualismo, que representa al modelo del Derecho Civil, donde los vínculos emanan del acuerdo y no de la fuerza institucional.

Esto quiere decir que ni los ciudadanos, ni por supuesto los criminólogos, podían tener una posición crítica sobre los principios que sustentaban ese orden, ni aspirar a un orden alternativo: el consenso presumido supone la también presumida representación de todos los ciudadanos a la hora de formularse políticas públicas de Ley y Orden.

Criminología Clásica, Derechos Humanos y reflejo institucional

Para comenzar, aclaremos que entendemos que todo proceso de definición de reglas, o de conductas reprobadas o negativas, y toda formulación de políticas que tenga que ver con el manejo político y el control de las transgresiones, y por lo tanto con el Orden y el Control Social, es una Criminología.

Hay que considerar al nuevo sistema en su dimensión sincrónica o histórica, así como el hecho de estar representado en un Derecho Humano fundamental para sus objetivos históricos: la libertad. Esta libertad, que ahora se tendría frente al poder absoluto, garantizaría el desarrollo sin cortapisas del mercado naciente, y estaría basada en la "seguridad jurídica que las leyes garantizarán".

La Criminología Clásica se refleja muy claramente en las instituciones. La clase emergente se defiende entonces del pasado mediante leyes que servirán de muro de contención al poder político.

Particularmente, se refleja en el nacimiento y la estructura de los Códigos Penales Liberales.

Estos Códigos y principios legales incluirían¹⁰:

a) El Principio de Legalidad, para asegurar el espacio de la libertad que se mantiene después del Pacto Social: Pocas leyes, claras e inequívocas.

b) La Irretroactividad de la Ley (para el presente y para el futuro).

c) El Libre Albedrío, que garantizará la genuinidad del contrato social. Si todos son iguales (no se trataría de delincuentes enfermos), todos son responsables. Por lo tanto, no interesan las causas o motivos de la infracción.

d) La Codificación, para asegurar que el ciudadano tenga, fácil y sistemáticamente, el conocimiento de los límites de la conducta permitida.

e) La Interpretación disciplinada de la Ley (Dogmática y Jurisprudencia), para evitar las contradicciones.

¹⁰ Ver Pavarini, Massimo, *Introduzione...*, ob. cit. Pavarini, como dijimos, es el autor que más certeramente interpretó la razón histórica y económica del nacimiento de esta Criminología; por eso, este capítulo lo cita ampliamente.

f) La Equivalencia entre Delito y Pena o “proporcionalidad” (la libertad será vista como una mercancía: es decir, tiempo de vida que se paga por el delito cometido)¹¹. Esta proporcionalidad, como se verá, sólo es cuestión simbólica, porque no hay criterios matemáticos posibles para establecerla, y siempre será reflejo de una valoración subjetiva sobre la base de la importancia que tienen los bienes jurídicos lesionados a partir de la ideología de los legisladores

d) Garantías procesales, para asegurar los derechos.

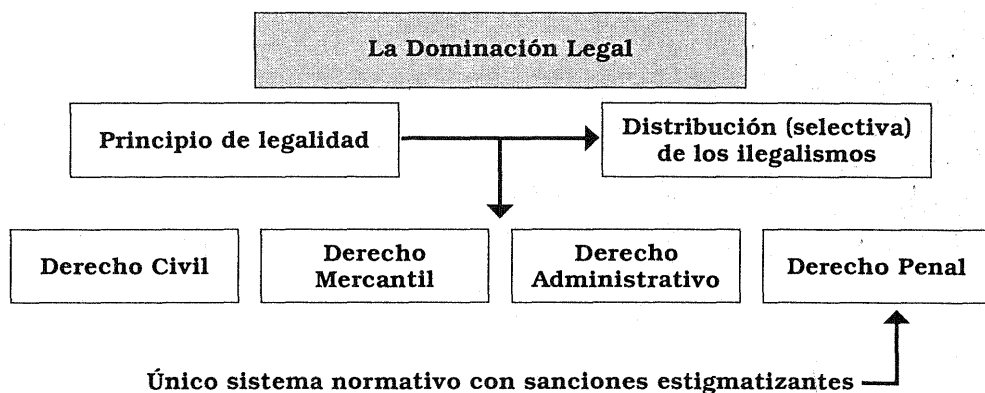
Todo ello, que puede resumirse en el concepto de Seguridad Jurídica, contribuiría a la previsibilidad del libre juego del mercado que comienza a desarrollarse.

Desde luego, se trata del nacimiento del Derecho Positivo en su más refinada aparición en la Historia.

Aunque tradicionalmente se estudia este conjunto de reglas bajo el título de Teoría Clásica del Derecho Penal, ellas también conforman, de acuerdo a lo que hemos expresado más arriba, una Criminología —pues es forma de control social, que podríamos llamar Clásica—.

Es el momento de la dominación legal.

¿Para qué sirvió, de paso, este equipamiento de un nuevo sistema de Gobierno y de dominación? Como veremos en el cuadro siguiente, para la distribución selectiva de los ilegalismos:



¹¹ Ver las obras citadas de Massimo Pavarini.

Veremos entonces cómo, en la actualidad, esta distribución selectiva permitirá someter a los estratos subordinados a un régimen que es el del Derecho Penal, con especiales características de sufrimiento, de daño físico, psicológico y de estigmatización. A la vez que ha servido para segregar, en forma concentrada, a la parte definida y entendida como la más oscura y dañina de la sociedad. Desde los más atroces instrumentos de tortura y eliminación, de las ejecuciones públicas bajo el aspecto de espectáculos regocijantes para el pueblo, se pasa a la cárcel que, en esa época, bajo el alegato de un sistema sancionatorio más humano, parecía además ser el medio más inocuo y más seguro para medir la proporcionalidad entre delito y pena¹². Que la cárcel se convirtiese con el tiempo en un sofisticado mecanismo de destrucción humana, en instrumentos de "tratos crueles, inhumanos y degradantes", a pesar de que ellos han sido rechazados por la contemporánea Convención contra la Tortura, las cárceles tienen que verse a la luz de los elementos, sin duda estructurales, que en la vida contemporánea se fueron agregando.

No podría afirmarse la intencionalidad de un sistema de dominación a partir de las elegantes disquisiciones que se hicieron en esa época para construir con esos instrumentos un sistema democrático que, tras el oscurantismo medieval, invadiría a Occidente con nuevos aires de libertad. Es, simplemente, lo que sucedió en la práctica institucional posterior. Muchos de los principios de la Criminología Clásica han sido rescatados para la modernidad como un sistema de garantías necesario para garantizar la Justicia y el Bien Común, tal como en la época se imaginaron.

Y, en justicia, hay que reconocer que Cesare Beccaria —quien era, para más señas, Marqués, es decir, proveniente de la clase derrotada— fue el padre fundador del Derecho Penal moderno. El reformador de la Justicia. Su opúsculo *De los delitos y de las penas*, que llegó a convertirse en un *best seller*, dejó una huella imborrable en las políticas penales que configurarían la Política Criminal de la época. La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, del 25 de julio de 1789, fue precedida por la disolución de los poderes feudales, y es la mano de Beccaria la que está detrás del diseño de los principios de legalidad, de igualdad, del debido proceso, de la presunción de inocencia,

¹² A decir de Gallo y Ruggiero, *Delitos de los débiles...*, ob. cit., las cárceles de todos modos son una fábrica de *handicap* psicofísicos. Sólo para hablar de los efectos del espacio y del tiempo suspendidos por la vida en reclusión, que constituyen la esencia del encierro mismo —sin tomar en cuenta las otras circunstancias de salud, comunicación, nutrición, epidemias, características de nuestras cárceles—, se han determinado los siguientes efectos: Tal como sucede con los espeleólogos que bajan a las profundidades de la tierra, los huesos de los reclusos se descalcifican en un 39%; disminuye el apetito sexual (baja el nivel de testosterona) y la secreción de cortisona desciende a un tercio de la media normal; y las palpitaciones cardíacas se enlentecen. Lo más grave, según los expertos, es "la ausencia de tiempo", lo cual, junto a los otros factores, mina y destruye el sistema inmunológico y genera trastornos físicos y psíquicos impredecibles.

y hasta de la mínima intervención del Estado¹³. Toda una formulación garantista, repetimos, cara a la Criminología Crítica contemporánea.

Esta historia, sin embargo, no sucede sin que las transformaciones sociales dejen su impronta oscura en otras clases. Eliminado el vínculo protector señor feudal-siervos de la gleba, grandes masas de campesinos “liberados”, y carentes por lo tanto de ingresos y protección, irían a engrosar las masas de mendigos que se generaron como consecuencia. Deberían, pues, como los autores citados han dicho, “aprender a ser obreros”, para incorporarse, a cambio de un salario, al recién iniciado proceso de industrialización.



Cesare Beccaria: De los delitos y de las penas

No habría servidumbre ni esclavitud, puesto que estaban proscritas, pero sí existía una sujeción material y legal, ya que a la clase que en adelante se denominaría “proletaria” (término peyorativamente utilizado por su capacidad de producir básicamente hijos), ese nuevo sistema la obligaba a vender su fuerza de trabajo¹⁴.

Eso fue demostrado en la investigación de Chambliss sobre las Leyes de Vagos (*Vagrancy Laws*), en Inglaterra y en los Estados Unidos, realizada para conocer su nacimiento y camino, donde aparece la relación directa que hubo entre la escasez de mano de obra para el proceso de industrialización que se iniciaba y la penalización de la vagancia que, en épocas críticas, llegó a ser castigada inclusive con las más altas penas¹⁵. En esa investigación sobre la *Law of Vagrancy* en Inglaterra, se encuentra que la primera Ley, que es de 1349 —a raíz de la escasez de mano de obra por las muertes ocasionadas por la llamada Peste Negra—, castiga también a quienes dan limosna a aquellos que podían trabajar, ya que éstos, dice: “en la medida en que puedan vivir de

¹³ Ver Aniyar de Castro, Lola, “Rasgando el velo de la política criminal en América Latina, o el rescate de Cesare Beccaria para la Criminología crítica”, en *Actas del Congreso Internacional Cesare Beccaria*, Milán. Ver especialmente el muy completo trabajo de Llobet Rodríguez, Javier, *Cesare Beccaria y el Derecho penal de hoy*, 2ª ed., San José, Editorial Jurídica Continental, 2005.

¹⁴ Ver el completo análisis de Pavarini, Massimo, *Control...*, ob. cit. p. 28 y ss.

¹⁵ Ver Chambliss, William, “Elites and the Creation of Criminal Law”, en Chambliss, William (ed.), *Sociological Readings in the Conflict Perspective*, Reading, Addison-Wesley, 1973, pp. 430-444. En su investigación sobre la *Law of Vagrancy* en Inglaterra, y en los Estados Unidos. Ver también Hall, Jerome, *Theft, Law and Society*, 2ª ed., Indianápolis, Bobbs-Merrills, 1952, quien hizo una investigación similar (*Carrier's Case*, de 1473) relativa a los transportistas de mercancías secas, fundamentales para la industria de los textiles, la más importante de Inglaterra para la época; y Quinney, Richard, *Crime and Justice In Society*, Boston, Little Brown, 1959, p. 535.

la mendicidad, se entregan a lo incorrecto y al vicio, y a veces al robo y otras abominaciones”.

La Ley fue también reformulada tal vez con la finalidad de que los individuos aceptaran trabajos aún a cambio de bajos salarios.

En el siglo XVI (1530) se considera delincuentes a quienes no trabajaban, “para evitar que roben a los comerciantes”. En caso de reincidencia, las penas van aumentando paulatinamente hasta el máximo penal de la ablación de una oreja. Y en 1535, a los vagos reincidentes se los declara “enemigos del *Commonwealth*” y se los castiga con pena de muerte.

Chambliss alega que su adopción en los Estados Unidos, por la vaguedad de su texto, permite a la policía hacer amplias redadas de personas de diferente índole. Sin duda, es un antecedente de las ya decretadas inconstitucionales o bien derogadas Leyes de Vagos y Maleantes latinoamericanas, cuya ascendencia más inmediata fue la “Ley de Vagos y Malentretenidos” española.

En el capítulo siguiente nos referiremos particularmente a esta Ley de Vagos y Maleantes, que en Venezuela tuvo los más acentuados antecedentes de peligrosismo, hasta convertirse en una ley testigo del Positivismo institucionalizado, y que fue un verdadero ejemplo de laboratorio de cómo los diferentes poderes utilizan las leyes para intereses particulares.

En lo penitenciario, surgieron “Casas de Corrección” para aglutinar la mano de obra excedente y, cuando escaseaba la mano de obra especializada, hubo más bien “Casas de Trabajo”, orientadas a enseñar la disciplina de la fábrica¹⁶. Cuando no se necesitaba mano de obra, y ésta era excedente, las cárceles eran apenas depósitos de terror, con un trabajo más duro y alienante. Esto obligaría a la clase proletaria a aceptar las condiciones y salarios del trabajo en el exterior de las prisiones.

De allí la llamada ley de la “*less eligibility*” que algunos aducen: La cárcel debería estar dos puntos más abajo que el nivel de vida exterior.

El sistema punitivo se basará entonces en dos pilares: *Educar*, para que se acepte el nuevo orden; y *Disciplinar*, para lograr la inserción del proletariado en el nuevo orden.

El tiempo de los siglos XVII y XVIII fue llamado por Foucault “Período del Gran Internamiento”. En las casas de corrección habría pobres culpables, y en las de trabajo, pobres inocentes, ya que el valor fundamental entonces era la aptitud para el trabajo asalariado.

¹⁶ Ver Melossi, Dario y Pavarini, Massimo, *Cárcel y fábrica*, ob. cit.

Otras consecuencias, que continuaron en el Positivismo, fueron:

- a) la identificación del delincuente con el pobre;
- b) del pobre como peligroso; y
- c) del pobre como igual a delincuente, e igual a enemigo de clase.

CAPÍTULO IV

DESVELANDO LA CÁRCEL

INVESTIGACIONES CRÍTICAS SOBRE LA PRISIÓN

Introducción: Pavarini y Melossi a partir de Rusche y Kirchheimer. Ejecución penal y fuerza de trabajo. Tres épocas en la historia de la ejecución penal. Relaciones entre cárcel y mercado de trabajo. Goffman y el control total: Las "Instituciones Totales". La prisión en la mira de filósofos: Foucault, un filósofo e historiador en el campo criminológico. La territorialidad del control según Foucault¹. La cárcel y la disciplina: el panóptico de Jeremy Bentham. La contrarreforma penitenciaria. La ciudad como panóptico y como institución de control total. ¿Para qué sirve la prisión hoy?

Introducción

A partir de la Criminología Clásica y de la relación entre el mercado emergente y el nacimiento de sistemas formalizados de control, el encierro, el trabajo, la fábrica y la prisión comenzaron a ser elementos de un mismo tejido.

Comúnmente se habla de intentos de reforma penitenciaria y se deja sobreentendido que ella obedece a razones humanitarias o que se mueve a instancias científicas debidamente formuladas. Reduccionista sería negar que a veces estas variables también están presentes en esos casos. Sin embargo, lo que siempre se ha dejado oculto tras esas razones es que la evolución de la reforma penitenciaria está bien articulada con los intereses dominantes de cada época. A la necesidad de desmontar la ideología construida en torno al derecho de castigar y a sus modalidades, han contribuido juristas, sociólogos, criminólogos y aun filósofos. Tendremos en cuenta especialmente al llamado grupo de *La Questione Criminale* y a Michel Foucault.

Las investigaciones críticas que sobre el tema se hicieron, en general, partieron de un trabajo, algo antiguo, de Rusche y Kirchheimer² y no pueden

¹ El presente capítulo fue publicado básicamente en Aniyar de Castro, Lola, *La Realidad contra los mitos, reflexiones críticas en criminología*, Maracaibo, Universidad del Zulia, 1982, pp. 189-208. Aquí aparece ese texto con algunos agregados.

² Rusche, Georg y Kirchheimer, Otto, *Punishment and Social Structure*, Nueva York, Columbia University, 1939. En español: *Pena y estructura social*, Bogotá, Temis, 1984.

desvincularse del trabajo clásico de Goffman sobre las instituciones de control total, ni del de Chapman sobre el Estereotipo del Delincuente.

Una visión conjunta de estas investigaciones, que concluya en la perspectiva de la Criminología, no ya como una ciencia causal-explicativa del delito y su infracción, sino como el conocimiento que se ocupa del control total de las relaciones sociales y del mantenimiento de un sistema determinado, es decir, como una rama más de la planificación social, puede hacerse ensamblando, como sigue, los trabajos de Goffman, Melossi, Pavarini, Rusche y Foucault.

Ejecución penal y fuerza de trabajo

Las relaciones entre las crisis económicas y los requerimientos de fuerza de trabajo, por una parte, y la evolución de la prisión, las tendencias a la reforma y contrarreforma, por otra, han sido ampliamente demostradas. También la evolución de la prisión y del llamado tratamiento de la delincuencia está fuertemente vinculada a las características del proletariado. Así lo dice Rusche³:

Cualquier esfuerzo para una reforma del tratamiento del delincuente encuentra su límite en la situación del estrato proletario, que debe ser socialmente más alto que el de la prisión. Cuanto peor sea la situación carcelaria, más intimidará [según la regla de la *less eligibility*]. Si la vida dentro de la prisión es igual o mejor que su propia vida, la amenaza de prisión no surtiría efecto.

Y agrega:

La historia del sistema penal es algo más que una historia del presunto desarrollo particular de cualquier institución legal. Ella es la historia de las relaciones entre las dos naciones, como las llamó Disraeli, de las cuales se compone la población: los ricos y los pobres⁴.

Estudiarla, pues, fuera del contexto global de las relaciones de producción, conducirá a apreciaciones falsas de la realidad, y permitirá que se hagan afirmaciones tales como las tendencias a la humanización de las prisiones, como si éstas fueran ajenas a su contexto histórico.

³ Rusche, Georg, "Il mercato del lavoro e l'esecuzione della pena. Riflessioni per una Sociologia della Giustizia Penale", en *Dei delitti e delle pene: Rivista di studi sociali, storici e giuridici sulla questione criminale*, Vol. II-III, Bolonia, 1976, p. 319 y ss.

⁴ *Ibidem*, p. 258.

Rusche ha delimitado tres épocas en la historia de la ejecución penal:

- 1) En el principio de la Edad Media: las penas son pecuniarias.
- 2) Al final del Medioevo: estas penas son sustituidas por crueles penas corporales y capitales.
- 3) En el siglo XVII: este sistema es sustituido por la pena privativa de libertad.

Si se comparan estas fases de la historia penal con los cambios en la historia social, se encuentran nexos sorprendentes⁵.

Veámoslo en detalle:

1. *Pena pecuniaria*: Al comienzo de la Edad Media, el mundo es fundamentalmente un mundo campesino, escasamente poblado. Hay muchas tierras libres que permiten una distribución bastante equilibrada de la riqueza. Los delitos contra la propiedad no son muy importantes, pues difícilmente un campesino puede sustraer bienes a su vecino que no pueda procurarse él mismo con su propio trabajo⁶.

La sexualidad y el odio parecen haber sido los principales motores de los delitos. Para evitar la venganza privada y el desencadenamiento de una guerra, el legislador prefería la reconciliación de los enemigos a un castigo como el actual. Hasta ese momento, como dice Schmoller, "los hombres eran más deseados que las tierras"⁷. Cuando se sobrepobló el espacio vital existente, "se determina una fractura de clase entre ricos y pobres, nace una clase de trabajadores que no tiene ningún bien, que se hace competencia recíprocamente hasta el punto de hacer bajar los salarios". Se crean órdenes de mendigos, se generan desórdenes sociales, revueltas. La criminalidad cambia de aspecto; se produce un rápido incremento de los delitos contra la propiedad⁸.

2. *Pena corporal*:

Como la pena pecuniaria no es efectiva —dicen los autores— pues no hay nada que se les pueda quitar a estos pobres, se le sustituye por la flagelación, la mutilación y la pena de muerte, lo único que parecía construir una cierta defensa contra la criminalidad de la creciente masa de desheredados. La más cruel fantasía no es suficiente para dar una idea

⁵ *Ibidem*, p. 259.

⁶ *Ibidem*, p. 259.

⁷ *Ibidem*, p. 529.

⁸ *Ibidem*.

de esa justicia que pronto terminó con los vagabundos e incendiarios asesinos (...) y culminó con el exterminio de los proletarios sin trabajo⁹.

3. *Pena privativa de la libertad*: Hacia el 1600 cambia la situación del mercado de trabajo. La fuerza de trabajo se hizo más escasa (había más mercados para consumirla en virtud de los descubrimientos geográficos, existía un flujo de mercados preciosos y se produjeron epidemias y guerras, en especial la guerra de los treinta años). Los hombres se hicieron preciosos y perezosos, dice Rusche. Lo pensaban mucho antes de ofrecer su trabajo. La economía decayó. Se buscó entonces solucionar el problema mediante la coerción. Es el sistema del Mercantilismo. "Habría sido una crueldad económicamente insensata continuar acabando con los delincuentes (...) la pena privativa de la libertad sustituye así las penas corporales y capitales. La "humanidad" sustituye la crueldad. En los lugares de suplicio surgen las Casas de Corrección"¹⁰.

Con la Revolución Industrial en Europa, sin embargo (fines del siglo XVIII), las penas dejan de ser humanas. Se produjo, como se sabe, un inmenso desempleo, eso que Marx llamó el ejército industrial de reserva. Las Casas de Corrección no eran ya rentables. "Cuando los trabajadores comenzaron a ofrecerse voluntariamente a cambio de un mínimo vital, ya no merecieron los gastos de reclusión y de custodia"¹¹. La cárcel ya no es más un instrumento de intimidación porque no se está peor adentro que afuera. Aunque la tendencia era regresar a los métodos medievales, ya había tomado asiento en la conciencia popular una forma de tratamiento más humano, y no era sensato

... dar fuego a la pólvora con tal provocación, a una situación que ya era bastante revolucionaria. Si la pena privativa de la libertad, la cárcel, sobrevivió, fue como un residuo de una época determinada por constelaciones sociales que eran del todo diversas y ya no comprensibles a los ojos del presente. Pero su función cambió y se adecuó a las nuevas exigencias. Las casas de trabajo forzado se convirtieron en lugares de nuevo tormento, aptas para atemorizar hasta a los más miserables¹².

Mal alimentados (a pan y agua), mal vestidos, el trabajo era una forma de tortura más: debían trasladar piedras inútiles de un lugar a otro, recibían golpes, y cosas similares.

Sobre esta elaboración de Rusche se han construido nuevos y más detallados intentos de análisis desmitificadores. Pavarini, por ejemplo, estudió la evolución del trabajo (es decir: trabajo productivo, no productivo y no trabajo)

⁹ Ibidem, p. 530.

¹⁰ Ibidem, p. 531.

¹¹ Ibidem.

¹² Ibidem.

de los detenidos, en relación con la estructura económica, y comenzó diciendo que el trabajo es "*la cuestión central*, en tanto que la instrucción, la disciplina y la educación religiosa no son sino simples proyecciones de los términos y de las formas en los que se había venido realizando históricamente la organización del trabajo obligatorio"¹³.

Su investigación se afincó especialmente en el período histórico de la formación del modelo capitalista de producción, es decir, el período de la Economía Política clásica correspondiente al liberalismo. Reconocía que en los sistemas avanzados de capitalismo este análisis debía ser utilizado con prudencia. Por otra parte, entendía que la opinión pública, cada vez más influyente en los procesos de democratización y de elecciones, los logros alcanzados por el proletariado en el proceso de la lucha de clases, la influencia del poder político-religioso, el fenómeno de la insurgencia política contra lo esencial del sistema, son todas ellas variables que hay que tomar en cuenta para hacer un enfoque contemporáneo de la situación.

El primer elemento del análisis de Pavarini tendía a demostrar la correspondencia que existía entre el delito realizado y una cantidad, abstractamente considerada, de libertad que se perdía como castigo. Esa correspondencia, dice:

... sólo puede producirse en el sistema de producción capitalista —se refiere a su nacimiento histórico—, en el cual todas las formas de la riqueza social se reducen a la forma más simple y abstracta del trabajo humano medido en el tiempo. La pena de prisión se hace así la pena por excelencia en la sociedad productora de mercancías. La idea de retribución por equivalencia encuentra en la pena de prisión su realización máxima, pues la libertad impedida (temporalmente) puede representar la forma más simple de *valor de cambio*¹⁴.

Un segundo elemento era que la cárcel se estructuraba sobre el modelo de la fábrica, cuyo principio máximo era la "subordinación disciplinada".

Había una contradicción, dice, entre pena-retribución y pena-ejecución, que puede representarse de la siguiente manera:

¹³ Pavarini, Massimo, "In tema di Economia Politica della Pena: I Rapporti tra Struttura Economica e Lavoro Penitenziario alle Origini del Sistema Capitalistico di Produzione. Carcere ed Emarginazione Sociale", *La Questione Criminale*, N° 2-3, 1976, p. 265 y ss.

¹⁴ *Ibidem*, p. 268. Las cursivas son nuestras.

Penas como retribución	Penas como ejecución
momento del Derecho	momento de la disciplina
igualdad formal	desigualdad sustancial
certeza jurídica	arbitrariedad de hecho

Es la contradicción central del universo burgués, decía:

La forma jurídica general que garantiza un sistema de derechos igualitarios, se neutraliza por un espeso rol de poderes no igualitarios que re-proponen asimetrías político-sociales y económicas, que niegan los vínculos formalmente simétricos que se deducen de la naturaleza contractual del Derecho. Como explica Foucault, coexisten un derecho y un no derecho, una razón contractual y una necesidad disciplinaria¹⁵.

Otro elemento que destacaba en su exposición es el siguiente:

... si el trabajo subordinado es coacción, la pena carcelaria es el nivel más alto de coacción (...) La cárcel supone que la situación material del prisionero es siempre inferior a la del último proletario. Si en el sistema de producción hay pérdida de autonomía e independencia, en la cárcel esa situación de pérdida es el punto más intenso. La relación conceptual y de hecho entre trabajador y detenido se concretaría en la siguiente afirmación: los detenidos deben ser trabajadores. Los trabajadores deben ser detenidos¹⁶.

En resumen:

Libertad = valor de cambio

Cárcel = fábrica (o subordinación disciplinada)

Trabajador = detenido

Detenido = trabajador

Instituciones de Control Total = preparación para el trabajo asalariado

Así, el análisis histórico intentaba demostrar que la cárcel surgía como "medio de educación al trabajo y encontraba su justificación como instrumento

¹⁵ *Ibidem*, p. 268.

¹⁶ *Ibidem*, p. 270.

del mercado de trabajo”¹⁷. La fábrica, por su parte, era un modelo de cualquier institución moderna en la cual reinaba el control y la subordinación de la clase obrera. Por lo tanto, la escuela, el asilo, el cuartel, el manicomio, preparaban a los hombres para el trabajo asalariado¹⁸.

Esto no quiere decir que la cárcel haya sido una célula productiva, esto es, que haya tenido una verdadera utilidad económica. Siempre ha sido una empresa marginal. Ella, según Pavarini, no es verdaderamente una fábrica, sólo la prefigura como modelo. La única finalidad, aunque atípica, de producción que la cárcel ha tenido en sus orígenes históricos, y en la que ha tenido éxito, es la de transformar al criminal en (o mantenerlo como) proletario. Como explica Foucault¹⁹: “El objeto de esa producción no han sido tanto las mercancías como los hombres. Esta es la dimensión real de la *invención penitenciaria*: la cárcel como máquina de transformar al criminal violento, agitado, irreflexivo (sujeto real) en detenido (sujeto ideal), en sujeto disciplinado, en sujeto mecánico”.

La investigación de Pavarini conducía a demostrar las hipótesis implícitas en el trabajo de Rusche, según las cuales la cárcel tendría una función “destruccionista” con finalidad terrorista cuando había exceso de oferta de fuerza de trabajo, o una función “productiva” con finalidad reeducativa, cuando había escasez de fuerza de trabajo en el mundo de la producción.

Entre estos dos extremos, y esto es lo importante, se colocarían las diversas experiencias en materia penitenciaria y las “invenciones jurídicas” que surgen para ello, y corrientemente entendidas como humanitarias y filantrópicas²⁰.

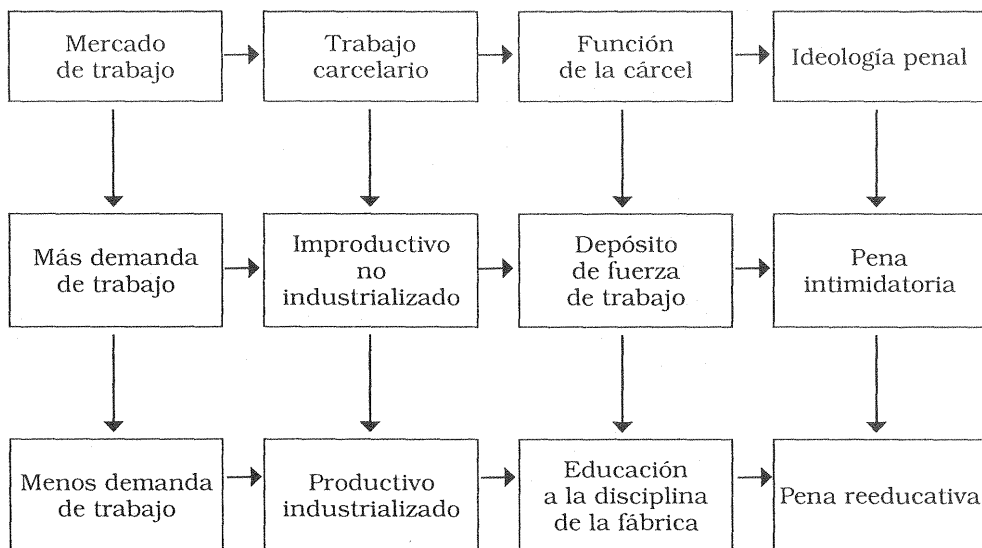
¹⁷ *Ibidem*, p. 271.

¹⁸ Foucault, Michel, “Le Grand Enfermement”, *Tages Anzeiger Magazin*, 25 de marzo de 1972, reproducido en Defert, Daniel y Ewald, François, *Dits et Écrits*, Paris, Gallimard, 1994, pp. 1165-1667.

¹⁹ *Ibidem*.

²⁰ Pavarini, Massimo, “In tema...”, *ob. cit.*, p. 275.

Relaciones entre cárcel y mercado de trabajo²¹



Un claro ejemplo de este esquema está dado por la evolución penitenciaria en los Estados Unidos, en la mitad del siglo XIX:

Del public account al contract

1. La cárcel celular filadelfiana (Newgate, 1776; Virginia, 1797; New Jersey, 1799; Massachussets, 1802; y Sing Sing, la cual fue fabricada por los presos en el sistema de *public work*) es modelo de las relaciones de producción en el primer capitalismo. El trabajo no debía ser necesariamente productivo cuanto instrumental al momento histórico en el cual se requería transformar al criminal en ser subordinado. Así, el sistema de subordinación que propone el sistema penitenciario fundado en el aislamiento celular solitario es el del trabajador empleado en la producción artesanal, en manufactura. El sistema de trabajo penitenciario en este período es el denominado de *public account*: la cárcel se transforma en empresa: compra materias primas, organiza su proceso productivo interno y vende la manufactura en el mercado al precio más conveniente.

²¹ *Ibidem*, p. 277.

2. El llamado "sistema auburniano" (de trabajo común en silencio) adopta el sistema del *contract*: el empresario, que contrata desde afuera, paga al Estado un precio por cada día de trabajo y por cada recluso empleado, y dirige la actividad productiva dentro del establecimiento, hasta el punto de que su autoridad convive con la autoridad de la cárcel misma. El producto ya no es artesanal y es el empresario el que lo vende afuera. En 1807, la cárcel de Massachussets cambia para el sistema de *contract*, que es más productivo, dado el proceso más tecnificado, acorde con la evolución de los inicios de la industrialización: con la introducción de la máquina, que abarata los costos y los precios, baja el provecho económico para la cárcel. Esto produce un alto margen de desocupación de la fuerza de trabajo reclusa.

Baja, en consecuencia, el estándar de vida de la población carcelaria, hasta el mínimo de subsistencia. La reforma penitenciaria se retarda, la pena vuelve a ser destrucción de la fuerza de trabajo. Siendo el trabajo penitenciario poco lucrativo para la cárcel, vino el empresario a establecer el *contract system*, por necesidad de utilizar económicamente también el trabajo penitenciario. El capital privado transforma la cárcel en fábrica e impone a los reclusos la disciplina del trabajo. Es el paso del artesano al obrero.

Eso tuvo oposición por parte de algunas fuerzas sociales que temían que este tipo de ejecución penal acabase con el aspecto punitivo-terrorista de la sanción penal. Esta posición se presenta vestida de humanitarismo, diciendo que el sistema de explotación privada (*contract*) embrutecía al recluso, alejando la posibilidad de su educación moral-religiosa.

La única excepción al *contract* en esa época se encontraba en los establecimientos del sur de los Estados Unidos, pues a fines de 1850 hubo limitaciones a la importación de esclavos africanos y eso hizo que se usara el *leasing system*, que era el alquiler de detenidos para utilizarlos en las plantaciones.

Contra el *contract* se alinean también las organizaciones sindicales, que lo consideran competitivo; incluso se discute el trabajo de los reclusos (*public work*) en canteras o carreteras, por considerar que allí el empleo debería ser para los hombres libres con dificultades para obtenerlo.

Así, el sistema del *contract* empieza a desaparecer. En 1885 era del 26%. Hasta 1923 recomienza el *public account*, el *state use* y el *public work*, que comprende el 81% del trabajo penitenciario para 1923.

A ello contribuyen:

1. La dificultad que el capital privado tiene de industrializar el proceso productivo en la cárcel, de modo que hiciera concurrencia al progreso tecnológico.

2. La presión e influencia de las organizaciones sindicales en la vida económico-política norteamericana.

Al comenzar el siglo XX, la cárcel deja, pues, de ser una empresa productiva.

En resumen:

**Sistema filadelfiano
o de aislamiento celular**

- Transformación del delincuente en un ser subordinado
- Trabajo artesanal
- *Public account*

**Sistema auburniano
o de trabajo común
en silencio**

- Trabajo colectivo no artesano
- *Contract*
- Empresa productiva

Comienzos del Siglo XX

- Separación entre cárcel y fábrica
- Aumento del control social global o primario
- La ciudad como institución total

A diferencia de lo que sucedió en Europa con la Revolución Industrial a fines del siglo XVIII, el panorama económico general de los Estados Unidos no era tan crítico. Había mucha tierra libre; en vez de producir desocupación, el desarrollo industrial requería mano de obra, todos encontraban trabajo y los salarios eran altos, había posibilidades de movilidad social²². Para los más pobres había una rica beneficencia privada; la incidencia delictiva era baja. Como en la época del Mercantilismo, las cárceles fueron rentables lugares de producción que tenían como fin reformar a los detenidos, transformándolos mediante el trabajo en "miembros útiles a la sociedad". Todo el sistema se

²² Ver Melossi, Dario, *El Estado...*, ob. cit., p. 531 y ss.

orientaba a eso: cursos de adiestramiento profesional, higiene corporal, ejecución gradual de la pena, liberación condicional y período de prueba, asistencia poscarcelaria, tratamiento especial para jóvenes y para los que eran condenados por primera vez²³. Sólo cuando en Europa mejoró la situación económica, y aunque más en la teoría que en la práctica, se siguió el ejemplo americano. Es la época de oro de la reforma penitenciaria.

Las “Instituciones Totales”

En 1968, Goffman²⁴ definió a la llamada *institución total* como “el lugar de residencia y de trabajo de grupos de personas que —amputadas de la sociedad por un período considerable de tiempo— se encuentran compartiendo una situación común, transcurriendo parte de su vida en un lugar cerrado y formalmente administrado”. Más adelante dice: “tomaremos como ejemplo explicativo las prisiones, en la medida en que su carácter más típico se encuentra también en instituciones cuyos miembros no han violado ninguna ley”. El carácter totalizador de estas instituciones está simbolizado en la imposibilidad del intercambio social y de salida hacia el mundo externo.

Las divide en cinco categorías:

- 1) Aquellas que buscan la tutela de incapaces no peligrosos (ciegos, viejos, huérfanos e indigentes);
- 2) Aquellas que albergan incapaces que son peligrosos para la colectividad, aunque no lo son intencionalmente (sanatorios antituberculosos, hospitales psiquiátricos, leprocomios);
- 3) Instituciones que dicen proteger la comunidad de peligros intencionales contra ella (cárceles, penitenciarias, campos de concentración);
- 4) Instituciones para desenvolver una actividad, que encuentran su justificación en el nivel instrumental (cuarteles, naves, colegios, plantaciones coloniales, grandes fábricas);
- 5) Aquellas que se definen como “separadas del mundo” (abadias, monasterios, etc.), generalmente orientadas a la preparación religiosa.

²³ *Ibidem*, p. 533.

²⁴ Goffman, Erving, *Asylums. Essays on the social situation of mental patients and other inmates*, Nueva York, Anchor Books, 1961. Seguimos la traducción italiana: *Asylums*, Torino, Einaudi, 1968. Otros habían ya utilizado la expresión “institución total”: Rowland, en 1939 y Amitai Etzioni, en 1957.

Una de las características de la sociedad contemporánea es que el hombre tiende a dormir, divertirse, trabajar, en lugares diferentes, con compañías diferentes, bajo autoridades diferentes o sin un esquema racional de carácter total²⁵. En las instituciones totales están rotas las barreras que separan estas tres esferas de vida: todas las actividades están dirigidas por una misma autoridad, todas se desarrollan en contacto con un enorme grupo de personas, son tratadas todas de la misma manera y obligadas a hacer las mismas cosas; las actividades diarias están programadas rigurosamente dentro de un ritmo preestablecido según las reglas fijadas desde lo alto y ejecutadas a través de un cuerpo de representantes de la autoridad; y todas ellas orientadas a realizar el fin oficial de la institución. "El hecho crucial de las instituciones totales es el de deber manipular muchas necesidades humanas mediante la organización burocrática de masas internas de personas"²⁶. Otra característica es que hay una gran diferencia entre el gran grupo de personas controladas —llamadas justamente "internadas"— y un pequeño *staff* que las controla. Los internados viven generalmente en las instituciones, con limitados contactos con el mundo, en tanto que el *staff* presta un servicio diario de ocho horas²⁷. Hay también una incompatibilidad entre las instituciones totales y la baja estructura de pago del trabajo, tal como se la entiende en la sociedad externa, así como con otro elemento fundamental de la sociedad, la familia²⁸.

La prisión en la mira de filósofos: Foucault, un filósofo e historiador en el campo criminológico

La represión y la persecución judicial que siguieron a los movimientos contestatarios del Mayo Francés de 1968 se habían ido haciendo cada vez más agudas. De modo que, luego de haber escrito sobre la exclusión social de la locura a través de la historia, a partir de 1970, Foucault puso el acento²⁹ en el funcionamiento del sistema penal. Desde 1971, participó entonces en

²⁵ Goffman, Erving, *Asylums...*, ob. cit., p. 35.

²⁶ *Ibidem*, p. 36.

²⁷ *Ibidem*, p. 37.

²⁸ *Ibidem*, p. 41.

²⁹ Algunos años antes, la crítica a las instituciones y la desmitificación de la violencia humana en todas sus formas fueron expuestas en el Congreso Internacional de Dialéctica de la Liberación, en 1967, en el que participaron el antropólogo Gregory Bateson, Stokeley Carmichael —líder de los Panteras Negras—, el filósofo Herbert Marcuse y el psiquiatra David Cooper. El movimiento de la antipsiquiatría, como veremos, intentará la subversión del orden psiquiátrico tradicional, y efectuará una crítica sin precedentes a las instituciones totales. Ver Trillat, Etienne, "Una historia de la Psiquiatría", en Postel, Jacques y Quétel, Claude (comps.), *Nueva historia de la Psiquiatría*, México, FCE, 1987, p. 342.

la formación del Grupo de Información sobre la Prisión (GIP)³⁰, en el cual denunciaba que en el siglo XX se había regresado a aquel encierro generalizado que tuvo su antecedente en el siglo XVII.

En aquélla época, sin embargo, como vimos, se encerró sin discriminación en un lugar común a enfermos, vagabundos, enfermos mentales, homosexuales y mendigos, a la vez que a los delincuentes, a los padres dilapidadores, a los hijos pródigos, etcétera³¹. Sin embargo, desde la Revolución Francesa se había ya establecido que los enfermos mentales tenían que estar en el asilo, y los delincuentes en prisión.

Foucault recuerda que cuando se crearon las prisiones, éstas tenían como finalidad la reforma de los detenidos. Se había supuesto que el encierro, la soledad, la reflexión, el trabajo obligatorio y las exhortaciones morales y religiosas conducirían a los condenados a reformarse. Pero el sistema penitenciario, es decir, ese sistema que consistía en encerrar personas, bajo vigilancia especial, en establecimientos cerrados hasta que los detenidos fuesen reformados, había fracasado. Este sistema, para Foucault, formaba parte de un sistema más vasto y complejo, llamado *sistema punitivo*. En él, los niños, los estudiantes, los obreros, los soldados son penados. En realidad, según Foucault, somos penados durante toda nuestra vida. La prisión no es más que una parte del sistema penal y este último no es más que una parte de un sistema punitivo³².

La prisión, decía Foucault, sólo era la punta de un iceberg. La parte que emergía funcionaba como justificación de su existencia; la parte escondida era la más importante y la más temible. ¿Qué escondía este iceberg?

³⁰ En el prefacio de la publicación de los informes del GIP, Foucault denunciaba la opresión de la clase dominante. Las investigaciones realizadas no estaban destinadas a mejorar o a hacer más soportable un poder represivo, por el contrario, estaban destinadas a atacarlo, eran *actos políticos*; apuntaban a blancos precisos, a instituciones que tenían lugar y nombre, a responsables, a dirigentes. Tenían por objeto hacer caer las barreras del Poder, convocando a constituir un frente a detenidos, a abogados, a magistrados, a médicos, a enfermos, a personal hospitalario. Para Foucault, se trataba de luchar para que la opresión dejara de ejercerse y el primer blanco de este ataque tenía que ser la prisión. La primera medida era darle la palabra a los detenidos (Foucault, Michel, "Sur les prisons", *J'accuse*, 15 de marzo de 1971, reproducido en *Dits et Écrits*, ob. cit., pp. 1043-1044; "Préface a Enquete dans vingt prisons", París, Champ Libre, 28 de mayo de 1971, pp. 3-5, reproducido en *Dits et Écrits*, ob. cit., pp. 1063-1064).

³¹ La versión moderna de aquél encierro fueron los campos de concentración nazis que hicieron conocer la variante más sangrienta, más violenta y más inhumana, en la que judíos, homosexuales, comunistas, vagabundos, gitanos, agitadores políticos y obreros se encontraron encerrados en un mismo lugar (Foucault, Michel, ob. cit.).

³² Foucault, Michel, "Prisons et révoltes dans les prisons", entrevista con B. Morawe, *Dokumente: Zeitschrift für übernationale Zusammenarbeit*, N° 2, junio de 1973, pp. 133-137, reproducido en *Dits et Écrits*, ob. cit., pp. 1293-1300.

*Vigilar y castigar*³³, libro en el que Foucault, quien era filósofo e historiador, y no criminólogo, desarrolla su tesis, es una bisagra en la Criminología contemporánea. Después de su publicación, es casi imposible no hacer alusión a ella. Foucault indaga, como historiador y filósofo que era, los orígenes de la prisión como institución y analiza la utilidad de su fracaso³⁴. Así se refiere a diferentes tipos de civilizaciones. Las civilizaciones que reaccionaban frente a quienes cometían delitos y crímenes con el exilio, expulsándolos de la sociedad; las sociedades que torturaban y masacraban; y, otras, en fin, que *encerraban*.

En la Edad Media, por ejemplo, la prisión no existía en el sentido que se le da modernamente. Era utilizada como una antecámara del tribunal: a la persona imputada se la encerraba a efectos de garantizar su comparecencia, para poder, con posterioridad, matarla, o aplicarle otro castigo, o para que pagase por su libertad. La prisión era un pasaje hacia la muerte o hacia la libertad comprada con dinero.

Para Foucault, fue en los inicios de un capitalismo confrontado a problemas, como la falta de mano de obra y el desempleo, cuando se recurrió al encierro como pena³⁵. También, explica, se debió a las grandes insurrecciones populares en Francia, Alemania e Inglaterra, en el siglo XVIII. El método represivo de las insurrecciones no resultaba apropiado. Hasta ese momento, se enviaba un cuerpo armado que masacraba a las personas y se apropiaba de los bienes, se quedaba durante semanas o meses ocupando el territorio y, por lo tanto, ni siquiera se podían recibir los impuestos de los propietarios de las tierras. Todo lo cual provocaba una catástrofe económica general. La prisión fue inventada, entonces, con el fin de obtener un resultado particular.

¿Qué diferencias observó entre el Antiguo Régimen (*Ancien Régime*) y el que se desprendió de la Revolución Francesa? En todo régimen ha habido diferentes grupos sociales, clases, castas; y en cada uno de ellos se realizaban ciertos ilegalismos. En el Antiguo Régimen, dice este autor, existían ciertos ilegalismos y el funcionamiento social se aseguraba admitiéndolos. Estos ilegalismos formaban parte del ejercicio mismo del Poder. La arbitrariedad de la realeza repercutía en cada una de las prácticas gubernamentales. Pero también había ilegalismos en la burguesía, la cual, para llegar a obtener

³³ Foucault, Michel, *Surveiller et Punir. Naissance de la Prison*, París, Gallimard, 1975. Traducción castellana: *Vigilar y castigar. El nacimiento de la prisión*, Madrid, Siglo XXI, 1986.

³⁴ Seguimos en la exposición una entrevista realizada a Foucault dos años antes de la aparición de su obra sobre la prisión en la que exponía las hipótesis que desarrollaría más tarde. Ver Foucault, Michel, "A propos de l'enfermement pénitentiaire", entrevista con A. Krywin y F. Ringelheim, *Pro Justitia. Revue politique de droit*, T. I, N° 3-4: *La Prison*, octubre de 1973, pp. 5-14, reproducida en *Dits et Écrits*, ob. cit., pp. 1303-1312.

³⁵ De la misma manera lo han interpretado Melossi y Pavarini, y Rusche y Kirheimer.

ventajas económicas, estaba obligada a violar ciertas reglas, entre ellas, el sistema de aduanas, las reglas de las corporaciones, las prácticas comerciales. También había ilegalismos populares, como el de los campesinos que se esforzaban por escapar de los impuestos, o el de los obreros que trataban de violar las reglas de las corporaciones. Todos estos ilegalismos jugaban unos contra los otros, pero también entraban en conflicto. Por ejemplo, era muy importante para la burguesía que en las capas populares hubiera una resistencia permanente al pago de impuestos, ya que la burguesía también pretendía evadirlos. De este modo, el personaje del contrabandista, que surgía de las clases populares, era tolerado por el ilegalismo burgués. La burguesía tenía necesidad de su existencia.

Cuando la burguesía accedió al poder político, e incluso cuando necesitó adaptar las estructuras al ejercicio de un nuevo poder y sus intereses económicos, el ilegalismo popular que había tolerado y que había encontrado en el Antiguo Régimen un espacio de existencia posible ahora devenía intolerable, por lo que era necesario amordazarlo.

Pero ¿fueron los delitos comunes, en especial los delitos contra la propiedad, los que justificaron el empleo de la prisión?

En el Antiguo Régimen, Foucault explica que la fortuna era esencialmente la tenencia de la tierra y de la moneda. Era por ello que la burguesía de ese entonces defendía su propiedad, por una parte, contra los impuestos de la realeza y, por otra, contra las rapiñas de las cosechas. También debía defender sus bienes muebles contra los ladrones. Pero cuando la fortuna de la burguesía se encontró investida en una economía de tipo industrial, es decir, en los *ateliérs*, en las herramientas, en las máquinas, en las materias primas, y que había sido puesta en manos de la clase obrera, la burguesía se volvió menos tolerante frente a todo tipo de ilegalismo y persiguió de manera más severa lo que antes hacía en forma relativamente moderada. La persecución al ladrón se hizo sistemática a partir de esta época.

Si bien es cierto que la teoría del crimen y de la penalidad varió, ello no explicaría por sí mismo cambios profundos en la práctica real de la penalidad. Lo que apareció como fundamental fue la *vigilancia* de la población popular, obrera y campesina. Y lo que fue inventado a finales del siglo XVIII y comienzos del siglo XIX fue *el Panóptico*. *El verdadero cambio, entonces, fue la invención del panóptico*.

La cárcel y la disciplina

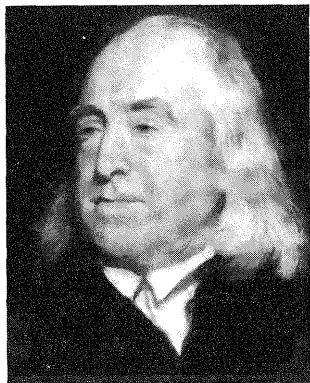
La cárcel no es, como hemos visto, diferente a las otras instituciones de esta naturaleza, cuyo fin nuclear parece ser la disciplina. Como anota

Melossi³⁶, en el frontispicio del volumen donde Bentham, en 1826, expone su proyecto de *panopticum*.

Allí se lee:

Panopticum o la casa de inspección: contiene la idea de un principio de construcción aplicable a cualquier tipo de establecimiento en el cual personas de cualquier naturaleza deban ser tenidas bajo control; y en particular, a penitenciarias, prisiones, industrias, casas de trabajo, casas para pobres, manufacturas, manicomios, lazaretos, hospitales, escuelas. (...) no importa cuán diferente, o aun opuesto sea el motivo: sea el de castigar a los incorregibles, vigilar a los locos, corregir a los viciosos, aislar a los sospechosos, poner a trabajar a los ociosos, socorrer a los que no tienen ayuda, curar a los enfermos, instruir en cualquier actividad a los voluntarios o conducir a la nueva generación por el camino de la educación: en una palabra, sea que venga aplicada al fin de la prisión perpetua como sustitutiva de la pena de muerte, o a la prisión como custodia antes del proceso, a la Penitenciaría, a la Casa de Corrección, a la Casa de Trabajo, a la manufactura, al manicomio, al hospital, a la escuela³⁷.

Este sueño fue realizado no en forma de arquitectura, sino como forma de gobierno. Bentham veía en el *Panopticon*, según Foucault, una definición de las formas de ejercicio del Poder. ¿Qué diferencia existía, se preguntaba Foucault, entre un reglamento de prisión, de un colegio, de un asilo, de un orfanato hacia 1840? Ninguna. La estructura de Poder de estas instituciones era la misma.



Jeremy Bentham 1748

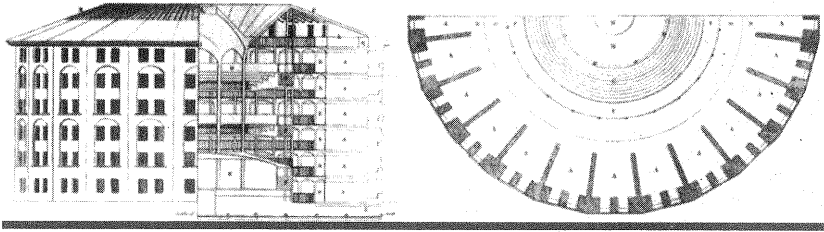
El Código Penal francés de 1810 representaría el Poder político como una especie de panóptico realizado en las instituciones. *El ojo del emperador iba a poder mirar hasta los lugares más recónditos y más oscuros del Estado.* Aquél vigilaría a los fiscales y éstos a todo el mundo. De esta manera la vigilancia sería total.

El *panopticum* es, pues, la representación arquitectónica de la disciplina.

Lo que impresiona en la amplitud de los objetivos a los cuales se aplica es que ella determina las relaciones entre elementos marginados que son aparentemente dispares. La vigilancia —más bien la supervigilancia—, representada en la distribución

³⁶ Melossi, Dario, "Instituzioni di Controllo Sociale e Organizzazione capitalistica del Lavoro: alcune ipotesi di ricerca", en *La Questione Criminale, Carcere ed emarginazione sociale*, N° 2-3, 1976.

³⁷ Ibidem, p. 269.



El Panóptico de Bentham

radial de los pasillos reunidos en un control central, está orientada a organizar el universo disciplinario de los marginados. Pobres, en casas para pobres; inhábiles para el proceso productivo (producción-consumo), en hospitales, asilos psiquiátricos y escuelas; presos, en las cárceles.

La representación gráfica de la disciplina dentro de las instituciones totales permite asimilar todos los niveles de marginación e imaginar un *panopticum social* en el cual el núcleo de control central de vigilancia diseñado por los intereses dominantes irradie hacia los diversos brazos, de los cuales algunos serían los presos, otros los educandos, otros los pobres, otros los locos o inválidos, y así sucesivamente. Como dice Foucault, el panóptico simboliza la posibilidad de “ver sin ser visto”³⁸.

Al observar la historia de la cárcel, vemos que ésta “nace como un instrumento de control y adiestramiento de la fuerza de trabajo, como lugar de producción del proletariado. El vínculo funcional entre cárcel y fábrica lo da el concepto de disciplina (es la forma como al obrero se le presenta la autoridad del capital)”³⁹. La organización capitalista del trabajo y la disciplina nacen juntos como conceptos que se corresponden, separables sólo cuando se consideran los dos lados del capital: la organización del *capital constante* (máquina-organización) y la del *capital variable* (fuerza de trabajo)⁴⁰.

De la misma manera puede afirmarse que “todas las instituciones descritas por Bentham nacen unidas en su función y en su estructura. Aunque van diferenciándose a partir de lo que Foucault denominó *el gran internamiento*, que se produce entre el Medioevo y la Edad Clásica, sus funciones siguen

³⁸ Foucault, Michel, *Vigilar...*, ob. cit. Bentham diseña una estructura para vigilar sin ser visto. Una estructura semicircular, con habitaciones que están abiertas hacia el interior de un patio y cerradas hacia afuera. En el patio, en el medio del diámetro encontramos una torre, desde ésta se ve hacia las habitaciones que dan al patio. En la torre se sitúa el vigilante que mirará constantemente, o, al menos, esa será la idea que tendrán las personas que estén en las habitaciones.

³⁹ Melossi, Dario, “Instituzioni di...”, ob. cit., p. 296.

⁴⁰ *Ibidem*, p. 297.

articuladas"⁴¹. Foucault señala que el origen de la cárcel es el mismo que el de otras instituciones (ejército, escuela, hospital, fábrica): *El núcleo central de todas las instituciones es la disciplina*. Pero Foucault va más allá. Muestra cómo la reglamentación escrita de los ejércitos, instituciones educativas, cárceles, hospitales y talleres, en los siglos XVII y XVIII, persigue una *idea constructiva, arquitectónica, del cuerpo (Economía Política del Cuerpo)*.

La construcción que ellas persiguen es la construcción (la producción) del capital variable (fuerza de trabajo del obrero). Es decir, del *individuo como máquina*, pero también como parte de la maquinaria capitalista total⁴². El mérito de Foucault, dice Melossi, está en demostrar que esta conversión del hombre en máquina no es algo que esté en su cabeza o en su alma, sino que es *algo que pasa dentro de su cuerpo*, remodelándolo para la organización total (filas, posición de los hombros, espaldas, manos, etc.): "Es mediante el uso de ciertas técnicas que el cuerpo puede ser acostumbrado a determinados movimientos, a la repetición, a la regularidad, de modo que pueda funcionar dócilmente como apéndice, más bien, como la misma máquina". Se ha concebido como una manera de *disciplinar el cuerpo para disciplinar el alma*. "Ya en el siglo actual tal técnica alcanzará el rol de ciencia con la organización científica del trabajo"⁴³. Taylor decía "amaestrado al gorila" —como afirmaba Gramsci—, para enunciar el principio social de la nueva ciencia⁴⁴. Esta Economía Política del Cuerpo no es, pues, más que simple Economía Política. La ideología (o forma como esta técnica reproduce la fuerza de trabajo) "antes de ser dicha, leída o contada, puede ser vista, medida, tocada: ella está más en los movimientos cadenciosos, regular y normativamente prescritos con los que el alumno debe sentarse en el pupitre y agarrar la pluma, que en toda la filosofía de Hegel"⁴⁵.

Otros autores nos muestran cosas similares o consecutivas: la escuela de Frankfurt (Marcuse, Horkheimer) en 1936 nos muestra el papel cada vez más relevante de una institución privada. Por ejemplo, la familia patriarcal, en el momento en que surge la sociedad burguesa para estos mismos fines. Althusser dice que las familias patriarcales pueden también funcionar como aparatos ideológicos del Estado. Melossi explica que cuando se pasa de la estructura religiosa de la sociedad, que es típica del Medioevo, a la laica de la sociedad burguesa, la autoridad se transfiere de la totalidad social a fragmentos tales como la fábrica y otras instituciones segregantes. Se requiere

⁴¹ Ibidem.

⁴² Ibidem.

⁴³ Ibidem.

⁴⁴ Ibidem, p. 302.

⁴⁵ Ibidem, p. 297.

entonces de "un elemento unificador del consenso: este es la educación en el seno de la familia patriarcal monocelular, y la *supervaloración de la figura paterna*, que se convierte, como dice Marcuse, en el sacerdote laico de la nueva estructura social. Por otra parte, actúa la interiorización del *principio de autoridad*, que Freud describe como la presencia de un *agente social (el Super Yo)*, dentro de la personalidad. De Freud en adelante, vemos cómo el Psicoanálisis ha tratado siempre de analizar cómo se adiestran los instintos bajo la presión social⁴⁶.

Todo esto intenta explicar cómo se generan las "Instituciones Totales", que son fragmentos del control social y la única forma que podía asumir el poder burgués en sus orígenes.

La contrarreforma penitenciaria

Como dato que ratificaría estas investigaciones, a fines de los años setenta Edith Flynn observaba, con relación al modelo de justicia penal en los Estados Unidos, un llamado a devolver poder a las ramas legislativas y judicial en el nivel del *sentencing*; el fin del tratamiento forzado en reclusión o en cualquier otro lugar; un aumento de la certeza y la apertura en el manejo de los delincuentes; más énfasis en el acto criminal y no en el delincuente; sentencias inequívocas, fijas, obligatorias; una estricta adherencia a las normas procedimentales y la abolición de la *parole*. O lo que es lo mismo, una vuelta de ciento ochenta grados hacia la Escuela Clásica, retributiva, lógico-abstracta del Derecho Penal⁴⁷. ¿Acaso una respuesta al gran desempleo que se había generado en los Estados Unidos, con una mayor incidencia delictiva, superpoblación de las cárceles, regreso del hambre, de la suciedad y del ocio, que habían conducido a las revueltas carcelarias de los últimos tiempos?

Algunos lo imputan al fracaso del modelo médico de tratamiento. Otros, a una reacción contra la politización creciente de los prisioneros del mundo entero, que llevó a la destrucción, en los años setenta, por parte de la violencia de los detenidos, de cárceles como Attica, Folsom, y Regina Coeli, entre otras. En algunos países, la razón de la contrarreforma penitenciaria parece derivar de una reacción ante el terrorismo político. Así lo asienta Baratta⁴⁸ al referirse a Italia y Alemania, donde se observa una tendencia a abandonar

⁴⁶ Ibidem.

⁴⁷ Ver Flynn, Edith, "Evaluative Research on Treatment of Offenders in Reclusion. An examination of the American Prison Experience", Informe presentado a la Sección Tratamiento del VIII Congreso Internacional de Criminología, Lisboa, 1978.

⁴⁸ Baratta, Alessandro, Informe presentado ante la Sección Tratamiento del VIII Congreso Internacional de Criminología, Lisboa, 1978. Esto se produjo porque el terrorista, al provocar

los principios liberales que proponían las garantías jurídicas, procesales y sustantivas y aun el fin reeducativo de la pena, para convertir la cárcel en un "instrumento puro de la modulación del terror".

La ciudad como panóptico y como institución de control total

La contrarreforma no se produce, sin embargo, en todas partes. Por el contrario, parece que la reforma penitenciaria floreciera especialmente en aquellos países donde la distribución de la riqueza aparece más justa, como en los países nórdicos que fortalecieron el sistema del *Welfare State*. En todo caso, donde es más necesario un hombre para la producción que un desecho en la cárcel.

A medida que el sistema capitalista se hace sólido y se transforma con la ayuda de la tecnología, y que el proceso de acumulación se perfecciona eliminando, por medio de monopolios, la competencia⁴⁹, la diferencia entre fábrica y cárcel tiende a desaparecer. Se hacen más potentes los viejos instrumentos de control social y se crean nuevos.

El criterio directivo es el de la capilaridad, de la extensión, de la invasión del control. No se encierra a los individuos; se los sigue donde están normalmente encerrados, fuera de la fábrica, en su territorio. La estructura de la propaganda y de los *mass media*, una nueva y cada vez más eficiente red de policía y de asistencia social, son los portadores del control social neocapitalista: se debe controlar la ciudad, el área urbana (...) La crisis de las instituciones segregantes encuentra su correspondiente en la construcción de la ciudad como fábrica⁵⁰.

Hay cada vez más control primario que control secundario. El adiestramiento de trabajadores sale del radio de visión del vigilante y se transfiere a la maquinaria de este control primario, haciéndose "automático, impersonal, masificado, espontáneo"⁵¹. La ciudad entera se convierte en una institución total. De hecho, también hay una arquitectura panóptica en muchas grandes ciudades, que tiende a hacerlas más transparentes a los ojos y para los instrumentos (patrullas, por ejemplo) de los agentes del control.

una sensación colectiva de estar en riesgo, llegó a representar en esos países el estereotipo del criminal.

⁴⁹ Ver Melossi, Darío, "Instituzioni di...", ob. cit., p. 302.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 304.

⁵¹ *Ibidem*, p. 305.

A medida que el control global aumenta, decrece la población carcelaria (así lo encuentran Rusche y Kirchheimer entre el fin del siglo XIX y los años cuarenta del siglo XX en Gran Bretaña, Francia y Alemania. Melossi lo encuentra también en Italia, con excepción del período fascista). Esta disminución es acompañada por la adopción, cada vez mayor, de medidas penales de control en libertad, como la *probation*, que facilitan, como se indicó, no tener al sospechoso o delincuente presos, sino que los operadores del orden los sigan a los lugares donde viven, a sus vecindarios y relaciones.

¿Para qué sirve la prisión hoy?

Foucault explica que desde 1842 se había denunciado que la prisión provocaba la reincidencia, enseñaba al detenido a vivir fuera de la sociedad, le creaba conciencia de la injusticia, se rebelaba contra los abusos del poder que experimentaba dentro de ella; y que lo incluye dentro de una "gran asociación o club de delincuentes"⁵². Para el filósofo francés,

... esa delincuencia formada en el subsuelo del aparato judicial, a ese nivel de "la tortura y de la muerte", de las que la Justicia aparta la mirada por la vergüenza que experimenta al castigar a aquellos a quienes condena (...) es la venganza de la prisión contra la Justicia. Desquite bastante terrible para dejar al juez sin voz⁵³.

Pero ¿por qué a pesar de su fracaso la prisión no desaparecía?

Al inicio del Sistema Penal, los ilegalismos de todas las clases eran los mismos, y coexistían. Es la prisión la que introduce un elemento nuevo: el estigma, los antecedentes penales. Está claro que ella no tiende a suprimir las infracciones, sino a distinguir unas de otras; a trazar límites de tolerancia para algunas; a definir "la verdadera delincuencia"⁵⁴. Esto se debió históricamente al desarrollo de una cierta dimensión política de los ilegalismos populares en los siglos XVIII y XIX. Estos ilegalismos eran generalmente contra la conscripción, el pago de impuestos y el saqueo de almacenes, un efecto de la industrialización y las crisis económicas⁵⁵, y tendían a cambiar la estructura del poder recién establecida. La vagancia, el banditismo político, los robos y las agresiones bien podrían insertarse dentro de las luchas políticas. Es entonces conveniente considerar a la plebe inmoral o sediciosa, bárbara

⁵² Foucault, Michel, *Vigilar...*, ob. cit., p. 276.

⁵³ *Ibidem*, p. 259.

⁵⁴ *Ibidem*, p. 277.

⁵⁵ *Ibidem*, p. 278.

y fuera de la ley⁵⁶. Gracias a la literatura policíaca y a la crónica roja, y también, por qué no, a la pseudociencia inventada por Lombroso, el delincuente aparece ahora como parte de un mundo diferente: el de la locura, o el de los bajos fondos, o el de la novela⁵⁷. Y por eso dice lo que otros autores, de la época o posteriores, como Chapman y Smauss⁵⁸ de alguna manera también indicaron: "En esta delincuencia tan temible y venida de un cielo tan lejano, ¿qué ilegalismo podría reconocerse?".

De alguna manera, el delincuente común está asociado, o se parece, a quienes hacen huelgas y asociaciones de pobres que protestan. Ello hace tanto crecer la desconfianza hacia las clases bajas como, por oposición, la confianza hacia las altas.

Como dice Foucault⁵⁹, lo que hay detrás de todas estas historias son "juegos de fuerzas que, según la clase a la que pertenecen los individuos, lo conducirán al poder o a la prisión".

La burguesía, pues, había intentado en aquella época encerrar al proletariado, siguiendo el modelo de la prisión, en lo que fueron las usinas-conventos, que eran verdaderas prisiones, las colonias para niños pobres, abandonados y vagabundos, y otras instituciones similares. Aunque estas estructuras era económicamente inviables y políticamente peligrosas, *la función del encierro no fue abandonada*. Era posible tener los mismos efectos, por otros medios más flexibles, más inteligentes, más finos. Es así como el sueño arquitectural de Bentham no sólo fue convertido en realidad jurídica e institucional en el estado napoleónico, sino que, según Foucault, sirvió de modelo a todos los Estados del siglo XIX. Si el aparato del "gran encierro" de la época clásica había sido en parte desmantelado, fue pronto reactivado y readecuado⁶⁰. Como nos dice el autor, habría sido homogeneizado por intermedio de la prisión, por una parte, a través de los castigos legales y, por la otra, a través de los mecanismos disciplinarios.

El *universo disciplinario* es, pues, uno de los temas más agudos de Foucault. Para explicar "cómo se disciplina el cuerpo para disciplinar el alma", Foucault revisa viejos diseños de la organización ordenada y simétrica de las camas en los asilos, conventos, hospitales, orfanatos, cuarteles, internados; también las formaciones de las tropas en los cuarteles; las filas para realizar actividades; la forma como debe sostenerse en la mano una pluma para escribir;

⁵⁶ Ibídem.

⁵⁷ Ibídem, p. 292.

⁵⁸ Como explicaremos en capítulos posteriores.

⁵⁹ Foucault, Michel, *Vigilar...*, ob. cit., p. 296.

⁶⁰ Foucault, Michel, *Surveiller...*, ob. cit., p. 348.

el ritmo que se utiliza para ordenar el paso de estudiantes y soldados; los ritos para comer. Todo está programado para que una sociedad que autocontrole a través de la disciplina.

De hecho, según Foucault “vivimos en una sociedad panóptica tal como fue concebida en aquellos años. Las estructuras de vigilancia están generalizadas. El sistema penal o judicial es tan sólo una pieza; la prisión es sólo otra pieza de este mecanismo”.

¿Es necesario, entonces, se pregunta Foucault, reformar o abolir la prisión para transformar esta realidad?

El problema, decía Foucault, no es convertir la prisión en modelo o abolirla. La marginalización social en nuestro sistema es realizada por la prisión y esta marginalización no desaparecerá automáticamente aboliendo la prisión. La sociedad la remplazaría por otro mecanismo. Lo que queda por hacer es una crítica al sistema para que explique por qué la sociedad actual empuja hacia el margen a una parte de la población⁶¹.

En realidad, los sistemas de sometimiento a juicio y régimen de prueba que posteriormente se utilizaron como alternativas al encierro, como se dijo, no significan otra cosa que la posibilidad de seguir al controlado hasta el lugar donde vive, donde están sus amigos y relaciones, su vida cotidiana, y su entorno territorial.

El poder se convierte de esta manera en capilar. Toda la ciudad se habrá convertido en “institución de control total”, de la manera como fue descrita por Goffman en *Asylums*⁶². Es cierto que ha habido en muchas grandes ciudades, y que aún hoy se tiende a hacerlo en los nuevos desarrollos habitacionales, una arquitectura panóptica, que facilita no sólo la prevención situacional del delito, sino también la llegada de las fuerzas policiales y la vigilancia subrepticia de rincones donde se desarrolla la vida urbana.

Pero la vigilancia oculta existe actualmente de mil maneras diversas, desde las interceptaciones telefónicas o informáticas, la vigilancia satelital, la inteligencia policial o política, la tecnología de visualización en calles, esquinas, edificios. Y, más sutilmente, en los registros burocráticos bancarios, de

⁶¹ Foucault, Michel, “Le grand...”, ob. cit., p. 1174.

⁶² Se dice que la construcción de Los Grandes Bulevares de París, diseñados por el barón de Haussman —y podemos suponer que también hoy su *Étoile* con el Arco del Triunfo en todo el centro, y la multitud de *rond points* que existen en la ciudad para organizar el tránsito automotor—, tuvieron como finalidad hacer la ciudad más transparente y más fácil el acceso de los carros de la policía hacia todos los suburbios donde posiblemente se escondían o anidaban los núcleos poblacionales considerados más peligrosos. Si ésta no fue la finalidad, al menos lo parece. Sin duda París es una ciudad arquitectónicamente panóptica, y es posible que esa imagen haya influido en las tesis de Foucault.

impuestos, votaciones, propiedades, lugares y razones del uso de dinero plástico, los servicios migratorios y de identidad, por mencionar sólo unos pocos. La arquitectura panóptica ya no tiene muros, y puede ser virtual.

CAPÍTULO V

LA CÁRCEL HOY

La cárcel genocida y la cárcel como negocio. Violencia intraclase. La delincuencia común como nueva profesión. La necesidad de investigar.

El Sistema Penal es un producto de la dialéctica entre la guerra y la paz. Con mucha elegancia, De Carvalho lo resume con la siguiente frase:

Lo bueno (valor penal), lo bello (valor criminológico), lo verdadero (valor procesal) y lo justo (valor jurídico) son los valores morales que sustentan las ciencias criminales. Cualquier ser humano inadecuado a la moral punitiva o a la estética criminológica pasa a ser percibido como objeto a ser eliminado, como enemigo¹.

Sumando las muertes intracarcelarias por las condiciones inhumanas de la cárcel latinoamericana, por las condiciones sanitarias, nutricionales y por los enfrentamientos internos²; por la pérdida de inmunización ocasionada por la ausencia de espacio y tiempo que implica la reclusión; por las ejecuciones extrajudiciales³: ¿qué encontramos? Un panorama de muerte violenta —de pobres y, fundamentalmente, sobre pobres (se confirma por estadísticas que la violencia del vulnerable es casi totalmente violencia intraclase, es decir, que la violencia contra el vulnerable resulta ser, en sus inicios, del vulnerable contra el vulnerable)— ante la mirada negligente de las autoridades del área: esto genera una especie de genocidio, a través de la cárcel y de la carencia de políticas de generación efectiva de derechos sociales y jurídicos, de la parte más vulnerable de la pobreza.

¹ De Carvalho, Salo, *Antimanual de Criminología*, Lumen Juris, Río de Janeiro, 2008, p. 123.

² Ver Aniyar de Castro, Lola, "Matar de cárcel", en *Criminología de los Derechos Humanos. Criminología axiológica como política criminal*, Buenos Aires, Del Puerto, 2010.

³ Que también en Venezuela superan los márgenes y estándares latinoamericanos e internacionales de muertos por la Policía; así como los linchamientos que se producen por una población que a veces decide ejercer justicia privada ante un 93% de parálisis sancionatoria, lo que estimula la sensación de que todo se puede hacer sin peligro para los infractores. Además, en los casos en los que funciona el sistema penal, la tendencia es a encarcelar y no a juzgar.

Según esto, ser sentenciado a la cárcel, al menos en Venezuela, puede significar una condena a muerte.

¿No podríamos considerar estas prácticas letales como una tentativa de *solución final*, por la vía más expedita, del enemigo, los no incluidos, o los carentes de poder?⁴.

La violencia del vulnerable es violencia intraclase. No es sólo que la pobreza sea criminalizada, sino que la corrupción, el abandono, la sobreexclusión de los pobladores de nuestras cárceles inciden sobre la mayor o menor carencia de poder económico de los mismos reclusos. Y aunque generalmente se habla de las víctimas de los delitos, casi nadie habla de las víctimas secundarias, que no son sólo la familia de la víctima, sino también la familia de los presos. La pobreza se extiende a estas familias que deben conseguir sus recursos por vías legítimas o no para garantizar sus vidas, o la vida del compañero, hermano o padre presos; los llamados “pranes”, o líderes negativos de las prisiones, cobran, en Venezuela, a los presos más pobres, una especie de prima de seguridad o de sobrevivencia, que se denomina “el obligadito”, cuya omisión de pago resulta en torturas, sevicias, violaciones y muerte de unos presos por parte de otros.

Paradójicamente, la condición de un “pran” preso es la de un acumulador de riquezas tan grandes que algunos no quieren salir en libertad por estar atesorando, con el negociado de las carencias y la corrupción del Sistema Penal, un futuro bien equipado⁵. Mencionamos este fenómeno que parece ser nuevo, y sabemos puede ser aplicado, aunque con menor intensidad, a muchos países de la Región⁶.

⁴ Nos remitimos a cifras estadísticas contenidas en el capítulo “Matar de cárcel” de nuestro libro *Criminología de los Derechos Humanos*, ya citado. Pero desde 2010 hasta septiembre 2011, fueron ciento setenta y tres los ciudadanos asesinados por funcionarios policiales, de los cuales ciento veintinueve fueron víctimas de ejecuciones, quince del uso indiscriminado de la fuerza, doce de torturas o tratos crueles, siete del uso excesivo de la fuerza, dos de la negligencia y del resto no pudieron conocerse las causas. Este número representa una disminución de 27% respecto al año anterior, cuando se contabilizaron doscientas treinta y siete víctimas de violación al derecho a la vida. Un total de treinta y siete cuerpos policiales, entre municipales, estatales, nacionales y la Fuerza Armada Nacional, fueron las instituciones señaladas como responsables de estos delitos. El Cuerpo de Investigaciones Científicas, Penales y Criminalísticas continúa siendo el organismo con más víctimas (treinta y siete personas, que equivalen a 21,39% del total); seguido de la Fuerza Armada Nacional, con treinta y un asesinatos (17,92%); y la recién estrenada Policía Nacional Bolivariana, con doce (6,94%). Todo ello según diferentes informes de organizaciones no gubernamentales de Derechos Humanos.

⁵ Los muertos en las cárceles de Venezuela, como hemos señalado en otras ocasiones, son significativamente mayores que los de México, la Argentina y el Brasil (juntos), teniendo Venezuela una población carcelaria mucho menor. En un día de 2012, como ejemplo, murieron en la Cárcel de Mérida treinta y cinco personas, según informe de PROVEA.

⁶ Hace pocos años, un fenómeno de la toma de la Ciudad de Sao Paulo por elementos dirigidos desde la Cárcel conmovió las noticias en todo el mundo.

El resultado de una pobreza que en la microsociedad cerrada de la cárcel puede transformarse en un poder que hay que resguardar ha llevado a la práctica de lo que en la Cárcel de Uribana, en Venezuela, se llama el “Coliseo”: lunes de enfrentamiento a cuchillo, de presos rodeados por un círculo de otros presos que esperan saber quién sale sumando mayor poder. Todo se hace bajo la mirada cómplice, negociadora o aterrorizada de los guardias y los directivos de las prisiones. Eso no sólo resulta en heridos, sino en muertes, fuera y dentro de la prisión. El número de municiones y armas de alto poder de fuego que entra a nuestras cárceles es, en ocasiones, superior al de la Policía. Son muchas las variables que intervienen en esa industria de la muerte. Podemos sospechar, por las dificultades de una investigación académica directa —porque oficial tampoco la hay—, de complicidad por corrupción, que hace que los funcionarios y guardias de prisiones tengan excelentes recursos adicionales con el paso de armas, drogas, municiones y licores. También podemos deducir que influye el terror: en 2011 han sido asesinados, en la calle, por sicarios, cinco altos funcionarios de cárceles⁷; y entonces una sospecha, fundamentada en los reiterados antecedentes de nuestras muertes en las cárceles: tal vez interesa que se maten entre ellos.

Este fenómeno es relativamente nuevo en Venezuela. En otros países de la Región ha aumentado, aunque con menos intensidad. Es catastrófico y también políticamente peligroso. Y peligroso en más de un sentido, porque incentiva nuevos estereotipos: en la calle (ya que no hay poderosos presos), el poderoso se confunde con el “preso poderoso”.

Nuevas preguntas surgen: La delincuencia común se convierte en *nueva profesión* (como el cobro de vacunas, el sicariato, el pago de los secuestros *exprés*, el rescate de automóviles robados⁸). Una profesión que no es necesariamente de pobres, pues es hoy en día muy rentable, y de la cual participa una parte de la población general, ¿es producto de falta de políticas preventivas, educativas y éticas, o de la parálisis del Sistema de Justicia Penal? ¿O de la pérdida del valor “trabajo”, y de una cultura de paz?

Sobre esa dialéctica de la pobreza-vulnerabilidad-poder, encontramos también un panorama global que produce retos interpretativos e insta a nuevas investigaciones:

1) Sobre la creciente burocratización y fragmentación de sistemas irracionales y caóticos de control; sobre la disolución de las fronteras; sobre los procesos de acumulación de riquezas que ya no siempre provienen de

⁷ En el mes de junio de 2012, la Directora del Anexo Femenino de la Cárcel de Santa Ana, y su esposo, fueron asesinados por instrucciones internas desde la cárcel.

⁸ Muchos de ellos ordenados y controlados desde la cárcel, según consta a quienes hemos visto videos tomados por los mismos presos desde sus teléfonos celulares.

la producción, sino de hábiles operaciones financieras denominadas JIT (*just in time*: estar en el sitio justo en el momento apropiado), las cuales enlazan la delincuencia de los pobres y la de los poderosos.

2) Sobre el advenimiento de las técnicas de comunicación e información, de sus aparatos y *softwares* (teléfonos inteligentes, Internet, redes sociales, página *pay pal* y otras similares).

3) Sobre los atajos tomados por las economías frágiles y por las emergentes.

4) Sobre el debilitamiento de los Estados, que se transforman cada vez más en estructuras solamente relacionales.

En la llamada Economía del Delito, basada en las mercancías controladas (drogas, armas, dinero de proveniencia ilícita), en la que también hay pobres vulnerables y ricos confortables, gracias, precisamente, a las prohibiciones y en virtud de ellas, ¿puede producirse un continuo de métodos y de enriquecimientos entre los delitos de los débiles y los de los poderosos? Diversos autores han hablado de esa nueva criminalidad y de esa nueva Economía que refleja los vaivenes de los sistemas de producción imperantes en el posfordismo: se habla del "efecto Toyota" o de informalidad, plasticidad y adaptación delictiva a las demandas volubles del mercado. De la *macdonaldización* del mercado ilegal por las urgencias *Just in time* del consumo o de la demanda estatal, en el caso de las armas, que tienen las mismas características de *marketing* que cualquier otro tipo de mercancía de circulación permitida, para incrementar el consumo, para la producción y para su venta o distribución⁹. Allí se mezclan pobres y ricos, las riquezas surgen, se pierden, cambian de mano, el poder político mete la mano, no muy limpia, y la ilegalidad es difusa e incontrolable.

Este panorama tan variopinto debe tener algo que decir sobre la pobreza, el castigo y la cárcel. No podríamos interpretarlo hoy. Apenas alertar sobre la necesidad de investigar, de hilar fino, de hacer estudios comparados, de asomar hipótesis y de seguir preguntando.

La cárcel también es el barómetro para medir los mitos legales. Veamos como ejemplo las ficciones y presunciones del Derecho, que afectan principalmente a la gente sin recursos, y por lo que su destino puede ser la cárcel.

⁹ Así lo dice Ruggiero, Vincenzo, *Delitos...*, ob. cit.

CAPÍTULO VI

LA TESIS

LA CRIMINOLOGÍA POSITIVISTA

Concepto de Estado, razones sociohistóricas de esta Criminología y el control a través de la Ciencia. La Ciencia como nuevo Dios. Su relación con la naciente Sociología Criminal positivista y con la Criminología Clínica. Durkheim y el consenso social. El determinismo y el libre albedrío. El punto de partida epistemológico y sus efectos políticos. El positivismo criminológico que estudia al individuo. La Criminología Clínica: el delincuente como anormal. El positivismo biológico o las ciencias ocultas de la época. ¿El delincuente nato? La permanencia y reiteración del paradigma positivista. La Criminología Positivista en América Latina. La función política de la Criminología Positivista. Su relación con los Derechos Humanos y su reflejo institucional.

Concepto de Estado, razones sociohistóricas y control a través de la Ciencia

La Criminología Positivista irrumpe en la historia a partir de la eclosión del prestigio de las ciencias naturales. Aunque todavía dentro del concepto del Estado como producto de un consenso social (a partir de las mencionadas teorías contractualistas de Hobbes y de Rousseau), el cual había dado piso a la Criminología Clásica, se produce una primera ruptura en el pensamiento criminológico al desviarse la atención sobre otro objeto de estudio: ya no es sobre el delito, sino sobre el delincuente. Mientras la Criminología Clásica se centró en el estudio del delito y de todo el sistema de Justicia Penal que se diseñó para el ejercicio de la libertad y de los límites del poder punitivo del Estado, la Positivista focalizará el estudio en el delincuente y en la sociedad; aunque, aún, al estudiar a la sociedad, siempre lo hará a la manera positivista, es decir: intentando desentrañar relaciones de causa-efecto en la conducta infractora de normas sociales y penales; relacionando a la sociedad con la ecología con una perspectiva biologicista, sugiriendo determinismos y entendiéndola como si fuera un superorganismo; es decir, naturalizándola. A la vez, consideró que sus partes se sustituían entre sí cuando una de ellas fallaba, de manera que el sistema siempre persistiría. Se llamó por eso *estructural-funcionalismo*.

Esta nueva Criminología se denominará por ello, Criminología del Paso al Acto.

La Criminología Clásica, pues, estudiará el “¿Qué?”, y la Positivista el “¿Por qué?”.

La Criminología Clásica fue obra de filósofos y juristas. La Positivista lo será, en su rama clínica, de profesionales de la Psiquiatría, la Biología, la Psicología, la Antropología¹. En su rama sociológica, será desarrollada por sociólogos.

Es característico de las criminologías que cada tipo de especialista pretenda tener la clave para manejar el Control Social —y de paso el control político del Orden—, tanto de la delincuencia como de la “conducta desviada”.

El objeto de estudio de esta nueva Criminología, la que durante mucho tiempo se consideró que era la única posible, fue, por lo tanto, descubrir las razones por las cuales habría sujetos discordantes, o transgresores, o resistentes, frente al monumento jurídico —hasta entonces incontestado— del Derecho Penal y de los que fueron sus aparatos de política criminal, que habían sido puestos en la historia por la Criminología Clásica.

Como el prestigio de la Ciencia permanece en el tiempo, en virtud de los avances de la modernización, de las técnicas y de los nuevos descubrimientos científicos, la Criminología Positivista no ha dejado de ejercer su imperialismo académico y político —observable en textos, mitos y penitenciarías—, los que, sin embargo, han ido siendo permeados por el pensamiento crítico.

Marco histórico del positivismo: La Ciencia como nuevo Dios. Su relación con la naciente Sociología Criminal Positivista y con la Criminología Clínica

El caos posrevolucionario —sentido como incapaz de contener las transgresiones— en el cual estaría sumida la sociedad burguesa en los años alrededor de 1820 llevó a Augusto Comte, el principal sistematizador y expositor de la filosofía positivista, a invocar una teoría verdaderamente orgánica, única —según él—, capaz de terminar con la crisis que preocupaba a esa sociedad. Tal como había ocurrido después de que Newton descubriera la Ley de Gravedad, Comte decía que esta nueva doctrina serviría para refundar por completo el sistema social².

¹ Veremos cómo, en el siglo XXI, esta Criminología revivirá con el auge de las neurociencias.

² Comte, Auguste, *Plan de travaux scientifiques nécessaires pour réorganiser la société, exposée générale*, Paris, Aubier-Montagne, 1970.

Para Comte, la sociedad estaría sumida en una total desorganización tanto espiritual como temporal, siendo la anarquía espiritual la que habría precedido a la temporal.

En el nuevo sistema (el positivo), el poder espiritual estaría en manos de la Ciencia. Por un lado, entonces, se proclamaban la muerte de Dios y la fe en la Ciencia y, por el otro, se auguraba el gobierno de los sabios (los científicos).

Las diversas ramas de las ciencias tenían, por supuesto, sus métodos específicos e incluso sus propios principios teóricos; sin embargo, la tendencia generalizada era expresarse en un lenguaje común: el de las matemáticas³.

La Fisiología abre el camino del estudio del sistema nervioso; la Medicina y la Cirugía tienen una época fecunda, y los estudios de los alienistas dan origen a la Psiquiatría.

Las ciencias naturales también tuvieron su esplendor. A partir del inventario de las especies, pasando por la Anatomía, la Paleontología, hasta la tesis de la transformación de esas especies bajo la influencia del medio, esas ciencias naturales representaron, por lo tanto, el progreso inevitable de la civilización. Fue, pues, el momento en el que la tesis evolucionista y el paradigma de Darwin se enfrentaron a los principios religiosos de la Creación.

Fue a la vez el momento propicio para consolidar la apoteosis del naciente pensamiento científico. Así que se transformó en la época, no sólo o exactamente de la Ciencia, sino del cientificismo, es decir, de la *obsesión por la Ciencia*.

Como consecuencia, nada resultaría legítimo si no llevaba el aval de la fórmula matemática o taxonómica, o de su inclusión en una ley general de fenómenos similares. Fue así como las ciencias naturales invadieron, con el prestigio de la experimentación y la cuantificación, el terreno de las ciencias sociales⁴.

Así encontraremos, diferenciándose del mundo de la Filosofía Jurídica que creó la Criminología Clásica, a Hume, tal vez el más antiguo padre de la doctrina positiva, quien rechazó las disputas metafísicas propias de esa Criminología, a las cuales consideraba "meros procedimientos verbales". Se

³ La Astronomía se beneficiaba particularmente del progreso de las matemáticas, ya que, por ejemplo, sólo por cálculo, se deducía la existencia de un planeta todavía desconocido. Las ciencias físicas, conjugando cálculo y experimentación, descubren los principios de la termodinámica, el electromagnetismo, la óptica o la electricidad. En el dominio de la química se formulan las leyes de la dilatación y la combinación de gases e, incluso, gracias a una aplicación química —la exposición a la luz del cloruro de plata—, nace la fotografía, perfeccionada luego por Daguerre (ver Barjot, Dominique; Chaline, Jean P. y Encrevé, André, *La France au XIX siècle*, Paris, PUF, 1995, p. 41 y ss.).

⁴ Aniyar de Castro, Lola, *Criminología de la liberación*, ob. cit.

impone así la teoría sensualista del conocimiento según la *cual nada es conocido antes de que pase a través de los sentidos*, ya que todos los seres habrían nacido "tábula rasa" y, por lo tanto, iguales.

**Comte y su reverencia
a lo establecido:
Orden y Progreso**



**August Comte,
Francia. Padre de la
Sociología Positivista**

También los sociólogos de la época intentarán analizar la sociedad "científicamente". A mediados del siglo XIX, Comte bautizó a la Sociología como *ciencia de hechos o fenómenos sociales*, cuyo conocimiento sólo podía lograrse mediante la aplicación del método positivo⁵.

Para Comte, la humanidad tenía ciclos que iban de lo que él llamaba las "épocas orgánicas" a las "épocas críticas". Estos ciclos tenían un orden que seguiría una línea ascendente hacia el Progreso, el cual llevaría, finalmente, a la "Sociedad Positiva". Pero este Progreso no podría obtenerse si se alteraban los caracteres estructurales constantes de la vida colectiva. De allí la frase "Orden y Progreso", tan exitosa políticamente en América Latina, que hasta se incorporó a la bandera de Brasil. Todo Orden llevaría al Progreso, a menos que fuera subvertido. La Revolución Francesa sería entonces la última de las revoluciones⁶, y esto aseguraría el mantenimiento y la reproducción del *statu quo* de los sectores dominantes. La nueva manera de legitimar el Poder, entonces, sería sacralizar al Orden como si este orden fuera científico.

Para ello se requería el modelo de una ciencia dura, como la Física⁷. De esta manera se erige, en el escenario del pensamiento social, el imperio del fisicalismo.

El Positivismo y el Estado producto del consenso social

Durkheim y el consenso social

Emile Durkheim, sociólogo francés, es uno de los más importantes fundadores tanto de la Sociología como del funcional-positivismo, el cual

⁵ Cajías, Huascar, *Criminología*, La Paz, Juventud, 1955, p. 79.

⁶ Aniyar de Castro, Lola, *Criminología de la liberación*, ob. cit., pp. 47-48.

⁷ Zaffaroni, E. Raúl, *La palabra de los muertos. Conferencias de Criminología cautelara*, Ediar, Buenos Aires, 2011, p. 148.

estaría en la base de la integración social. Pertenece, entonces, como Comte, al *Positivismo que estudia la sociedad*, más que al *Positivismo que estudia al individuo*.

Para él, hay un sólido consenso social en torno a lo que debe reprimirse. El delito sería funcional al sistema social. Más aún, sería un fenómeno normal: siempre habría delincuencia, ya que existiría lo que denominó una suerte de "moral insaciable", de modo que al desaparecer una transgresión, surgirían nuevas normas prohibitivas. Una manera de aspiración social a la santidad.

Para este autor, los delitos son actos que hieren estados *fuertes y precisos* de la *conciencia colectiva*. No son sentimientos vagos, flotantes, como el amor y la caridad, sino "precisos": por ejemplo, asociados a la vida y a la propiedad. El delito *no es malo en sí: es malo porque la conciencia social lo reprueba*. Por eso, en su libro *De la división del Trabajo Social* afirma que lo único común a los delitos es la reacción que ellos determinan. Algo es delictivo por su relación con la colectividad; y en la sociedad siempre habría consenso (aunque no necesariamente unanimidad). El delito, dice, es una parte necesaria de una sociedad sana. Sólo un índice delictivo exagerado puede considerarse anormal. Para que existan sociedades sin delitos, se requeriría que los sentimientos que ellos lesionan sean los mismos en todas las sociedades y que tuvieran la misma capacidad de lesionar esos sentimientos fuertes y precisos.

El delito sería, por lo tanto, factor de salud pública, porque la pena (que inflige dolor) sería una *reacción pasional que demuestra que la conciencia colectiva sigue siendo común*. Habría algo por encima de nosotros, la moral, los ancestros, la divinidad, que generaría esa reacción. Y es precisamente la unidad del efecto lo que revela la unidad de la causa. Y de esto derivan la solidaridad social y la permanencia del sistema⁸.

La asunción del consenso social, como algo general en una sociedad determinada, desconoce la fragmentación que existe en los grandes conglomerados urbanos. Puede encontrarse en ciudades pequeñas, pero no en la gran ciudad, con todas sus variedades internas.

De su libro *la Diez Reglas del Método Sociológico*, nos parece importante recuperar aquí, porque tiene que ver con la manera como entendemos "las verdades", la última de esas Reglas: "Nunca hay respuestas definitivas, porque nunca hay preguntas finales".

⁸ Emile Durkheim perfeccionó el Positivismo que primero había ideado Augusto Comte. Se basa en un, denominado por él, "realismo epistemológico" y su método es el "hipotético deductivo". Sus libros, especialmente los referidos al suicidio anómico, y las *Diez Reglas del Método Sociológico*, se consideran fundacionales de la Sociología.

Sin embargo, correspondió al belga Quetelet y al francés Guerry⁹ el intento de analizar de manera que pretendieron "científica" el fenómeno criminal. Aparece entonces la llamada "Física Social" que debería sostener un fuerte poder unificado. Y ello produciría aquel buscado "gobierno de los sabios".

Para esto fueron útiles las llamadas "estadísticas morales". Aunque en la obra de Guerry se encuentran ya algunas referencias al sexo y a la edad en relación con la delincuencia, este autor no se interesó mucho por la etiología del delito; para él, la estadística no era sino un medio de averiguar las pautas morales de un pueblo en un período determinado.

Quetelet, en cambio, no se limitó en su obra a exponer números estadísticos sobre la criminalidad, sino que señaló que los crímenes se repetían a través de los años, conforme a una regularidad que obedecía a ciertas leyes. Esto haría que el comportamiento del hombre fuera también susceptible de una aproximación científica, cuantificada, sobre la base de cálculos matemáticos. El delito sería, entonces, un fenómeno totalmente previsible. De manera que, así como podía preverse el número de nacimientos o de defunciones, se podría predecir cuántos individuos cometerían homicidio, cuántos serían falsificadores, y cuántos envenenadores habría.

La conclusión a la que llegó Quetelet era que la sociedad encerraba todos los delitos que se cometerían en el futuro. Existiría, por lo tanto, una suerte de "patología social". Las enfermedades morales, decía, eran como las enfermedades físicas: las había contagiosas, epidémicas o hereditarias. El vicio se transmitía en ciertas familias como la escrófula y la tisis. La mayor parte de los delitos, que afligían a un país —continuaba— provenían de alguna familia que exigiría una vigilancia particular; un aislamiento semejante al que se imponía a los apestados, sospechosos de llevar los gérmenes de la infección¹⁰.

Adicionalmente, Quetelet invocó la llamada *ley térmica de la delincuencia*, según la cual los delitos de sangre y de contenido sexual se distribuían en el Sur, de clima cálido, mientras que los delitos contra la propiedad, particularmente los astuciosos, se concentraban en el Norte frío. Señalaba, tal



Emile Durkheim,
Francia, 1858-1917

⁹ Guerry, André M., *Essai sur la statistique morale de la France*, Paris, Crochard, 1833; Quetelet, Adolphe, *Physique sociale*, Paris, Bachelier, 1835.

¹⁰ Ver Bongers, Willem A., *Introducción a la Criminología*, México, FCE, 1943, pp. 103-105; Saldaña, Quintiliano, *Los orígenes de La Criminología*, Madrid, Victorino Suárez, 1915, pp. 413-416.

vez consecucionalmente, que en invierno se cometerían más delitos contra el patrimonio que en verano, en tanto que los delitos contra las personas aumentarían en los meses cálidos, ya que el calor agobiante aumenta la presión.

El determinismo y el libre albedrío

Esta Ley generó uno de los rasgos significativos del positivismo criminológico: el *determinismo geográfico*, que tuvo indudables efectos para construir una estereotipia que fue políticamente manipulada con fines de dominación, tanto nacional como internacional.

De hecho, la Criminología Positiva es determinista en los más variados sentidos.

Según Ferri, cuya tesis es relativamente pluricausalista, son factores delictivos tanto elementos antropológicos (constitución orgánica y psíquica, y características personales) como factores físicos o cosmo-telúricos: el clima, la naturaleza del suelo, la producción agrícola; y factores sociales: costumbres, religión, familia, alcoholismo, leyes civiles y penales, etcétera.



Es Ferri quien enuncia la teoría de la Defensa Social, según la cual los individuos son siempre responsables ante la sociedad. La naturaleza y extensión de la pena serán las necesarias para neutralizar la peligrosidad. Por lo tanto, se excluyen los planteamientos sobre la culpabilidad. El Derecho Penal tendría como objeto la defensa contra los "enemigos naturales de la sociedad". Esto lo veremos hoy representado en la teoría de Jakobs sobre el Derecho Penal del Enemigo. La sociedad se defendería de sus enemigos naturales. De manera que, más que del delito, se defendería de los delincuentes.

Enrico Ferri
(1856- 1929), Italia.
**Padre de la teoría
de la Defensa Social**

El determinismo es un factor de peligrosa aceptación, pues tiene que ver con el libre albedrío (que para el positivismo no existiría en las personas con las características descritas por ellos), lo que sí en cambio "determinaría" el tipo de control social: medidas de seguridad curativas, peligrosas para los Derechos Humanos por la indefinición de su duración en el tiempo; cuando

no, reclusión indefinida o pena de muerte. De hecho, Ferri y Garofalo¹¹, quienes constituyen, conjuntamente con Lombroso, las tres figuras más significativas del Positivismo, lo llegan a sugerir.



Garofalo, y el "Delito Natural", Italia

Garofalo, criminólogo del "consenso", define el "delito natural" como aquello que lesiona los "sentimientos" medios de piedad y probidad presentes en una sociedad, en un momento dado. De piedad, en los delitos contra la vida y la salud; y de la probidad, en los delitos contra la propiedad.

Si existen, como este autor señala, "delitos naturales" (es decir, no contruidos social o políticamente), aunque sean difícilmente evaluables por estar referidos a "sentimientos", la consecuencia sería que habría también "delincuentes naturales".

Es Garofalo quien en 1878 define la peligrosidad como capacidad criminal, o como "peligrosidad probable". Grave concepto que va a afectar seriamente, y en el imaginario colectivo, la concreción de los Derechos Humanos.

El positivismo criminológico que estudia al individuo. La Criminología Clínica: el delincuente como anormal. El positivismo biológico o las ciencias ocultas de la época

Según Aristóteles, habría Ciencia Oculta cuando toda forma natural aparente hiciera suponer la existencia de una cosa oculta: La *Quiromancia*, la *Astrología*, la *Cábala*, la *Magia*, la *Alquimia*. Y en las *Biotipologías*, como en la *Frenología* de Gall, el aspecto físico sería una indicación de personalidad. Lo aparente definiría lo oculto.

Veremos como este positivismo es prácticamente una nueva Ciencia Oculta:

¹¹ Garofalo, Raffaele (1851-1934) publica —en 1885— *La Criminología. Estudio sobre el delito y sobre la teoría de la represión*. Representa la vertiente jurídica de la *Scuola Positiva*. En 1878 había definido la "peligrosidad" como capacidad criminal y probabilidad de implementarla, o "peligrosidad probable". En 1880 incluye la definición de "adaptabilidad" como el obstáculo interno capaz de frenar la peligrosidad, o grado o posibilidad de adaptación social del delincuente. Los criminales poseerían una anomalía moral y psíquica, una especie de "lesión ética" que sería responsable de actos delictivos. Niega la posibilidad de aceptar el libre albedrío en la ciencia penal.

¿Cómo han visto los criminólogos del positivismo a los delincuentes? Del griego *klynos* ('cama'), la palabra "clínica" ya prefigura al delincuente como enfermo. Los "gabinetes clínicos" de las penitenciarías, que suelen ser interdisciplinarios en el área psicobiológica, se ocuparán de hacer un "diagnóstico", un "pronóstico" y de emitir un plan de "tratamiento". Términos médicos, en fin.

La primera interpretación del delincuente por parte de la Criminología Positivista nos dice que es un salvaje resucitado en la sociedad moderna por un fenómeno de herencia retrógrada, es decir, por *atavismo*.

Quien lo dice en esos primeros tiempos es Cesare Lombroso, médico-legista de la Universidad de Pavia que, haciendo la autopsia de un famoso bandido calabrés llamado Villella, en 1871, creyó encontrar en su cráneo aquel rasgo desconcertante e inquietante, impropio de los hombres actuales: un hoyuelo o foseta en la cresta occipital. Esta particularidad craneal era frecuente en los roedores y otros vertebrados, sobre todo, en los superiores, precisamente en los más próximos al hombre, como los simios antropoides y no sería extraña en los antepasados.



Cesare Lombroso, Italia. "El Hombre Delincuente", 1871

Según todo esto, se deduce que el delincuente nato nacería predeterminado por su configuración física y su escaso desarrollo evolutivo.

Claramente tuvo, pues, influencias de Darwin y de su tesis evolucionista sobre el Origen de las Especies; como la tuvo de Morel y la locura moral; y de Gall y sus planteamientos sobre las protuberancias craneanas.

A través de las distintas ediciones de su *L'Uomo delinquente*, publicado por primera vez en 1876, Lombroso fue tomando nota de las discusiones de sus contemporáneos e investigando otras hipótesis hasta que desarrolló otras tesis también singulares que, a partir de su tercera edición en 1884, se volverían definitivas. De este modo, para el profesor italiano, la tesis del atavismo del delincuente se ubicaría en el centro, mientras que otras dos, *la epilepsia larvada* y *la locura moral*, explicarían la delincuencia en su totalidad. Así se conforma la teoría tríptica lombrosiana.

Desde ese instante, la teoría atávica comienza a desarrollarse y Lombroso va encontrando nuevos caracteres regresivos que se suman al hoyuelo de la cresta occipital, acentuando la identificación del criminal con el salvaje. En lo anatómico: la estrechez de la frente, la exageración de los senos frontales, la gran frecuencia de la sutura metópica, de los huesos wormianos, las

sinóstosis precoces, el grosor superior a lo normal de la bóveda del cráneo, el desarrollo desproporcionado de los pómulos y de las mandíbulas, el apéndice lemúrido de la inferior, el prognatismo, la oblicuidad y gran capacidad de las órbitas de los ojos, etcétera. En lo fisiológico: la sensibilidad obtusa, la ausencia o disminución de reacciones vasculares, el mancinismo o zurdez. En lo psicológico: la insensibilidad moral y afectiva, la pereza, la ausencia de remordimientos, la imprevisión. En lo social: el delincuente tendería a tener signos físicos producidos por él mismo, como el tatuaje; en su libro hay referencias a los dibujos encontrados, los cuales representarían ideas de lo que en Italia se denominaba la "mala vida" o submundo social. También dijo encontrar el lenguaje involutivo, metafórico, y la escritura jeroglífica.

El delincuente actual sería una cierta reproducción orgánica, más o menos acabada, del salvaje y del primitivo¹².

¿El delincuente nato?

Por supuesto, tratándose de una criminología estrechamente penitenciaria, encontraba allí, en la prisión, personas que trabajaban en lugares poco edificantes, como los puertos, donde el hábito del tatuaje era (como hoy es)

una moda basada en el demostrar valor para enfrentar un procedimiento doloroso. Hoy en día algunos jóvenes explican sus tatuajes con la excusa de que su cuerpo es "un espacio (tal vez hoy sentido como el único posible) de libertad". Algunos, en un tono débilmente filosófico, lo asumen como "un compromiso con el dolor".

Pero para Lombroso, el delincuente astucioso, el estafador, tendría características físicas diferentes a las del delincuente violento.

Curiosamente, como las mujeres eran casi inexistentes en las penitenciarías —para justificarlo se basaba por una parte en que su delincuencia era generalmente oculta—, Lombroso acudió a



¹² Bernaldo de Quirós, Constancio, *Las nuevas teorías de la criminalidad*, 2ª ed., Madrid, Revista de Legislación, 1908, pp. 23-30.

una explicación que de todas maneras no se adaptaba a su tipo de delincuente nato: las prostitutas serían, dijo, su equivalente. Los demás caracteres que asigna a las mujeres demuestran lo poco científico de sus planteamientos: las mujeres delincuentes tendrían ausencia de refinamiento moral; y como son incapaces de sufrimiento espiritual, tampoco tendrían compasión por los sufrimientos de los demás; su inteligencia sería inferior a la masculina; ellas serían, en general, más viciosas que los hombres, aunque las que son delincuentes se comportan como los hombres y se parecen a ellos. Según él, tales gravísimos defectos pueden estar debilitados por la maternidad, la piedad, la búsqueda de la pasión y la frialdad sexual. Todo esto parece bastante confuso a una mirada contemporánea.

Por la insistencia en la anormalidad y la gigantesca variedad de afirmaciones diferentes que se hicieron sucesivamente en la Criminología Clínica, que hoy, frente a la realidad contemporánea de la delincuencia nos parecen poco creíbles, señalaremos al pie de página algunas de ellas como muestra del cientificismo y el reduccionismo imperantes, y de cómo se convirtieron en teorías que no necesariamente concordaban entre sí. Verdaderas "ciencias ocultas", como anteriormente se dijo.

El delincuente sería visto:

1. Como "primitivo atávico o psíquico" (Cesare Lombroso, Napoleone Colajanni)¹³;
2. Como "anormal moral", "loco moral" o "degenerado" (Raffaele Garofalo, James Cowles Prichard, Henry Maudsley, Bénédicte Augustin Morel)¹⁴;

¹³ La doctrina del atavismo criminal iniciada por Lombroso era a la vez pre-humana y humana, física y psíquica. Pese a ello, algunos autores, como Napoleone Colajanni, limitaron la regresión criminal sólo a los caracteres psíquicos o morales, excluyendo los físicos u orgánicos. Los caracteres físicos de los criminales eran comunes a los hombres normales, como también su raza. El criminal, para Colajanni, representaba a un individuo que tenía un atavismo psíquico que era un retorno a las características propias de las fases precedentes de su evolución, es decir, era un neosalvaje o un neobárbaro, un aparecido del tiempo de nuestros remotos ascendientes (ver Bernaldo de Quirós, Constancio, *Criminología*, Puebla, Cájica, 1955, pp. 63-67; Colajanni, Napoleone, "Raza y delito", en *Criminología Moderna*, año II, N° 12, Buenos Aires, 1899, pp. 350-353; Dallemagne, Jules, *Les Théories de la Criminalité*, París, Masson, s/f, p. 121; Ídem, *Sociologia criminale*, Catania, Tropea, 1889; Tarde, Gabriel, "L'atavisme moral", en *Archives d'Anthropologie Criminelle*, Lyon, Storck, 1898, p. 23 y ss.).

¹⁴ En 1885, Raffaele Garofalo introdujo la tesis original del delito natural. Habría delitos *mala in se* y delitos *mala quia prohibita*. Según este autor no todo delito era natural, sino sólo aquel que representaba una violación de los sentimientos altruistas fundamentales de piedad y probidad. Con tal distinción, Garofalo quería indicar la existencia de una serie de delitos que, en contraposición con los otros —los artificiales o legales—, tenían un origen distinto, es decir, un origen natural, puesto que carecían de algo innato a la naturaleza misma del hombre. Ese algo innato eran los sentimientos de piedad y probidad. Para Garofalo, estos sentimientos se hallaban dentro del hombre, eran algo natural que nada tenía que ver con una construcción humana. El

3. Como "anormal racial" (Clémence Royer)¹⁵;

delincuente presentaría siempre un *elemento congénito diferencial*. Para Garofalo, el delincuente fortuito no existe, puesto que un hombre bien organizado moralmente no comete delitos. La persona que *se arrastra al crimen*, tiene algo exclusivo, una manera de ver enteramente particular. El delincuente, sería un *ser aparte*, un *monstruo de orden moral* que tenía características comunes a los salvajes, y otras inhumanas, lo que le permitía conciliar la hipótesis del criminal atávico con la teoría de la degeneración (ver Garofalo, Raffaele, *La Criminología. Estudio sobre el delito y sobre la teoría de la represión*, Pedro Dorado Montero (trad.), Montevideo, B de F, 2005, p. 84; López-Rey Arrojo, Manuel, *Introducción al estudio de la Criminología*, Buenos Aires, El Ateneo, 1945, pp. 32-35).

Mucho antes de que Lombroso irrumpiera con su teoría del criminal nato, la Psiquiatría inglesa desarrolló el concepto de *locura moral (moral insanity)* con la obra de James Cowles Prichard hacia 1842. Sin embargo, fue Henry Maudsley, un médico del asilo de Manchester, quien expuso de manera más clara la vinculación entre crimen y locura diciendo que todos los que han estudiado a los hombres criminales saben perfectamente que existe una clase especial de hombres consagrados al mal. Al estudiar la población penal, sostuvo que la clase criminal constituía una variedad degenerada y morbosa de la especie humana marcada por caracteres particulares de inferioridad física y mental, y que estas defectuosidades tienen como consecuencia la falta parcial o absoluta de sentido moral. Para Maudsley, la causa de esta ausencia de sentido moral era la existencia de alguna anomalía en la familia y el crimen era una especie de emuntorio a través del cual pasaban todas sus tendencias malsanas: ellos serían locos si no fuesen criminales; y por ser criminales no eran precisamente locos (ver Maudsley, Henry, *El crimen y la locura*, Valencia, Sempere, s/f., pp. 35-39, 70).

En 1857, también bajo la influencia de la obra de Prichard, el médico francés Bénédicte-Augustin Morel, provocando una ruptura con la Psiquiatría precedente (heredera de Pinel y de Esquirol), introdujo la teoría de la degeneración con un libro que hacía referencia a las degeneraciones de la especie humana tanto físicas e intelectuales como morales. En él, Morel hacía alusión a todas las causas que podían conducir a la degeneración, que definía como una desviación del tipo primitivo, es decir, del tipo humano creado por Dios. Morel establecía de este modo una etiología de la degeneración, que era considerada, una enfermedad. Para este autor, los tipos extraordinarios y desconocidos que poblaban las prisiones no eran extraordinarios ni desconocidos para quienes estudiaban las variedades morbosas de la especie humana desde el doble punto de vista del estado psíquico y moral de los individuos que las componían. Estos seres humanos eran justamente las personificaciones de diversas degeneraciones de la especie, y el mal que las engendraba constituía para las sociedades modernas un peligro más grande que la invasión de los bárbaros para las antiguas (ver Castel, Robert, *El orden psiquiátrico. Edad de oro del alienismo*, Buenos Aires, Nueva visión, 2009, pp. 36-37; Morel, Bénédicte-Augustin, *Traité des dégénérescences physiques, intellectuelles et morales de l'espece humaine*, París, Bailliere, 1857; Bernaldo de Quirós, Constancio, *Las nuevas...*, ob. cit., p. 70).

¹⁵ En el segundo Congreso de Antropología Criminal de París, en 1889, Clémence Royer —primera traductora francesa del *Origen de las Especies*, de Charles Darwin—, siguiendo la tesis de la degeneración, se propuso indagar la relación entre la criminalidad y el mestizaje, indicando el error de Lombroso de no haberla tomado en cuenta. Es difícil sostener, decía Royer, que un hombre resulte criminal por el simple hecho de que sus huesos presenten anomalías, como también imposible que esas anomalías anatómicas produzcan tendencias al crimen. La tendencia al crimen debía tener, para Royer, una causa que sería común a aquéllas anomalías físicas, funcionales o psíquicas, es decir, debía buscarse su origen en la herencia. Si bien es admisible que el crimen pueda tener parcialmente determinantes sociales, es decir, influencia de la sociedad sobre el individuo, aquéllas siempre actuarían sobre una suma de características innatas que, en cada individuo, es el resultado hereditario total de su genealogía, y modifican tan profundamente las influencias del medio que, en medios idénticos y circunstancias parecidas, individuos diferentes pueden actuar de modo distinto. Royer se sorprendía de que Lombroso no haya tomado en cuenta como causa hereditaria de la criminalidad al mestizaje, que era, según ella, una de las importantes. La historia mostraba que los actos más inmorales, los actos más contrarios a

4. Como "anormal cerebral" (Alexandre Lacassagne)¹⁶;
5. Como "débil mental" (Henry Goddard)¹⁷;

los seres organizados, se multiplicaban en épocas de grandes civilizaciones, es decir, de grandes mezclas de razas. Para Royer había que hacer una investigación sobre la genealogía de los criminales para constatar la proporción de cruces reiterados cuya herencia podía converger con razas antiguas muy inferiores, lo cual explicaría en sus descendientes lejanos la reaparición de caracteres morales que sólo se constatarían en las razas más inferiores de la humanidad o incluso en especies animales (ver Royer, Clémence, "Deuxieme séance", en *Actes du Congres International d'Anthropologie Criminelle, Biologie et Sociologie*, París, Masson, 12 de agosto de 1889, pp. 170-172).

¹⁶ Es común encontrar en los manuales de Criminología que al Positivismo Criminológico italiano se le opuso la escuela francesa de Lyon, llamada del *Medio Social*. La crítica que realizó el médico francés Alexandre Lacassagne en el primer Congreso de Antropología criminal celebrado en Roma, en 1885, suele señalarse como el comienzo de esta divergencia entre dos escuelas criminológicas. Lacassagne había sostenido que el medio social era el caldo de cultivo de la personalidad; el microbio era el criminal, es decir, elemento que tenía importancia sólo cuando encontraba el caldo en donde fermentar. Las sociedades tenían, entonces, los criminales que merecían. Pese a ello, este antagonismo con la escuela italiana no parece ser grande en el caso de Lacassagne, ya que este autor nunca fue un sociólogo y siempre sostuvo que la causa principal del comportamiento criminal residía en un determinismo hereditario. Lacassagne estaba convencido de que el cerebro encerraba los misterios del comportamiento humano y era ferviente partidario de la frenología o craneología sostenida por Gall a principios de siglo XIX. Para este autor, el medio social podía comprenderse como el conjunto de individuos cuya evolución cerebral era diferente. Las capas superiores eran las frontales, más inteligentes y evolucionadas. Las capas sociales inferiores, que eran las más numerosas y en las que predominaba el instinto, eran llamadas occipitales. Entre ellas, existía una serie intermedia en donde predominaban los actos con una cierta impulsividad, llamadas parietales. La teoría de la criminalidad, para Lacassagne, tenía que basarse en el estudio del funcionamiento cerebral, es decir, el acto criminal dependía en cada individuo de su constitución cerebral (ver Mucchielli, Laurent, "Héritité et 'milieu social' le faux antagonisme franco-italien", en Mucchielli, Laurent (dir.), *Histoire de la Criminologie Française*, París, L'Harmattan, 1994, p. 189; Lacassagne Alexandre, "Les sentiments primordiaux des criminels", en *Actes du troisieme Congres d'Anthropologie Criminelle*, Bruselas, Hexes, pp. 239-240).

¹⁷ A principios del siglo XX, el psiquiatra americano Henry Goddard prestó un interés especial al estudio de la familia, vinculando debilidad mental y delincuencia. La familia denominada *Kallikak* por el autor (del griego *kalos*: 'bueno, puro'; *kakos*: 'malo, pernicioso') presentaba dos ramas, una con buenas cualidades hereditarias y otra con malas. Al estudiar la deficiencia intelectual de uno de sus integrantes, Goddard creyó encontrar en su herencia familiar la causa de la delincuencia. Para ello, investigó a la familia a través de seis generaciones y descubrió que la debilidad mental se remontaba a un antepasado, un soldado que había tenido relaciones ilegítimas con una mujer deficiente. Del total de cuatrocientos ochenta descendientes identificados, todos ellos eran débiles mentales, inmorales sexuales, alcohólicos, epilépticos y criminales. La prueba de ello, según Goddard, estaba en que el mismo soldado, luego de la guerra, había contraído matrimonio con una joven de sana familia, y con un total de cuatrocientos noventa y seis descendientes, sólo uno era anormal mental y ninguno criminal. De este modo se probaba que del primer enlace descendía la línea mala que comprendía a los antisociales y amoraes mientras que, en la segunda línea, aparecían casi en su totalidad seres normales y socialmente inútiles (ver Goddard, Henry, *The Kallikak Family*, Nueva York, Macmillan, 1912; Cajías, Huascar, *Criminología*, ob. cit., p. 178; Pinatel, Jean, "Criminología", en Bouzat, Pierre y Pinatel, Jean, *Tratado de Derecho Penal y Criminología*, T. III, Caracas, Universidad Central de Venezuela, Facultad de Derecho, 1974, ob. cit., pp. 352-353).

6. Como "perverso constitucional instintivo" (Ernest Dupré)¹⁸;
7. Como "anormal físico y moral" (Charles Goring)¹⁹;
8. Como "anormal hereditario" (Johannes Lange)²⁰;
9. Como "anormal morfológico" (las Biotipologías de Ernst Kretschmer, Nicola Pende, William Sheldon, y más recientemente consideradas por los cónyuges Glueck)²¹;

¹⁸ En el Congreso de alienistas y neurólogos de Francia celebrado en Argelia, en 1912, el psiquiatra francés Ernest Dupré sustituyó la teoría antropológica de la delincuencia atávica por la teoría de las perversiones instintivas, dando lugar a un nuevo término que será utilizado por los criminólogos durante medio siglo: la *constitución*. Según Dupré, debían entenderse como perversiones instintivas las anomalías constitucionales a la base de las tendencias innatas del individuo, que eran anteriores a la aparición de la conciencia y de la inteligencia y que debían ser consideradas en su actividad moral y social. El cerebro tenía, para Dupré, una pluralidad de centros que correspondían a la diversidad de instintos inscritos por la naturaleza. La normalidad suponía, entonces, un equilibrio armonioso entre aquellos centros. El delincuente, por el contrario, padecía un desequilibrio de origen patológico. Todo comportamiento que se desviaba de la normalidad era resultado, para este autor, de disfuncionamientos orgánicos que impedían que fueran respetadas las exigencias sociales (ver Dupré, Ernest, "Les perversions instintives", en *Archives d'Anthropologie criminelle*, Lyon, 1912, p. 502 y ss.; Debuyst, Christian, "Les différents courants psychiatriques et psychologiques en rapport avec les savoirs criminologiques", *Histoire des savoirs sur le crime et la peine*, París-Bruselas, De Boeck Université, 1998, pp. 422-425).

¹⁹ Luego de una serie de investigaciones científicas realizadas sobre convictos, en 1913 el inglés Charles Goring aseguraba que no existían características físicas especiales que confirmaran la existencia de un tipo criminal lombrosiano y que si se comparaban las medidas encefálicas de los delincuentes con las de los profesores universitarios, no tendrían mayor diferencia. A pesar de ello, las mismas investigaciones llevadas a cabo por el profesor inglés demostraban una clara inferioridad física entre delincuentes y personas comunes, como también presentaban un menor desarrollo físico en general. Además de esta inferioridad física, Goring también encontró en los casos examinados la existencia de una notable deficiencia de la inteligencia, por lo que concluía que si bien los delincuentes ingleses se caracterizaban por una condición física y una constitución mental independientes una de otra, el rasgo físico asociado a la criminalidad era generalmente una imperfección orgánica; y el factor mental, una inteligencia deficiente (ver Goring, Charles B., *The English Convict*, Londres, 1913; Hurwitz, Stephan, *Criminología*, Barcelona, Ariel, 1956, p. 132).

²⁰ Uno de los trabajos más importantes y divulgados sobre el vínculo entre herencia y delincuencia apareció en 1929 con el profesor alemán Johannes Lange (*El crimen como destino*), quien comparó las condiciones criminales de los gemelos monocigóticos (idénticos) y dicigóticos (fraternos). La conclusión a la que llegó era que, respecto al delito, los gemelos monocigóticos reaccionaban de manera absolutamente semejante, mientras que los dicigóticos lo hacían con bastante diferencia. En el primer caso, las investigaciones realizadas mostraban una concordancia criminal casi total, mientras que las excepciones fueron atribuidas a una lesión cerebral como causa del delito; en el segundo, existía discordancia, pero se incluyó una comparación con hermanos corrientes para demostrar que la influencia de factores ambientales jugaba un pequeño papel en la génesis del delito: los gemelos dicigóticos no presentan diferencias con los otros hermanos, pese a una mayor semejanza ambiental (ver Hurwitz, Stephan, ob. cit., p. 115).

²¹ Las investigaciones sobre la criminalidad en los años veinte representaron un gran cambio respecto a la Antropología Criminal de los primeros años del siglo XX, gracias al aporte de la Psiquiatría, fundamentalmente, por estudios referidos a la constitución de la persona, es decir, a su entidad psicofísica. La biotipología tenía por objeto descubrir las correlaciones existentes entre lo físico y lo

10. Como "anormal constitucional cerebral u hormonal" (Nicola Pende)²²;

psíquico en el seno de una persona cualquiera y, como el delincuente era una persona, resultaban aplicables sus resultados. "No es que la biología constitucional constituya hoy algo perfecto —decía Kretschmer—, pero, de todos modos, ni en el orden heredo-biológico ni en el crimino-biológico puede prescindirse de ella; no hay otro recurso que el de colaborar en su desenvolvimiento". La obra del psiquiatra alemán Ernst Kretschmer, publicada en 1921, fue una referencia en la materia, e influyó de tal manera en la Criminología, que casi todas las investigaciones hasta los años cincuenta reflejaban en algún sentido sus tipos biológicos y, a través de los estudios realizados, se argumentó que existía una correlación entre tipos físicos y caracterológicos respecto al delito. Kretschmer afirmó haber descubierto *tipos humanos* mediante métodos empíricos. Los tipos morfológicos eran de tres especies: el *leptosómico* (asténico), el *atlético* y el *picnico*. Al lado de estos, aparecen otros especiales llamados *displásicos*, que se caracterizan por la existencia de desproporciones orgánicas. El tipo leptosómico se singulariza por el escaso cúmulo de grasa; el atlético por el desarrollo de músculos y del esqueleto; y el picnico por el gran desarrollo de la cabeza, tórax y abdomen, y una tendencia al cúmulo de grasa. Estos tres tipos eran *normales* para Kretschmer, sin que pudiera aducirse cuál era mejor que los demás. Además, del estudio de los pacientes y de las definiciones de enfermedades psiquiátricas, tales como la esquizofrenia, la manía o la depresión, Kretschmer extrajo como conclusión la existencia de una afinidad biológica entre la constitución mental y los tipos morfológicos, sosteniendo, por ejemplo, que en la mayoría de los casos el tipo picnico tenía una constitución mental maniaco-depresiva. Además, Kretschmer formuló su famosa tesis de los temperamentos (o personalidades) en conexión con las principales formas de psicosis. Los términos *esquizoide* o *cicloide* indicaban *las personalidades anormales fluctuantes entre la salud y la demencia*, que reflejaban los síntomas psicológicos básicos de las psicosis. Del mismo modo, existían transiciones poco claras entre los esquizoideos y cicloideos, y ciertos tipos dentro del campo de la *normalidad psicológica del común de las personas*, por lo que él las denominaba personalidades *esquizotímicas* y *ciclotímicas*. Según Kretschmer era imposible comprender cómo podría construirse una verdadera biología criminalista sin la amplia base de las normas tipo-constitucionales; la constitución psicofísica no es en rigor sino el fondo más extenso en el que todos los demás factores causales producen sus efectos, y en el que todos vienen a desembocar. En cuanto a la relación entre el biotipo y la criminalidad, Kretschmer "descubrió" en sus investigaciones que los picnicos delinquían menos y que por lo general son estafadores; que los leptosómicos delinquían más y solían ser ladrones; y que los atléticos solían ser violentos. También en Italia, el médico Nicola Pende presentó su biotipología humana en 1924, la que vinculó a la Endocrinología. Pende describía dos tipos de humanos morfológicamente fundamentales: el *brevilíneo* y el *longuilíneo*. El primero era un tipo vital anabólico, ahorrativo, que tendía a la acumulación en el seno de sus humores y de sus células; el segundo, catabólico, consumidor, que propendía al agotamiento rápido de las reservas nutritivas, en alguna medida incompatible con la resistencia vital. Estos tipos humanos, según Pende, se encontraban en todas las épocas, tanto del individuo como de la humanidad. Las investigaciones modernas, continuaba, permitían constatar la influencia de sustancias químicas u hormonas que estimulaban el anabolismo o el catabolismo, según el caso. Algunos años más tarde, el profesor americano William Sheldon, luego de haber fotografiado a cuatro mil estudiantes realizó otra tipología basada en la de Kretschmer distinguiendo a su vez tres tipos de individuos: a) un tipo redondo, de predominio visceral: el *endomorfo* (similar al picnomorfo); b) un tipo largo, de predominio muscular: el *mesomorfo* (parecido al atletomorfo); y c) un tipo endeble, de predominio nervioso: el *ectomorfo* (análogo al leptomorfo). Asimismo, Sheldon, junto a los esposos Eleanor y Sheldon Glueck, realizaron una investigación que mostraba, sobre quinientos delincuentes, el predominio del tipo mesomorfo mientras que en la misma cantidad de no delincuentes prevalcía una mayoría de ectomorfos (ver Kretschmer, Ernst, *Constitución y carácter*, Juan J. López Ibor (trad.), Barcelona, Labor, 1947, pp. 273, 278; De Greff, Étienne, *Introduction a la Criminologie*, Bruselas, Joseph Vandenplas, 1946, p. 26; Zaffaroni, E. Raúl, *La palabra...*, ob. cit., p. 130; Pende, Nicola, "La biotipología humana", *Trabajos recientes sobre Endocrinología y Psicología Criminal*, Mariano Ruiz Funes (trad.), Madrid, Morata, 1932, pp. 95-97; Pinatel, Jean, "Criminología", ob. cit., p. 317).

²² El descubrimiento de las glándulas de secreción interna dio lugar a la Endocrinología como ciencia, lo que proporcionó a la Biología Criminológica un nuevo impulso. La circulación de las

11. Como producto de "una constitución delincuencia por anomalías cerebrales" (Benigno Di Tullio) y, ya en pleno siglo XXI, con una tesis regresionista de esas anomalías, sostenidas por Alan Raine, como veremos más adelante en este libro²³;

12. Como "neurótico, anormal social o enfermo mental" (los psicoanalistas Alexander y Staub)²⁴;

hormonas permitiría evaluar la calidad de los comportamientos teniendo en cuenta las cantidades químicas. La Endocrinología servía, de este modo, para establecer una equivalencia entre el comportamiento criminal y la liberación hormonal, y permitía inferir que el crimen podría ser el resultado de un desequilibrio cuantitativo de la producción hormonal. Nicola Pende relacionó las constituciones cerebrales con los descubrimientos endocrinológicos y con su biotipología, lo que le permitió explicar al delincuente de la siguiente manera: en la mayoría de los casos, decía, nos encontramos frente a sujetos que, por un lado, manifiestan anomalías de la constitución cerebral, como efecto de las causas que engendran la degeneración por medio de la herencia biológica y que han producido consecuencias sobre la estructura y capacidad funcional del cerebro y, por el otro, el estímulo endocrino, más o menos acentuado, que produce una determinada influencia. En la génesis de la criminalidad, puede predominar, según los diversos individuos (tipos humanos), tanto el factor endocrino como la constitución cerebral anormal. Sólo ocasionalmente el delito es producto de otras causas físicas, psíquicas o tóxicas, y son generalmente insignificantes frente a la trascendencia del factor degenerativo o al desequilibrio hormonal (ver Pende, Nicola, "Constitución y Endocrinología", *Trabajos...*, ob. cit., pp. 309-310).

²³ En la década de los años veinte, el profesor romano Benigno Di Tullio, discípulo de Pende, a raíz de largas y rigurosas observaciones sobre aproximadamente mil delincuentes, había precisado el concepto de que los factores causales de la criminalidad estaban subordinados a la particular estructura de la personalidad del delincuente, o sea, a aquel conjunto de características morfológicas, funcionales y psicológicas que diferenciaban a cada delincuente del otro, y más aún, que existía una particular predisposición constitucional para la delincuencia en general, consecuente con características físico-psíquicas especiales capaces de favorecer reacciones críminosas. Del mismo modo que existían constituciones neuropáticas, psicopáticas, tuberculosas, urémicas, según Di Tullio, existía una constitución que podía ser recordada como "delincuencia", por el hecho de que, a causa de sus elementos constitutivos, daba lugar a una predisposición, más o menos grave, hacia actos de naturaleza críminosa en general, que se revelaba y se realizaba, por otra parte, solamente por la influencia de otros factores de la criminalidad y cuya tarea venía a sensibilizar tal predisposición favoreciendo su realización. Veinte años más tarde, al celebrarse el Segundo Congreso Internacional de Criminología en París, en octubre de 1950, Di Tullio parece reducir la criminalidad a un fenómeno biopsicológico dotado de aspectos médico-sociales. Una de las principales causas de la criminalidad residiría, entonces, en una anomalía cerebral. Había que analizar el vínculo entre el desarrollo ontogenético del cerebro y las funciones internas de los lóbulos frontales (Di Tullio, Benigno, *La costituzione delinquenziale nella Etiologia e Terapia della Criminalita*, Roma, A.R.A., 1929; Ídem, *Tratado de Antropología Criminal*, Buenos Aires, I.P.A.C., 1950; Ídem, "Bio-criminogenese", en *Actes du II Congres International de Criminologie*, Paris, PUF, 1950, pp. 5-23. Andrieu, Bernard, "L'anomalie fonctionnelle: genes et neurones. Un modele scientifique ambigü dans la psychiatrie et la biologie contemporaines", en Mucchielli, Laurent (dir.), *Histoire...*, ob. cit., pp. 425).

²⁴ Bajo la influencia de la Psiquiatría Psicoanalítica, Franz Alexander y Hugo Staub, un médico y un jurista alemán, asimilaron la delincuencia a las neurosis. Tanto el neurótico como el criminal, decían, han fracasado por su incapacidad de resolver el problema de sus relaciones con la familia en un sentido social. Lo que el neurótico exterioriza simbólicamente y con síntomas no dañinos para los demás lo realiza el criminal mediante acciones reales. Para zanjar la cuestión se necesitaría conocer cómo se ha formado la parte del Yo adaptada socialmente, saliendo del gran reservorio de la vida ancestral, instintiva y asocial, es decir, del Ello. Sin embargo, reconocen

13. Como producto de una "organicidad inferior" (Ernest Hooton)²⁵;

14. Como "anormal constitucional predispuesto" (Ernst Seelig)²⁶.

Sobre estas bases investigativas, epistemológicas y restrictivas de la variedad de la vida social, política e institucional, se llegó a hablar de una dudosa Criminología Científica.

Lo causal-explicativo y la dependencia que tenían las investigaciones de esa índole del sitio donde se realizaban, que eran las cárceles, ya limitaban su valor científico.

tres tipos principales de delincuentes *crónicos*: a) los *neuróticos*, que tienen una conducta de enemistad social generada durante la primera infancia o en la vida posterior (enfermos anímicos); b) los *normales*, los cuales no se diferencian en su estructura psíquica de quienes no han delinquido, pero que se adaptan a la parte más baja de la sociedad (anormales en sentido social); c) los *criminales de base orgánica*, que son aquellos cuyo desarrollo está retrasado por causas somáticas o cuya personalidad espiritual ha sido destruida por procesos patológicos orgánicos, hereditarios o no (Alexander, Franz y Staub, Hugo, *El delincuente y sus jueces desde el punto de vista psicoanalítico*, Madrid, Biblioteca Nueva, 1935, pp. 52-53, 60-61).

²⁵ En 1939, el profesor americano Ernst Hooton expuso una versión muy tardía del pensamiento lombrosiano al sostener que las características físicas de los criminales eran diferentes de las de los hombres normales. Sus estudios sobre más de doce mil detenidos en las prisiones americanas demostraban que los delincuentes eran claramente inferiores respecto a los no delincuentes en peso, en altura, en la circunferencia de la cabeza, en el tórax, en la cara, orejas, nariz e incluso en el cabello, dado que las investigaciones probaban que los delincuentes tienen menos pelos en el cuerpo y en la barba que en la cabeza. Además, había más delincuentes pelirrojos que no pelirrojos. Las penitenciarias, para Hooton, se hallaban construidas sobre las cambiantes arenas y los estremecidos pantanos de los inferiores organismos humanos (ver Hooton, Ernst A., *Crime and the men*, Cambridge, Harvard University, 1939, p. 130; López-Rey Arrojo, Manuel, *Introducción...*, ob. cit., p. 55).

²⁶ En 1950, el profesor austríaco Ernst Seelig también desarrolló una tesis constitucional de la delincuencia. Para Seelig, el medio social jugaba un rol decisivo tan sólo en el desencadenamiento de los actos criminales, en su fecha de comisión y en su modo de ejecución, pero de ningún modo explicaba las causas profundas del crimen. Para ello era necesario penetrar en la estructura de la personalidad criminal, en donde podía advertirse una *aptitud para el acto* que descansaba por regla general en una *disposición criminógena*. Del mismo modo que la humanidad en general, el delincuente, en su estructura psicofisiológica, estaba determinado en gran medida por su constitución y, excepcionalmente, por accidentes exógenos. Los resultados de la ciencia de la Etiología Criminal, decía Seelig, concordaban con la sabiduría popular que traducía la experiencia milenaria de dos proverbios: "la ocasión hace al ladrón" (importancia del medio en el desencadenamiento del acto criminal) y "de tal palo tal astilla" (importancia de la constitución para el desarrollo de una personalidad criminógena). Estos proverbios, concluía, no se contradicen ya que expresan diferentes problemas (ver Seelig, Ernst, *Lehrbuch der Kriminologie*, Graz, Jos. A. Kienreich, 1951. Traducción francesa, *Traité de Criminologie*, París, PUF, 1956, p. 192-193).

La permanencia y reiteración del paradigma positivista

Como el Positivismo, aparentemente, nunca muere, arraigado como está a su vinculación con "lo científico", como veremos en el capítulo referido a las neurociencias y las investigaciones regresionistas, los momentos históricos han vuelto a asumir un rol de retroceso en el pensamiento criminológico, según nuevos o similares parámetros de Ley y Orden, políticamente más cómodos que etapas anteriores, más críticas y totalizadoras del pensamiento criminológico.

Así que, aun recientemente, en algunas nuevas investigaciones norteamericanas se ha señalado que los presidiarios violentos y los delincuentes sexuales muestran niveles de testosterona más altos que otros reclusos, así como del correspondiente grupo de control.

Con esto se ha pretendido explicar los bajos porcentajes de criminalidad que presentaban las mujeres en relación con los hombres, y que contradecían todos los estudios clínicos mencionados. Se aduce, entonces, que se debe a que ellas son portadoras, en cambio, de progesterona, que tendría efectos tranquilizantes. Se ha señalado inclusive que algunos tratamientos basados en estas investigaciones tienen efectos peligrosos: el tratamiento a base de hormonas femeninas para disminuir la agresividad feminizó el aspecto físico masculino y produjo alteraciones de personalidad que, dicen, a la larga incidieron en conductas antisociales. Pero estas investigaciones, para justificar la llamativa fluctuación en las cifras de criminalidad en la mujer, la conectan con los desajustes hormonales producidos en el período menstrual, cuando disminuye la progesterona, lo que provocaría como consecuencia una mayor irritabilidad e inestabilidad y, se alega, un comportamiento más agresivo. Por supuesto, se trata también de perspectivas reduccionistas que no dan cuenta ni del aspecto definicional del delito ni de la complejidad de las interacciones y condiciones sociales que involucran al ser humano.

La Criminología Positivista en América Latina

Como en casi todas partes, la Criminología Positivista copó las publicaciones, las cátedras y las asociaciones profesionales de la Criminología Latinoamericana, y ésto continuó hasta que se instauró en la Región la Criminología Crítica, como se explicará en otras partes de este libro.

Los títulos de esas apariciones definen bien la orientación que seguían, así que bastaría con ellos para entender a la Criminología de épocas anteriores:

En 1878, se publica en la Argentina la obra de José María Ramos Mejía, *Las neurosis de los hombres célebres en la historia argentina*.

En 1893, se publica la obra de Martínez Baca y Vergara *Estudios de Antropología Criminal* (Puebla, México).

En 1897, el mexicano Macedo publica *La Criminalidad en México*.

En 1898, sale *Los hombres de presa*, del argentino Luis María Drago. Dos años después, aparecería en Italia con prólogo del propio Lombroso y, en 1921, volvería a ser editada, esta vez, bajo el título de *Antropología Criminal*.

En 1888, se funda la Sociedad de Antropología Criminal, en Buenos Aires, gracias a la iniciativa de Drago, Pinero y Ramos Mejía, directores, además, de un Boletín que publicó los primeros estudios de esa Sociedad.

Un año después, en 1889, se crea, en Río de Janeiro, la Asociación Antropológica y de Asistencia Criminal.

En 1889, se publica en la Argentina la obra *Ciencia Criminal y Derecho Penal argentino*, de Cornelio Moyano Gacitúa, quien funda, en 1905, la Cátedra de Criminología en la Universidad Colonial de Córdoba, y publica *La delincuencia argentina ante algunas cifras y teorías* (Córdoba, Argentina, 1905).

Este autor, junto con Pinero, Ramos Mejía y otros, forma la Comisión encargada de elaborar el Código Penal Argentino de 1906, con acusadas influencias de las entonces nuevas teorías sobre la criminalidad.

En Brasil se publica, en 1896, la obra *Criminología y Direito Penal*, de Clovis Bevilacqua, y, en 1897, la de Afranio Peixoto, *Epilepsia y delito*, sin olvidar las obras de Nina Rodrigues, por ejemplo, *La raza humana* (1894), entre otras.

Otros autores que publican obras durante este período son Miguel Macedo (México, 1889); Octavio Beche (Costa Rica, 1890) y Francisco Herboso (Chile, 1892).

Francisco Veyga funda en Buenos Aires, en 1898, el Curso de Antropología Criminal, y Luis Montané hace lo mismo en La Habana, en 1899. Mientras, en ese mismo año, en Venezuela, se publica la obra de Francisco Ochoa *Estudios sobre la Escuela Penal Antropológica*.

Otros países que no quedan al margen de este desarrollo son Bolivia, con la publicación, en 1901, de la obra de Bautista Saavedra, *Compendio de Criminología*, y México, donde Julio Guerrero publica su obra *Génesis del crimen en México* (1901).

En 1902, José Ingenieros funda en Buenos Aires la revista *Archivos de Psiquiatría y Criminología*, y en 1913 publicará el primer tratado de Criminología Clínica en el continente.

En 1906, las publicaciones de Roumagnac *Los criminales en México* (México, 1905) y *Crímenes sexuales y pasionales* (México, 1906). El cubano

Fernando Ortiz publica, en 1906, "La Criminalité dei negri in Cuba", en la revista *Archivo di Psichiatria*, y *Los negros brujos*, primer trabajo de una serie sobre el *Hampa Afrocubana*.

En este mismo año, el costarricense Anastasio Alfaro, publica *Arqueología Criminal*, revisión de antiguos causas criminales con alusión a las nuevas orientaciones criminológicas.

Un año después, en 1907, aparece en Uruguay la obra de Miranda *El clima y el delito*.

En 1907, Antonio Ballvé, Director de la Penitenciaría Nacional, propone la creación de un Gabinete de Psicología Clínica y Experimental destinado al estudio de los delincuentes, así como a otras finalidades científicas de carácter general. El 6 de junio fue creado como Instituto de Criminología, y fue nombrado Ingenieros su primer Director. En 1914, es sustituido por Osvaldo Loudet.

En 1912, se realiza la primera recopilación bibliográfica sobre Criminología, en la obra *Criminología Argentina*, del argentino Eusebio Gómez, quien publicó, en 1908, *Mala vida en Buenos Aires*.

En Chile, Israel Drapkin funda el Instituto de Criminología a semejanza del que José Ingenieros crea en la Penitenciaría de Buenos Aires.

En 1933, se funda la Sociedad Argentina de Criminología. En 1934, se crea, en la Universidad de México, la Carrera de Criminología para médicos y abogados, y es Quiroz Cuarón el primer licenciado, quien poco después funda la Sociedad Mexicana de Criminología.

Y en Cuba, Israel Castellanos hacía estudios sobre el peso de la mano y la mandíbula.

La crítica del punto de partida epistemológico del Positivismo: la obsesión por las técnicas de investigación y el científicismo

1. Desde el punto de vista epistemológico, veremos que para el Positivismo existe un mundo físico que puede ser conocido al desentrañar sus relaciones de causa-efecto, sus consecuencias, su manera de activarse y su fenomenología. De modo que el interés principal de esta Criminología fue el de obtener un instrumental de técnicas de investigación útiles para definir, de la misma manera como sucedía con las ciencias naturales, las leyes que regirían aquel mundo físico que era nada menos que la sociedad y los seres humanos con todas sus complejidades. De esta manera, las técnicas de investigación llegaron a veces a considerarse un fin en sí mismo, sin que

importara mucho lo que al final pudiera “descubrirse”. Así veremos que algún investigador de las neurociencias, por ejemplo, suele aducir

2. que su “descubrimiento” es susceptible de ofrecer una “verdad” generalizable y total a las razones de la transgresión. Ello vendría a caracterizar ese reduccionismo inaceptable de los hechos sociales y de sus protagonistas, en una perspectiva recortada de la totalidad.

3. El Positivismo viene a implantarse en el terreno de un tema tan trascendente como el de las conductas (políticamente seleccionadas) que serían tan socialmente negativas que merecerían una pena o sanción. Casi a la manera de la justicia divina en la tierra, en cuyo fondo pudiera haber un sustrato de aroma religioso sobre el bien y el mal. Eso que a través de los tiempos ha sido debatido y definido por la dogmática penal y los filósofos sociales como “bien jurídico tutelado”, y que, a pesar de los intentos, no ha podido salir del terreno abstracto de lo que es lo moral o lo pecaminoso. El Positivismo se instala, con su arsenal de preconceptos, sobre lo que podría apenas ser considerado como una parte de “la realidad”.

4. Como las herramientas del Positivismo parten del culto del hecho, de lo verificable y lo cuantificable, son impropias para una discusión que vaya más allá de lo fenoménico. En efecto, en el terreno axiológico encontraremos valores no verificables y, menos aún, cuantificables. Quedan así abiertas preguntas que no tienen “respuesta científica” porque pueden estar vinculadas, entre otras cosas, a la Ética y a la Estética. Por ejemplo, preguntas como ¿qué es lo bueno, lo malo, lo feo, el amor, la tristeza, la felicidad, lo justo y lo injusto? no tienen respuesta: ¿cómo se miden estas nociones, cómo se verifican, cómo se clasifican, cómo se trasmutan en cifras, estadísticas, o leyes generales?

5. Fiel producto de un Estado moderno concebido gracias a un supuesto “consenso social”, según las mencionadas teorías contractualistas, el Positivismo no cuestionará el orden dado, y no aportará alternativas. Esto será particularmente significativo para el área del conocimiento criminológico, ya que todo el Sistema de Justicia Penal, particularmente lo referido a las definiciones de conductas delictivas presentes en los respectivos Códigos Penales, es aceptado sin objeciones.

Por lo tanto, el Positivismo criminológico es legitimador y reproductor del *statu quo*.

6. El Positivismo no es autorreflexivo. Esta perspectiva científicista —que no científica— significaría la separación del sujeto cognoscente y del objeto

cognoscible, es decir, que el mundo físico que pretende investigarse estaría fuera del observador, al cual él sería ajeno. Esa distancia entre el sujeto que conoce y el objeto de conocimiento impide al investigador observar su propia dependencia o independencia de criterios y valores. Lo que los Códigos Penales, en un Estado que se presume consensual, digan que es delito, es delito; y, por lo tanto, será sin discusión una conducta fuertemente dañina, y una razón para considerar a las personas que los cometen como diferentes o como anormales. Si un sistema es consensual, el que se desvía no puede ser sino anormal.

Para el Positivismo, es posible que el conocimiento sea objetivo. Lo que se obtiene como conocimiento, entonces, se considera que tendría altas probabilidades de que sea científico. Se da por sentado que el sujeto cognoscente no será influido por lo que está afuera de su observación, y que ese sujeto no aportará a la investigación elementos que son propios de su personalidad o de su sistema de creencias. Se asume falsamente que la investigación no estaría impregnada por su subjetividad.

Sobre estas frágiles bases se edifican no sólo la presunta neutralidad de la ciencia, sino también la científicidad de los resultados de la investigación criminológica.

7. El Positivismo aspira a descubrir leyes generales —las cuales vendrían a definir lo que constituye la realidad del mundo físico y social²⁷— sobre la generalización de eventos recurrentes, es decir, analizando varios hechos aislados que se repiten en el tiempo y el espacio, en una forma de conocimiento inductivo, esto es, donde de lo particular se llega a lo general. Se caracteriza, pues, por el estudio de casos.

8. El método es, por lo tanto, como se ha dicho, *causal-explicativo*.

No hay que dejar de cuestionar la presunta relación causa-efecto en el mundo de las ciencias sociales y aun el de la conducta humana. Causa es la que siempre produce un efecto; efecto es lo que siempre es producido por esa causa. No es la misma relación que existe, por ejemplo, en el mundo de la química, cuando dos partes de hidrógeno por una de oxígeno componen el agua.

9. El Positivismo Criminológico tradicional, entonces, que será fundamentalmente clínico, causal-explicativo y penitenciario, verá siempre al delincuente como un enfermo, o, en todo caso, como alguien diferente a lo

²⁷ Ver Platt, Tony, "Proposiciones para una Criminología Crítica en los Estados Unidos", en *Capítulo Criminológico*, N° 3, Órgano del Centro de Investigaciones Criminológicas, Universidad del Zulia, Maracaibo, 1975. Y Aniyar de Castro, Lola, *Criminología de la Reacción Social*, Maracaibo, Instituto de Criminología, Universidad del Zulia, 1977, p. 10.

normal. El hecho de ser prácticamente una Criminología penitenciaria reduce el campo de estudio a individuos que han demostrado algún grado de vulnerabilidad frente al control.

10. Se desconoce la selectividad de un sistema penal que sólo atrapa a los indefensos, a los más débiles desde el punto social, intelectual, biológico, educacional y económico. Sutherland hacía una irónica relación metafórica al señalar a la Criminología penitenciaria como potencial generadora de una relación entre "piernas cortas" y delincuencia, ya que quien corre más rápido no será atrapado por la policía.

11. Esta Criminología ignora asimismo todo lo que está cubierto por el manto opaco de la llamada cifra negra —delincuencia oculta o no registrada—, que supera en mucho la cantidad y la calidad de individuos sometidos al sistema penal.

Y, por supuesto, ignora a los delincuentes de Cuello Blanco que son justamente los que aparecen como más adaptados a la sociedad y a sus fines implícitos, y a quienes ningún criminólogo positivista pensaría aplicar pruebas de inteligencia, o investigar su composición familiar, su raza, o su morfología corporal o craneana.

En esa, su época, por lo tanto, proliferaron los libros y trabajos sobre las relaciones entre delincuencia y raza, delincuencia e inteligencia, delincuencia y pobreza, y hasta las investigaciones sobre el aumento del precio del pan y el aumento de la delincuencia, lo que equivalía a relacionar el hambre con el delito (Exner²⁸).

Así, pues, por tratarse de una Criminología del Consenso, y sin real autonomía, la Criminología aparecerá en los viejos textos del Derecho Penal (y hay algunos criminólogos de la vieja escuela que todavía lo afirman) como una *Ciencia Auxiliar del Derecho Penal*.

Lo que sin duda *era*.

La crítica de la función política de la Criminología Positivista. Su relación con los Derechos Humanos y su reflejo institucional

Empecemos por aseverar un paradigma de las nuevas Criminologías: *Las teorías criminológicas no son inocentes*.

²⁸ Exner, Franz, *Biología Criminal en sus rasgos fundamentales*, Juan del Rosal (trad.), Barcelona, Bosch, 1944.

Durante mucho tiempo, en pleno siglo XX, generaciones de latinoamericanos aspirantes a criminólogos acudían a clases de Criminología Clínica—no podía ser sino esa, que era la única de la cual se tenía conocimiento—en la Cárcel de Rebibbia, en Roma, donde en la entrada del aula había una escultura de una persona con las características fisionómicas que Lombroso asignó al delincuente nato. Todas estas cosas, y la ausencia de explicaciones más amplias en una época de naturalización de lo social, aseguraron la extensión de estas imágenes y de esas afirmaciones hacia lo que hoy se llama el “pensamiento del hombre común” o *everyday theories*.

A esto se refirió posteriormente Denis Chapman, un criminólogo que podríamos afiliar a la Criminología Interaccionista, fenómeno que desarrolló bajo el concepto del “estereotipo del delincuente”, en su libro con ese mismo título. A este concepto, por su significación como el más claro reflejo institucional del Positivismo, le dedicaremos posteriormente un espacio explicativo.

La Criminología Positivista intentó sustituir la cárcel por otras formas de reclusión que, bajo el nombre de “medidas de seguridad”, eran básicamente formas de tratamiento de tiempo indeterminado, ya que culminaban sólo cuando los encargados del tratamiento opinaran que el delincuente estaba “curado” o “reinsertado”, y para las cuales no habría defensas, apelaciones ni garantías y sí sólo presencia de expertos no jurídicos. Inclusive en algunas legislaciones a veces se duplicó la reclusión en casos como lo que en el Código Rocco italiano, típicamente positivista, se denominó el “*doppio binario*”²⁹. Esto era la contradictoria aplicación, a una sola persona, de una combinación de penas (que son para imputables) y de “medidas de seguridad” (que serían para inimputables, o para aquella difusa categoría de “imputabilidad disminuida”).

Al Positivismo se le han hecho otras críticas vinculadas a su epistemología y al reflejo político e institucional que generó:

- El criminólogo positivista, por su ausencia de autorreflexividad, ejerce una función autocontralora. Vendrá a conformar técnicas de obediencia y disciplina a valores estables e inmutables. Las supuestas grandes muestras representativas reflejarían un “gran consenso”. Y todo ello, a través de lo que se ha llamado un *touch of science*. Por eso Schuman dice que “en la batalla contra el crimen, la Policía, los Tribunales y el Sistema Correccional, forman el frente, mientras los criminólogos trabajan en una remota base militar”.

- En su dimensión clínica, se sustituyen las “Políticas Sociales” por “Control del Crimen”. Y, en general, las “inversiones sociales” por “costos sociales”.

²⁹ O “doble riel”, para referirse a las vías paralelas de un tren que no deberían encontrarse en ningún punto.

- Sobre la base de los estereotipos del malo y del peligroso, grandes sistemas de dominación internacional se instalaron en el mundo. África y América Latina son un buen ejemplo de ello. Conquista, colonización e invasiones favorecieron anexiones y tutelaje de territorios ricos en recursos naturales. El desarrollo se consideró privilegio de países septentrionales. Y se negaron Derechos Humanos, como el de la autodeterminación, los cuales, por cierto, fueron posteriormente reconocidos internacionalmente bajo la denominación de “la tercera generación”.

- La Cifra Negra, o delincuencia oculta, tendrá sostén en el estereotipo, que movilizará en forma preferencial la actividad de la Policía, orientándola al lugar y hacia el objeto de las redadas policiales. Todo lo que consecucionalmente producirá estigmatización y antecedentes policiales selectivos, cuando no ejecuciones extrajudiciales. También orientará la actividad del Ministerio Público, de los trabajadores sociales, de los jueces y de los funcionarios penitenciarios, influidos por el estereotipo del peligroso. Esos son los que se han denominado “procedimientos argumentativos”, que estarían en la base de las tomas de decisión de los operadores del Sistema de Justicia Penal.

- Por cuanto el delincuente sería un enfermo o tendría deficiencias personales y sociales graves, se instauraron gabinetes clínicos en las prisiones, con fines de diagnóstico, pronóstico, tratamiento y evaluación de la “peligrosidad”.

- El mismo concepto de peligrosidad tiene consecuencias graves para los Derechos Humanos, pues las personas pueden ser objeto del sistema penal sólo por su probabilidad de convertirse en delincuentes.

- Por tratarse de “personas enfermas”, el “tratamiento” estaría basado en un amplio abanico de medidas diferentes a la pena, que, por lo tanto, se denominaron *sustitutivos penales*, los cuales dependerían de los especialistas parajurídicos que lo diseñarán.

- En materia legislativa, se pusieron en funcionamiento *leyes peligrosistas*, como las de Vagos y Maleantes, que castigaban o aislaban “preventivamente” a personas por lo que eran y no por lo que realizaban. Es lo que se ha llamado *Derecho Penal de Autor*. Ejemplo son los delitos de peligro abstracto, la punición de los actos preparatorios, y la habitualidad y la reincidencia como agravantes, aun cuando se hubieran cumplido condenas anteriores por otros similares o diferentes hechos.

La Ley de Vagos y Maleantes —que en Venezuela fue declarada inconstitucional cuando ya fenecía el siglo XX, y sólo porque su denominación significaba una pena infamante, a pesar de que todo su texto era inconstitucional— era en verdad un instrumento jurídico de terror contra los marginados, aun cuando no cometieran delitos. Estaba plagado de violaciones

a la Carta Magna, e influido por los poderes presentes en la sociedad de ese momento. Por ejemplo, se penaba a quienes ejercieran la brujería (poder médico); a quienes pidieran limosna sin consentimiento eclesiástico (poder de la Iglesia); a quienes no tuvieran oficio ni profesión conocida (en un país que no asegura empleo a la mayoría de su población); a quienes vivieran de pedir prestado o “petardistas” de oficio (no se refería precisamente a los comerciantes que negocian con el apoyo de préstamos bancarios); a ebrios callejeros (no a ebrios en sitios que hacen su negocio del alcohol, como clubs, bares o discotecas); o a quienes portaran ganzúas o llaves deformadas; a los mero-deadores, y a quienes se imputara tener otras formas de peligrosidad *ante delictum*.

Más grave aún, su juicio —si existía— era brevísimo y sin defensa ante autoridades administrativas y no penales (Prefectos y Gobernadores), quienes “dictaban sentencia” hasta por cinco años, renovables *ad infinitum*, a relegación a colonia penitenciaria; supuestamente colonias agrícolas de reeducación en la selva amazónica, que en realidad eran similares de la famosa Cayena francesa.

En la Argentina, la Corte Suprema de Justicia, recién en 2006 —y con la pluma inconfundible de Zaffaroni—, declaró la inconstitucionalidad del artículo 52 del Código Penal de 1921, que establecía una pena accesoria por tiempo indeterminado a los múltiples reincidentes. El Código Penal argentino había previsto una pena accesoria a la última condena en consonancia con la ley de relegación francesa de 1885, que deportaba a los condenados a las colonias. A falta de colonias, en la Argentina los reincidentes eran deportados al famoso penal del fin del mundo en Ushuaia hasta que fue cerrado a fines de los años cuarenta por el entonces Director del Servicio Penitenciario Federal, Roberto Pettinato. Pese a ello, los tribunales siguieron imponiendo esta pena complementaria a los reincidentes múltiples con carácter indeterminado. Esta medida fundada en la peligrosidad fue declarada inconstitucional, ya que se trataba de una declaración de enemistad que excluía en la persona su condición de tal y violaba todos sus derechos fundamentales³⁰.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos también afirmó lo siguiente:

La valoración de la peligrosidad del agente implica la apreciación del juzgador acerca de las probabilidades de que el imputado cometa hechos delictuosos en el futuro, es decir, agrega a la imputación por los hechos realizados la previsión de hechos futuros que probablemente ocurrirán. Con esta base se despliega la función penal del Estado. En fin de cuentas,

³⁰ “Gramajo Marcelo Eduardo s/robo en grado de tentativa”, Recurso de hecho, sentencia del 5 de septiembre de 2006.

se sancionaría al individuo —con pena de muerte inclusive— no con apoyo en lo que ha hecho, sino en lo que es. Sobra ponderar las implicaciones, que son evidentes, de este retorno al pasado, absolutamente inaceptable desde la perspectiva de los Derechos Humanos³¹.

Hoy en día, hay que prestar atención a los Libros de Faltas o Contravenciones que existen en algunos Códigos Penales o en Leyes administrativas, porque, bajo la coartada de la levisima gravedad de los hechos contenidos, se convierten en instrumentos punitivos, generalmente sin garantías o sin aplicación de los elementos que la Dogmática asigna a los tipos penales, casi como si se tratase de individuos portadores de *peligrosidad predelictual*³².

- En los códigos de corte positivista se establecieron las denominadas *medidas de seguridad*, que, como dijimos, eran de duración indeterminada³³.

- En cuanto a la ejecución de la pena, la consideración de un delincuente como peligroso influirá en los lugares de reclusión, en el régimen progresivo, en la asignación a establecimientos abiertos, la semilibertad, y en la preferencia por medidas estigmatizantes. Así, no se les otorgan medidas alternativas a la prisión o los mal llamados “beneficios” procesales —que, en realidad, son derechos—, y los reclusos estarán sujetos a lo que se ha llamado un “segundo juicio” en las penitenciarías, llevado a cabo, en los informes técnicos, por expertos no jurídicos, generalmente sin proceso, defensa ni apelación.

- En el terreno administrativo, algunos se apoyaron en las Tablas de Predicción de los cónyuges Glueck³⁴. Ellas prefiguran la contemporánea Criminología Actuarial del Neopositivismo, que introdujo el término de “factores de riesgo”, sobre la base de cálculos de probabilidades propios de las técni-

³¹ “Fermín Ramírez c/Guatemala”, CIDH, Serie C N° 126, caso sentencia del 20 de junio de 2005.

³² Ver Crisafulli, Lucas y León Barreto, Inés (coords.), *¿Cuánta Falta?! Código de Faltas, Control Social y Derechos Humanos*, Córdoba, Inecip, 2011, donde hay un extenso tratamiento de la peligrosidad del tema contravencional.

³³ Como hemos dicho, hasta que el peligroso se cure o deje de serlo, lo que de paso significaba reclusiones permanentes, pues generalmente no había control de las posibles curaciones.

³⁴ Glueck, Sheldon y Glueck, Eleanor T., *Físico e Delinuencia*, Barbera, Firenze Universitaria, 1965; y también su *Unraveling juvenile delinquency*. En su investigación basada en el estudio comparativo de quinientos muchachos de la misma zona urbana, de los cuales los primeros habrían demostrado “evidentes y reiteradas muestras de tendencia a la criminalidad”, los cónyuges analizaron y pusieron peso a diferentes rasgos somáticos (según la teoría de Sheldon), psíquicos, y a situaciones familiares y ambientales que podrían haber tenido una influencia determinante en la formación de su personalidad (tal como Ferri aseveró en la multifactorialidad de la génesis del comportamiento delictivo). Lo grave de esta investigación, desde el punto de vista de sus efectos político-criminales, es que sobre la base de sus cifras comparadas, podían elaborarse verdaderas “tablas de predicción” del comportamiento delictivo, es decir, de “peligrosidad *ante delictum*”.

cas actuariales, expresión que sustituye —eufemísticamente— la positivista “peligrosidad predelictual”.

- En el terreno académico, hemos visto que hay investigaciones cuyos elementos parten de presupuestos de peligrosidad sin analizar sus razones culturales ni la selectividad de la prisión. En Ecuador vimos especialmente una que intentaba descubrir la agresividad a través de trazados encefalográficos, relacionándola con la ingesta de maíz: un país donde la población sumergida, que es la indígena, se alimenta de maíz.

- Al ignorar la delincuencia de cuello blanco (que conforma las llamadas por Versele “cifras doradas”), ésta estará prevista en Leyes administrativas y controlada por Tribunales especiales, que no tienen efecto estigmatizante y sí un tratamiento clasista diferencial.

- Los programas y operativos de prevención y control se desplegarán sólo en barrios marginales.

- Los objetivos de reintegración y resocialización considerados como obligación y no como derechos, afectan “el derecho a ser diferente” que hoy es un requisito de las democracias occidentales.

- En ocasiones se pretendió (y aún se pretende) la castración de delinquentes, en los casos de delitos sexuales, bien como “tratamiento”, bien como alternativa a la cárcel. Por tratarse de derechos que no son disponibles, estas medidas son inaceptables.

- Algunos protocolos han intentado excluir a los delinquentes de la prohibición de manipulación genética, medida que debe ser siempre voluntaria, y nunca a cambio de negociación de la pena de reclusión, ya que el consentimiento es constreñido por la circunstancia de ser recluso o imputado.

El Positivismo institucional, como hemos dicho, no ha muerto; por el contrario, no sólo tiene un gran éxito de público, sino que subsiste en algunos departamentos ministeriales que tienen en las cárceles gabinetes clínicos interdisciplinarios, con el objeto de diseñar sistemas de tratamiento o reeducación, que conforman equipos que van a decidir sobre otorgar cosas tan importantes como medidas alternativas a la prisión, excarcelación anticipada, o lo contrario, sobre la base del criterio de peligrosidad.

Lo peor, tal vez, es la supervivencia de sus efectos ideológicos que mantienen un sistema penal clasista y selectivo, y por ello violador de los Derechos Humanos.

CAPÍTULO VII

EL ESTEREOTIPO DEL DELINCUENTE

Introducción. La tesis de Chapman. Funciones sociales y políticas del estereotipo del delincuente. El delincuente como chivo expiatorio. Diferencias entre la teoría del etiquetamiento o estigmatización y la teoría del estereotipo. De la Criminología Tradicional a la Sociología de la Conducta Desviada.

Introducción

El Positivismo, a través de sus teóricos, elaboró en forma gradual pero sostenida los grandes mitos que acompañaron al delincuente y a la Criminología durante estos últimos ciento cincuenta años. El mito fundamental ha sido el denominado por Chapman "el Estereotipo el Delincuente"¹.

Sin ser criminólogo crítico ni radical, este autor demuestra en su obra las relaciones entre el carácter clasista de las leyes y la función represiva de la policía y de las instituciones en general, para llegar finalmente: 1) a la función de las estructuras carcelarias; 2) a lo que él denominó el estereotipo del delincuente; y 3) a la funcionalidad social del crimen y del criminal.

La tesis de Denis Chapman sobre el estereotipo del delincuente está prácticamente fuera del campo tradicional de la Sociología de la Conducta Desviada y se extiende sobre un análisis estructural de la sociedad y sus mecanismos de manipulación y señalamiento. Pertenece sin duda alguna a la Criminología de la Reacción Social y es el mejor intento de desmitificación de las categorías delincuenciales.

Se introduce dentro de un panorama conceptual de crítica de las instituciones llamadas "cerradas", o "instituciones de control total" (manicomios, cárceles, hospitales, asilos) que, como mencionamos en el capítulo anterior, había sido comenzado por Goffman con sus libros *Asylums* y *Estigma. La identidad deteriorada*. Como se ha dicho, es a partir de 1968 cuando comienza a denunciarse el carácter ideológico de las mismas disciplinas (Pedagogía,

¹ Chapman, Denis, *Sociology and the stereotype of the criminal*, Londres, Tavistock, 1968. Chapman es un autor británico cercano a la escuela interaccionista.

Correccionalismo, Criminología, Psiquiatría, y similares) que pretenden justificar el extrañamiento o segregación de los definidos como enfermos, "extraños" o desviados, o, en todo caso, facilita identificar una necesidad de disciplina, instrucción o tratamiento.

Los delincuentes serían, entonces, sólo aquellos que están en las prisiones o en las cárceles, como los "locos" son sólo los que están reclusos en el manicomio. Ambos necesitarían represión, ostracismo y encierro, y, en el mejor de los casos, un "tratamiento científico". En el mejor de los casos, decimos, con el énfasis puesto en la relatividad de las definiciones y el tipo de tratamiento.

El análisis de las instituciones cerradas demostró que en el interior de ellas se ejercía en forma abierta la misma violencia que en el exterior se ejercía de manera más sutil: arbitrariedad, crueldad, poder y explotación².

Goffman descubre impresionantes analogías entre todo tipo de instituciones cerradas: a) la superposición de conceptos tales como cárcel-manicomio, enfermero-vigilante; b) el mismo proceso de degradación y de despersonalización del individuo a través de un mismo ritual; c) la debilidad de la racionalización científica que las sustenta; d) la similitud de los especialistas que de ellos se ocupan; e) el parecido de los que allí están reclusos, todos ellos marginales y excluidos, miserables y sin protección alguna, y de una misma clase social; f) idéntico uso de etiquetas para identificarlos, aun la más eufemista de "desviado".

Todo ello contribuyó a una literatura creciente sobre el tema de lo anti-institucional.

El estereotipo del delincuente no sólo ha sido transmitido por los operadores académicos del Positivismo, sino también por los medios de comunicación y por todo el control social informal, como la literatura adulta e infantil, la escuela, y los grupos de opinión, lo que ha provocado la existencia de los que hoy se consideran verdaderos "constructos sociales".

Chapman describe este estereotipo de la siguiente manera:

El delincuente *no* es blanco, casado, profesional, religioso, ni de clase media o alta. Es anormal, violento, feo, pobre y mal vestido. Pertenece a las capas más bajas de la sociedad. Tiene problemas mentales o, al menos, psicológicos. Su hogar es un hogar desunido. No tiene educación. Son sus taras hereditarias, sus hormonas, su personalidad, sus genes, junto al

² Ver, sobre este punto, Capocchi, Vittorio y Jervis, Giovanni, "Introducción", en Chapman, Dennis, *Lo estereotipo del criminal*, Torino, Einaudi, 1971.

alcoholismo, la sífilis o la tuberculosis, los que lo inducen a cometer hechos prohibidos.

También Goffman había definido al desviado como alguien que *no es* "joven, casado, blanco, habitante de lugares urbanos, proveniente de los estados del norte, heterosexual, protestante, padre, con instrucción universitaria, buen empleo, bella tez, el peso y la altura justas y dado a diversos deportes"³.

En definitiva, no es un WASP (por sus siglas: blanco, angloparlante, soltero, protestante).

La tesis de Chapman

La tesis desplegada en su libro puede resumirse en los siguientes puntos:

1. Todo comportamiento desaprobado se puede manifestar también en formas objetivamente idénticas que son, sin embargo, aprobadas o recibidas con indiferencia.

2. Los comportamientos se dirigen hacia un determinado objetivo y para alcanzarlo pueden escogerse conductas objetivamente idénticas, aunque unas sean aprobadas, otras desaprobadas y otras indiferentes. La escogencia dependerá del azar, del conocimiento, del aprendizaje, de la educación, y —podríamos agregar— de la oportunidad.

3. No hay otra diferencia entre criminales y no criminales que la condena.

4. 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 la sociedad en clases criminales y clases no criminales. A las primeras corresponden las clases pobres y sometidas.

5. El delito es un comportamiento definido en el espacio y en el tiempo, realizado por una persona, a veces con relación a otra (la víctima), a la Policía, a los abogados, a los magistrados o a los jueces, o a los jurados. Todas estas variables son causales en términos científicos, y que cuando al faltar la variable falta el fenómeno, ésta se hace causal.

³ Goffman, Erving, *Stigma. Notes on the management of spoiled identity*, Middlesex Books, 1970, p. 174.

Las variables del modelo analítico, para Chapman, sin las cuales no se da el crimen (llamémoslo, más bien, la criminalización), y por lo tanto causales, son: el actor, la acción, el objeto de la acción, el ambiente social de la acción, el resultado de la acción, el lugar de la acción, el tiempo de la acción, los recursos a instancias judiciales superiores, el proceso, la condena, la apelación y la ratificación de la pena. En efecto, al modificarse alguna de esas variables, puede desaparecer el delito.

6. Todo ello sirve para seleccionar, de entre un número mayor de individuos, personas con comportamientos idénticos, objetiva y simbólicamente individualizados. Es por ello que no puede hacerse ninguna verificación científica de las teorías e hipótesis que se han dado sobre el delincuente y el delito, a menos que se seleccione a los sujetos de estudio *independientemente del estatus social donde se ubican*.

Forma parte, pues, de las que se denominan “teorías del sentido común” o *everyday theories*, una manera de simplificar las actitudes y creencias del ciudadano de a pie.

7. El delito es un componente funcional del sistema social. En efecto, en el crimen la sociedad se mide a sí misma. El criminal estereotipado es, pues, función del sistema estratificado y concurre a mantenerlo inalterado. Ello permite a la mayoría “no criminal” redefinirse a sí misma a partir de las normas que aquél ha violado y reforzar el sistema de valores de su propio grupo.

8. Al crearse los estereotipos, se crean elementos simbólicos fácilmente manipulables en las sociedades complejas. En la sociedad existen diferentes estereotipos: el del alcoholizado, como un harapiento embrutecido por el licor (que es, por tanto, objeto de medidas violentas, o de sanciones médicas, psiquiátricas y legales); estereotipo que sirve para justificar la existencia y el comportamiento —agresivo e impune— de los alcohólicos de la clase media y superior. El estereotipo del joven hippie, drogado, sucio y amoral, justifica que la “gente bien” repudie los grupos de jóvenes politizados, considerados peligrosos para las clases en el poder. Asimismo, la imagen del ladrón se refiere preferentemente al pequeño asaltante y se contrapone al especulador, cuyo comportamiento resulta ratificado por la admiración y el éxito⁴.

9. El criminal estereotipado provendría generalmente del proletariado o del subproletariado: crece en condiciones económicas y afectivas precarias

⁴ Ver Capecchi, Vittorio y Jervis, Giovanni, “Introducción”, ob. cit.

que lo determinan a ser un adulto inestable, agresivo, incapaz para incorporarse con éxito al aparato productivo.

La mayor parte de las investigaciones sobre el crimen parten de este estereotipo y lo aceptan como un presupuesto descontado de la investigación. Esto sucede porque el científico social participa activamente, con o sin conciencia de ello, de la misma ideología que ha creado y mantenido este estereotipo.

La funcionalidad del crimen se manifiesta asimismo de la siguiente manera: el delincuente estereotipado se convierte en un "chivo expiatorio" de la sociedad. Hacia ese chivo expiatorio se dirige toda la carga agresiva de las clases bajas de la sociedad que de otra manera se dirigiría contra los detentadores del poder material e ideológico. A las clases media y alta les permite descargar simbólicamente sus culpas sobre ese grupo pequeño y bien definido de criminales de clase baja, a la vez que derivan hacia ellos su hostilidad contra la clase proletaria. Se reducen así, pues, las tensiones de clase.

Como si fuera poco, una vez que ha sido designado el delincuente estereotipado, se impide que escape a su rol sacrificial, y sus antecedentes institucionales delictivos mantienen esa identidad.

10. La inmunidad frente al aparato represivo y judicial que se reserva para ciertos grupos de la comunidad está garantizada por la privacidad que rodea sus vidas y actividades, así como por el mismo ambiente institucional en el cual a veces desempeñan sus actividades. A veces, esas personas viven en barrios elegantes donde la Policía no osaría entrar, donde los hechos delictivos se arreglan en privado, a través de dinero, influencias, intervención de las familias o del sacerdote. Sus vidas transcurren en clubs de categoría, rodeados de enormes jardines o altos muros custodiados. El respeto del que son objeto por parte de las autoridades de cualquier nivel consolida esa inmunidad, lo que a veces se debe a procesos sociales subterráneos.

Así, el grado de vulnerabilidad, observación y proceso dependerá de la clase social. Por ello es que los jóvenes de pelo largo y los de tez oscura tienen mayor probabilidad de ser observados y detenidos que los demás.

11. El sistema judicial como institución tiene por objeto crear los crímenes. Una vez puesto en marcha, desarrolla una dialéctica propia y se ve a veces comprometido con sus mismos mecanismos, y debe, en ocasiones, responder a las solicitaciones sociales de que persiga y castigue toda clase de criminales.

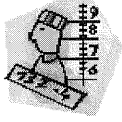


Chapman hace hincapié también en la “falta de racionalidad” de las instituciones, que castigan hechos sin mucha trascendencia social, mientras dejan impunes otros de gran gravedad (delitos de cuello blanco, por ejemplo).

Funciones sociales y políticas del estereotipo del delincuente

- El delincuente estereotipado vendría a ser el único enemigo común.
- Estigmatiza a toda una clase social. Sirve para que la sociedad se defina a sí misma como diferente, y oculte en su parte oscura a un número indeterminado de personas que, por su pertenencia a una clase, pueden ser peligrosas, dejando al resto con las manos libres para realizar conductas negativas.

Esto hace que se dirija a esta clase la agresividad que de otra manera estaría orientada a los detentadores del poder. Destruye igualmente la solidaridad intraclase, ya que ese estereotipo estaría también diseminado en la misma clase social estereotipada como peligrosa. Y, mientras la Policía entra a los barrios más pobres, los ricos se protegen detrás de los muros donde no entran los cuerpos de seguridad. Para Gerlinda Smauss, el estereotipo positivista produciría lo que ella denomina “distancia social”, y sería un “obstáculo para la coalición” con las clases más desfavorecidas⁵. Se alimenta de elementos emocionales transmitidos y aprendidos (intolerancia, rechazo de la diferencia, un sentimiento de repulsión, o simplemente incomprensión, la que generalmente es también ignorancia y rusticidad).

Según la visión convencional, entonces:

El delincuente NO es:	
Blanco	
Casado	
Profesional	
Religioso	
De clase media o alta	

⁵ Smauss, Gerlinda, “Teoría del senso comune. Sulla Marginalità e la Criminalizzazione”, en *La Questione Criminale*, año III, N° 1, Bolonia, Il Mulino, 1977. Smauss es una criminóloga crítica checa, cuya vida académica se desplegó en la Universidad del Sarre, en Alemania.

El delincuente es:

Oscuro o no blanco

Sin familia constituida

Sin profesión conocida,
marginal o carente de recursos

Sin hábitos religiosos

Con caracteres físicos particu-
lares

Parecido a los que están presos

Con antecedentes en el Sistema
de Justicia Penal

El estereotipo es transmitido a través de la criminología convencional, los medios de comunicación, la Iglesia, la familia, la literatura, los partidos, la opinión pública, la escuela, los sindicatos... Es decir, el control social informal.

La acción, la condena, y cada otro elemento del control formal, son indispensables para la criminalización.

El delincuente, entonces, sería:

El único enemigo común

Obstáculo para la coalición (Smauss)

Estereotipo = *everyday theories*

Los ricos se protegen en sus clubs, tras
sus muros, en lugares
donde la Policía no entra.

CAPÍTULO VIII

LA CRIMINOLOGÍA POSITIVISTA QUE ESTUDIA LA SOCIEDAD

La Sociología de la Conducta Desviada norteamericana. La Sociología Criminal y los llamados "factores exógenos" por la Criminología Positivista. Antecedentes europeos. El funcionalismo. Conceptos operacionales. La Desorganización Social: Thomas y Znaniecki. La Escuela Ecológica de Chicago: Park, Burgess, Shaw y McKay. La teoría de la anomia de Merton. Sutherland y sus teorías sobre las Asociaciones Diferenciales y la Delincuencia de Cuello Blanco. El Culturalismo. Sellin, conflictos de cultura y criminalidad. Sutherland: La Teoría de las Asociaciones Diferenciales y la organización social diferencial. Criminalidad de clases bajas y de cuello blanco. La Teoría de la Anomia de Merton. Las teorías subculturales y las orientadas hacia la cultura de las clases sociales. La Teoría de la Oportunidad Diferencial de Cloward y Ohlin. Las teorías orientadas hacia la cultura de la clase social. Los valores de la clase media y la supuesta subcultura de la clase baja. La subcultura juvenil delictiva según Albert Cohen. Los valores subterráneos y las técnicas de neutralización según Matza y Sykes.

Reflejo institucional de la Criminología Positivista que estudia la sociedad.

La Sociología de la Conducta Desviada: del "delincuente" al "desviado"

Como dijimos al estudiar la Criminología Positivista causal-explicativa, hay una rama que estudia la Sociedad, o *Sociología Criminal*, sobre la base de los que el Positivismo denominó "factores exógenos de la criminalidad", para oponerlos o asociarlos a los que denominaron "factores endógenos" o personales. Sus principales expositores fueron Ferri y Garofalo, a los que podríamos adjuntar todos aquellos ya mencionados que aportaron tesis como la influencia en la criminalidad del clima, de la familia, del precio del pan, de la pobreza, de la raza, y de la inteligencia; y algunas tesis multifactoriales, como las Tablas de Predicción de los cónyuges Glueck.

Y hay también una Criminología Positivista de tipo sociológico, o *Sociología de la Conducta Desviada*, que se inicia en la década de los años veinte del siglo pasado en los Estados Unidos, de mucha trascendencia académica y política, a la cual se la denomina también, como ya adelantamos, *funcionalismo o funcional-positivismo*. Esta se diferenciará ampliamente de la antigua Sociología Criminal europea, aunque algunos de sus elementos serán antecedentes de la última. Mientras que la Criminología del siglo XIX tomaba como objeto de estudio al delincuente, es decir, a quien había cometido una

infracción penal, identificando delincuente con detenido, los criminólogos (sociólogos) estadounidenses utilizaban el término *desviación* para abrazar de manera unitaria los diversos problemas del malestar social y de la no integración. Ya no se referirán a delincuentes encerrados. Para los sociólogos americanos del primer tercio del siglo XX, el laboratorio estará en los grupos y en los individuos implicados en su *habitat*.

Ya no se ocuparán, entonces, de "Conducta Delictiva", sino de "Conducta Desviada", una categoría mucho más amplia e interesante.

Una de las particularidades del lenguaje científico de los sociólogos y criminólogos americanos, dice Pavarini, fue la de sustituir la nomenclatura de las diversas formas de lo que se denominó, en los años anteriores, "patología social" (delincuente, loco, pobre) por la denominación única de "Desviación".

Desde luego, tratándose de una criminología realizada por sociólogos y no por juristas, políticos o filósofos (Criminología Clásica); o por médicos, psicólogos, biólogos o antropólogos (Criminología Clínica), era lógico que se utilizara la expresión "conducta desviada" (de normas sociales) y no "conducta delictiva" (infractora de normas jurídico-penales)¹.

Algunos antecedentes europeos de la Sociología norteamericana de la Conducta Desviada. Gabriel Tarde como antecedente de la Sociología norteamericana

La Criminología de vertiente sociológica fue poco a poco perdiendo lugar en Europa frente al embate del positivismo de los antropólogos y de los alienistas que profundizaban los estudios sobre el individuo.

Pero en la llamada Sociología funcional-positivista, o Sociología de la Conducta Desviada, que es claramente norteamericana, podemos rastrear en el pasado influencias europeas, particularmente de Tarde, en la sociología

¹ Según Pavarini, la razón de que el término "desviación" haya sido dominante en la criminología norteamericana se basaba en la imposición progresiva de un *modelo consensual de integración* como explicación de una sociedad que no era homogénea, sino, por el contrario, fuertemente conflictiva y atomizada. Tal situación no permitía resolver los problemas con la referencia a definiciones legales, tal como había sido propuesto por la Criminología Positivista que estudiaba al delincuente.

de Robert Park², tanto como en la teoría de la Asociaciones Diferenciales de Edwin Sutherland³ y en la Antropología Americana de Franz Boas⁴.

Desde 1883, Tarde fue uno de los primeros autores franceses en oponerse a Ferri y a su naturalismo influido por la teoría de la evolución darwiniana, a la que luego Spencer dotó de consecuencias sociológicas⁵.

Tarde fue el crítico más profundo de la Antropología Criminal de Lombroso aunque, al fomentar una aproximación sociológica de la criminalidad⁶, tampoco negaba la influencia de factores individuales. Para Tarde, la vida social y la historia no eran más que *invenciones aceptadas o rechazadas pero a la vez imitadas*. Todos los actos importantes de la vida social eran ejecutados, según él, bajo el imperio del ejemplo; y el crimen no podía ser la excepción, por lo que encontraba su causa en la *imitación*⁷.

*En una de sus primeras obras llegó a considerar al delito como una disidencia individual en un medio rígidamente conformista, y al criminal como a un disidente no inventivo*⁸.

Sin duda, ya en su época, forma parte de las ulteriores teorías norteamericanas orientadas hacia la cultura de las clases sociales, que consideró la delincuencia como un producto de los valores propios de las clases bajas, teorías que consolidaban el estereotipo "pobre igual a delincuente". Pero en Tarde, la influencia de los valores de clase recorrería el camino a la inversa. Explicó el origen de la criminalidad diciendo que había serias razones para afirmar que los vicios y los crímenes, que estaban localizados en las clases bajas, en realidad habrían tenido su origen en la clase dirigente. Estos

² Ver Joseph, Isaac, "Tarde avec Park", en *Revue Multitudes*, París, 2001; Milet, Jean, "Gabriel Tarde et la Psychologie Sociale", en *Revue Française de Sociologie*, XIII, París, 1972, pp. 472-484; Clark, Terry, *Gabriel Tarde on communication and social influence*, Chicago-Londres, The University of Chicago, 1969; Viana Vargas, Eduardo, *Antes Tarde do que nunca*, Río de Janeiro, Contra Capa, 2000.

³ Ver Debuyst, Christian, "L'école française dite du milieu social", *Histoire...*, II, ob. cit., p. 320; Bergalli, Roberto, *Crítica a la Criminología*, Bogotá, Temis, 1982, p. 27.

⁴ Sobre la influencia de Tarde en Boas, ver Caro Baroja, Julio, *Los fundamentos del Pensamiento Antropológico Moderno*, Madrid, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, 1991, p. 124 y ss.

⁵ Hasta el punto de ser considerado el creador del darwinismo social, al involucrar en sus tesis la cultura, la sociedad y la genética.

⁶ Mucchielli, Laurent, *La Découverte du Social. Naissance de la Sociologie en France*, París, La Découverte, 1998, p. 131.

⁷ La imitación fue a su manera desarrollada como instrumento interpretativo —por demás controvertido— por Girard y Lacan (quien hablaba de *identidad* como relación especular); algunos han señalado también a Jung, por su tesis del subconsciente colectivo.

⁸ Tarde, Gabriel, *La Criminalité Comparé*, París, Felix Alcan, 1886, pp. 190-193. Estas nociones se encuentran de alguna manera en Sutherland.

hechos habrían sido progresivamente imitados por el pueblo: el alcoholismo fue primero un lujo de la realeza, y luego un privilegio aristocrático antes de convertirse en un vicio popular. En igual sentido sucedió con el consumo de tabaco, el recurso al incendio, los robos y, finalmente, los homicidios y delitos sexuales, como los adulterios o las violaciones⁹.

Puede vérselo como un antecedente de teorías sociológicas más contemporáneas, como la de Merton y también la de Sutherland y su teoría del aprendizaje, tanto como del culturalismo en general. Y hasta podría suponerse un antecedente de la tesis de los valores subterráneos de Matza¹⁰, que explicaremos más adelante¹¹.

Durante el período comprendido entre la Primera y la Segunda Guerra Mundial, la investigación sociológica se trasladó a los Estados Unidos¹², y desde la década de los años treinta¹³, la Criminología pasa definitivamente al Nuevo Mundo, dado que en Europa y hasta los años sesenta, aproximadamente, el saber que predominó siguió siendo el del desarrollo académico de la Criminología Positivista de tipo clínico¹⁴.

Es también, como hemos dicho, una forma sociológica del Positivismo Criminológico, y, por lo tanto, parte de la tesis de que el Estado es producto de un *consenso colectivo*, aun cuando está más vinculado al contractualismo rousseauiano que al de Hobbes.

El Funcionalismo

El funcionalismo americano, cuyos antecedentes se encuentran también en la Inglaterra de los años treinta, está representado básicamente por la

⁹ Tarde, Gabriel, *La Philosophie Pénale*, Lyon-París, Storck et Masson, 1890, p. 332.

¹⁰ Matza, David, "Subterranean traditions of youth", en *Annals of the American Academy of Political and Social Science*, Vol. 338, 1961, pp. 102-108.

¹¹ En un artículo, por cierto original para su época, se interesó en las transformaciones de la impunidad señalando su evolución como un resultado del ejercicio del poder. Existe ya en Tarde una cierta reflexión crítica sobre el poder omnímoto del soberano, de la Iglesia, de los sistemas feudales y de la prensa. Tarde, Gabriel, "Les transformations de l'impunité", en *Archives d'Anthropologie Criminelle*, Lyon, Storck, 1898.

¹² Mucchielli, Laurent, *La Découverte...*, ob. cit., p. 316.

¹³ Pavarini, Massimo, *Control...*, ob. cit., p. 60.

¹⁴ Una explicación interesante se basa en que los autoritarismos y totalitarismos nunca vieron con simpatía a la Sociología. Estos regímenes están muy seguros de saber qué es la sociedad y la identifican con el Estado, o tienden a hacerlo. Para ellos cualquier sociología es sospechada de *disidente* (Zaffaroni, E. Raúl, *La palabra...*, ob. cit., p. 162).

teoría de Talcott Parsons, y dirigido al mantenimiento de la estabilidad social y de sus valores.

Es una teoría utilitarista, orientada a mantener el orden establecido, con lo cual se emparenta también con el planteamiento de Augusto Comte del *Orden* asociado al *Progreso*¹⁵.

Según el etnógrafo Malinowski, heredero de la tesis de Durkheim sobre la existencia de una conciencia común, estable a pesar de las desviaciones existentes, los sistemas culturales son "integrados, funcionales y coherentes". Con ello ratifica también la tesis de Durkheim de que la desviación está implícita en la misma organización moral y social. Por ello, cuando la sociedad reacciona emocionalmente a través de la sanción, lo que hace es demostrar su unicidad. Tanto el extraviarse de un camino (desviación) como permanecer en él serían cosas perfectamente comprensibles, que acontecen naturalmente. *La diversidad aparece pues, como un elemento natural del sistema.* De modo que, aún cuando algunas desviaciones específicas se controlen o se reduzcan, siempre seguirán perteneciendo a la categoría de desviación. *Inclusive cuando ellas desaparecen, esa desaparición produciría un refuerzo moral de las pautas violadas.* Por lo tanto, son *funcionales* a la estabilidad del sistema. Las desviaciones nuevas serán consideradas, entonces, como violaciones más sutiles de las normas o pautas generales, que siempre serán consideradas como tendencias en la sociedad. Siempre existirían normas de las cuales desviarse. Es lo que Durkheim denominaba, como ya dijimos, "moral insaciable". De allí el término de funcionalismo.

Para la teoría *funcionalista*, la *sociedad sobrevive a las violaciones de sus normas, reincorporando a los desviados en otro tipo de roles* (prisioneros, asilados, excluidos, resocializados, etc.), del mismo modo que un cuerpo humano utiliza órganos funcionales cuando otros dejan de ser útiles. De alguna manera, la sociedad es entonces "*naturalizada*" y, como se dijo, vista como un *superorganismo*. Esto también la vincula al positivismo primitivo de carácter biológico. El funcionalismo utilizaba el paralelo de un organismo viviente para explicar el funcionamiento de una sociedad. La sociedad, al igual que el cuerpo humano, podía concebirse como un sistema, es decir, como un todo compuesto de diversas partes interrelacionadas entre sí. Los cambios en una parte afectarían el funcionamiento del todo. Pero no lo destruirían. La sociedad era, entonces, un sistema formado por diversos subsistemas (económico, político y cultural) desarrollados para asegurar el funcionamiento, mantenimiento y reproducción

¹⁵ De la misma manera como la Antropología Cultural surge y se expande por los intereses colonialistas de Europa en conocer las relaciones de parentesco y sus vinculaciones con el poder en los lugares colonizados o colonizables, Comte —y Francia— se interesan por el Orden a raíz del levantamiento de la Comuna de París y el exterminio de los comuneros.

de la sociedad. Cuando una de las partes no actuaba apropiadamente, era sustituida por otra. A su vez, estos subsistemas estaban compuestos por múltiples instituciones (familia, escuela, religión) que aseguraban el funcionamiento del sistema, porque todos compartían los mismos valores sociales. Estos valores generales, globales, abstractos, permiten un consenso en lo fundamental y, por lo tanto, el funcionamiento integrado de todo el sistema social¹⁶.

Es el mantenimiento automático, autorregulado, del Orden y del sistema.

Igualmente, los antecedentes de la Teoría de Sistemas pueden encontrarse en estos planteamientos.

El marco histórico y cultural

¿Quiénes eran estos sociólogos norteamericanos, cuál era su formación política e intelectual, a qué tipo de sociedad y de sistema estaban adscritos, y en cuál momento histórico hicieron su tarea?

Melossi indica que, en su mayoría, estos sociólogos pertenecían al mundo blanco protestante, eran clérigos o hijos de clérigos y provenían del mundo rural del medio Oeste norteamericano (Mills, 1943; Schwendinger, 1974; Wiebe, 1977; Aho, 1975), caracterizados por sentimientos que iban desde la preocupación hasta la indignación moral¹⁷.

Explica igualmente¹⁸ que la democracia jeffersoniana original estaba basada en una base social, racial y religiosa muy homogénea: la sociedad angloamericana, que constituía un verdadero convenio de los "blancos de sexo masculino, protestantes y pequeños propietarios".

Ello va a modificarse fuertemente entre el fin de la Guerra Civil y la Primera Guerra Mundial, con el surgir de los grandes negocios y la llegada de las migraciones de Europa central y meridional, generalmente campesinos que no hablaban inglés y eran católicos o judíos, más el agregado de grandes masas de esclavos negros liberados que se transferirán a los centros industriales. Por una parte, esto transforma la composición poblacional de los Estados Unidos, y, por la otra, entre 1870 y 1930, también genera grandes conflictos entre obreros y propietarios, pequeños y grandes empresarios, etnias diversas, sociedad rural y sociedad urbana. El país se encuentra enfrentado a crisis económicas y sociales, y con la cohesión social en riesgo.

¹⁶ Larrauri, Elena, *La herencia de la Criminología Crítica*, Madrid, Siglo XX, 1991, p. 3.

¹⁷ Ver Melossi, Dario, *El Estado...*, ob. cit., p. 150.

¹⁸ *Ibidem*.

A la larga, el país y sus sociólogos, intentan fomentar, al menos, lo que se denominó una "sociedad democrática de masas"¹⁹.

Aunque el control se seguía intentando a través del Derecho, había en esta sociedad y en estos intelectuales un rechazo al contractualismo hobbesiano, aquel Leviatán o Estado prepotente y resolovedor único de conflictos por medio de las leyes, cuya eficiencia no les proporcionaba confianza. Para la construcción de la nueva democracia, los sociólogos se interesarán en aprovechar lo que traían las masas agregadas. Y aunque la coacción seguía presente en las instituciones políticas, se esforzaron por mantener la unidad social a través de la integración y la producción de consenso. No excluir, sino integrar. Es decir, a través de la *hegemonía*. El convencimiento.

Según la opinión de este autor, detrás de la teoría funcionalista encontraremos que la inmigración, la masificación industrial y la democracia constituían el lenguaje que todas las partes deberían utilizar para que ninguna de ellas quedara afuera. Era el momento de analizar las relaciones sociales y de utilizar, donde fuera realmente necesario, ya que son tesis utilitaristas y pragmáticas, los sistemas de comunicación y de construcción de la unidad legitimante.

El funcionalismo entiende al medio norteamericano de esos años, y su característica de ser un centro de aluvión de múltiples culturas, no como un sistema en peligro de desintegración, sino más bien como uno en proceso de construcción e integración.

Simultáneamente, nos dice Matza, la diversidad se asume como una de las partes del sistema y es lo contrario de una patología²⁰. Diversidad, a diferencia de patología, significa una variación o un cambio que es *viable*.

Y como la desviación no sería una patología, ella no destruye, solo re-construye²¹.

¹⁹ "Las 'masas', la 'chusma', la 'muchedumbre' que siempre se habían hallado en las fronteras políticas de los 'Estados' europeos, los bárbaros a los que los guardianes militares y políticos de la civilización mantenían reprimidos a punta de lanza, ahora se derramaban por esta sociedad y por sus fábricas" (Ibidem). Surge en ellos una aversión por el rol europeo del Derecho y el Estado, y se interesan por los procesos de comunicación, por la opinión pública y por las relaciones sociales.

²⁰ Matza, David, *El proceso de desviación*, Madrid, Taurus, 1981.

²¹ Talcott Parsons no es simplista y por ello nos dice que "existe una cierta relatividad en las concepciones de la conformidad y la desviación (...) No es posible hacer un juicio sobre la desviación (...) sin referencia al sistema al que tal juicio se aplica. La estructura de las pautas normativas, en cualquier sistema que no sea el más simple, es siempre intrincada y, normalmente, dista mucho de estar completamente integrada; por consiguiente, singularizar una pauta cualquiera sin referencia a sus conexiones con un sistema de pautas, puede conducir al error" (Ibidem).

Lo cierto es que, de todos modos, muchas discusiones se suscitaron en esta Criminología para definir lo que sería una "conducta desviada".

Algunos conceptos operacionales de esta Sociología

Algunos conceptos operacionales para esta Sociología, además de los varios de *anomia* que veremos más adelante, son los de "rol", "audiencia social", "expectativas sociales", "reacción social" y "control social". Es significativo que para Sutherland, el más trascendente de los sociólogos de la época hacia la modernidad, la definición de Criminología sea precisamente la que estudie todas esas situaciones, que son eslabones de una misma cadena —o para decirlo con el lenguaje de Talcott Parsons, un sistema de pautas— en la que Sutherland incluye sabiamente el momento de la creación del tipo penal.

Las "personas"²², como en una obra de teatro, desempeñarían un "rol" (tan variable como pueden ser los roles sociales desempeñados por la misma persona u otra en diferentes situaciones vitales u ocupacionales, como los de profesor, padre, esposo, alumno, médico, sacerdote, empresario, enfermero, obrero, banquero...). Actuarían frente a una "audiencia social". El rol que le es asignado va a generar "expectativas" en esas audiencias, las que, al no cumplirse, pueden producir "reacciones sociales". Estas, a su vez, pueden ser variables, y en algunos casos, podrían incluso decidir formas de "control social". Algunas formas de control pueden estar sometidas al sistema legal punitivo, otras no.

La Conducta Desviada, según estos conceptos, sería entonces, al decir de Clinard, "aquella que se orienta en una dirección fuertemente desaprobada por la colectividad"²³.

Pero ha habido otras maneras de entenderla.

Para Cohen, es conducta desviada "la que se opone a expectativas institucionalizadas", es decir, la no conformidad con cada modalidad normatizada (ley o conveniencia social más o menos consolidada)²⁴.

²² Del latín *per sonare*, máscaras que se colocaban en el teatro para representar determinados caracteres o roles. Es el rostro que se expresa con lenguaje sonoro.

²³ Para Marshall Clinard, es la conducta que se orienta en una dirección fuertemente desaprobada por la coercitividad (*Sociology of deviant behavior*, Nueva York, Holt, Rinehart and Winston, 1963).

²⁴ Cohen, Albert, *Deviance and Control*, Englewood Cliff, Prentice Hall, 1966.

Para otros es la “conducta que se aparta de la media estadística”. Así, habría “desviación positiva” (actos santos o ejemplares) y “desviación negativa”, la que, según su grado, puede representar transgresiones graves, simples actos pecaminosos, violación de ciertas definiciones legales, o transgresiones que ameritan denunciarse a la policía. Se trataría de desviaciones de “actos normales”, que serían, para esta concepción, aquellos que son realizados por la generalidad de los ciudadanos. Es decir, del “término medio”, o la media estadística.

Este criterio se basa en que todas las personas, en mayor o menor grado, dentro de las sociedades diferenciadas, pueden ser personas desviadas. Así, no sólo hay variaciones en las conductas conformistas o anticonformistas; sino que para esta Sociología de la Conducta Desviada es tan importante estudiar un tipo de desviación como el otro, pues ambos tienen sentidos esclarecedores²⁵.

La Desorganización Social o Anomia

Como se ha dicho, los primeros trabajos sociológicos en los Estados Unidos fueron efectuados con la finalidad de proponer soluciones al problema de la integración de migrantes procedentes de las zonas rurales hacia las ciudades, y la de los países europeos hacia las grandes urbes. Esta migración masiva, desde 1920, provocó una urbanización acelerada en las principales ciudades del país.

A título de ejemplo, la ciudad de Chicago tenía —apenas fundada— dos mil habitantes; en 1860 ya eran cien mil habitantes; en 1870, trescientos mil; en 1890 alcanzarían la cifra de ochocientos mil; en 1910, dos millones. Y en 1920, ya un tercio de la población, de dos millones setecientos mil habitantes, era extranjera²⁶. Esta situación va a generar diferentes estudios que harán que ese grupo de sociólogos se denomine “la Escuela de Chicago”.

William J. Thomas obtuvo una beca para investigar en la Universidad de Chicago los problemas surgidos con la inmigración, y ese estudio se centró básicamente en la colonia polaca. Junto al filósofo polaco Florian Znaniecki, publicó *El campesino polaco en Europa y en América*²⁷, obra que influirá en el posterior pensamiento criminológico americano. En ella, Thomas y Znaniecki

²⁵ Ver Aniyar de Castro, Lola, *Criminología de la Reacción Social*, ob. cit., 1977, p. 23.

²⁶ Anitua, Gabriel I., *Sociología de la Desviación y Control Social*, Corrientes, Mave, 2011, p. 14.

²⁷ Thomas, William y Znaniecki, Florian, *The polish peasant in Europe and in America*, Nueva York, Dover, 1958; Traducción castellana: Zarco Colón, Juan (ed.), *Campesino polaco en Europa y en América*, Madrid, Boletín Oficial del Estado, 2006.

desarrollaron el concepto de "desorganización social" para explicar el problema de integración del inmigrante polaco²⁸. La desorganización social sería para esta escuela —con la excepción de Merton, que la definirá de otra manera— una situación de anomia (o carencia de normas)²⁹.

La sociedad, según estos autores, se desorganiza porque los medios de control social realmente importantes, aquellos basados en la comunidad y en los grupos de relación primarios, se habrían debilitado a causa de la heterogeneidad cultural, el anonimato, el individualismo y la competencia social.

Encontraron que, en un primer momento, los inmigrantes no se integraban a la sociedad, sino que se asociaban con otros inmigrantes. Como estos grupos secundarios (iglesias, sociedades de inmigrantes) no podían cumplir su función de modelo hacia algunos de sus integrantes, se producía también una *desorganización individual*, que llevaría consigo problemas económicos, de estructura familiar y de delincuencia³⁰. A esto último lo denominaron *anomie*.

La Escuela Ecológica de Chicago

Las investigaciones sobre la criminalidad adquirieron especial desarrollo en la ciudad de Chicago, con la presencia, en el Departamento de Sociología de la Universidad de esa ciudad, de Robert Ezra Park (1914) y la incorporación, algunos años más tarde, de Ernest Burgess (1921).

Los integrantes de la Escuela de Chicago elaboraron sus explicaciones de lo que observaban en esta ciudad basándose en analogías tomadas de la ecología de la vida vegetal como la *comunidad biótica*³¹. Gran parte del lenguaje que emplearon estaba tomado directamente de estudios ecológicos, en especial, de la obra precursora del filósofo y biólogo alemán Ernst Haeckel. El término más importante adoptado por ellos y que iba a caracterizar las investigaciones empíricas de la Escuela de Chicago es el de "simbiosis". La

²⁸ Thomas era por cierto un precursor del interaccionismo ya que incorporó a su sociología positivista aportes de otras disciplinas, entre ellas, la Psicología, dentro de la cual aparecería el concepto de "definición de la situación": *las cosas que se definen como reales, son reales en sus consecuencias* (teorema de Thomas). Lo que, según Zaffaroni, nunca debemos olvidar ni en Criminología ni tampoco en Política.

²⁹ La expresión *anomia* proviene del libro de Durkheim sobre el *suicidio anómico*.

³⁰ Citado por Anitua, Gabriel I., *Sociología...*, ob. cit., p. 18.

³¹ La ecología vegetal se ocupa del estudio de los niveles de organización biológica que van más allá del nivel del organismo: la población, la comunidad y el ecosistema. Una población es un grupo de organismos estrechamente relacionados que normalmente se entrecruzan. Una comunidad se compone de todas las poblaciones de un hábitat determinado. El ecosistema se forma por la comunidad de los organismos vivos y los factores abióticos de su medio ambiente.

simbiosis puede definirse como la costumbre de vivir juntos que presentan organismos de diferentes especies dentro del mismo *habitat*. En las comunidades vegetales, la simbiosis perfecta es el *equilibrio biótico*, situación que surge cuando todos los procesos que intervienen en la reproducción de las plantas, en las relaciones entre la vida vegetal y el clima, el suelo, etcétera, están en estado de equilibrio. Según Park la tarea del sociólogo era descubrir los mecanismos y procesos mediante los cuales se puede alcanzar y mantener el equilibrio biótico en la vida social. Los problemas que aquejaban a la ciudad de Chicago eran, para Park, consecuencia de las pautas incontroladas de migración y de la creación de "zonas naturales" en las que sus habitantes estaban aislados de la cultura general de la sociedad³².

Para Park, cada comunidad tenía algo del carácter de una unidad orgánica. Tenía una estructura más o menos definida y también una historia vital en la que podían observarse etapas de juventud, vida adulta y senilidad. Si se trataba de un organismo, era uno de los órganos que estaban formados por otros organismos. Por lo tanto, la ciudad era un superorganismo³³.

Esta concepción del carácter orgánico de las zonas naturales permitió a Park y a la Escuela de Chicago trabajar como si la zona natural fuese algo más que una unidad geográfica o física. Según Taylor, Walton y Young, llegaron a considerar "el ambiente" como un todo y —con un modelo fundamentalmente orgánico de la sociedad simbiótica sana como meta de trabajo— pudieron sostener que ciertos ambientes están desorganizados patológicamente a causa de su parasitismo y del aislamiento de su cultura integradora³⁴.

Y puesto que la afluencia de masas de emigrantes de los países pobres de Europa provocaba una urbanización caótica, la *ciudad* se convertirá entonces en el escenario para la investigación sociológica.

Estas ciudades que se convertían en receptoras de hombres distintos por costumbres, lengua, cultura o riqueza, tenían características particulares. La concentración social iba al mismo ritmo que la económica, provocando problemas de orden social. Desde este momento, el conocimiento criminológico pondrá a la *gran ciudad y sus problemas de orden* en el centro de su propio análisis.

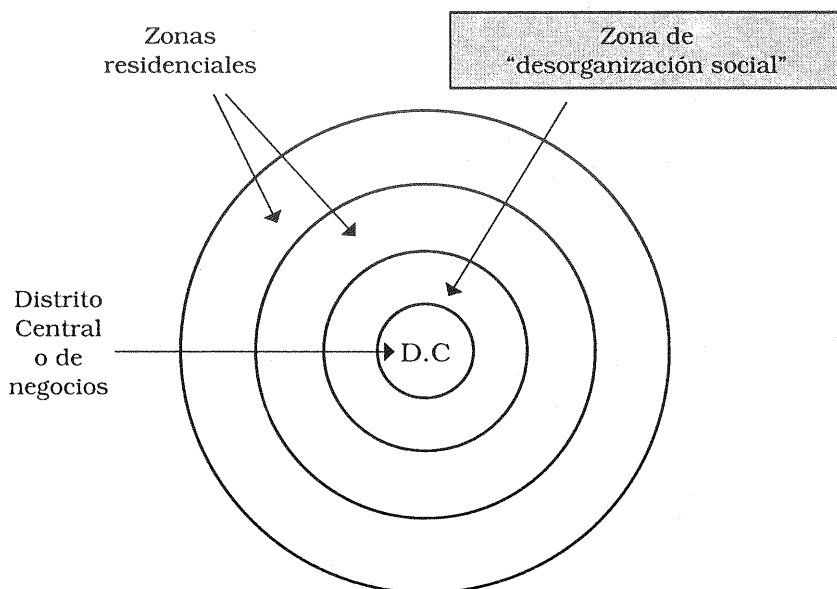
Chicago, la gran metrópoli, era el ejemplo. Esta ciudad fue vista como un conjunto de círculos concéntricos en torno al Distrito Central de negocios

³² Taylor, Ian; Walton, Paul y Young, Jock, *La Nueva Criminología*, 2ª ed., Buenos Aires, Amorrortu, 2007, pp. 134-135.

³³ Park, Robert E., "Human ecology", en *American Journal of sociology*, Buenos Aires, Vol. 42, N° 1, julio de 1936, p. 4.

³⁴ Taylor, Ian; Walton, Paul y Young, Jock, *La Nueva...*, ob. cit., p. 138.

sede de las oficinas públicas, de los Bancos, de los comercios de lujo. Circunda a esta zona comercial una segunda zona, originariamente habitada por la alta burguesía, pero rápidamente abandonada por ésta y convertida en zona de arribo de inmigrantes. Allí se encontraron concentrados un significativo conjunto de problemas tanto de salud pública como de salud social: enfermedades mentales y físicas, como tuberculosis, prostitución, drogas, juego, bares y algunas otras "conductas desviadas". Esta zona *se identificaba como una de desorganización social (anomia)*, y conocía inevitablemente un crecimiento progresivo de los índices de miseria, de criminalidad organizada, de prostitución y de locura³⁵.



Zonas en relación simbiótica

Las zonas de esa ciudad, para la Escuela Ecológica de Chicago, tenían entre sí una relación simbiótica, como en la ecología vegetal. La zona anómica dependía económicamente del hecho de que los habitantes del Distrito Central, a la salida de sus horarios laborales, se trasladaban a divertirse en ella. No se menciona en estas investigaciones el hecho de que eran zonas donde los terrenos tenían un valor elevado, pero que, al tener construcciones que

³⁵ Pavarini, Massimo, *Control...*, ob. cit., pp. 67-68.

desaparecerían con la expansión progresiva del Distrito de Negocios, tenían bajo costo de alquiler³⁶.

Clifford Shaw y Henry McKay³⁷ pudieron demostrar con sus investigaciones empíricas que las altas tasas de delincuencia aparecían relacionadas con las “zonas naturales” de transición, es decir, la delincuencia se concentraba en estas zonas que habían sido residenciales, pero que se convirtieron en zona de tránsito. En estos sectores, la “desorganización social” generalizada estaba caracterizada por la pobreza, por las malas condiciones de *habitat* y por las malas influencias del vecindario.

En resumen:

La Escuela Ecológica contiene una visión biológica de la sociedad: Sociedad = Superorganismo

Se emparenta con la ecología animal

(Park retiene del darwinismo el principio de la coexistencia local de las especies)

Habría una comunidad biótica entre la sociedad y la naturaleza. Como una cadena alimenticia que empieza en la naturaleza y termina en la ciudad: “Cigarrones que comen trébol rojo, ratones que comen cigarrones, gatos que comen ratones, todos dependen de señoritas ancianas que tienen gatos”.

³⁶ Ver Taylor, Walton, Young, quienes hacen la mejor crítica de esta Escuela (ob. cit.). Ver Aniyar de Castro, Lola, *Resumen Gráfico del Pensamiento Criminológico y su reflejo institucional*, Mérida, Editorial Venezolana, 2005.

³⁷ Shaw, Clifford y McKay, Henry, “Social factors in juvenile delinquency: a study of the community, the family and the gang in relation to delinquent behavior”, en *Report on the causes of crimes*, Vol. II, Washington, National Commission on Law Observance and Enforcement, US Gouvernement Printing Office, 1931; *Juvenile delinquency and urban areas*, Chicago, Chicago University, 1942.

El Culturalismo

Conflicto de culturas y criminalidad

La convicción de que los grupos de inmigrantes eran los responsables de la creciente criminalidad en las ciudades de los Estados Unidos hacia los años treinta había llevado a distintos investigadores a ocuparse de esta problemática. Las estadísticas mostraban una distinción entre la criminalidad de aquellos nacidos en el extranjero y la de sus descendientes nacidos en suelo americano, es decir, de la segunda generación de inmigrantes.

La criminalidad de los inmigrantes de la primera generación había sido explicada por Thomas y Znaniecki como producto del debilitamiento del grupo primario que no le permitía resistir las influencias de desorganización social en las ciudades norteamericanas. Sin embargo, se estimaba hacia la década de los años treinta que el individuo nacido en el extranjero entraba menos en conflicto con la ley que los nacionales, aunque esta cifra se acrecentaba tratándose de sus descendientes.

Para Sellin³⁸ era curioso notar que los estudios sobre la delincuencia que se habían realizado hasta ese entonces habían centrado la cuestión en el resultado de una confrontación entre una cultura rural y homogénea frente a una cultura urbana y desorganizada. Sin embargo, si bien se encontraban constantes referencias a las normas, a las costumbres y a las creencias de grupos sociales nacidos en el extranjero, muy pocas tentativas se hicieron para demostrar cómo influyeron en la criminalidad³⁹. Todos estos estudios parecían haber considerado simplemente estos factores como problemáticos, porque podían conducir a conflictos entre padres e hijos, o entre representantes de la segunda generación de inmigrantes frente a aquellos nacidos en suelo americano, lo que demostraba que las tensiones emocionales, los sentimientos de inferioridad, la vergüenza, etcétera, podían encontrar expresión en el delito.

Thorstein Sellin y el
Conflicto de Culturas



Thorstein Sellin, USA

³⁸ Sellin, Thorsten, *Culture, conflict and crime. A Report of the subcommittee on delinquency of the committee on personality and crime*, Nueva York, Social Science Research Council, 1938. Traducción francesa: *Conflicts de culture et criminalité*, París, Pedone, 1984. Utilizamos esta última versión para las citas.

³⁹ *Ibidem*, p. 102.

Sellin entendería este conflicto como un conflicto de culturas, siempre teniendo en cuenta el proceso de socialización en cada individuo.

El hombre, decía Sellin, nace en el seno de una cultura, y llega biológicamente equipado para recibir y adaptar su conocimiento de sí mismo y sus relaciones con los demás. Sus primeros contactos sociales comienzan por un proceso de coordinación que durará toda su vida y durante el cual absorberá y adaptará sus ideas transmitidas formal e informalmente. Estas ideas pueden ser consideradas como elementos culturales que incorporará en su espíritu y que formarán elementos de su personalidad⁴⁰. Aunque cada manifestación puede ser considerada como una expresión de su personalidad, puede provocar una respuesta o reacción en el grupo social de aprobación o de desaprobación⁴¹.

Las normas de conducta son producto de la vida social, dice. Los grupos sociales imponen a sus miembros ciertas restricciones que tienen por finalidad asegurar la protección de valores sociales afectados por una conducta sin restricción⁴².

Se dice que un conflicto de normas existe cuando hay reglas de conductas más o menos divergentes que regulan la misma situación en la cual el individuo se encuentra. La norma de conducta de un grupo puede dar una respuesta a esta situación mientras que las normas de otro grupo pueden otorgar una respuesta totalmente diferente⁴³. Así, la *anomia* se produce cuando un exceso de normas diferentes conduce a la falta de normas seguras de conducta.

Existirían, entonces, para cada individuo, desde el punto de vista del grupo del cual es miembro, una manera normal (buena) y una anormal (mala) de reaccionar según los valores sociales del grupo que la formule. Estas normas no son la creación de un solo grupo normativo, no se encuentran encerradas por límites políticos y no necesariamente se encuentren previstas en leyes⁴⁴.

⁴⁰ Ibidem, p. 25.

⁴¹ Ibidem, p. 28.

⁴² Ibidem, p. 28.

⁴³ Ibidem, p. 29.

⁴⁴ Ibidem, p. 30.

La Teoría de las Asociaciones Diferenciales y la organización social diferencial. Criminalidad de clases bajas y de cuello blanco

Las investigaciones de Shaw y McKay —como hemos visto— plantearon la hipótesis de que la “desorganización social” explicaba la delincuencia, aunque su análisis se reducía sólo a un sector de la población, es decir, a los jóvenes de las clases bajas que se encontraban concentrados en áreas geográficas determinadas.



Edwin Sutherland
(Estados Unidos)
describe e investiga
por primera vez el
“delito de cuello
blanco”
(White collar crime)

A fines de 1930, Edwin Sutherland⁴⁵, teniendo en cuenta que el conflicto entre culturas constituía el principio fundamental en la explicación del crimen⁴⁶, rechazó de plano las explicaciones de la criminalidad por causas biológicas o psicológicas propias del positivismo que estudiaba al individuo, pero, al mismo tiempo, hizo una crítica importante al vínculo entre delincuencia y pobreza sostenido por Shaw y McKay.

Para Sutherland, las teorías según las cuales la conducta delictiva encontraba su causa en la pobreza o en las condiciones psicopáticas o sociopáticas asociadas a ella eran engañosas e incorrectas. Esta generalización se basaba en una muestra sesgada de la realidad que excluía amplias zonas de comportamiento delictivo de personas que no pertenecían a la clase baja, tales como el comportamiento delictivo de hombres de negocios o la criminalidad de profesionales (los denominó “delitos de cuello blanco”)⁴⁷.

Propuso, por lo tanto, una hipótesis que pudiera explicar tanto la delincuencia de clase baja como la de cuello blanco, y para ello utilizó el concepto de *asociación u organización social diferencial*, que se apartaba del de “desorganización social” postulado por Shaw y McKay.

⁴⁵ La Criminología, para Sutherland, era el conjunto de conocimientos que se referían al crimen considerado como fenómeno social. Su dominio comprendía tanto el proceso de creación de la ley y su violación como la reacción frente a dicha violación. El objeto de la Criminología era el desarrollo de un conjunto de principios generales y verificados, y otros conocimientos en relación con el proceso de la ley, del crimen y su tratamiento (Sutherland, Edwin, *Principles of Criminology*, Filadelfia, J. B. Lippincott, 1934, p. 3., citado por Sellin, Thorsten, *Conflicts...*, ob. cit., p. 2).

⁴⁶ Sutherland, Edwin, *Principles...*, ob. cit., pp. 51-52.

⁴⁷ Sutherland, Edwin, “White Collar Criminality”, en *American Sociological Review*, Vol. 5, febrero de 1940; traducción española, “Delincuencia de cuello blanco”, en anexo de la obra del mismo autor: *Ladrones profesionales*, Madrid, La piqueta, 1988, p. 220.

Para Sutherland, tanto la delincuencia de cuello blanco como cualquier tipo de delincuencia, y cualquier tipo de conducta, *se aprende*⁴⁸.

El hecho de que una persona llegue o no a ser un delincuente está en gran parte determinado por el grado de frecuencia e intensidad de sus contactos con estos tipos de conducta: el delincuente, por un lado, y el que se conforma a la ley, por el otro. Este proceso puede denominarse *proceso de asociación diferencial*. Dicha asociación diferencial explica genealógicamente ambas conductas delinquentes, la de cuello blanco y la de la clase baja.

Los que se convierten en delinquentes de cuello blanco comienzan sus carreras de desviación en "barrios de buena vecindad" y casas acomodadas, adquieren títulos académicos en universidades de prestigio y entran en situaciones específicas de negocios en la que la delincuencia es prácticamente la forma más general de actuación (...) Los delinquentes de clase baja, por su parte, inician generalmente sus carreras en barrios bajos y en familias desestructuradas, se relacionan con delinquentes de los que adquieren actitudes y técnicas orientadas al delito y la parcial segregación respecto a personas que se comportan conforme a la ley. El proceso es en esencia el mismo para las dos clases de delinquentes. No se trata solamente de un proceso de asimilación, ya que con frecuencia se producen innovaciones que son quizá más abundantes en los delitos de cuello blanco que en los de clase baja. Los innovadores entre los delinquentes de la clase baja son generalmente delinquentes profesionales, mientras que los innovadores de muchos tipos de delito de cuello blanco son, por lo general, abogados⁴⁹.

En síntesis, la teoría de Sutherland explica que:

- a) El comportamiento criminal no se hereda.
- b) La conducta criminal es aprendida en interacción a través de un proceso de comunicación.
- c) Este aprendizaje se da entre grupos íntimos (familia, amigos, etc.) y puede efectuarse a través de la palabra o los gestos.
- d) La transmisión de la conducta criminal incluye técnicas de ejecución del delito, motivaciones, actitudes, racionalizaciones y deseos.
- e) Un individuo llega a ser delincuente como resultado de un aprendizaje de definiciones favorables a la violación de la ley, que predomina frente a un

⁴⁸ Pinatel creía que Gabriel Tarde había tenido esa intuición, pero que se había centrado en el proceso de imitación. Sutherland, según Pinatel, explicaba con más refinamiento los procesos psico-sociales que intervenían en el desarrollo de una carrera delictiva (Pinatel, Jean, *Tratado...*, ob. cit., p. 289).

⁴⁹ *Ibidem*, p. 234.

aprendizaje favorable a la observación de la ley. Y logran aislar a los grupos que se inclinan a respetarla.

f) La conducta criminal depende de la frecuencia, de la intensidad de los contactos, y de la prioridad que se otorga a ciertos valores, y del prestigio del modelo (maestros, amigos con poder sobre determinados círculos de personas, etc.).

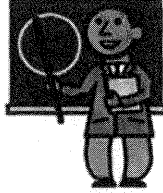
g) El comportamiento delictivo no puede explicarse refiriéndose al principio de búsqueda de felicidad, a la lucha por el estatus social, a la necesidad de dinero o a la frustración. Estas explicaciones son fútiles, puesto que se aplican tanto al comportamiento delictivo como al legal⁵⁰.

h) Las llamadas "zonas de desorganización social", son, en realidad, "zonas de organización diferencial".

En resumen, Sutherland:

- Rechaza la concepción patológica de la criminalidad. No hay comportamientos buenos o malos preestablecidos (se opone así a la teoría normativa de la culpabilidad).
- Hay pluralidad normativa en cada área social.
- La conducta delictiva se aprende.
- Los mecanismos de aprendizaje son siempre los mismos, también para la conducta no-delictiva (para ser delincuente o para ser *boy scout*).
- Se aprende en interacción con otras personas en un proceso de comunicación (incluye gestos).
- Preferiblemente en grupos personales íntimos (el cine, los medios, etc., no son muy significativos).

⁵⁰ Sobre esta teoría, entre otros, David, Pedro, *Criminología y Sociedad*, Buenos Aires, Pensamiento Jurídico, 1979, pp. 139-141; Pinatel, Jean, *Tratado...*, ob. cit., pp. 287-289; Anitua, Gabriel, *Sociología...*, ob. cit., pp. 30-38.



El aprendizaje incluye:

Técnicas

Motivos, impulsos

Justificaciones, actitudes

Asociaciones diferenciales: se aprende por asociación con más definiciones favorables a la violación de los Códigos, que favorables a respetarlos.

Puede variar en:

Frecuencia

Duración (desde la infancia)

Intensidad
(prestigio del modelo)

Prioridad



Pero es tal vez su pionero trabajo sobre el Delito de Cuello Blanco. (*White Collar Crime*) lo que lo hace trascender a una comprensión más amplia y equilibrada de las conductas sociales.

Por eso le dedicaremos el capítulo siguiente a ese tema, que tuvo una gran repercusión en el nacimiento de la Nueva Criminología Latinoamericana; y luego en una moda de interés académico internacional que llegó hasta ser contenido de un Congreso de la respectiva rama de Naciones Unidas, bajo el título "Delitos y delincuentes fuera del alcance de la Ley".

Ya hemos visto que el mimo Sutherland se refiere a dos procesos delictivos diferentes, según la pertenencia de clase. Así que también pertenece al bloque de investigadores culturalistas.

La Teoría de la Anomía

Podemos considerar a Robert Merton como un autor de algún modo vinculado al culturalismo, ya que su teoría refiere los valores de una cultura dominante.

Las teorías criminológicas más significativas en los Estados Unidos en la década de los años cincuenta fueron la teoría de la anomia y las teorías de las subculturas. Ambas tenían como referencia a la *Sociología Funcionalista*, cuyo máximo representante, como hemos señalado, fue Talcott Parsons.



Robert Merton.
Discordancia entre
Metas y Medios:
Anomía

Dentro de esta corriente sociológica, Robert Merton fue quien desarrolló una de las explicaciones más importantes sobre la conducta desviada, que tuvo como eje central la Teoría de la Anomía.

La sociedad perfecta, según Merton, inculca a sus miembros el disfrute de la competencia, lo apropiado del esfuerzo y el valor de la recompensa. Así, la sociedad perfecta sería como un juego gigantesco en el que todos se sentirían alentados a obedecer las reglas, y en el que todos serían recompensados con premios que estimarían adecuados. Sin embargo, la sociedad norteamericana habría hecho en la práctica excesivo hincapié en los objetivos que persigue el juego y descuidó poner medios adecuados a disposición de todos⁵¹.

Merton sostenía que la cultura americana imponía como meta el éxito monetario, pero los medios para alcanzarlo no estaban repartidos en forma igualitaria. Debido a que las metas culturales eran una aspiración de todos, pero las oportunidades estructurales para su consecución eran limitadas, surgía una tensión, que él llamó *anomia*⁵². La anomia era precisamente la falta de medios legítimos para alcanzar aquella meta. Merton concibe la anomia "como un derrumbe de la estructura cultural que acaece sobre todo cuando existe una discrepancia aguda entre las normas y metas culturales

⁵¹ Taylor, Ian; Walton, Paul y Young, Jock, *La Nueva...*, ob. cit., p. 116.

⁵² "Anomia" es una palabra que había sido previamente utilizada para definir lo que existía en zonas de desorganización social como, por ejemplo, en la Teoría Ecológica de la Escuela de Chicago. Si "anomia", en las tesis precedentes, era "ausencia de normas"; "*anomie*", para otros se produciría por exceso de normas diferentes, y tenía un elemento de conflicto psicológico.

y las capacidades sociales estructuradas de los miembros del grupo de obrar en concordancia con aquéllas⁵³.

Para Merton existen cinco tipos de adaptación individual a dicha tensión, pero sólo cuatro de entre ellas se consideran “desviadas”.

	Metas culturales	Medios institucionales
Conformismo	+	+
Innovación	+	-
Ritualismo	-	+
Retraimiento	-	-
Rebelión	+ -	+ -

(+) aceptación; (-) rechazo; (+/-) rechazo de valores predominantes y sustitución por otros nuevos

Veamos cómo entiende esas formas de resolver la tensión anómica:

Conformismo: La conformidad, tanto con las metas culturales propuestas como con los medios institucionales al alcance de cada uno, es para Merton la adaptación más común y la que hace posible la sociedad humana.

⁵³ Merton, Robert, *Theory and social structure*, Nueva York, The Free Press of Glencoe, 1957, p. 162.

Innovación: Es la adaptación desviada más importante en la tipología de Merton. El "sueño americano" (*American Dream*)⁵⁴ que él describía está basado en una cultura que hace hincapié en el logro pecuniario y que exhorta a todos los ciudadanos a triunfar, y el triunfo y el estatus dependen del éxito económico; aunque distribuye las oportunidades para lograrlo en forma desigual. El camino a seguir en este clima social y moral, para parte de algunos ciudadanos, es, inevitablemente, la innovación, la utilización de medios ilegítimos para buscar y alcanzar el éxito. Para Merton, una conducta ilegal, es decir, la delincuencia y el crimen, parece ser más común en las capas más bajas de la sociedad⁵⁵. Ahora bien, las innovaciones ilegítimas no están restringidas al crimen entre las clases socioeconómicas bajas. Presiones similares hacia símbolos de un status monetario cada vez más elevado se ejercen también sobre los grupos socioeconómicos altos, dando lugar a prácticas comerciales inmorales y a los que se han llamado "delitos de cuello blanco", a partir de los estudios de Suherland. Sin embargo, Merton señala que "sean cuales fueren las proporciones diferentes de conducta desviada en distintos estratos sociales (...) las presiones más fuertes hacia la desviación se ejercen sobre las capas bajas"⁵⁶.

Ritualismo: Según Merton, éste implica el abandono o la desvalorización de los altos objetivos culturales de gran éxito pecuniario y de rápida movilidad social necesarios para satisfacer sus aspiraciones. "Es la perspectiva del empleado pusilánime, del burócrata celosamente conformista que está en la ventanilla de cajero de banco". Estos "van a lo seguro", se convierten en "virtuosos burocráticos", que evitan las ambiciones elevadas y la consiguiente frustración, se apartan de la pauta cultural según la cual las personas tienen que esforzarse activamente con el fin de adelantar y ascender en la escala social.

Retraimiento: Es la forma menos común de adaptación. El retraído está en la sociedad, pero no forma parte de ella. En un cierto sentido, podría decirse que no se trata tanto de una adaptación, sino de un rechazo tanto de las metas culturales como de los medios institucionales. El retraimiento constituye una de las actividades adaptativas de "psicóticos, autistas, parias, proscritos, vagos, mendigos, bebedores crónicos y toxicómanos"⁵⁷.

⁵⁴ Algo como la posibilidad real de pasar de "La Cabaña del Tío Tom" hacia la Casa Blanca.

⁵⁵ "Es una respuesta normal" a una situación en que el énfasis cultural puesto en el éxito pecuniario es central, pero donde existe poca oportunidad de acercarse a los medios convencionales y legítimos para tener tal éxito. Merton, Robert, *Theory...*, ob. cit., p. 145.

⁵⁶ Citado por Clinard, Marshall, "Las implicaciones teóricas de la *anomie* y la conducta desviada", en Clinard, Marshall (comp.), *Anomia y Conducta Desviada*, Buenos Aires, Paidós, 1967, p. 30.

⁵⁷ Merton, Robert, *Theory...*, ob. cit., p. 153.

Rebelión: Las personas que muestran esta forma de adaptación dan la espalda a la estructura social convencional y tratan de establecer otra nueva o muy modificada. Merton reconoce que la rebelión es una adaptación sobre un plano netamente diferente de las demás.

Representa una respuesta transitoria que trata de institucionalizar nuevas metas y nuevos procedimientos para que los compartan otros miembros de la sociedad. Así se refiere más bien a los esfuerzos por cambiar la estructura cultural y social existente que a un acomodar los esfuerzos dentro de esa estructura⁵⁸.

Formas de adaptación a la discordancia entre metas y medios

ACEPTACIÓN DE LA SOCIEDAD Y LA CULTURA:
CONFORMISMO (normal)

RECHAZO Y SUSTITUCIÓN DE LA SOCIEDAD
Y LA CULTURA:
REBELIÓN (revolucionarios)

ACEPTACIÓN DE METAS Y NO DE MEDIOS:
INNOVACIÓN (delincuencia)

NI METAS NI MEDIOS:
¿hippies, toxicómanos?

SÓLO LOS MEDIOS:
burócratas

⁵⁸ *Ibidem*, p. 140.

Las teorías subculturales y las orientadas hacia la cultura de las clases sociales

La concepción del individuo de clase baja como proclive a la comisión de delitos, característica del Positivismo Criminológico, se acentúa con una serie de teorías que señalan a los valores asignados a las clases bajas como propios de una cultura proclive a la delincuencia.

Algunos autores insisten con explicaciones que conducen a estigmatizar a las clases bajas como portadoras de valores discordantes con la supuesta, o al menos proclamada, cultura dominante. Estas serían las subculturas. El aprendizaje de esas conductas ocurriría, dicen, en ciertos niveles de la estructura social. Esa sería una interrogante que se produciría a raíz de la teoría ecológica de Chicago (ubicación geográfica) y la de las Asociaciones Diferenciales o comportamiento aprendido, de Sutherland.

Si se admitía que la delincuencia era un comportamiento geográficamente ubicado, o aprendido por medio de contactos diferenciales, lo importante era averiguar el origen de esta diferencia, esto es, entender por qué determinados comportamientos eran promovidos en unos ambientes en tanto que eran rechazados en otros⁵⁹. Hemos visto que en los teóricos de la desorganización social, el énfasis predominante estaba puesto en la falta de normas que se observaba en las zonas delictivas.

Al pasar del análisis de los ecólogos al de los teóricos de las subculturas, pasamos de la geografía de la vida humana a la política de las relaciones sociales⁶⁰.

La Teoría de la Oportunidad Diferencial

Los autores Richard Cloward y Lloyd Ohlin pueden ser considerados como los representantes más significativos de la teoría de las subculturas⁶¹. Basaron sus premisas en la obra de Robert Merton, aunque trataron de unir la teoría de la anomia, que se ocupaba de los orígenes de la conducta desviada, la distribución geográfica poblacional (Escuela Ecológica) y la teoría

⁵⁹ Larrauri, Elena, *La herencia...*, ob. cit., p. 7.

⁶⁰ Taylor; Walton y Young, *La Nueva...*, ob. cit., p. 160.

⁶¹ Cloward, Richard y Ohlin, Lloyd, *Delinquency and opportunity: a theory of delinquent gangs* Chicago, Free Press, 1960. Ver también Cloward, Richard, "Illegitimate means, anomie and deviant behavior!", en *American Sociological review*, 1959, p. 164.

de las Asociaciones Diferenciales de Sutherland, que se concentraba en la transmisión (aprendizaje) de estilos desviados de vida⁶².

Heredaron el legado consensual de Merton. Admiten que en la sociedad norteamericana habría una meta cultural omnipresente, el éxito monetario, pero agregan una nueva variable: así como para algunos sectores poblacionales había medios institucionalizados disponibles para lograrlo, habría también, tanto una *estructura de "oportunidades legítimas"* como una de *"oportunidades ilegítimas"*. La primera estaba al alcance de quienes vivían en sociedades "respetables y organizadas"; la segunda, en el barrio bajo organizado. Las clases subalternas disponen menos de medios legítimos. De la misma manera, dispondrían de menor acceso al aprendizaje de conductas respetuosas de la ley.

O sea que las estructuras de oportunidades y del aprendizaje positivo también estaban desigualmente distribuidas. Visto de otra manera, tampoco todos tendrían la oportunidad de ser delincuentes. Por eso se ha dicho que en esta teoría se descubre que hay quienes "pierden dos veces".

Fuera de las estructuras mencionadas habría "desorganización" o anomia: pues habría también un barrio bajo "desorganizado", en el cual no habría oportunidades legítimas ni ilegítimas. Los adolescentes enfrentados a la "falta de normas" erigen su propia cultura al margen de los valores utilitaristas. Es una manera en que, quienes no tenían nada que elegir en un primer momento, expresarían la creatividad de la praxis humana⁶³.

Su teoría es, por lo tanto, denominada de la "Oportunidad Diferencial".

Las teorías orientadas hacia la cultura de la clase social: una derivación de las anteriores

¿Cuáles serían los "valores de clase social"?

Según Whyte, habría dos clases de jóvenes: los *street corner's boys* (muchachos de las esquinas) o jóvenes de clase baja, y los *college boys* (los muchachos que van a la Universidad), o jóvenes de clases medias y altas.

Para Whyte, los valores que constituyen la cultura de la clase baja (*street corner's boys*) serían los siguientes:

- Favorecen las relaciones interpersonales

⁶² Taylor; Walton y Young, *La Nueva...*, ob. cit., p. 160.

⁶³ *Ibidem*, p. 161.

- No son ambiciosos
- Son gastadores
- No aspiran a ascender a la clase alta

Para Miller⁶⁴ serían, en términos resumidos y generales, los siguientes:

- El machismo, no tolerar afrentas
- Rudeza
- Fuerza física
- Picardía
- El éxito como resultado “del destino” o de la “buena suerte”
- Las emociones sexuales
- Autonomía (nadie los controla, dicen). Si escapan o salen de instituciones correccionales y los reingresan es porque las autoridades se cuidan de ellos.
- Las riñas, las apuestas, el consumo de alcohol
- Las ganancias fáciles
- “No” a la disciplina, “no” al trabajo
- La importancia de pertenecer a la pandilla (ser un “*in-group membership*”)

En cambio, valores de la clase media serían los siguientes:

- La ambición como virtud
- El éxito como prueba del esfuerzo
- La racionalidad como planificación, previsión
- Subordinación de la satisfacción inmediata a planes de largo plazo
- Responsabilidad individual

⁶⁴ Miller, Walter, “Lower class culture as a generating milieu of gang delinquency”, en *Journal of Social Issues*, N° 14, 1958, pp. 5-19. Durante trece años hizo una investigación en los “*street corner’s groups*”, también con investigación participante, sobre grupos variados en clase, sexo, color, de jóvenes. Entiende la relación de causalidad como una situación dinámica de una compleja combinación de variables de muchos niveles.



Max Weber:
la Ética Protestante
y el Espíritu
del Capitalismo
 ("The highest means
 of asceticism"), 1958

- Control de la agresividad física: paciencia, auto-control, agresividad canalizada hacia fines legítimos
- Control del tiempo libre (*hobbies*)
- Respeto a la propiedad
- Facilidad de internalizar las reglas, a través de la familia
- El estatus se obtiene por el esfuerzo individual en igualdad de condiciones.

Los valores de las clases medias, dominantes en la sociedad norteamericana, según el decir de Max Weber, son las propias de la ética protestante, la cual a su vez dio origen al capitalismo como sistema, por sus contenidos de ahorro, trabajo, planificación, esfuerzo y otros valores que favorecían formas de acumulación de capital.

Esa sería la cultura dominante. Las otras, opuestas, serían subculturas.

Otros autores ratifican la tesis de la clase baja delincuente, como Miller, para quien la delincuencia de clase media, cuando ocurre, es porque los valores de la clase baja han ascendido (*upward difussion*) a las capas medias convencionales de la población, a través de elementos culturales tales como el rock, el jazz y símbolos anexos.

Las teorías de las subculturas juveniles

Algunos autores intentaron explicar que el aprendizaje ocurría exclusivamente en ciertos niveles de la estructura social.

Si se admitía que la delincuencia era un comportamiento geográficamente ubicado y aprendido por medio de contactos diferenciales, lo importante era averiguar el origen de esta diferencia, esto es, entender por qué determinados comportamientos eran promovidos en unos ambientes en tanto que eran rechazados en otros⁶⁵.

⁶⁵ Larrauri, Elena, *La herencia...*, ob. cit, p. 7.

Albert Cohen⁶⁶ veía el proceso de desarrollo de una subcultura delinvente como un asunto de construcción, mantenimiento y reforzamiento de un código para el comportamiento opuesto a los valores dominantes, particularmente aquellos de la clase media⁶⁷. El sistema de competitividad americano, decía Cohen, creaba las condiciones por las que un niño que fracasaba se sintiera obligado a compensar con éxito, en un sistema social distinto, y en forma opuesta a los valores que demandaba la sociedad, llamado "subcultura". Si la sociedad exigía orden, la subcultura planteaba el desorden; si la sociedad exigía paz, la subcultura presentaba violencia; si la sociedad exigía conservación de la propiedad, la subcultura pretendía su destrucción⁶⁸.

Para Cohen, las subculturas delictivas eran el producto de un conflicto entre la cultura de la clase obrera y la de la clase media. El alumno de clase obrera asistía a una escuela en la que era juzgado conforme a las normas de la clase media: la confianza en sí mismo, los buenos modales, la gratificación diferida, el respeto de lo ajeno, etcétera. Sus "valores de clase obrera" no lo preparaban bien para competir en esa situación, aunque, en cierta medida, había interiorizado las normas del éxito propias de la clase media. Como resultado de la "frustración de estatus", los adolescentes reaccionaban colectivamente contra las normas que no lograban realmente respetar. En un proceso de "formación reactiva", invertían los valores de la clase media y creaban una cultura maligna, hedonista, a corto plazo, no utilitaria y negativista.

Cohen negaba que su teoría, más allá de los paralelos con Merton, fuera una aplicación del concepto de anomia, porque, mientras que este concepto era aceptable como explicación del delito profesional de adultos y semiprofesionales, el carácter no utilitario, la destructividad, la versatilidad, el deleite y el negativismo global que caracterizaban la subcultura juvenil delictiva excedían el marco de esa teoría⁶⁹.

En las pandillas juveniles —verdaderas *subculturas*—, los muchachos encontrarían lo que se les negaba en otras situaciones sociales.

La pandilla les proporcionaría una confortable relación de dependencia de tres órdenes: una *dependencia afectiva* (conseguirían en ella amistades:

⁶⁶ Cohen, Albert, *Delinquent boys: the culture of the gang*, Chicago, Free Press, 1955.

⁶⁷ Sykes, Gresham y Matza, David, "Techniques of neutralization: A Theory of Delinquency" *American Sociological Review*, Vol. 22, N° 6, Nueva York, New York University, 1957, pp. 664-670. Traducción castellana: "Técnicas de neutralización: una teoría acerca de la delincuencia", e: Aller, German (coord.) y Alvarez, Carlos (ed.), *Estudios de Criminología*, Montevideo, Carlos Álvarez, 2008, pp. 189-201.

⁶⁸ David, Pedro, *Criminología...*, ob. cit., p. 148.

⁶⁹ Cohen, Albert, *Delinquent boys...*, ob. cit., p. 36 (citado por Taylor; Walton y Young, ob. cit. p. 162).

y cariño); una *cognitiva* (todos participarían de la misma concepción de la sociedad y de ellos mismos); y *moral* (no serían rechazados dentro de ella por sus valores).

Las conductas a seguir en las pandillas serían *no utilitarias* (sin fines de lucro); *maliciosas* (el reto por el reto); *negativas* (serían correctas porque son "contrarias"); y pertenecerían a los valores de la *clase baja* (*slum culture*).

Por cierto, el hecho de que ya Cohen⁷⁰ hablara de una "jurisdicción de la reacción social" indica su camino hacia la llamada Criminología Interaccionista. Habría una jurisdicción nacional y otra que puede depender de subgrupos religiosos o confraternidades, o laborales, o fábricas, familias o "gangs" (bandas o pandillas). Una fuerte reprobación, por otra parte, no siempre coincidiría con las conductas positivamente criminalizadas⁷¹.

Para Winick, en cambio, la delincuencia juvenil en general tiene que ver con el fenómeno, moderno para esa época, de la intrusión de los adultos de todas las clases sociales en el mundo de los jóvenes, a través de la ropa, el uso de drogas, la música y otros parecidos. De manera que empieza a desaparecer el misterio y la autoridad del mundo adulto.

Los valores subterráneos y las técnicas de neutralización

Según los autores Gresham Sykes y David Matza había un acuerdo general en considerar que el comportamiento delictivo, como la mayoría de los comportamientos sociales, era aprendido durante el proceso de interacción social, tal como lo postulaba Sutherland. Desafortunadamente, decían, el contenido específico de lo que era aprendido había recibido relativamente poca atención.

Si bien era cierto que las teorías de las subculturas —especialmente la de Albert Cohen— habían hecho un esfuerzo en ese sentido, presentaban serios defectos⁷²: La imagen de la delincuencia juvenil como una forma de comportamiento basada en oponerse a la cultura dominante o contrapesar valores no era del todo correcta y, por ello, era necesario una explicación alternativa.

La idea de que el comportamiento delictivo brotaba de un grupo de normas y valores diferentes, es decir, de una subcultura, según esos autores,

⁷⁰ Cohen, Albert, *Delinquent boys...*, ob. cit., p. 28.

⁷¹ Como vimos en una investigación comparada, ya antigua, realizada en el Instituto de Criminología de la Universidad del Zulia: Ver Aniyar de Castro, Lola, "Reacción Social a la Conducta Desviada", en *Capítulo Criminológico*, N° 4, Órgano de ese Instituto, Maracaibo, 1976.

⁷² Sykes, Gresham y Matza, David, "Técnicas...", ob. cit., p. 190.

enfrentaba dificultades tanto teóricas como empíricas. En primer lugar, porque si esta subcultura existiese podríamos razonablemente suponer que los jóvenes no exhibirían sentimientos de culpa o vergüenza al momento de su detención. Pero, por el contrario, un número importante de delincuentes los exteriorizan. Parecería, pues, por el contrario, que el delincuente juvenil estaría comprometido con el orden social dominante, al declarar culpa o vergüenza cuando viola sus prescripciones⁷³.

En segundo lugar, los observadores notaron que el delincuente juvenil parece reconocer la validez del sistema normativo dominante, pues admite experimentar admiración y respeto por personas respetuosas de la ley.

En tercer lugar, existe evidencia de que los delincuentes juveniles trazan una línea acerca de quiénes pueden ser victimizados y quiénes no, lo que significa que el comportamiento delictivo es más reconocido de lo que indicaban los autores de las subculturas. Por último, era dudoso que muchos delincuentes juveniles fueran totalmente inmunes a las demandas de conformidad hechas por el orden social dominante, ya que hay probabilidad de que la familia del delincuente esté de acuerdo acerca de que la delincuencia es incorrecta, aun si dicha familia está involucrada en actividades ilegales⁷⁴.

De esta crítica emerge la teoría de las "Técnicas de Neutralización".

El argumento que defienden Matza y Sykes es que la delincuencia está basada en justificaciones para la desviación que son vistas como válidas por el delincuente, pero no por el sistema legal o la sociedad en su conjunto. Estas justificaciones del comportamiento, que denominan "técnicas de neutralización"⁷⁵, son un componente crucial de las "definiciones favorables a la



Matza y Sykes: "Los valores subterráneos".
Cada grupo social genera su propio sistema de valores y "sus técnicas de neutralización"

⁷³ *Ibidem*, p. 194.

⁷⁴ *Ibidem*, pp. 191-192.

⁷⁵ Con argumentos muy interesantes en su obra más reciente, Zaffaroni explica el rol de estas técnicas de neutralización en los crímenes de masa, es decir, en las masacres. La mayor parte de los grupos hegemónicos —por fortuna—, dice Zaffaroni, no llegan a masacrar, pero hay algunos que lo hacen. Lo curioso es que en esos casos emiten señales más o menos claras que por lo general se ignoran, incluso por las propias víctimas. El signo más equivoco es el reforzamiento de las *técnicas de neutralización* en el sentido de Sykes y Matza. Estas técnicas son divulgadas y reafirmadas en forma orgánica, se sostienen discursivamente, a veces se las sofistican. Esta organización del discurso precede la masacre. Cuando las técnicas de neutralización dejan de ser

violación de la ley". Es a través del aprendizaje de las técnicas (o motivos) que el joven se convierte en delincuente, más que por tener imperativos morales, valores y actitudes opuestos a los sostenidos por la sociedad dominante⁷⁶.

Estas técnicas de neutralización se dividen en cinco tipos:

1) *La negación de la responsabilidad*: En la medida en que el delincuente pueda definirse a sí mismo como carente de responsabilidad por sus acciones desviadas, la desaprobación proveniente de él o de otros reduce su influencia restrictiva. El delincuente se aproxima a una concepción de sí mismo como una "bola de billar", en la que se ve irremediamente dirigido hacia nuevas situaciones⁷⁷.

2) *La negación del daño o de la injuria*: El delincuente frecuentemente y de una manera incierta siente que su comportamiento no causa realmente ningún daño a pesar de que el hecho sea contrario a la ley⁷⁸.

3) *La negación de la víctima*: Incluso si el delincuente acepta la responsabilidad por sus acciones desviadas y su voluntad de admitir que éstas implican un daño o injuria, su indignación moral o la de los demás puede ser neutralizada afirmando que el daño o injuria no es incorrecto a la luz de las circunstancias. Los ataques a los homosexuales o a los sospechados de ser tales, a los miembros de las minorías, el vandalismo como venganza contra un funcionario escolar injusto, los robos a un propietario deshonesto, son daños ante los ojos del delincuente, cometidos contra un transgresor⁷⁹. Mediante esa sutil manipulación, el delincuente se coloca en la posición de vengador y la víctima es transformada en un malhechor.

4) *La condena a quienes condenan*: El delincuente cambia el foco de atención de sus propios actos desviados al comportamiento de aquellos que desaprueban sus violaciones. Puede sostener que quienes lo están condenando son hipócritas, desviados disfrazados, o que están impulsados por mala fe.

difusas para organizarse discursivamente, difundirse y reiterarse en el público y en particular cuando devienen discurso del poder, el riesgo se hace inminente (...) Da la impresión de que en 1957, Sykes y Matza estaban analizando las masacres estatales más que las conductas de los rebeldes sin causa de su tiempo (Zaffaroni, E. Raúl, *La palabra...*, ob. cit., p. 452).

⁷⁶ Sykes, Gresham y Matza, David, "Técnicas...", ob. cit., p. 195.

⁷⁷ Ibidem, p. 196.

⁷⁸ Ibidem, p. 197.

⁷⁹ Ibidem, pp. 197-198.

De esta manera, por ejemplo, pueden decir que la Policía es corrupta, estúpida o brutal⁸⁰.

5) *El recurso a las lealtades superiores*: Los medios de control social internos o externos pueden ser neutralizados cuando sacrifican las demandas de la sociedad, en beneficio de las demandas de grupos más pequeños, a los cuales el delincuente pertenece, tales como un amigo, considerado como un hermano, o la pandilla, o su círculo de amistades⁸¹.

Las técnicas de neutralización de Matza y Sykes son importantes, pues disminuyen la efectividad de los medios de control social y porque abrieron una posibilidad, antes no explorada, de que fueran el motivo de gran parte de la conducta desviada⁸². El hincapié hecho en la similitud de los valores delictivos y los de la sociedad en general, los llevaron a exponer su tesis de "*Los Valores Subterráneos*", al remplazar la noción de una *subcultura delictiva* por la idea de una *subcultura de la delincuencia que existe en forma subterránea en la sociedad "normal"*.

En un artículo publicado en 1961⁸³, criticaban a los teóricos de las subculturas su concepción errónea del sistema valorativo de la clase media. No sólo habían reducido el sistema valorativo de toda la sociedad al de la clase media, sino que, si este sistema valorativo se examinaba de cerca, se descubriría que muchos valores supuestamente delictivos eran muy parecidos a los encarnados en las actividades legales de esparcimiento de la sociedad dominante⁸⁴.

La sociedad no sólo estaba dividida en estratos. Aun dentro de los valores dominantes, había contradicciones, pues al lado de valores manifiestos de la sociedad se encontraba una serie de *valores subterráneos*, que no son tan diferentes, en términos valorativos, de las actividades de los delincuentes que forman los "bajos fondos" de la sociedad⁸⁵.

En efecto, la búsqueda de la aventura, la excitación y la emoción, en las clases medias y altas, el uso de la prostitución, aunque esta fuera de lujo,

⁸⁰ Ibidem, pp. 198-199.

⁸¹ Ibidem, p. 199.

⁸² Taylor, Ian; Walton, Paul y Young, Jock, *La Nueva...*, ob. cit., p. 207.

⁸³ Matza, David y Sykes, Gresham, "Juvenile delinquency and subterranean values", *American Sociological Review*, Vol. 26, 1961, pp. 712-729.

⁸⁴ Matza, David y Sykes, Gresham, "Juvenile...", ob. cit., p. 712 (cit. por Taylor, Walton y Young, *La Nueva...*, ob. cit., p. 207).

⁸⁵ Taylor, Ian; Walton, Paul y Young, Jock, *La Nueva...*, ob. cit., p. 207.

la afición por el juego, aunque fuera en la Bolsa de Valores; la pasión por la velocidad y la violencia (aunque se tratara de carreras de autos lujosos; y por juegos violentos, como el rugby, el fútbol, el boxeo y la lucha libre) eran un valor subterráneo que a menudo coexistía con los valores de la seguridad, la rutinización, u otros valores, públicamente aceptados, y que tenían mejor reputación⁸⁶. Ellos no representaban un valor desviado, sino algo que debía mantenerse latente hasta que apareciesen las circunstancias propicias para su expresión.

El delincuente, entonces, lejos de desviarse, se conformaba con esos valores de aceptación general. Simplemente los acentuaba y no respetaba el momento o las circunstancias oportunas...

Reflejo institucional de la Criminología Positivista que estudia la sociedad

Las teorías causal-explicativas que surgen de las teorías científicas mencionadas, aunque sociológicas, se fundan en valores de clase, y dieron lugar a que:

- Se consolide el estereotipo de "pobre igual a delincuente".
- Se estigmaticen zonas enteras de una ciudad, y sus habitantes.
- Se sustituyan políticas sociales por programas de prevención y control del delito que se realizan sólo en barrios marginales.

• Las zonas denominadas de "desorganización social" serán objeto de redadas policiales o militares que estigmatizan a la población que reside en ellas. El caso emblemático en América Latina se da actualmente y desde hace algunos años en Río de Janeiro, con la ocupación territorial de las favelas por parte de fuerzas militares, lo que se traduce en la represión de sus habitantes y en ejecuciones extrajudiciales⁸⁷.

• Se introdujera un elemento positivo: el método de la "observación participante", según el cual el investigador experimenta vivencialmente la cultura de las zonas y espacios estigmatizados, participa personalmente en las actividades del grupo investigado, sintiendo y comprendiendo así los pliegues y detalles culturales de la realidad desconocida desde afuera. Un ejemplo muy

⁸⁶ Matza, David y Sykes, Gresham, "Juvenile...", ob. cit., pp. 716-717 (cit. por Taylor; Walton y Young, *La Nueva...*, ob. cit., p. 208).

⁸⁷ Sobre el novedoso tema político-criminal de la "ocupación del territorio, ver el trabajo de Vera Malaguti, "O Alemão e muito mais complexo", y de Nilo Batista, "Ainda ha tempo de salvar as forcas armadas da cidade da militarização da segurança pública", en Malaguti, Vera (org.), *Paz Armada*, Río de Janeiro, Instituto Carioca de Criminología, Revan, 2012.

publicitado se dio con la publicación consecuencial del libro *Los hijos de Sánchez*, que focalizaba el tema de una familia en condiciones particulares de pobreza, y los de Castaneda (*Una realidad aparte, Las enseñanzas de Don Juan*, entre otros, sobre la experiencia alucinógena del peyotl).

CAPÍTULO IX

SUTHERLAND Y EL DELITO DE CUELLO BLANCO

Revisión de denominaciones y conceptos. Elementos del concepto. Similitudes entre los delincuentes de cuello blanco y los convencionales La investigación latinoamericana sobre el tema¹. Elementos del concepto según esta investigación. Problemas metodológicos y sugerencias de investigación hechas por otros autores.

Revisión de denominaciones y conceptos. Elementos del concepto de "Delito de Cuello Blanco"

Dijimos en el capítulo anterior que el trabajo de Sutherland sobre el Delito de Cuello Blanco (*White Collar Crime*) fue lo que lo hizo trascender a una comprensión más amplia y equilibrada de las conductas delictivas y por ello justifica su análisis en un capítulo independiente.

La versión original de este texto fue presentada por Edwin Sutherland en diciembre de 1939 en la reunión anual de la Sociedad Americana de Economía en Filadelfia, y publicada un año más tarde².

El objetivo para Sutherland era intentar establecer una comparación entre el delito de clase alta —delito de cuello blanco³— compuesto por personas "respetables" o, en último término, respetadas (hombres de negocios y profesionales), y los delitos de clase baja compuesto por personas con bajo estatus socioeconómico.

¹ Este capítulo refleja casi en su totalidad el texto que fue publicado en Lola Aniyar de Castro, *La realidad...*, ob. cit. En él están los elementos y antecedentes y posiciones que sirvieron de base a la investigación latinoamericana propuesta por esa autora. Sólo hemos incorporado algunas referencias e incluido los resultados de esa investigación, que luego con los aportes de sus miembros, fue desarrollada por el Grupo Latinoamericano de Criminología Comparada en los años ochenta.

² Sutherland, Edwin, "White Collar...", ob. cit. Tomaremos como guía en las páginas siguientes la traducción "Delincuencia de cuello blanco" que fue publicada como anexo en Sutherland, Edwin, *Ladrones...*, ob. cit., pp. 219-236.

³ En realidad, *White Collar* se refiere a los ejecutivos o "cuadros", burócratas de cierto rango o funcionarios de las empresas.

Las estadísticas mostraban inequívocamente que el delito, tal como popularmente se concebía y castigaba, tenía una elevada incidencia en la clase baja y una débil incidencia en la alta. Y como los criminólogos, dice Sutherland, y es cierto, han utilizado como datos principales las historias de casos y las estadísticas criminales proporcionadas por el sistema judicial, a partir de ellas han elaborado teorías generales sobre el comportamiento delictivo. Estas teorías afirman que, dado que la criminalidad estaría concentrada en la clase baja, sería originada por la pobreza o por características personales o sociales asociadas con ella, tales como la debilidad mental, las desviaciones psicopáticas, las familias deterioradas, y otras de índole similar.

Sin embargo, afirmó el autor, estas tesis son engañosas o incorrectas, ya que el delito no está relacionado ni con la pobreza ni con las condiciones psicopatológicas o sociopatológicas asociadas con ella. Las explicaciones de esta naturaleza son sesgadas por ser parciales y por no incluir amplias áreas del comportamiento delictivo que no son propias de la clase baja. Una de estas áreas olvidadas es el *comportamiento delictivo sólo de hombres de negocios y profesionales*.

A diferencia de los delitos que salen a la luz en los medios masivos de comunicación, tales como robos, homicidios, lesiones, los delitos de cuello blanco se encuentran con más frecuencia en las páginas financieras. La delincuencia de cuello blanco en el mundo de los negocios se manifiesta sobre todo en la manipulación de los informes financieros de compañías, la falsa declaración de los *stocks* de mercaderías, la corrupción de funcionarios para conseguir contratos o leyes favorables, la malversación de fondos, los fraudes fiscales, etcétera. La delincuencia de cuello blanco también tiene lugar entre profesionales, como por ejemplo, en la profesión médica: compras ilegales de alcohol y narcóticos, abortos, informes y testimonios fraudulentos en caso de accidentes, y prácticas restrictivas de la competencia.

Para Sutherland, los delitos de cuello blanco no sólo existen tanto en el mundo de los negocios como en el mundo de los profesionales, sino que, incluso, el costo económico y el daño social de estos delitos y la extensión de la victimización son probablemente mucho más elevados en comparación con aquellos que se consideran como el verdadero problema criminal. El delito de cuello blanco es un delito real, pero por lo general, no se lo llama delito. En primer lugar, porque no se definen tales conductas como delictivas ni reciben sentencias condenatorias en lo penal y quedan simplemente sujetas a jurisdicción civil, como por ejemplo, los litigios económicos o sujetos a sanciones administrativas provenientes de Consejos de Administración, de Comisiones especiales o *ad hoc*. En segundo lugar, porque no se incluye como delincuentes a sus encubridores como se hace generalmente en los delitos comunes. En tercer lugar, porque los autores de estos delitos gozan de inmunidad por el sesgo de clase de los tribunales y por el Poder que tiene esa clase para

influir en la ejecución y administración de la ley, lo que los transforma en delincuentes privilegiados.

También existe un fuerte contraste, según este autor, entre el poder de los delincuentes de cuello blanco y la debilidad de sus víctimas. La delincuencia de cuello blanco prospera más en aquellos lugares donde los poderosos hombres de negocios y profesionales entran en contacto con personas socialmente débiles.

Para Sutherland, era necesario establecer una hipótesis que permitiera explicar que, del mismo modo como sucede con la delincuencia convencional, la delincuencia de cuello blanco también se aprende. Se aprende en asociación directa o indirecta con quienes ya la practican⁴, y aquellos que aprenden dejan de tener contactos frecuentes e íntimos con quienes se comportan de acuerdo con la ley:

Los que se convierten en delincuentes de cuello blanco comienzan sus carreras de desviación en barrios de buena vecindad y casas acomodadas, adquieren títulos académicos en universidades de prestigio con una formación un tanto idealista y entran, con una pequeña selección de su parte, en situaciones específicas de negocios en las que la delincuencia es prácticamente la forma más general de actuación, y se inician así en este sistema de conducta del mismo modo que lo harían en cualquier otro.

Sutherland identifica al hombre de negocios con el ladrón profesional por ciertas características comunes: ambos son generalmente reincidentes; su conducta ilegal es generalmente más amplia de lo que indican las acusaciones y denuncias. No pierden su estatus entre sus asociados (el prestigio se pierde por una violación del código de los negocios, pero no por violación del código legal). Ambos sienten y expresan desprecio hacia la ley, el gobierno y sus funcionarios. Desprecian a los delincuentes de menor categoría que han sido encausados y sancionados. Sus hechos son deliberados y organizados. La organización y sofisticación que los caracteriza hace más difícil la detención y la prueba de los hechos. Algunos procedimientos son semejantes: el uso de lenguaje cifrado para comunicarse, o la clandestinidad, por ejemplo.

Algunos autores han sugerido hacer estudios de personalidad que puedan ofrecer resultados comparables. Pero, como es obvio, la viabilidad de estudios semejantes es prácticamente imposible.

Muchas de sus denominaciones posteriores han tendido a vaciar el concepto original de su contenido de clase, y se ha llegado inclusive a hablar de

⁴ A veces coincide con la llamada "ética de los negocios".

“delitos de blusa azul”⁵ para referirse a aquellos cometidos por obreros en el ejercicio de sus labores. Un poco dentro de ese mismo orden de ideas e intenciones, se encuentra el tratamiento que se ha dado a los delitos llamados “ocupacionales” (Clinard y Quinney) con los que se ha pretendido a veces escamotear ese elemento fundamental, al hacerse en ellos la mención de los delitos cometidos por profesionales, fraudes en talleres mecánicos, delitos de funcionarios públicos, sacerdotes y otras persona de clase media en general. Así, en Alemania y en los Estados Unidos, para caracterizar estos delitos se hace referencia bajo ese título, generalmente al abuso de confianza en las relaciones económicas, enfatizando menos la pertenencia del delincuente a la alta clase, que las maneras como el hecho es realizado. Otros⁶ denominan “de cuello blanco” algunos delitos contra la propiedad que son especialmente difíciles de comprobar.

El concepto de “*criminalité des affaires*”, generalmente utilizado por la Criminología francesa y canadiense, enfoca centralmente los negocios como instrumento y como objeto de los actos delictivos.

El Derecho Penal, por su parte, cuando de alguna manera toca este tipo de actos, lo hace para proteger “los intereses socioeconómicos de la comunidad”, y normalmente aparecen, en los casos en que el Código Penal los contempla, bajo el título de “delitos económicos”. En este amplio término de delitos económicos se diluye también el carácter clasista que primigeniamente tenía el concepto sutherlandiano de delito de cuello blanco, especialmente porque un delito económico puede cometerse entre personas pertenecientes todas ellas al mundo de los negocios; es decir, puede ser un delito intraclase, como por ejemplo, la quiebra fraudulenta, o un delito que podría ser alternativamente intraclase e interclases, como la emisión de cheques sin provisión de fondos, falsedad de documentos, monedas, etcétera. Según este término,

⁵ El color azul identifica a los “overoles” de los obreros. Estos han sido denominados “golpes bajos” al concepto de delito de cuello blanco. El color ha cambiado según los autores, y cada color tiene connotaciones, por supuesto, diferentes. Reasons habla de “*The dirty collar*” (el cuello sucio) para oponerlo a “*The White collar*” (el cuello blanco). También se ha hablado de delitos de color kaki para referirse a los cometidos por militares en tiempos de guerra. Refiriéndose a las estadísticas, Versele habló en 1976 de “cifras doradas de la delincuencia”, para nombrar los delitos de cuello blanco que no aparecen en ellas, en oposición al término “cifras negras de la delincuencia”, referido por él sólo a los delitos convencionales que quedan desconocidos.

⁶ Schultz, Hans, “Les délits économiques et la prévention générale”, en *Journal des Tribunaux*, IV, 1967, p. 130; Schubarth, M., “Sind die sogenannten Wirtschaftsdelikte wirklich ein Problem?”, *Revue de Droit Pénal Suisse*, 1974, p. 384 (387); Leferenz, Heinz, *Literaturbericht Kriminologie, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, 1976, p. 186 (212), todos ellos citados por Tiedemann, Klaus, “Phenomenology of economic crime”, report to the Twelfth Conference of Directors of Criminological Research Institutes, Strasbourg, publicaciones del Consejo de Europa, 17 de agosto, 1976.

el rasgo característico sería el de haber abusado de medios propios de la actividad económica.

Pavel Horoszowski⁷, polaco, intentó dar una definición apta tanto para una sociedad socialista como para una capitalista, y dice que el elemento común es "el hecho de que esas infracciones se cometen en condiciones en que el autor se aprovecha de una oportunidad especial, creada o altamente favorecida por las funciones y organizaciones actuales muy complejas de los sistemas tecnológicos, económicos, socioculturales y políticos" y los denomina "*special opportunity crimes*". Esa "ocasión particular" será aquella que permita esconder el delito o impida recoger las pruebas suficientes para individualizar al autor o determinar su intención dolosa.

Comúnmente se ha insistido en considerar, como uno de esos delitos, aquellos cometidos por los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, preferiblemente de los de más jerarquía, y que gozan, por tanto, de mayor impunidad. En la definición de Horoszowski, ellos cabrían. En este caso, el elemento "poder económico" se sustituye por "poder político", aun cuando es de hacer notar que ambos elementos no se encuentran generalmente desvinculados. La inclusión de estos hechos hace que, para algunos, los delitos de esta especie se caractericen por ser lo que en la dogmática jurídico penal se denominan "delitos propios", es decir, aquellos que no pueden ser cometidos por cualquier persona, sino por quienes revisten una especial cualidad definida por los códigos penales (la de funcionario público, en este caso) cuando el hecho se relaciona con formas de enriquecimiento. Las estrechas relaciones entre delito de cuello blanco y poder político pueden ser demostradas, desde luego, en la práctica. Y también, a partir de las teorizaciones de Engels sobre el origen del Estado, de otros como Poulantzas y Miliband, y, en el campo específico de la criminología, por Quinney.

De esta forma, los delitos cometidos por funcionarios públicos serían atinentes a una investigación sobre Cuello Blanco en la medida en que fueran un elemento útil para facilitar el cometimiento de un delito económico de alto nivel. Asimismo, cuando ellos representen, en el caso concreto, verdaderamente el "poder político", pero no cuando se trate de funcionarios de menor jerarquía. Así fue reconocido en la investigación que hizo sobre esta materia el Grupo Latinoamericano de Criminología Comparada, del cual hablaremos en detalle en un Capítulo posterior⁸.

⁷ Horoszowski, Pavel, "White Collar Crime, a Special Opportunity Crime". Compte rendu des travaux des Journées d'Études sur la Criminalisation et Infractions financières, économiques et sociales, Institut de Criminologie de Lille, diciembre de 1976.

⁸ En buena parte todo lo que aquí hemos recogido ayudó a elaborar un marco teórico para esa investigación, que se hizo sobre casos muy puntuales y que fue compatible con la realidad

La variedad de definiciones produjo un enorme abanico de denominaciones: criminalidad de barones, capitalistas criminales —o criminales capitalistas—, criminalidad de las empresas, malhechores de la gran riqueza, etcétera⁹. Pero a la vez ha impulsado a algunos autores a abstenerse de definiciones y a consagrarse al estudio de problemas específicos. No es fácil, sin embargo, elaborar una sistematización homogénea de todas las posibles categorías de actos que pudieran relacionarse con el enriquecimiento en detrimento de la colectividad, o de otras personas, grupos de personas o empresas, sin dejar afuera una serie de nuevas conductas fraudulentas, que aunque tienen algunos elementos, no tienen todos los que aparecen en otras con cuyos rasgos más generales coinciden. Es sólo, como dicen Di Gennaro y Vetere¹⁰, “una intuición profunda” la que desde hace un tiempo incita a los estudiosos y a los profanos a poner de relieve una zona de comportamientos ilícitos que la larga tradición del Derecho Penal, y una más reciente de la Criminología, han casi enteramente abandonado.

Es, en efecto, sobre la base de esta intuición, donde surgió el interés en estudiar conductas que, si bien no están definidas por el Código Penal como delitos ni están siquiera contempladas como ilícitos civiles o administrativos, son causantes de un daño intenso a la comunidad; tal vez a causa de una imprevisión legislativa que pudiera ser producto de cambios tecnológicos y socioeconómicos, siempre más veloces que los de las instituciones, o, más probablemente, por una protección no inocente que por silencio hace la ley penal de ciertos intereses económicos. Así, cuando se trata de deslindar los ilícitos que deben ser estudiados por la Criminología, Tiedemann¹¹ afirma que el criterio decisivo que responde a esta cuestión es el mal social infligido por el acto correspondiente. Asumir esta posición reduce las discusiones en torno al concepto de lo que es delictivo a los fines de la Criminología; o, para

latinoamericana. A la misma, en cambio, decidimos incluirla más adlate, en en este mismo Capítulo, por su relación con los trabajos de Sutherland.

⁹ Levesque, Mario; Pacent, Colette y Kredgior, Richard, en su investigación sobre “La criminalidad Económica en Quebec”, bajo la dirección de Denis Szabo (ver publicación del Centro Internacional de Criminología Comparada —CICC— de la Universidad de Montreal, “La criminalité Economique au Québec”, 1977), hacen un cuadro de las denominaciones en el que incluyen veintidós diferentes. Además de las citadas por nosotros, y entre otras, están “criminalidad financiera”, “criminalidad profesional”, “criminalidad socio-económica” (Tiedemann), “Advocational Crime” (Geis), “Commercial Crime”, “Corporate Crime”, “Upper world criminal” (Morris).

¹⁰ Di Gennaro, G. y Vetere, E., “La criminalité économique, problèmes de définition et lignes de recherche”, Comunicación aportada a las Primeras Jornadas de Defensa Social sobre la Criminalidad en los negocios bajo el patronato de las Naciones Unidas, Roma, 28-29 de septiembre de 1977.

¹¹ Tiedemann, Klaus, “La situation internationale de la recherche et les réformes législatives dans le domaine de la criminalité des affaires”, Comunicación presentada en las Primeras Jornadas Europeas de Defensa Social sobre la criminalidad en los negocios, bajo el patronato de las Naciones Unidas, Roma, 28-29 de octubre de 1977.

ser más precisos —dada la acepción legal que el término “delictivo” tiene—, en torno a cuál es el tipo de conducta desviada que debe ser estudiado por la Criminología.

En ocasiones nos hemos referido, preferentemente, a “conducta antisocial”, que indica la esencia dañina del hecho, ya que esta expresión soslaya el relativo aspecto de las definiciones legales y el debate sobre el grado e intensidad de la desviación que debe ocupar al criminólogo. Porque, desde luego, no creemos que estos hechos pertenezcan a la categoría de los *mala quia proibita*, en vez de los *mala in se*¹².

Es característico de los delitos de cuello blanco:

- Que *no puedan explicarse mediante las teorías criminológicas tradicionales* (como falta de educación, inestabilidad emocional, carencia intelectual, habitacional o de otra índole). Por el contrario, se han creado nuevos intentos de explicación: la teoría de la opción económica (según la cual, el delito de cuello blanco sería una opción económica más); la teoría del aprendizaje (propuesta por Sutherland como teoría de amplio alcance con el nombre de “asociaciones diferenciales”); la tesis de la desocialización (como falta de integración total y positiva de una persona al grupo social)¹³; y la teoría del conflicto, según la cual el empresario se enfrenta a normas contradictorias, provenientes unas de la economía y otras de la ley.

- Que *cuando existen sanciones previstas, hay una gran dificultad para descubrirlos y denunciarlos y, por lo tanto, impunidad*. Las variables “organización” y “sofistificación”, que utiliza Turk para explicar cuando se produce la criminalización por conflicto entre “autoridades” y “oposición”, son válidas también para analizar el mecanismo de la impunidad de estos delitos.

La impunidad puede ser de Derecho y de hecho.

La impunidad de Derecho obedece al silencio de la ley frente a ciertas conductas.

- Que la impunidad de hecho obedece a diversas causas:
 - El fuerte poder económico y social de los autores;
 - La complicidad de las autoridades;

¹² Una discusión sobre los criterios para definir los elementos del concepto *mala in se*, que es de carácter iusnaturalista, excede la intención de este capítulo.

¹³ Ver Zybon, Adolf, “Aspectos sociológicos en el área del Delito económico”, Comunicación presentada en las Primeras Jornadas Europeas de Defensa Social sobre la Criminalidad en los negocios, ob. cit.

- La privacidad que rodea las vidas y actividades de los autores;
- La complejidad de las leyes especiales que, a veces, buscan regular estos hechos, las cuales pueden ser manipuladas por hábiles asesores legales y contables.

• Un elemento que colabora fuertemente con la impunidad es la *organización*. Como dice Sutherland, en la mayoría de los casos se trata de delito organizado. El hecho de que sea cometido por grandes corporaciones hace más difusa la responsabilidad penal. La organización incluye, por supuesto, toda una complicada maquinaria para mantener a la corporación fuera del alcance de la ley y de su ejecución, mediante la contratación de administradores —claves por su posición en la comunidad y por sus influencias—, asesores y enlaces con los organismos gubernamentales. Cuando la organización llega a su máximo nivel, nos encontramos frente a las multinacionales. La potencialidad delictiva de estas compañías, no sólo en intensidad, sino en extensión, es tan importante, especialmente en los países del tercer mundo, que se le comienza a dedicar una especial atención. La complejidad de la aplicación de las diferentes leyes nacionales, la lejanía o incertidumbre de los centros de decisión, y la complicidad de las filiales en el extranjero constituyen un tipo de delincuente muy particular para la Criminología y, sin lugar a dudas, *de alta peligrosidad*. No existen muchas investigaciones sobre este particular. Por ello y, dado el contexto en el que la investigación comparada latinoamericana debía realizarse, sugerimos en ese momento la inclusión de un capítulo supranacional sobre la delincuencia de estas compañías. Guillermo Ramos, investigador del Instituto de Criminología de la Universidad del Zulia, elaboró un primer intento de análisis¹⁴.

• La organización, por otra parte, no encuentra contrapeso en la organización de las víctimas, que no existe en casi ningún caso, salvo el de algunos movimientos no generalizados de protección al consumidor.

• A esto se agrega la tendencia común a creer que las empresas más grandes e importantes son más honestas que las pequeñas.

• El desarrollo tecnológico y los mecanismos de manipulación de conciencias han permitido a estas corporaciones hacer uso de técnicas publicitarias sutiles para conservar la aceptación del público y su buena imagen. El uso de los estereotipos, en especial el estereotipo del delincuente, que hace énfasis particularmente en el delincuente convencional, creando una verdadera demonología del crimen, desatando campañas antidelictivas que atraen efectivamente la atención del público por medios prácticamente terroristas,

¹⁴ Ramos, Guillermo, "Las empresas multinacionales. Delincuencia de Cuello Blanco a nivel supranacional", en *Capítulo Criminológico*, N° 3, ob. cit., p. 131 y ss.

desviándola así de la posibilidad de tener una conciencia más clara de este otro tipo de delincuencia, forma parte de esta maquinaria organizativa de la que no está exenta, consciente o inconscientemente, la actividad oficial¹⁵.

Similitudes entre los delincuentes de cuello blanco y los convencionales

El análisis criminológico, por otra parte, permite asimilar al delincuente convencional y al delincuente de cuello blanco en sus procederres, finalidades y valores¹⁶.

Las Naciones Unidas incluyeron en su programa de largo plazo el estudio de los "delitos que se cometen por abuso de poder", particularmente de poder económico¹⁷.

La investigación en América Latina^{18,19}

Como hemos dicho, todo esto formó parte del marco teórico discutido en el Proyecto sobre el Delito de Cuello Blanco en América Latina. Éste se paseó por los temas centrales de los delitos de los poderosos, delitos que así se

¹⁵ Como dicen Capecchi y Jervis, en la "Introducción" a Chapman, Denis, *Lo Stereotipo...*, ob. cit., el criminal estereotipado es funcional al sistema estratificado y contribuye a mantenerlo inalterado. Ello permite a la mayoría "no criminal", redefinirse a sí misma a partir de las normas que aquél ha violado y reforzar el sistema de valores de su propio grupo. Por otra parte, de la obra de Chapman se desprende que el delincuente estereotipado delimita la zona oscura del mal, de aquella iluminada a la que pertenecerían las clases más favorecidas; desviándose así la carga agresiva de la colectividad hacia el criminal convencional, agresividad que de otra manera derivaría hacia las clases poderosas.

¹⁶ Como decía Veblen, Thorstein, *Theory of the leisure class: an economic study of institutions*, Nueva York, Macmillan, 1912, p. 237: "El hombre adinerado ideal es como el delincuente ideal en su conversión inescrupulosa de bienes y personas para sus propios fines y en su insensibilidad hacia los sentimientos y deseos de los demás y en los efectos remotos de sus acciones; pero no es como él porque posee un sentido más agudo del estatus y porque trabaja como mayor visión para un fin lejano".

¹⁷ Las características de este delito que para las U. N. es un "delito como empresa lucrativa", serían los siguientes: 1) fin de lucro y utilización abusiva de cualquier forma legítima de comercio, industria o actividad profesional; 2) una cierta organización (un conjunto o sistema de relaciones establecidas entre las partes que realizan los delitos); 3) los autores poseen alta posición social o poder práctico ("Formes et dimensions nouvelles —nationales et transnationales— de la criminalité", papel de trabajo del secretariado presentado al V Congreso de las Naciones Unidas para la Prevención del Crimen y Tratamiento del Delincuente, Ginebra, 1973).

¹⁸ La investigación de estos delitos había sido prácticamente nula en América Latina hasta que el Centro de Investigaciones de la Universidad del Zulia, dirigido por Lola Aniyar de Castro, conformó y coordinó un Grupo de Investigación Regional en el año 1974.

¹⁹ Ver el capítulo XV de este Manual.

fueron poniendo de moda en nuestro medio regional, para ser entendidos como formas verdaderamente delictivas²⁰.

Como ejemplo, citamos las hipótesis fundamentales del Proyecto: 1) la selectividad de las leyes y los Tribunales frente a ambos tipos de delitos (éstos y los convencionales); 2) su tratamiento diferencial en los medios; 3) su percepción en la colectividad, que también era diferencial; 4) cómo a veces caía, simbólicamente, en manos del control formal algún responsable de poca monta, quien se convertía de esta manera, previo el despojo programado de su pedazo de poder, en el chivo expiatorio de los grandes delitos. El mensaje que emitía el concepto de "chivo expiatorio" y la funcionalidad que su sacrificio cumplía frente a la mayor extensión del delincuente de Cuello Blanco estaban orientados a hacer creer que "estaba haciendo algo".

Estos personajes "sacrificados" solían ser posteriormente ascendidos. En algunos casos se pagaba una multa, que luego se trasladaba de algún modo al consumidor, lo que llegó a considerarse como una especie de "compra del ilegalismo"²¹.

Se investigaron casos concretos como la adulteración de productos alimenticios y medicinales; los delitos contra la seguridad industrial; la corrupción administrativa y la contaminación ambiental. Todos fueron temas abordados por las investigaciones de los diferentes equipos nacionales de ese Grupo²².

Elementos del concepto según la investigación latinoamericana

Evidentemente, pues, un elemento que debía ser tomado en cuenta, al lado de la pertenencia a la *alta clase del autor*, de su *respetabilidad*²³ y de

²⁰ Posteriormente, por cierto, uno de los Congresos de la correspondiente *Branch* de Naciones Unidas, se dedicó a Delitos y Delincuentes por Encima del Alcance de la Ley, también llamados "delitos cometidos por abuso de poder".

²¹ El concepto fue de Emilio García Méndez, para entonces investigador del Instituto de la Universidad del Zulia.

²² La descripción de ese Proyecto puede verse en Aniyar de Castro, Lola, *La realidad...*, ob. cit. Lo incluimos en el anexo que sigue.

²³ Se excluían, por lo tanto, los hechos cometidos por personas adineradas que son conocidas como pertenecientes al bajo mundo: como los contrabandistas poderosos, o las mafias comunes (no gubernamentales) vinculadas a la droga. Como dice Ross (quien denomina, mal a nuestro parecer, "criminaloide" a este delincuente): "El criminaloide se coloca la armadura de lo bueno. Se mantiene apretando los ijares con religiosidad y se pone el peto de la respetabilidad. Sus pies están calzados con ostentosa filantropía; su cabeza está encerrada en un yelmo que lleva el águila desplegada del patriotismo. Sostiene en su mano izquierda el escudo del éxito mundial, y en su derecha la espada de la influencia. Con ello, es capaz de sobrevivir a la catástrofe y de

la especial manera en que los actos se cometían, era la esencia socialmente dañina de la acción. Este daño, por otra parte, debía ser de cierta envergadura. Esto se reflejaría en un elevado costo económico, fiscal, social, moral, directo o de transferencia²⁴.

Al incluir el costo social, en vez de solamente la conducta ilícita, nos estábamos alejando de la tesis originaria de Sutherland. Por otra parte, en lo que algunos han calificado de inconsecuencias del autor²⁵, no hay que olvidar que éste se refería también a los hechos de los profesionales llamados liberales (médicos, abogados, etc.). En realidad "White Collar" se refiere a un tipo de personas que usan traje y corbata, y no necesariamente a los más ricos o poderosos. Nosotros nos concentraremos en esta última categoría.

Quedaba al margen del tema, en Sutherland, el delito de las Corporaciones transnacionales como un todo, tal vez porque su desarrollo aún no había estado influido por esa circunstancia, mucho más moderna, y aún más compleja. Y sus relaciones entre sus filiales y las prácticas de corrupción a funcionarios locales. Lo cual sí se hizo, como mencionamos, por parte de investigadores adscritos al Grupo mencionado.

Por otra parte, el hecho de que los delitos de cuello blanco estén fuertemente conectados a la estructura del poder político, por la interacción que

hacerle frente". Alsworth Ross, Edward, "The Criminaloid", en *The Atlantic Monthly*, Vol. 99, enero de 1907, pp. 44-50, citado por Reasons, Charles, *The Criminologist: Crime and the Criminal*, Pacific Palisades, California, Goodyear, 1974, p. 227. Sutherland, por su parte, cita las frases siguientes: "A. B. Stickney, un presidente de ferrocarriles, dijo a otros dieciséis presidentes de ferrocarriles en el hogar de J. P. Morgan, en 1980: "Tengo el mayor respeto por ustedes, caballeros, individualmente, pero como presidentes de ferrocarriles no les confiaría ni siquiera un reloj, si no estoy presente". James M. Beck dijo respecto del período 1905-1917: "Diógenes hubiera tenido gran dificultad en encontrar un hombre honesto en Wall Street que ya conociese como apoderado de una compañía" (citados y comentados por Aniyar de Castro, Lola, *La realidad contra los mitos...*, ob. cit.).

²⁴ El costo económico de uno sólo de estos delitos puede ser mayor que el de todos los hurtos y robos que se cometen en un año en el país. Solo en lo que se refiere a la evasión de impuestos, la pérdida estimada en los EE. UU. era de 25-40 mil millones de dólares; en Francia se estimaba entre 15 y 23 mil millones de francos; en Venezuela se suponía que ingresaba a las arcas un 50% de lo que en ley debería encajarse. Por otra parte, el costo en salud humana y en pérdidas directas de integrantes de la colectividad es más o menos considerable, según los tipos de delito. El costo esra social y moral, porque el daño era ocasionado por quienes se asumían, en principio, espejo y guía del comportamiento colectivo —no hay que olvidar que, a menudo, los grandes empresarios son promotores del bienestar social, filántropos nacionales, etc.—. Además, hay un "efecto en espiral" que se produce por el hecho de que estos delitos van acompañados generalmente por otros que son sus instrumentos, como falsedades, corrupción, etc.

²⁵ Sutherland hablaba también de las estafas y robos de la clase media, aun de la clase media baja. Di Genaro y Vetere, sin embargo aducen que del contexto de la obra de Sutherland se comprende que esas referencias se hacían para ejemplificar que el delincuente de cuello blanco cometía los mismos hechos que el delincuente de clases inferiores. Pese a ello, a menudo se refiere a los "business and professional men" e inclusive a personas cuya actividad es política (Di Gennaro, G. y Vetere, E., "La criminalité...", ob. cit.).

en nuestros sistemas existe entre esta estructura y la del poder económico, no debía, sin embargo, excluir de la investigación aquellos hechos cometidos por grandes empresarios en los cuales esta vinculación no fuera evidente. A menudo, la vinculación sólo existe a nivel del tratamiento institucional que se le da a estos hechos²⁶.

Otros elementos de la investigación latinoamericana (muchos de Sutherland) que, aunque algunos no siempre estuvieron presentes, sugerimos indagar para la caracterización del tema propuesto para ser investigado, fueron los siguientes:

- *La mayor parte de las veces, la clase social del delincuente es diferente a la de la víctima* (inversamente a lo que sucede en los llamados delitos convencionales de contenido económico: hurtos, estafas, falsedades, apropiación indebida, pequeña corrupción), siendo aquella generalmente alta y la de éste media o baja, a menos que se trate de la comunidad entera convertida en víctima (como en el caso de la adulteración de sustancias alimenticias, contaminación ambiental, acaparamiento, especulación, evasión de impuestos, falsa publicidad, y otras del género).

Sin embargo, en algunos casos, la víctima puede ser otro gran empresario de la concurrencia o empresarios que se vinculan financieramente con el autor.

- *El hecho antisocial se comete en el ejercicio de la actividad empresarial o funcional.* Quedan, por lo tanto, excluidos aquellos hechos que, aun siendo realizados por personas de alta clase, podrían ser cometidos por cualquier otra persona (lesiones, homicidios, abortos, etc.).
- La "respetabilidad" del autor, como requisito definicional, elimina la posibilidad de considerar de Cuello Blanco a delincuentes de carácter popularmente rechazados, como, por ejemplo, los mencionados capos de las mafias referidas a las drogas.
- Fue también hipótesis de la investigación, *la implementación diferencial de la ley, la sanción y los tribunales:* en efecto, cuando reciben alguna sanción, ésta constituye una medida de tipo pecuniario (multas, indemnizaciones) que es trasladada inmediatamente al consumidor a través de los precios. Por otra parte, como se dijo, son sólo sustancialmente delitos, ya que están, en general, previstos en leyes especiales. Como no pasan

²⁶ Estas observaciones fueron sugeridas oportunamente por los miembros del Instituto de Criminología de la Universidad del Zulia, Emilio García Méndez, Audelina de Suárez y Thamara Santos.

por los tribunales penales, no ocasionan antecedentes penales y no producen estigmatización.

- Hipótesis fue también que *el público percibiera mal el carácter delictivo de estos hechos*, los considerara con mayor indiferencia que a los convencionales y no creyeran que sus autores fueran más peligrosos que estos últimos.

He aquí otro elemento que quisimos agregar para ir mejor delimitando el objeto que tuvo la investigación propuesta:

- El término *abuso de poder*, no sólo el económico, representaba una alternativa para incluir en ella los hechos de corrupción administrativa, en los casos en que ésta fuera cometida por funcionarios de la alta burocracia gubernamental.

Está claro que el simple soborno al empleado o funcionario público de categoría menor pertenece a los delitos convencionales, ya que, aun cuando la impunidad de hecho a veces se produce, no está excluido que estos funcionarios en un momento dado puedan ser sancionados como víctimas propiciatorias para una campaña mediática sobre la honestidad de los gobiernos de turno. En efecto, a menudo se dice que algunos funcionarios, así como empresarios y profesionales, de nivel socioeconómico intermedio, sin verdadero acceso al poder político o económico, resultan castigados por sus hechos y estos aparecen ampliamente publicitados en los medios de comunicación social. Este es un falso delincuente de cuello blanco, que ofrece la ilusión de que estos hechos pueden ser castigados, y facilita la impunidad del verdadero delincuente de cuello blanco.

- Usando la teorización de Chapman sobre el estereotipo del delincuente como "chivo expiatorio", podemos decir que, así como el estereotipo del delincuente convencional es funcional al delincuente de cuello blanco, el estereotipo de este que podríamos llamar "delincuente de cuello blanco convencional", sería funcional al delincuente auténtico de cuello blanco. Sería el chivo expiatorio de los grandes delitos de Cuello Blanco: el que paga por todos. Esta fue una de las hipótesis de la investigación realizada.

La fórmula podría esquematizarse de la manera siguiente:

DC es a DCB como DCBC es a DCB²⁷

²⁷ DC: Delincuente convencional.

DCB: Delincuente de cuello blanco.

DCBC: Delincuente de cuello blanco convencional o falso delincuente de cuello blanco.

Y es que veces se ve que un alto funcionario público, o un alto empresario, resulta involucrado en algún escándalo y es efectivamente llevado a la cárcel. No hay que olvidar que las instituciones tienen su propia dinámica que en ocasiones las hace funcionar contra los intereses que le han dado origen o a los cuales sustentan. Generalmente, sin embargo, las personas que constituyen esta excepción son previamente excluidas del poder político o económico (que a veces les es posteriormente retribuido) y esto explica su coyuntural señalamiento y sanción.

Problemas metodológicos y sugerencias de investigación hechas por otros autores

Las dificultades de la investigación sobre este tema no fueron, no son, pequeñas. No sólo por su nula incidencia sobre las estadísticas o cualquier otra fuente manejable de información. También, como indica Szabo²⁸: 1) los organismos públicos no consideran que esta sea un área prioritaria, por lo que la obtención de créditos se hace difícil; 2) las implicaciones políticas de este tipo de investigación impiden la colaboración de las autoridades y los empresarios delincuentes no están dispuestos a prestarla; 3) una investigación de esta especie requiere de un equipo interdisciplinario donde haya aportes de juristas, economistas y sociólogos. Además, las técnicas de investigación usuales (la observación participante, las biografías criminales, los estudios clínicos) no dan buenos resultados, por la naturaleza misma del objeto. Y como el mismo Szabo afirma textualmente:

El más importante tema de investigación debería, sin embargo, referirse al contexto socioeconómico y político en el cual, tal o cual conducta resulta ser "criminalizada". Explicar la real debilidad de la sanción penal en la gran variedad de las infracciones de negocios es una empresa intelectual mayor. Muchas explicaciones se propusieron; pocas fueron verificadas empíricamente.

Podemos decir, sin embargo, que muchos de esos casos fueron verificados empíricamente en nua investigación.

Los enfoques especialmente teóricos han abundado en la reciente literatura criminológica, algunos tratando de delimitar el concepto, otros intentando crear modelos de análisis sociocriminológico; otros, en fin, sobre las modalidades de un control social eficaz para la prevención primaria y secundaria, aun a través de nuevas propuestas de reacción social formalizada.

²⁸ Szabo, Denis, "Editorial", en *Affaires et Criminalité au Québec*, Universidad de Montreal, 1977. También en Szabo, Denis, *La criminalité d'affaires. Aspects Criminologiques*, CICC, Universidad de Montreal, 1977.

Rico consideró los siguientes lineamientos para una investigación²⁹, los cuales hemos extraído del contexto total de su trabajo, y que no fueron fáciles de abordar en la práctica:

- Delimitación del campo de esta forma de criminalidad, que comprendería todos los problemas de su definición.
- La etiología de la delincuencia en los negocios: teniendo en cuenta la dificultad y menor urgencia del estudio clínico del autor, sugiere un enfoque sociopolítico de las motivaciones, de los mecanismos del paso al acto, en especial la tolerancia y las complicidades eventuales, conscientes o inconscientes, de los hombres públicos y del legislador.
- La reacción social (todos los sistemas de control) formal o informal (transacciones, medidas extrajudiciales, sanciones penales).
- Una teoría explicativa de este tipo de delincuencia que agregue a las asociaciones diferenciales de Sutherland el rol posible de ciertos factores económicos y la influencia de algunos rasgos psicológicos, según proposición de Clinard³⁰. Rico refiere igualmente la tesis de Pinatel, según la cual, de una comparación entre el delincuente convencional y el de cuello blanco, se constata que ambos son egocéntricos, lábiles, agresivos e indiferentes en alto grado, aun cuando el último, es —a diferencia del primero— un hiperadaptado social; posee además, una emotividad profunda y disimulada y una voluntad de poder que puede explicarse por un sentimiento de inferioridad.

²⁹ Rico, José M., "Notes introductives à l'étude de la criminalité des affaires", en *Criminologie: La criminalité des affaires au Québec*, Vol. 10, Universidad de Montreal, 1977. Esos elementos fueron considerados en la investigación del Grupo Latinoamericano. Pero algunos de ellos referidos a estudios de sus personalidades fueron obviados por la dificultad de realizarlos empíricamente.

³⁰ Clinard, Marshall, *The Black Market*, Nueva York, Rinehart, 1952.

ANEXO**EL PROYECTO³¹***1. Recomendaciones para la comparabilidad de los datos*

- 1.1. Los equipos partirían de un mismo concepto operacional de delito de cuello blanco.
- 1.2. El período por estudiar sería el mismo.
- 1.3. Las hipótesis serían comunes.
- 1.4. Los hechos que se pretendían investigar deberían ser iguales.
- 1.5. Las técnicas que se utilizarían deberían ser acordadas previamente y los instrumentos serían estandarizados.

2. Mecanismos de la investigación comparada

- 2.1. Se realizarían seminarios de investigación anuales para la discusión de las etapas realizadas y reajuste del proceso investigativo.
- 2.2. La asamblea de equipos participantes nombraría una persona o Comisión encargada de elaborar la síntesis final comparada de la investigación.
- 2.3. Cada equipo regional publicaría su respectiva monografía nacional. Los organismos coordinadores publicarían la síntesis final.

3. Estructura del proyecto

- 3.1. La investigación estaría dividida en tres Partes más una investigación supranacional. Cada Parte del Proyecto sugerido podría considerarse como una unidad separada y completa de la cual podrían hacerse síntesis finales.
- 3.2. Los equipos podrían participar en una o más Partes del proyecto, a su elección.

³¹ Presentado al Grupo Latinoamericano por el Instituto de Criminología Lola Aniyar de Castro.

PRIMERA PARTE: Parte general (aspecto estructural)

Objetivo: Realizar algunas aproximaciones generales sobre las características de la delincuencia de cuello blanco en los países latinoamericanos participantes.

SEGUNDA PARTE: Parte especial (aspecto fenomenológico)

Objetivo: Conocer la fenomenología de la delincuencia de cuello blanco en América Latina mediante la investigación y análisis de algunas conductas en especie.

TERCERA PARTE: Control social (Conclusiones de política criminal)

Objetivo: investigar las medidas más apropiadas para la formulación de una política criminal en general y una reforma legislativa en especial.

ASPECTO SUPRANACIONAL: la delincuencia de cuello blanco de incidencia transnacional en América Latina se desarrollará paralela y simultáneamente con estas tres partes.

Las hipótesis generales fueron comprobadas. Los casos especiales de estudio en los diferentes países participantes completaron la articulación del concepto con su fenomenología.

1900

CAPÍTULO X

PRIMERA RUPTURA

LA CRIMINOLOGÍA INTERACCIONISTA O DE LA REACCIÓN SOCIAL

Fundamentos epistemológicos: el construccionismo social. Cómo se construye el conocimiento y cómo ello influye en la legitimación y el control social. El Estado moderno producto del Conflicto. El Interaccionismo o "la construcción social de la realidad" en la Criminología de la Reacción Social. La pluralidad cultural y el relativismo valorativo. La variable "Reacción Social" y los Procesos de Criminalización: Criminalización de conductas, Criminalización de individuos, y Creación de carreras criminales a través del Etiquetamiento y la Estigmatización, o "labelling approach". Reflejo institucional del Interaccionismo.

Fundamentos epistemológicos: el construccionismo social. Cómo se construye el conocimiento y cómo ello influye en la legitimación y el control social

Esta Criminología, denominada Interaccionista, es producto de la Sociología del Conocimiento, la cual estudia la manera como los conocimientos se producen. Esta epistemología se denomina Construccionismo y los autores más señalados de esta nueva tendencia epistemológica son Berger y Luckman¹. Se acepta que lo que el individuo "conoce", es decir, lo que es aprehendido por él, será normalmente considerado "real" por el sujeto que "conoce". Este conocimiento, sin embargo, es interactivo, ya que "una realidad" se trasmite y se aprehende de manera individual, y luego regresa al mundo externo, contaminada de los elementos aportados—inconscientemente o conscientemente— por la persona que lo emite; y en ese mundo externo, esa realidad va a ser respectivamente entendida de manera que será tanto personal como relacional. Y habría, también, elementos propios del sujeto o sujetos receptores, que podrían ser inclusive biológicos, y que pueden influir en el proceso de percibir y construir las otras realidades personales.

El conocimiento, por lo tanto, estará siempre en movimiento, modificándose.

¹ Berger, Peter L. y Luckman, Thomas, La construcción social de la realidad, Buenos Aires, Amorrortu, 1986.

Así, el conocimiento es producto de una *interacción*. Por eso se dice que la formación del Yo es relacional, y se va construyendo en la medida en que se generaliza la construcción del "otro"². Por lo tanto, esa formación del Yo es intersubjetiva. Esto determina que las realidades (y esto incluye las "verdades"), según los procesos de transmisión y aprehensión de los conocimientos, puedan ser diferentes entre una persona y otra, y entre una sociedad y otra, de la misma manera como pueden ser diferentes los valores (el de la libertad, o el de la democracia, por ejemplo). Determina también que puedan llegar a desaparecer en una comunidad y, sin embargo, aparecer en otras, e inclusive imponerse y sentirse como verdades oficiales.

De manera que la verdad va a caracterizarse por su relatividad.

Los autores reconocen que hay realidades físicas y naturales. Las realidades naturales influirán en el proceso de conocimiento, pero no necesariamente lo determinarán: generalmente tienen prioridad las realidades que percibimos cotidianamente, las que vivimos todos los días, y la manera como las vivimos. En tanto que otras, menos frecuentadas, permanecerán en la oscuridad. Lo que percibimos constantemente se trasmuta en objetivo: es como si todo lo que hemos aprehendido en un proceso intercomunicativo estuviese en el mundo antes de que se lo conociese de esa manera. Es, sin embargo, una "construcción" —o constructo— en la que participan diferentes elementos.

La formación de una persona estará entonces impregnada de sus ambientes naturales y sociales, y por su organismo particular, que entra en interacción con ellos, y estará lógicamente influida por "los otros significativos", que en la infancia son, particularmente, los padres y los educadores, pero que variarán en el mundo adulto o profesional³.

Varios elementos están presentes en esta teoría: la temporalidad, la espacialidad, las relaciones de poder, el lenguaje, la tipificación, la conformación del Yo, y el "Yo espejo", de la manera como resumidamente exponemos a continuación.

Por una parte, el "Yo espejo" nos conformará según como los otros nos han catalogado⁴. Es decir que "el otro" siempre va a formar parte del Yo⁵. Inclusive la neurociencia ha reconocido la existencia de las llamadas "neuronas

² En un capítulo posterior veremos la significación de "el otro" en los procesos de criminalización.

³ Hay en todo esto una clara relación con la teoría de las Asociaciones Diferenciales de Sutherland.

⁴ Lo encontraremos en la teoría de la Estigmatización y el Etiquetamiento, y la amplificación de la desviación, como formas de criminalización y de creación de carreras delictivas.

⁵ Tratado por Lacan, Jacques, "Le stade du miroir comme formateur de la fonction du JE", 1949, reproducido en *Écrits*, Paris, Seuil, 1966.

espejo", las cuales permitirían a cada individuo entender lo que los otros esperan de él, y poder comportarse en consecuencia.

La vida cotidiana se experimentará en grados que difieren según la proximidad y el alejamiento —tanto espacial como temporal— de las realidades (naturales o construidas).

Lo más próximo a un sujeto es la zona de vida cotidiana porque es más accesible a su manipulación corporal. Habría, por lo tanto, no sólo un tiempo oficial, convencional, sino también el tiempo biológico de quien conoce. Así, cada cambio en la rutina de las interacciones puede generar un cambio social para los individuos.

Para Berger y Luckman, las relaciones de poder tienen un peso específico. De modo que, *si se crea una norma, su contenido se hace verdadero* (por eso se puede comprender que el Derecho tenga una función performativa, es decir "que haga cosas con palabras"). Es de esta manera como las instituciones se nos aparecen como si fueran objetivas, aunque no sean más que un punto de vista sobre la realidad.

El lenguaje, como también los gestos, son signos que nos permiten objetivar la realidad, es decir, "significar". Ellos tienen elementos diferencialmente significativos, y su propio peso en la construcción de la realidad.

Por eso, según los casos, *los discursos políticos*, según los lenguajes y el poder que tenga quien los emite, pueden tener mayor o menor impacto, tanto en los sujetos como en la colectividad.

La tipificación (la catalogación o etiquetamiento, y la estereotipia) es lo que *nos permite pensar fácilmente algo acerca de los demás*⁶.

Todo esto configurará lo que se llama "*la construcción social de la realidad*".

El *orden social*, según esta teoría, se construye entonces a través de la institucionalización de nuestras realidades, haciéndolas "normales" (cotidianas): y cuando las actividades se hacen habituales, se institucionalizan también a nivel interior de los ciudadanos. Esto funciona también para el aprendizaje de técnicas y de actitudes⁷.

Las instituciones, conformadas de esta compleja manera, pueden controlar el comportamiento humano estableciendo pautas (es decir, lo que se llama *control social*. Pero no sólo el formal, sino también el informal). Es el

⁶ De donde la teoría del Estereotipo del Delincuente de Chapman, ya mencionada, obtiene su contenido.

⁷ De allí una similitud con la teoría del etiquetamiento y de la amplificación de la desviación de la Criminología Positivista que estudia la sociedad.

"deber ser". Y forman también parte de los que se han denominado *procesos de socialización, que no son idénticos para todas las personas*.

Por este camino, esta nueva epistemología se opone a la Fenomenología, y particularmente al Positivismo, que utiliza un método empírico, cerrado, que impide nuevas hipótesis y nuevas interrogantes.

Estos procesos, tan complejos, deben entonces ser objeto de estudio de una nueva concepción de la Sociología⁸.

El Estado moderno producto del Conflicto. La pluralidad cultural y el relativismo valorativo. El Interaccionismo Simbólico o "la construcción social de la realidad" en la Criminología. La variable "Reacción Social"

La manera como emprendemos el conocimiento determinará su resultado, y, en consecuencia, las hipótesis, las afirmaciones y las teorías científicas, o pretendidamente científicas.

Así como la Epistemología Positivista dio nacimiento —tratando de comprender el fenómeno de la delincuencia a través de la Ciencia— a una *Criminología del Paso al Acto*, el Construccinismo Social origina la *Criminología Interaccionista*.

De aquellos conceptos que eran propios de la Sociología Funcionalista de la Conducta Desviada: *rol, audiencia social, expectativas sociales, conducta desviada, reacción social y control social*, que mucho tienen que ver con el lenguaje del teatro, como Goffman apuntó, la Criminología Interaccionista enfocará, básicamente, la *Reacción Social*. Entonces a esta criminología se la llamará también *Criminología de la Reacción Social*⁹. *La sostenida construcción de las identidades como resultado de un proceso interactivo también ha denominado a esta tendencia como Interaccionismo Simbólico*.

⁸ Se considera que esta teoría es una síntesis de Mead y de Durkheim, en la medida en que el sujeto construye una realidad y ésta regresa al sujeto.

⁹ Esta perspectiva epistemológica, como veremos más adelante, no sólo se utilizará en el estudio de la conducta desviada, tradicionalmente objeto de la Criminología, sino también por otra modalidad de lo que aquel funcional-positivismo denominó "conducta desviada": la de los desórdenes mentales, estudiados por la Psiquiatría. Señalará el mecanismo de creación de las normas —penales y sociales— que es lo que daría nacimiento a dos tipos de esa "conducta desviada": 1) La que se desvía o infringe las normas penales, objeto de la Criminología, conjuntamente con todas las conductas que se le asemejan, aunque sólo violen normas sociales que están en la periferia de la norma penal; y 2) la que se desvía de normas sociales que dan origen al concepto, que será luego cuestionado, de normalidad mental. La Epistemología Positivista y el concepto Durkheimiano del *consenso social* produjeron, entonces, además de la Criminología del Paso al Acto, la Psiquiatría tradicional.

El proceso de conocimiento propio del Interaccionismo Simbólico, que es también el de la formación de los valores (los cuales, como hemos dicho, estarán influidos por las experiencias, las creencias y los intereses particulares, y que serán diferentes según los individuos y los grupos sociales), nos pone en presencia de un panorama muy diferente al de las Criminologías Clásica y Positivista: la sociedad ahora no es uniforme a la manera como Durkheim la había descrito, sino que se considerará plural, y los valores se reconocerán disímiles. La "conciencia social" de la que hablaba Durkheim no existe, porque ni es única, ni es común a todos. No se acepta que todos estén de acuerdo con la realidad institucional. La tesis del Pacto o del Contrato Social resulta desechada: el Estado moderno ya no se considera producto de un consenso colectivo; las instituciones pueden reflejar sólo el punto de vista que tuvo la ocasión, el poder, o la organización suficientes para imponerse sobre los demás¹⁰.

El Construccionismo Social, la Fenomenología y la Teoría Crítica, al señalar que el origen de las normas no se debe al consenso, sino a posiciones, valores e intereses en conflicto, dieron origen tanto a la Criminología de la Reacción Social como a la Criminología Radical, a la Crítica, a la llamada Nueva Criminología (Taylor, Walton, Young¹¹) y en un terreno —similar en muchas cosas a lo que ha llegado a denominarse "Anticriminología"—, también a la Antipsiquiatría.

Veremos más adelante cómo ambas disciplinas, Criminología y Psiquiatría, se van modificando en la historia, casi paralelamente, bajo el influjo de las epistemologías.

En estos casos, las "definiciones" van a ser definitivas para la construcción del concepto tanto de la enfermedad mental como el de la delincuencia.

Aquí se hace evidente, como nunca, la definición que ha dado Nils Christie del Poder, como "el poder de definir".

Entonces, el Estado, como consecuencia, será apenas el resultado vencedor en un conflicto de valores o intereses que existen entre todos los que estén presentes en un determinado conglomerado estatal¹².

Esta perspectiva representa la segunda gran ruptura que vendrá a conformar una nueva criminología, muy diferente de las anteriores.

¹⁰ Como dice Sellin, en las sociedades modernas no todos coinciden acerca de cuáles deben ser las reglas y cómo deben ser aplicadas (eso puede variar según los grupos étnicos, ocupacionales, culturales, etc.).

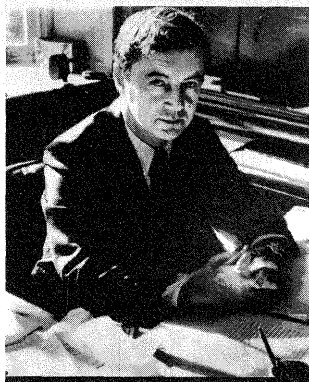
¹¹ Cuya tesis será resumida en un capítulo posterior.

¹² Si se nos permite un comentario de los dichos cotidianos, que pueden explicar esta situación, "nada es verdad ni es mentira, todo es según el color del cristal con que se mira".

El delito tipificado (que según la Criminología Clásica estaría legalmente consensuado); la construcción filosófica de sus consecuencias jurídicas, como la pena; y todo el llamado Sistema de Justicia Penal, tienen ahora, consecuentemente, una legitimidad cuestionada.

Y los estudios sobre el *delincuente*, o infractor de esas normas (y sus características, centrales en la Criminología Positivista y Funcionalista), tendrán también una cientificidad cuestionada¹³.

Se trata de una criminología también realizada por sociólogos, mayoritariamente norteamericanos¹⁴, a partir de sus propias experiencias nacionales, donde la sociedad suele organizarse, en torno a intereses y valores, en grupos sociales que presionan a los Partidos y a sus representantes en el Congreso para la consecución de su reconocimiento legal.



Erwing Goffman, EE. UU.

La reacción social, o lo que también se ha denominado "la respuesta de los otros", generó diferentes tratamientos académicos, siendo especialmente representativo Erving Goffman, quien en sus libros *Stigma* y *Asylums*, citados antes, considera especialmente el tema de la estigmatización, así como a las instituciones de control total como variables intervinientes en el deterioro de la identidad.

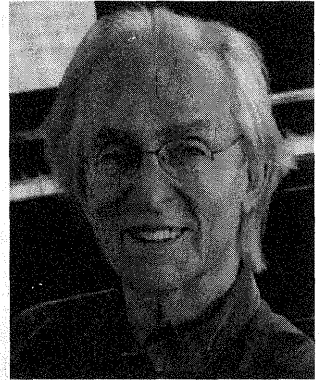
La Teoría del Etiquetamiento o de la Estigmatización (o *labelling approach*). La formación de carreras criminales

A raíz de estas derivaciones, es decir, de lo que sucede como consecuencia de la imposición de una etiqueta de "desviado", a esta vertiente de la

¹³ Remontándonos, no mucho, en el tiempo, podría decirse que la primera perspectiva interaccionista de la Criminología fue proporcionada por la definición que Sutherland dio de ella. En efecto, al plantear como objeto de esta disciplina los tres elementos a que hicimos referencia en el Capítulo V (el proceso de normas penales, la infracción a estas normas y la reacción social a esta infracción), abrió paso a la Criminología de la Reacción Social y definió el primer enfoque interaccionista, en cuanto consideraba esos tres aspectos como una secuencia unificada de relaciones. No cabe duda de que este autor inició con sus proposiciones la moderna Criminología, y que, con su Tesis de las Asociaciones Diferenciales y su estudio sobre el Delito de Cuello Blanco, bien puede considerarse un puente entre la vieja y las nuevas criminologías. Claro que al incluirse en la Sociología de la Conducta Desviada, la expresión "desviada" representa una nota que es discordante con los criterios de "normalidad" que han sido luego cuestionados por la misma escuela interaccionista.

¹⁴ Pero son interaccionistas también connotados criminólogos europeos como Louk Hulsman, holandés; Nils Christie, noruego; Philippe Robert, francés; y Denis Chapman, británico.

Criminología Interaccionista se la llamó tanto *Teoría del Etiquetamiento* como *de la Estigmatización* (en inglés "*labelling approach*"). Sus principales autores son Becker, Lemert, Kitsuse, Tannenbaum, Schur, Erikson y Gusfield.



Howard Becker, EE. UU.

Se la llama también *Criminología de los Procesos de Criminalización*, como explicaremos más adelante, ya que lo más central de la Criminología Interaccionista es precisamente el haber interpretado los conceptos de *delincuente* y de *delito*, no como entidades autónomas¹⁵, sino como fenómenos resultantes de procesos de criminalización,

Las proposiciones de esta Criminología son absolutamente innovadoras. En efecto, una afirmación de la Criminología Positivista es la de que quienes transgreden las normas forman una categoría homogénea: la de los delincuentes. Pero, como dice Becker¹⁶:

Tal suposición parece que ignora el hecho central de que la desviación es producida por la sociedad. No pretendo decir esto en el sentido en que comúnmente se lo dice, según el cual las causas de la desviación están localizadas en la situación social del desviado, o "factores sociales" que impulsan su acción. Quiero decir, más bien, que los grupos sociales producen la desviación *al crear las reglas cuya infracción constituye la desviación, al aplicar dichas reglas a personas particulares y al clasificarlos como extraños.*

Desde este punto de vista, la desviación ya no es una cualidad del acto que la persona realiza ni producto de alguna característica especial de esta persona, sino más bien una consecuencia de que otros apliquen reglas y sanciones a un "transgresor". El desviado es alguien al que se le ha aplicado este rótulo con éxito: "conducta desviada es la conducta que la gente cataloga de ese modo" ("*deviant behavior is behavior that people so label*").

¹⁵ Edwin Lemert va a referirse al concepto de "desviación secundaria". "Some aspects of a General Theory of Sociopathic Behavior", en *Proceedings of the Pacific Sociological Society*, XVI, State College of Washington, 1948, pp. 23-24.

¹⁶ Becker, Howard, *Los extraños. Sociología de la desviación*, Buenos Aires, Tiempo Contemporáneo, 1971. En inglés: *Outsiders*, Chicago, The free Press of Glencoe, 1963. Y *Outsiders*, Nueva York, Free Press, 1964. Discipulo de Everett C. Hughes, colega de Erving Goffman, relacionado con la escuela de Chicago y con el Interaccionismo Simbólico. La publicación de *Outsiders* rompió con la tradición criminológica anterior. Es pianista de jazz y escribió sobre metodología de la investigación, escritura científica y sociología del arte. Publicó *Los mundos del arte (Art Worlds)*, Universidad de California, 1984). Ver también Schur, Edwin, *Labelling Deviant Behavior*, Nueva York, San Francisco, Evanston, London, Harper and Row, 1971.

Los Procesos de Criminalización

Becker dice que los grupos sociales producen desviación:

1. Al crear reglas;
2. Al aplicarlas a particulares;
3. Al catalogarlos como extraños (*outsiders*).

1. *Primer Proceso de Criminalización*: Se crea desviación al construir normas (sociales o penales). Una conducta que no era delictiva antes de su tipificación penal, convierte en delincuente a quien la realiza después de que aparece la norma prohibitiva. La *conducta* ha sido "criminalizada" por un acto o conjunto de actos de carácter institucional (incriminación penal) que la convierten en conducta en ilícita.

2. *Segundo proceso de criminalización*: se crea desviación a través de la criminalización de individuos. Ello se hace a través de procedimientos, ritos o ceremonias que conducen a señalar como delincuentes a algunas personas en vez de a otras, aunque todas ellas hayan realizado actos similares, mediante un sistema de selección que depende de múltiples variables. Algunos autores, como Austin Turk, han intentado organizar algunas de ellas, pero no siempre es fácil indicar de antemano cuáles en cada caso serán las razones intervinientes. Tiene mucho que ver con la actitud de quien acusa o denuncia; con el descubrimiento de que se realizó un hecho punible; con actitudes o definiciones de la Policía que decide a quién aprehender y a quien no; o del Ministerio Público que decide a quién imputar y cuándo; o de los Jueces que, al final, concluyen el proceso con sentencias en uno u otro sentido.

Se crean delincuentes cuando una persona (que ha realizado, o no una conducta tipificada) ha sido señalada, imputada y posiblemente condenada como tal. En cambio, no será delincuente si no ha sido descubierto, acusado—esto es, señalado, o "criminalizado"—, aun cuando haya realizado una conducta tipificada como delito. La cifra negra estará, por lo tanto, compuesta por los no-criminalizados.

El punto de partida de las proposiciones de Becker surge de un relato del antropólogo Malinowski en su investigación sobre las Islas Trobriand en un caso de violación de la prohibición de la endogamia en una tribu¹⁷.

En el caso que pone como ejemplo, Malinowski descubrió que:

- La opinión pública no se sintió ultrajada por el conocimiento del "delito".
- La opinión debió ser movilizadora por una declaración pública.
- La endogamia era una conducta frecuente y que la gente la toleraba.
- El grado en que la gente reaccionaba era variable.

De ello dedujo que:

- La desviación *no es una cualidad del acto*, sino una *consecuencia* de que otros apliquen reglas y sanciones.
- Los desviados no son una categoría homogénea: pues no todos los catalogados han realizado el acto.
- Tampoco se aplica a todos los que han realizado el acto.
- No se puede esperar razonablemente que existan factores comunes, ni a la *personalidad*, ni a la *situación vital*, que expliquen la supuesta desviación. Lo único que comparten todas esas personas catalogadas como desviadas, es un *rótulo*, una *etiqueta* de desviación.
- Extraños (*outsiders*, en la terminología de Becker) son también los del grupo mayoritario en relación con quien sido catalogado o etiquetado.

Por lo tanto, "*la desviación es una transacción (una interacción) que tiene lugar entre el grupo social y la persona mirada por ese grupo como transgresora*".

Influirían, según los criminólogos interaccionistas, las siguientes situaciones:

¹⁷ Malinowski, Bronislaw, *Crime and custom in savage society*, Nueva York, Humanity Press, 1926, pp. 77-88. Se considera que el incesto es la primera prohibición en la historia. El incesto de esas épocas era el matrimonio endogámico, o con personas de la misma tribu. Se basaba en la necesidad de fortalecer las tribus por medio de alianzas matrimoniales con otros grupos. El caso se trataba de una pareja de enamorados pertenecientes a la misma tribu, cuya relación era conocida, pero que nadie perseguía, pues se adoptaba una posición de tolerancia. Otro individuo, aspirante al amor de la joven de la historia, "pega el grito", es decir, los denuncia, y la reacción social así inducida se hace sentir con resultados dramáticos para una de las partes de la pareja señalada.

- El grado en que los demás reaccionan frente a un grupo desviado: en algunas ocasiones la respuesta podría ser indulgente, pero si en ese momento existe lo que se llama una "campaña", serán mayores las probabilidades de que la reacción social sea dura.
- El grado en que un acto será considerado como desviado dependerá a su vez de quiénes hayan cometido el hecho y de quiénes se hayan sentido lesionados por éste. En efecto, la clase socioeconómica determina la prosecución o avance en los grados del proceso total de criminalización. Por ejemplo, donde la discriminación racial existe, los negros serán criminalizados con más probabilidad que los blancos, aun cuando todos hayan realizado la misma conducta. Esto explica también que los muchachos de clase media no sean llevados tan lejos en el proceso legal: es menos probable que se los lleve a la Comisaría, que se los registre en la Sección de Antecedentes Policiales, y es menos probable aún que se los condene.
- También el estatus de la víctima determinará la intensidad de la reacción. Que la víctima sea conocida, o "importante", contribuirá a limitar los procesos de señalamiento o criminalización.
- El punto de vista es variable: "el delincuente de clase baja que lucha por su territorio está haciendo lo que considera necesario y correcto, aunque los maestros, los trabajadores sociales y la Policía lo vean de modo diferente".

Algunos interaccionistas, sin embargo, muchos de los cuales tienen una marcada tendencia psicosocial, insistieron más, como veremos, en las *consecuencias* del "etiquetamiento", que en las de la creación de las normas. Y como quiera que el principal efecto del etiquetamiento sería el de inducir más desviación (más delincuencia, si trasladamos la expresión al campo jurídico), esta teoría, por ese lado, continúa fuertemente vinculada a la Criminología del Paso al Acto, pues se hace causal-explicativa. De hecho, el marcado interés en la interpsicología que esta teoría demuestra la hace depositaria de ambas corrientes criminológicas¹⁸.

En realidad, la misma sociología de la conducta desviada, a pesar de su peso organicista y causal-explicativo, introduce en el interaccionismo conceptos y referencias, tales como la cultura, el rol, la audiencia social, las expectativas sociales, la misma reacción social, y sus efectos, así como la perspectiva etnometodológica.

¹⁸ Todo esto ha sido recogido en Aniyar de Castro, Lola, *Criminología de la Reacción Social*, ob. cit. Ver también, de la misma autora, "El proceso de criminalización", en *Capítulo Criminológico*, Nº 1, Órgano del Centro de Investigaciones Criminológicas de la Universidad del Zulia, Maracaibo, 1973; Ídem, *Resumen gráfico...*, ob. cit.

La imposición de las reglas

¿Quiénes imponen las reglas? Depende de quiénes tengan, en un momento dado, como anota Christie, "el Poder de definir".

Las reglas son impuestas por:

- los adultos sobre los jóvenes (ej.: reglas atinentes a la asistencia a clases o a las relaciones sexuales, amistades o juego)
- los hombres sobre las mujeres
- los blancos sobre los indios o negros
- los ricos sobre los pobres

Para Becker¹⁹, la imposición de las reglas es una cuestión de poder político y económico, ya que los grupos a los que su posición social confiere armas o algún otro tipo de poder estarán más equipados para imponer sus reglas. La supremacía puede variar según los contextos, a favor del género, edad, clase social, etnia, religión, profesión, etcétera.

Becker cita casos en que leyes promulgadas por importantes grupos de presión, por ejemplo médicos, como en las Leyes sobre Psicópatas sexuales, en los Estados Unidos, y, en Venezuela, el caso de la Ley de Trasplantes de Órganos. Los casos de la prohibición del alcohol y de la droga han sido paradigmáticos y han merecido amplias discusiones desde el punto de vista abolicionista. En el caso de la prohibición del alcohol, se conocen las razones religiosas de los grupos protestantes, que consideraban moralmente repudiable su consumo. Esta prohibición, al menos la del consumo, se mantiene todavía en algunos condados norteamericanos²⁰.

Numerosos serían otros ejemplos: las leyes contra el Derecho de la Mujer a una Vida Libre de Violencia, producto de la organización de las mujeres en reclamo de sus derechos. Vemos también, recientemente, como el matrimonio

¹⁹ Becker, Howard, *Los extraños...*, ob. cit.

²⁰ Una está en Martin, Estado de Tennessee, donde se produce el Bourbon Jack Daniels, pero no se puede consumir *in situ*, por influencia religiosa.

entre personas del mismo sexo se ha ido paulatinamente institucionalizando en el mundo después de muchos años de presión organizada de los interesados. Hoy, las personas que se dedicaban a la prostitución y que por ello fueron criminalizadas, se autodenominan "trabajadoras sexuales" y han logrado obtener la aceptación de su pervivencia. De la misma manera como sucedió, a pesar de los ingentes obstáculos, con los obreros y trabajadores organizados que pudieron superar, para su reconocimiento legal, nuevas leyes laborales que modelaron condiciones de trabajo más satisfactorias o menos opresivas.

A niveles internacionales, el ejemplo más claro es el de la prohibición de las drogas, su fabricación, comercialización y hasta su consumo: al inicio se criminalizaron por influencia de grandes empresas transnacionales farmacéuticas, que veían a la droga no industrializada como enemiga. Y se mantuvieron así porque el negocio era demasiado enriquecedor y poderoso para cortar esos hilos que manejan países, políticos, grupos económicos no autorizados, y hasta Gobiernos²¹.

De la misma manera, pero con efectos contrarios, el autor refiere que un grupo de productores de alimentos para pájaros en cuya composición entraba la semilla de la *cannabis sativa*, logró, por la cohesión organizativa de un grupo de industriales, que esa actividad no estuviera recubierta por la ley prohibitiva. Si los fumadores de marihuana, dice Becker, hubieran tenido un poder u organización similar, hubieran podido imponer su punto de vista sobre los demás.

Pero la existencia de una regla no garantiza automáticamente que vaya a ser impuesta en la realidad. Muchos factores, básicamente provenientes de la "audiencia social", determinarán la imposición efectiva y, por ende, el etiquetamiento de aquel al que la reacción social seleccione.

Esta Criminología es propia de la experiencia de sociedades que cuentan con numerosos grupos organizados en torno a sus valores o intereses. Lo que

²¹ En Venezuela, la Dirección de Prevención del Delito, durante el periodo que transcurrió entre 1971 y 1974, dedicó su tiempo casi por entero a manejar el problema de las drogas, aun cuando el delito convencional tenía una extensión tal que habría justificado dedicar a éste su atención. En ello influyeron factores de diversa índole, incluida la moda y la imitación de patrones extranjeros de política preventiva, pero, sobre todo, la gran facilidad que este tipo de campaña ofrecía para justificar una labor oficial de prevención cumplida; labor de prevención que en otros terrenos estaba negada de antemano por la incapacidad de esta Dirección para incidir positivamente en la problemática delictiva, dados sus escasos recursos humanos y económicos, y la ausencia de una planificación integral de la prevención en el país. En esa época, el problema de la droga apareció "inflado" ante la opinión pública y la campaña no cesó hasta que se crearon las diversas Comisiones Contra el Uso Indebido de la Droga, a nivel regional y nacional, que culminaron en el anteproyecto de la ley sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas de 1974. Que no disminuyó los efectos secundarios de la criminalización.

ha sido característico en la historia de la sociedad norteamericana, donde la hipótesis del Estado Leviatán o consensual, o fuerte, que centraliza el poder, no tuvo cabida, y ha dejado el paso a un poder intensamente descentralizado, focalizado en una sociedad plural, en la que las gigantescas oleadas de inmigraciones, que describimos en un capítulo anterior, motivaron el esfuerzo de un Gobierno que intentó integrarlas al "país de las oportunidades y de la libertad". Mantuvieron así una cultura que fue haciéndose sincrética, y que alcanzó poderes reales de negociación y decisión.

Estos procesos de la criminalización de conductas antes lícitas, seguirían los siguientes pasos:

Primero, habría grupos organizados que se convierten en "Cruzados" o "Empresarios Morales", al movilizarse y movilizar a la comunidad a través de "Campañas" y publicidad en diversos medios. Sus intereses llegan luego a los factores de poder institucionalizados, bien a través de mensajes a sus representantes en los Congresos, o de portadores de sus puntos de vista: en general, gente que hace "*Lobby*" (antesala) ante los parlamentarios y busca su convencimiento para obtener sus votos en la respectiva Cámara (y muchas veces a cambio de votos electorales). Finalmente, dice Becker, "se nombra una Comisión", y es a través de esas presiones, y de su éxito, como pueden imponerse unos criterios sobre otros puntos de vista presentes en la sociedad.

3. Tercer proceso de criminalización: la Teoría del etiquetamiento y la estigmatización. La criminalización del individuo primariamente considerado desviado comprendería el proceso psicológico y social mediante el cual quien no es más que un simple desviado de normas sociales se transforma en criminal. Es el proceso de conformación de carreras criminales.

El etiquetamiento sería "el proceso por el cual un rol desviado se crea y se mantiene a través de la imposición de etiquetas delictivas". Una etiqueta social sería "*una designación o nombre estereotipado, imputado a una persona sobre la base de alguna información que se tiene sobre ella*". En definitiva: "*son formas de clasificar individuos en agrupaciones manejables*".

Se crea más desviación y, en último caso, hasta delincuencia, cuando una persona que ha sido señalada como generadora de una conducta desviada, llega a ser delincuente como efecto de la imposición de una etiqueta de desviado, a causa de la introyección que esa persona hace de ella, y de su autopercepción y aceptación como tal persona desviada, en virtud de lo que sería su "Yo-Espejo". Es decir, cuando la persona se percibe a sí misma de la manera como los demás la perciben.

Así habrá una *desviación primaria*, producto de una reacción social adversa, que puede convertirse en *secundaria* (en la terminología de Lemert²²), por el proceso de *etiquetamiento* y de su consiguiente *estigmatización*.

La desviación secundaria no es siempre la misma. Puede ser una conducta nueva. Así, una mujer etiquetada como drogadicta puede convertirse en prostituta para conseguir el precio de la droga. Lo mismo sucede con las manifestaciones públicas. En estos casos, la violencia de la represión abre una espiral de consecuencias impredecibles.



Edwin Lemert, EE. UU.

La manera más gráfica de comprender sus efectos es la utilizada por Payne²³ cuando califica a la etiqueta negativa como "*pasadizos*" que inician una carrera desviada, y como "*prisiones*" que constriñen a una persona dentro del rol de desviado. El etiquetamiento sería "el proceso por el cual un rol desviado se crea y se mantiene a través de la imposición de etiquetas delictivas".

Según ese autor, las etiquetas pueden ser negativas o positivas. Una etiqueta convencionalmente negativa ("expresidiario", "homosexual", "estafador"), tanto como una etiqueta positiva ("inteligente", "trabajador esforzado"), pueden ser verdaderas o falsas, o basadas en mala información, en prejuicios o en estereotipos.

Se trata de calificaciones apriorísticas que inducen a un comportamiento acorde con su contenido. Al considerárselas como *pasadizos*, se quiere decir que transfieren a una persona de una posición o un rol, a una nueva posición o un nuevo rol por desempeñar, tal como lo hacen los llamados "ritos de pasaje". Y serían *prisiones* porque persisten como marcas, aun después de que el comportamiento del individuo ha cambiado²⁴.

Las características de las etiquetas, para este autor, serían:

1. Ser el principal ingrediente de identificación: elevan a individuos por encima del conglomerado anónimo que los rodea, haciéndolos más visibles, y convirtiéndolos en diferentes (extraños, *outsiders*). Y, a la vez,

²² Lemert, Edwin, *Human deviance, social problems y social control*, Englewood Cliffs, Prentice Hall, 1967.

²³ Payne, William, "Etiquetas delictivas. Pasadizos y prisiones", en Del Olmo, Rosa (comp.), *Criminología: textos para su estudio*, N° 2, *Estigmatización y conducta desviada*, Maracaibo, Centro de Investigaciones Criminológicas de la Universidad del Zulia, 1973.

²⁴ Ver Aniyar de Castro, Lola, *Criminología de la Reacción Social*, ob. cit.

haciéndolos invisibles, pues la etiqueta también oscurece las otras cualidades personales; de modo que así se pierde su verdadera identidad, que es más compleja.

2. *Las etiquetas se generalizan.* Por eso se dice que las etiquetas "tienen un exceso de equipaje". A una etiqueta determinada se le agregan apreciaciones secundarias dependientes de la primera. Así como se afirma que "los ciegos oyen mejor", una etiqueta, según Payne, va generalmente acompañada de una etiqueta de "baja creencia y participación religiosa", en tanto que una etiqueta de buena participación religiosa genera el agregado de "no delincuente".

3. *Las etiquetas se contagian* a otras personas por asociación, a la manera como sucede con las enfermedades: la etiqueta de una madre de "mala fama" traslada sus consecuencias también a su hija. La mala reputación de un miembro de la familia deteriora la imagen de los demás miembros. Y la audiencia social reacciona como si esas características también perteneciesen a los otros. Características como el alcoholismo, el divorcio, la enfermedad mental, la pobreza y los defectos físicos o psíquicos, se transmiten a las personas del entorno íntimo familiar.

4. *Las etiquetas dirigen la actividad social:* al reducirse las ambigüedades por el proceso de identificación que representa la imposición de una etiqueta, también la audiencia se encuentra en un "pasadizo" que la dirige hacia una conducta reactiva enérgica y solidaria. La comunidad se cohesionan al tener una respuesta similar y se moviliza para actuar. Etiquetas como las de homosexual, exconvicto, enfermo mental y drogadicto incitan y movilizan la energía pública. Ilustra Payne esta situación con el ejemplo de la quiebra de un Banco, la cual —aun siendo infundada— crea una conducta pública que como consecuencia puede hacer de la quiebra una realidad.

Eso lo dice el llamado "*Teorema de Thomas*": "Cuando se definen las situaciones como reales, ellas serán reales en sus consecuencias²⁵. Es la llamada profecía autorrealizable (*self fulfilling prophecy*).

5. *Las etiquetas crean autoetiquetas.* Los etiquetados acaban percibiéndose a sí mismos como los demás los ven. A través de un proceso de resignación, de arrepentimiento, de exclusión o de vergüenza, el individuo empieza a recorrer el pasadizo descrito por Payne, y sus posibilidades de reintegración disminuyen.

²⁵ Cit. por Schur, Edwin, *Labelling...*, ob. cit., p. 8.

6. *Las etiquetas crean "expectativas"*: se espera de la persona etiquetada un comportamiento coherente con la definición que de ella se ha dado.

7. *Las etiquetas producen subculturas*: Las personas etiquetadas como "extrañas al grupo", por un requerimiento profundo de orden psicológico de ser aceptadas, estimadas, buscarán un grupo de referencia que les dé esa aceptación y apoyo moral.

Se forman así grupos subculturales de resentidos e iguales en los cuales el individuo ya no es más un extraño, y donde, como refuerzo, desarrollarán una ideología que racionalice y justifique las características de sus miembros, la cual corta sus lazos con la comunidad exterior, acrecentándose de esta manera su tendencia a no reintegrarse a ella. Por lo tanto, insistirán en su conducta desviada. Esos grupos pueden ser sólo comunidades desviadas o constituir verdaderos "gangs" o pandillas²⁶; y es posible que al contagiarse con otros tipos de conducta desviada de sus miembros, acrecienten las oportunidades de iniciarse en nuevas conductas desviadas.

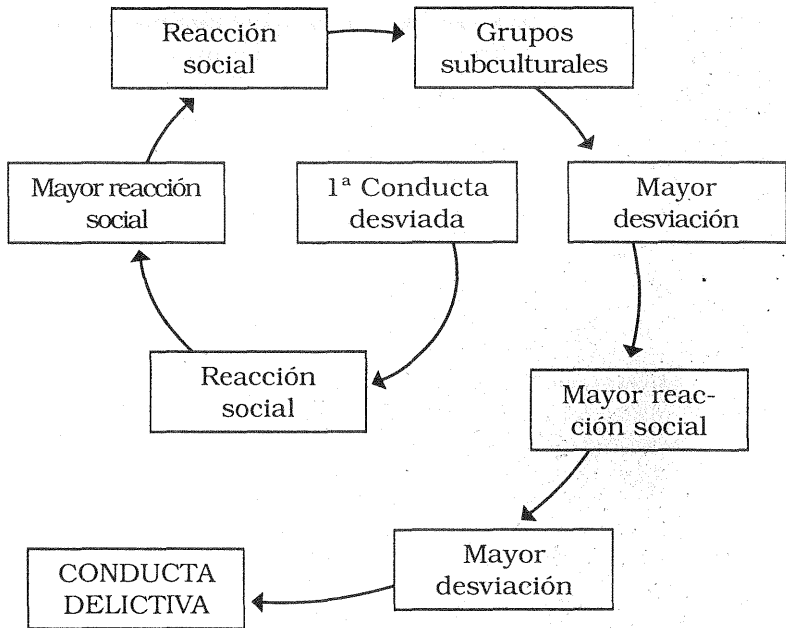
8. *Las etiquetas, entonces, producen desviación secundaria*. Así, Payne afirma que "las formas desviadas de conducta extraen muchas veces su alimento de las mismas agencias que han sido creadas para inhibirlas".

Estudios realizados demuestran que las fuerzas policiales concentran su actuación y sus actividades de represión y prevención sobre grupos previamente etiquetados. Los certificados de antecedentes policiales o penales juegan aquí un importante papel. De la misma manera como un encarcelamiento previo estigmatiza para siempre.

9. *Ello también crea resentimiento y hostilidad* en los sujetos, quienes estarán menos dispuestos a prestar su cooperación a los agentes del control formal y al grupo mismo. Al intensificarse, como consecuencia, la reacción social, consolidan un conducta que será cada vez más desviada.

En cuanto a la conformación de carreras criminales como consecuencia de esos procesos de etiquetamiento y estigmatización, vemos que *la etiqueta produce estigma, y el estigma, criminalización*. Es el inicio probable de una carrera delictiva. Este proceso fue descrito por Wilkins como el de una espiral delictiva o "amplificación de la desviación":

²⁶ Recuérdese la teoría de las subculturas juveniles de Cohen, que explicamos en un capítulo anterior, referido a la Sociología Positivista.



Como quiera que el principal efecto del etiquetamiento sería el de inducir a nuevos actos desviados o delictivos, esta teoría sigue fuertemente vinculada a la Criminología de Paso al Acto, que es causal-explicativa.

Reflejo institucional del Interaccionismo

1. Aparecen nuevos grupos civiles organizados con intereses diversos, como organizaciones feministas, indigenistas, ecologistas, movimientos como el de los/las "Panteras Negras", que representaban los derechos de los afroamericanos; movimientos de homosexuales; de exconvictos; de trabajadoras sexuales, y otros, que presionan políticamente para obtener consideración legal de sus intereses y puntos de vista.
2. La Criminología Interaccionista, al determinar la importancia de las definiciones, más que del delincuente, produce que el Derecho Penal de Autor comience a dar paso al Derecho Penal de Acto.
3. En previsión de reincidencias o agravamiento de conductas negativas previas de menor entidad, como producto del etiquetamiento, comienzan a prohibirse: a) las penas infamantes; b) las leyes peligrosistas; c) el uso

de uniformes para los prisioneros; d) mostrar fotografías de imputados o condenados en los medios masivos de comunicación. e) la emisión de antecedentes penales o policiales.

4. Interés por la función de los medios de comunicación y por todos los controles informales que construyen realidades.

5. La concepción de la pluralidad de las reacciones sociales abre puertas al movimiento abolicionista.

CAPÍTULO XI

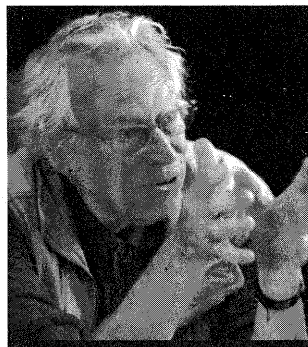
LOUK HULSMAN Y EL ABOLICIONISMO PENAL

Introducción. El Sistema de Justicia Penal: cuestionamientos, afirmaciones y propuestas de Hulsman. Reflejo institucional del abolicionismo. La cárcel ¿es un mal necesario? Las medidas alternativas explícitas. ¿Medidas procesales, penales o penitenciarias? Medidas alternativas, ¿para qué? Su aplicación en la práctica.

Introducción

Hulsman merecería más que unas breves páginas explicativas. A pesar de que, en realidad, no se preocupó mucho por escribir. De hecho, sólo publicó un libro, que originalmente en francés se denominó *Peines perdues. Le système pénal en question*¹ (que significaría, no sólo como aparecería de una primera interpretación, que las penas aplicadas por el llamado sistema penal se pierden, sino que no son útiles: ellas “no valen la pena”, que es la acepción dialectal de ese título en francés). Por cierto, se refería desdeñosamente a su libro como “¡finalmente un libro *verdadero!*”, porque siendo un abolicionista integral, las formas académicas tradicionales no eran las suyas. Prefería la docencia boca-oreja, la relación directa con los miles de alumnos que tuvo en Europa y en América Latina, que difundían también esta suerte de nuevo evangelio liberador.

Ese libro fue traducido al español con un extraño título: *Sistema Penal y Seguridad Ciudadana; hacia una alternativa*². Decimos que el título es extraño porque a simple lectura no parece relacionarse con la “seguridad ciudadana” como se



Louk Hulsman, Holanda

¹ Hulsman, Louk H. C. y Bernat de Celis, Jacqueline, *Peines Perdues. Le système pénale en question*, París, Centurion, 1982.

² Hulsman, Louk H. C. y Bernat de Celis, Jacqueline, *Sistema Penal y seguridad ciudadana; hacia una alternativa*, Sergio Politoff (trad.), Barcelona, Ariel, 1984. Publicó también algunos artículos en revistas especializadas. Creemos que algunas veces se vio obligado a hacerlo, ya que ese no era su estilo docente.

entiende hoy. La explicación la interpreta, como veremos en las próximas páginas, el penalista Bustos Ramírez.

Louk Hulsman ha sido una figura muy importante en la Criminología y el Sistema Penal contemporáneos. Visitó largamente América Latina, donde dio múltiples cursos y conferencias y fue cálidamente apreciado. Provisto de su pipa, sandalias y chaleco, además de una risa abierta, espontánea y permanente, visitó gran parte del mundo, convivió con indígenas y otros grupos populares —creyente, de cierta manera, en el método de la observación participante—, y absorbió sus maneras de resolver conflictos. Y, a través de su vida, que fue muy coherente con su obra, aprendió mucho de eso que hoy se ha denominado “El Otro Derecho”, es decir, el Derecho vivo, el que verdaderamente se realiza en la vida cotidiana de los integrantes de todas las ciudades del mundo. El del ciudadano de a pie, el que desde hace tiempo, salvo en casos muy graves, o por haber sido criminalizado, se ha desentendido del Sistema Penal. “El sistema penal ya está abolido”, solía decir. Lo que queda es un mero símbolo que tiene funciones muy diversas. Que la cifra negra sea inmensa, aduce, lo demuestra el hecho de que sólo (y no es seguro que se llegue a tanto) el 1% de los casos llega al sistema penal.

Lo cierto es que no resuelve los conflictos que crean delincuentes. “Es inútil esperar del sistema penal que suprima la criminalidad”. “Los trabajos de los comparatistas demuestran que no hay relación entre la frecuencia y la intensidad de los acontecimientos violentos (...) y el carácter represivo o la extensión del sistema penal”.

Él mismo cita a Marc Ancel, uno de los llamados “padres de la Escuela de la Defensa Social”³, cuando éste denuncia las ficciones legales, ya que impiden llegar a la realidad, a la vez que propone desjuridizar ciertos conceptos para llegar al hombre.

Lo que las víctimas solicitan, en realidad, es un cambio de las situaciones que generan esos acontecimientos, dice Hulsman. De hecho, más que una persona presa, es más útil la creación de asociaciones de mujeres golpeadas, la solidaridad de los grupos feministas, u otras alternativas de control, así como lo que ellos generan como cambio cultural. El sistema penal no puede darle la ayuda que las víctimas justamente requieren. No les restituye nada. Más bien le quitan su protagonismo a la hora de buscar soluciones. Recordemos que la víctima tuvo participación como animadora del proceso antes de que el sistema penal y su concepto de “crimen” (discurso cuyo origen se encuentra en torno al Siglo XIII) la sustituyeran, poniendo en su lugar al Estado.

³ Ancel, Marc, *La défense sociale nouvelle*, Paris, Cujas, 1981.

No creemos que él se considerase un Interaccionista, pero nos parece que hay muchas buenas razones para incluirlo en esta Criminología:

Si la Criminología Interaccionista se basa en las diferentes reacciones sociales; si parte de un relativismo valorativo; si cuestiona la legislación penal como la única respuesta legalmente aceptada a los conflictos interpersonales, podemos considerar la tesis Abolicionista de Hulsman como una consecuencia lógica del Interaccionismo.

¿Qué dice Hulsman?

El Sistema de Justicia Penal: cuestionamientos, afirmaciones y propuestas de Hulsman

Como fue funcionario del Ministerio de Justicia en Holanda, y por ello conoció de cerca el funcionamiento del Sistema de Justicia Penal, hace los siguientes cuestionamientos y afirmaciones:

- ¿El sistema penal es un sistema?

El 5º Congreso de Naciones Unidas sobre la Prevención del Crimen y el Tratamiento del Delincuente señalaba que damos por supuesto que el llamado Sistema de Justicia Penal funciona como un verdadero sistema, en el cual los diferentes subsistemas comparten los mismos objetivos. Pero eso no es cierto, afirma. Cada parte del supuesto sistema tiene sus propios valores e intereses, corporativos, salariales, de meritocracia, imaginarios sociales y rutinas, sean estos judiciales, policiales, penitenciarios, o de otra categoría de operadores. Nadie de ninguno de estos sectores participa de la misma cultura, ni está muy interesado en los otros estratos de ese mal llamado sistema.

Esta situación de fragmentación es grave porque causa, además de muchos sufrimientos, estigmatización.

Por lo tanto, para comenzar:

- Hay que eliminar la palabra "crimen".

Hay que cambiar de lenguaje. No se podría superar la lógica del sistema penal si no se rechaza el vocabulario que sirve de base a esa lógica. *Crimen, criminal, política criminal, criminalidad* son palabras que pertenecen al mismo dialecto penal. Es un *a priori* del sistema penal, que señala a un hombre como criminal, aislándolo de su red real de interacciones individuales o colectivas.

Cambiar el lenguaje no es una condición *suficiente*, pero sí *necesaria*. A veces se cambian las palabras para aparentar que el tema de fondo ha

cambiado, como cuando se sustituye la palabra *encarcelamiento* por la de *tratamiento o resocialización*⁴. Podría hablarse de “personas implicadas”, “actos lamentables”, “comportamientos indeseables”, “situaciones problemáticas”, etcétera.

- En el concepto de “*delito*” hay situaciones que tienen poco en común en su motivación, en sus consecuencias, en su naturaleza, en sus posibilidades de control: ¿qué tienen en común la violencia familiar, la violencia callejera, el escalamiento, la receptación, los delitos de tránsito, la contaminación ambiental, la corrupción? Él señala que “lo único que comparten los delitos es que el sistema de justicia penal está autorizado para proceder en su contra”.

- Toda discusión sobre reformas posibles al sistema de justicia penal se hace dentro de la perspectiva del control social, y no de su eliminación o alternativa: por ejemplo, se dice que debe ser *más eficiente*, o que debe *estar mejor dotado*.

- Se supone —falsamente— que el sistema penal está bajo el control de la sociedad que lo creó.

- Se cree que el delito es un hecho excepcional que justifica la naturaleza excepcional de una reacción en su contra. Pero ni es un hecho excepcional, ni siempre justifica la naturaleza de una reacción penal en su contra.

- Hay *situaciones difíciles* que nos causan más angustia o sufrimiento que algunas conductas delictivas: problemas familiares, de trabajo, de habitación..., tanto en su grado como en su duración. Y que sin embargo se resuelven por vías distintas a la penal.

- Muchos de los llamados “delitos” involucran sufrimiento para ambas partes (violencia familiar, accidentes de tránsito).

- Las “tribus” (así denomina a grupos sociales que tienen objetivos comunes, tales como los profesionales, los vecindarios, los clubs sociales, los movimientos sociales, entre otra agrupaciones) interactúan con el Estado en términos de conflicto o cooperación. Este concepto sustituiría al de clase social⁵.

- En cada situación conflictiva o problemática hay muchas respuestas posibles.

⁴ No es lo mismo hablar de “sirvienta” que de “trabajadora doméstica”; de “concubina”, en vez de “compañera”. Las palabras cambian el estatus de las personas, agrega.

⁵ Es característico del Interaccionismo, ya que éste trabaja básicamente con el concepto de grupos sociales organizados.

Pero el sistema penal no sólo tiene una respuesta, sino que, además:

- El sistema penal no permite las respuestas de las partes.
- De esta manera, el sistema penal “le roba” el conflicto a las partes.
- Les impide una respuesta que pudiera ser más satisfactoria para ambas.
- Les impide una interacción que pudiera esclarecer las razones del conflicto y entender mejor su realidad.

Un ejemplo preferido en sus clases universitarias es el de los cinco estudiantes que conviven en un apartamento alquilado:

Uno de ellos toma el televisor común, lo lanza por la ventana, y así lo destruye. Alguno de los estudiantes opina que el compañero “está loco”, y que debe ser llevado a un psiquiatra o a un psicólogo. Esta es la respuesta *terapéutica*. Otro no se interesa en el asunto: piensa que el hecho no es muy significativo, ya que era un televisor viejo que no tenía mucha capacidad y estaba siempre descomponiéndose. Esta es la respuesta *tolerante*. Un tercero dice que él no acepta que el primer joven haya eliminado un televisor en cuya compra él invirtió una determinada cantidad; por lo tanto le exige que lo indemnice. Esta es la respuesta *compensatoria*. Y el último, en fin, piensa que es un hecho malvado, que daña a sus compañeros y propone denunciarlo a la policía. Esta es la respuesta *punitiva*.

Cuatro respuestas totalmente distintas, con consecuencias que van desde el abandono del conflicto hasta alguna sanción grave. Pero como el sistema penal tiene una sola respuesta, al dejar a la víctima fuera del proceso, le ha secuestrado el conflicto.

Por cierto, cuando Hulsman hacía encuestas de victimización —esa gran herramienta para aproximarse a la cifra negra del delito—, no preguntaba, como siempre se hace: “¿por qué usted *no denunció* ese delito ante las autoridades competentes?”, sino “¿por qué usted *denunció* el hecho?”. Las respuestas que él afirma haber obtenido se orientaban mayoritariamente a razones burocráticas: “para que quedara constancia a la hora de reclamar un seguro”, o “para que le devolvieran sus cosas si las encontraban”; y muy pocas veces la gente victimizada lo hacía para reclamar venganza penal.

En consecuencia, Hulsman propone:

- Sustituir la expresión “delito”, la cual conlleva una carga negativa y remite necesariamente a que el conflicto sea exclusivamente resuelto por parte del Estado, por la de “situación problemática”.
- La reapropiación de los conflictos o “privatización de los conflictos”.

• En caso de faltar la interacción, favorecer el modelo de la justicia civil. La justicia civil no sólo permite a ambas partes exponer su posición en torno al conflicto, en situación de paridad, sino que la solución puede darse aun después de que se ha emitido la sentencia.

Hulsman piensa que la propuesta no es ni tan sorprendente ni tan radical, porque ya el sistema penal está prácticamente abolido: la cifra negra de los delitos que se cometen cotidianamente es generalmente tan grande, que es mínima la representación que esos conflictos tienen en el sistema penal. La gente soluciona sus "situaciones problemáticas" de manera privada, mientras el Sistema Penal mantiene su reconocido papel simbólico.

Mientras Hulsman participaba en polémicas amigables sobre abolicionismo, garantismo y Derecho Penal Mínimo con otros grandes pensadores de nuestra época, como Baratta y Ferraioli, su pensamiento se iba extendiendo no sólo a criminólogos, y filósofos sociales, sino también a penalistas y procesalistas, además de los diseñadores de políticas públicas. Ferraioli asume el Derecho Penal Mínimo, en la fundamentación de que el Derecho Penal tiene garantías que una solución privada de conflictos no tendría, y además, principalmente, para evitar la proliferación de las penas informales. Para Baratta, lo que se ha denominado "reapropiación privada de los conflictos" es un *desiderátum* que se resuelve insertándola en un marco de garantías para ambas partes.

Los penalistas críticos latinoamericanos han recibido la propuesta de Hulsman con interés⁶:

Como una forma de "Realismo Penal Verde" lo ha denominado Zaffaroni, refiriéndose así al humanismo de los movimientos ecologistas en su versión político-criminal.

Sergio Politoff cita al primer penalista (Paul Reiwald) que propuso, en 1948, "la abolición del sistema penal y de todo el derecho a castigar". Para Reiwald, el efecto del Derecho Penal debe investigarse más en quien impone la pena que en quien la sufre. En aquella época, su propuesta pareció una extravagancia, pues la guerra fría legitimaba el exterminio de quien pensara diferente, y no era corriente la defensa de los Derechos Humanos; y, por otra parte, el marxismo ortodoxo se asumía como el único capaz de dominar "las leyes inexorables de la Historia"⁷. Hoy las cosas han cambiado, dice Politoff: "En todos los terrenos se cuestionan los deberes del individuo frente al

⁶ Aunque ya Radbruch había clamado por "algo mejor que el Derecho Penal".

⁷ Politoff, Sergio: Post Facio al libro de Hulsman.

Estado y se reivindican la no violencia —se refiere a la institucional— y la participación”. Este libro de Hulsman, afirma, está escrito “cuando el debate antiautoritario se ha generalizado en el mundo”.

Bustos Ramírez dice que Hulsman no intentó negar los hechos definidos como criminalidad. La suya es, más bien, una invitación a reflexionar sobre caminos alternativos. Y al referirse al nombre que el libro tiene en español, dice:

La *seguridad ciudadana* debe primeramente aparecer ligada a una profunda democratización del Estado, y a que cada vez más, desde la base, sean los hombres, todos, y no sólo algunos, los que tengan capacidad para resolver sus problemas, y su voluntad no sea siempre sustituida por la de un ente abstracto que dice representarlos en todo, en todas partes y en todo momento (...) un Dios terrenal que evidentemente logra ser mucho peor que un dios en los cielos, que por su lejanía puede resultar más generoso⁸.

Reflejo institucional del abolicionismo

- Sus investigaciones sobre la criminalización internacional de la droga, su participación en las propuestas del entonces Consejo de Europa sobre la descriminalización de conductas, sus proposiciones de reforma del sistema penal, el impulso que el abolicionismo le dio a las medidas alternativas a la privación de libertad, hoy son cosa corriente en su país, hasta el punto de que existen cuatro mil plazas vacías en sus cárceles. Un ejemplo de excepción.

- Las tesis abolicionistas, especialmente la de Hulsman —ya que otros autores como Christie y Mathiesen tienen otras propuestas abolicionistas—, han impulsado reformas en los códigos de procedimiento penal, con nuevos principios procesales que admiten acuerdos reparatorios.

- Se ha puesto sobre el tapete la conveniencia de la justicia restaurativa.

- Autores como Baratta y Ferraioli impulsan dar primacía a la víctima en el proceso penal. Y aunque no lo digan expresamente, esa propuesta prácticamente sugiere que se establezca la acción privada como condición para proceder en todos los delitos.

- También ha estimulado la previsión de medidas alternativas a la privación de libertad, cuyas posibilidades hoy son múltiples, como veremos en páginas siguientes.

⁸ Bustos Ramírez, Juan: Prefacio al libro de Hulsman *Sistema penal...*, ob. cit.

- Se ha verificado un interés creciente por la descriminalización de muchas conductas, lo que puede resumirse de forma más enfática en la propuesta de un Derecho Penal Mínimo.
- Igualmente, con el surgimiento de un nuevo interés por el tema ecológico, se han creado nuevos delitos referidos a la protección ambiental.

Paradójica y lamentablemente, lo que se ha producido en la práctica es la incriminación de muchas nuevas conductas. La permanencia de lo punitivo está enraizada en el populismo penal, en la presión mediática, y en la organización de grupos que no habían visto antes reconocidos sus derechos de la forma que consideraban más adecuada (es decir, a través de la sanción penal). Generalmente, por haber sido preterido el reconocimiento de sus derechos, las figuras penales consiguientes han tendido a veces, más bien, a una sobrecriminalización. Aunque se consideren conductas profundamente dañinas, la única respuesta entre las muchas alternativas de prevención social y de empoderamiento y protección temprana de las posibles víctimas, que se ha dado, por ejemplo, a la violencia contra las mujeres, a la violencia familiar, a la afectación de los derechos de los niños y de las minorías, es la criminalización.

Las llamadas "políticas públicas" generalmente carecen de imaginación social. Y por eso, entre otras cosas, no son efectivas.

La cárcel ¿es un mal necesario?

Nadie se llama ya a engaño sobre las funciones explícitas de la cárcel, relacionadas con los fines de la pena. Como las penas no cumplen la función que les ha sido atribuida, caen por su propio peso las razones de ser (las más elegantes) de la cárcel. Hemos visto que histórica y socialmente sirve para otras cosas.

De modo que, si hacemos abstracción de siglos cargando el peso de los mitos y estereotipos, y de los fines legitimadores que social y políticamente realiza la prisión, la única y definitiva gran alternativa es su abolición, de la manera como los abolicionistas, Mathiesen, Christie, Hulsman, lo propusieron.

No desaparecerá la cárcel, por ahora. Hay demasiados intereses sobre ella. Por una parte, está la moda perversa del actual panpenalismo o populismo punitivo. Por la otra, la llamada industria de la prisión⁹, o beneficios

⁹ En la que Christie y Waquant han introducido cifras muy interesantes.

espurios, más el espíritu vindicativo que puede generar presiones electorales; y, finalmente, las legitimaciones que provoca.

Por eso no existe la voluntad —ni la valentía— de enfrentar el fracaso de los fines explícitos de la cárcel, como no sea con paños calientes: cárceles supuestamente modelos (que luego se trasmutan en lugares espantosos), cárceles abiertas, sistemas sofisticados de clasificación, cárceles-fábricas, cárceles privatizadas... Propuestas que al final, por una razón u otra, tampoco funcionan. Claro que la coartada del tratamiento o rehabilitación (resocialización, reeducación, reinserción, es decir, la llamada familia de las “re”) hace la cárcel más humana, aunque haya reservas sobre esos conceptos, que deberían sustituirse por los de desarrollo físico, cultural, intelectual —lo que nunca sobra—, aunque no “resocialicen”. Esto ha hecho que Baratta los reconozca como estratégicamente válidos, y como un derecho, para evitar dolor, violencia y muertes intramuros.

Pero ya ha habido una enorme ampliación teórica y, en algunos países, práctica, de las alternativas a la prisión. Las encontramos en casi todas las legislaciones, aunque se reformulan, eliminan o desaplican frecuentemente al paso de las presiones punitivas nacionales o transnacionales.

Tal vez el reflejo institucional del abolicionismo, aunque no se haga explícito, es la introducción en los respectivos instrumentos jurídicos de las alternativas a la pena privativa de libertad.

Algo se ha avanzado:

¿Cuáles alternativas? Punta de lanza para las alternativas actualmente son: la participación de la víctima en las mediaciones, la Justicia restaurativa y los acuerdos reparatorios. Igualmente —más que el principio de oportunidad en el ejercicio de la acción penal, aunque no está de más—, la posibilidad, ¿por qué no?, como un paso hacia el abolicionismo, de privilegiar siempre la acción privada sobre el procedimiento de oficio¹⁰.

Alternativas, las hay formales, prescritas como tales, y las hay cotidianas pero no reconocidas, no necesariamente decididas por un juez en una sentencia o previstas como “medidas” de la ley¹¹.

¹⁰ Sobre este punto hay divergencias por parte de especialistas en los nuevos derechos, que reconocen la debilidad de las víctimas frente a sus agresores, lo que impediría una relación de compromisos que sea efectiva. Es el caso de la violencia contra la mujer y contra los menores, por lo que prefieren la presencia controladora del Estado.

¹¹ En algunos países nórdicos se intentó la castración para castigar los delitos sexuales (electiva, conmutable por prisión) porque, claro, la castración los evita, pero la elección no es válida, porque no es libre, y su cuerpo no es un bien disponible; además es una pena cruel,

Así, por ejemplo, deshacer los pasos que conducen a los procesos de criminalización, es decir, los procesos de criminalización vistos "en negativo", producen alternativas a la prisión: 1) qué se descriminaliza —de facto o de Derecho—; 2) qué se lleva, o no, a las instancias policiales o al Ministerio Público; 3) qué norma se aplica y cuál no; 4) quiénes resultan mejor defendidos en el plano procesal, con sus recursos de poder; 5) qué impunidades se producen; y, en consecuencia, 6) qué se castiga.

Es decir, las formas como se criminaliza, o no —y las razones por las que esto sucede—, a las personas en la vida real de la Justicia.

Son igualmente una alternativa a la privación de libertad las tesis minimalistas¹². Baratta recogió este principio, y, desde los inicios, las vio como instrumento de la abolición progresiva de la cárcel. Estas tesis conducen a una intensa descriminalización.

En los Códigos hay muchos delitos sin víctimas, muchos que no son realmente considerados delitos por la colectividad, muchos que nunca son activados en los tribunales, muchas reglas simplemente morales con pena asignada, muchos actos con víctimas adultas consentientes y, sobre todo, muchos que podrían resolverse por una vía distinta a la penal. Todo eso implica una inútil inflación penal, característica de las democracias que se mueven al compás de los votos. Su inutilidad es entendida claramente cuando nos hacemos una simple pregunta: ¿qué pasaría si se arrancaran muchas páginas a un Código Penal? ¡Posiblemente no pasaría absolutamente nada! (de hecho, en las cárceles, generalmente, sólo hay reclusos por homicidio, lesiones, algunos robos, casos relativos a las drogas, algunas violaciones denunciadas, poquísimos hurtos y aún menos estafas).

En América Latina, debería revestir una significación especial por su contenido antropológico el reconocer las realidades múltiples, y resaltar los matices del tejido social. Debería estimularse el paralelismo de lo que se ha llamado "el otro Derecho", es decir, el verdadero Derecho Penal, el Derecho en acción, aquel por el cual, en la realidad, los conflictos se dirimen privadamente, lo que explica la enorme extensión de la cifra negra¹³. No hay duda de

inhumana, y degradante, para usar los términos internacionalmente acuñados, y para referirnos a las Reglas Mínimas de Naciones Unidas.

¹² Las inicia Ferraioli, integrándolas a una teoría global dentro de la cual se unen el Derecho Penal Mínimo, los principios de la "reapropiación de los conflictos" —o la privatización de la solución de los conflictos— y el de la primacía de la víctima, dentro de un marco de garantías.

¹³ Ver Gitlitz, John, "Justicia Rondera y DD. HH. Cajamarca", Ponencia presentada en el Encuentro Antropología y Derecho. Rutas de encuentro y reflexión, Lima-Iquitos, febrero de 2001.

Investigaciones hechas en Venezuela sobre la manera cómo se resuelven internamente los conflictos en los barrios de amplias zonas urbanas, o las de ese otro Derecho en algunas *favelas*

que, a pesar de las críticas, estos modelos producen más paz social; que las comunidades indígenas y campesinas se ven identificadas con esos procesos; y que a veces las soluciones tienen un contenido más humanístico y menos violento que la Justicia formal, ya que generalmente se basan en indemnizaciones, reparaciones o trabajo comunitario.

Las medidas alternativas explícitas

Las medidas alternativas previstas como tales en las legislaciones son más o menos siempre las mismas. Por ejemplo:

- El trabajo comunitario, en plazas, hospitales, establecimientos educativos u otros, generalmente asignado fuera del horario laboral, algunos días por semana, es normalmente gratuito y no degradante. Debe evitarse que su cumplimiento sea estigmatizante. Y, preferiblemente, debe ser generador de conciencia cívica, solidaria y participativa.
- La recepción de charlas o conferencias de educación cívica.
- La prisión de fin de semana.
- El sistema de días-multa.
- La multa para reparar el daño, o el compromiso de entregar parte del salario por un tiempo, para indemnizar a la víctima.
- La privación de derechos (inhabilitación o interdicción); aunque en algunas legislaciones ésta se considera accesoria, en otras es medida alternativa principal (Brasil).

Entre ellas tenemos la privación de Patria Potestad, del ejercicio profesional o empleo, de licencia para conducir, de derechos políticos (elegir o ser elegido). Existen también:

- El confinamiento a territorio limitado o a la casa de habitación, también llamado arresto domiciliario; o bien la prisión nocturna (Bolivia) o en colonia agrícola, todo lo que en realidad constituye un régimen de semilibertad.
- La condena condicional o suspensión de la Pena o del Proceso (utilizada generalmente en casos de infractores primarios, de jóvenes-adultos, de enfermedades graves, de edad avanzada). Esta medida es de mucha significación si se aplica obligatoriamente a los casos de mujeres cabeza de familia,

de Brasil, demuestran que ésa es una realidad no sólo presente en comunidades indígenas o rurales. Hay una coexistencia legal de diferentes maneras de administrar Justicia.

embarazadas, lactantes o madres de menores de tres años. Normalmente se concibe como libertad condicional y a veces como sometimiento a régimen de prueba o *probation*, o *parole* (tratamiento en libertad bajo palabra)¹⁴.

• La asignación a Régimen Abierto, bien como núcleo de la condena misma, bien como etapa de un sistema progresivo o preliberación.

Generalmente, la aplicación de estas medidas se limita por determinadas condiciones:

1. Poca gravedad del delito cometido o una pena no muy elevada.
2. Delincuente primario;
3. Características de la personalidad del condenado que permitan suponer que puede vivir en libertad o no recaer en el delito.
4. Cumplimiento de algunas obligaciones derivadas de la decisión, que pueden ser obligaciones para realizar por el condenado, fianza, prohibición de ir o residir en determinados lugares, o frecuentar a la víctima; o indemnización, reparación, ejercicio de trabajo lícito, prohibición de ingerir alcohol, etcétera.

También, generalmente, estas medidas se utilizan como sustitutivas a las penas cortas de libertad¹⁵.

Otras veces, son complemento de otras medidas, y así se llaman "complementarias". Algunas de estas medidas se utilizan en ciertos países sólo para "mujeres honestas", como si el abandono del rol sexual-social condenara a las mujeres a ser carne de prisión.

Algunas de ellas requieren el cumplimiento de parte de la condena.

5. Las Medidas Terapéuticas (que los Códigos han denominado tradicionalmente, y con historia cuestionable, porque son prácticamente penas, "medidas de seguridad") son las que proveen de tratamiento médico, psicológico o psiquiátrico, que a veces son de internamiento y a veces en medio abierto. Las de internamiento hospitalario pueden ser tan terribles como el envío a prisión. Deberían estar rigurosamente controladas por el Poder Judicial, en cuanto a la duración del tratamiento, y reevaluadas cada tanto en períodos de tiempo prudenciales, para que no se conviertan en formas

¹⁴ Ver Carranza, Elías; Houed, Mario; Liverpool, Nicholas; Mora, Luis y Rodríguez Manzanera, Luis, *Sistemas penitenciarios y alternativas a la prisión en América Latina y el Caribe*, Publicaciones del Ilanud, Buenos Aires, Depalma, 1992.

¹⁵ La tesis tradicional es que las penas cortas no son eficaces, separan a los penados del trabajo y la familia, no dan tiempo a la resocialización... ¡como si las largas lo fueran más!

sustitutivas del encarcelamiento perpetuo. Por supuesto, al considerarse la inimputabilidad, nunca deberán aplicarse conjunta o sucesivamente con la prisión.

6. En algunos países (Cuba) se aplica el "tratamiento correccional en libertad", que es una medida de trabajo obligatorio, sin ascensos ni aumentos salariales, e interdicción de realizar funciones directivas o docentes.

La clasificación de estas medidas es arbitraria, y muchas de las que pudieran ser consideradas accesorias, o posteriores a un período de privación de libertad, pueden también ser decididas como sanción principal. Lo ideal sería que el Juez tenga la posibilidad de decidir las, de acuerdo con parámetros legalmente definidos, y dentro de un amplio espectro de alternativas, bien como principales, bien como accesorias.

7. El perdón judicial, figura de antigua tradición italiana, y muy importante para excluir de la cárcel a personas —tomando en cuenta la motivación de sus actos— que de otra manera estarían sometidas al proceso de despojo de identidad, de prisionización y de etiquetamiento, que es propio de la prisión, puede acercar las decisiones judiciales al antiguo principio romano de la equidad. También puede ser una medida que, sin descriminalizar actos cuya derogatoria sería socialmente polémica, permitiría, sin embargo, no utilizar la reclusión en cárcel, como es el caso del aborto de la mujer violada. Entendemos que en Costa Rica, por ejemplo, se incluyó esta situación en el Proyecto de Reforma del Código Penal, como posible razón para decidir el Perdón Judicial¹⁶. No sabemos cómo ha resultado.

La Justicia de Paz, cuando funciona, en marco de garantías, por ejemplo, es un camino interesante que se debe perfeccionar e impulsar.

¿Medidas procesales, penales o penitenciarias?

En algunas legislaciones, muchas de estas medidas son de carácter procesal (en Venezuela, estas procesales se llaman medidas cautelares), o bien penitenciario, y las decide el juez de ejecución de la sentencia¹⁷. Sin embargo,

¹⁶ Ver Proyecto de Reforma del Código Penal de Costa Rica.

¹⁷ En Venezuela hay fórmulas alternativas para el cumplimiento de condena, para todas las personas que, habiendo cumplido con los requisitos establecidos en el Código Orgánico Procesal Penal de Venezuela y teniendo una sentencia definitivamente firme, y de acuerdo a lo que establecen el COPP y el Código Penal, hayan cumplido con un cuarto de su pena, para el Trabajo Fuera del Establecimiento; con un tercio, para el Régimen Abierto; con dos tercios, para la Libertad Condicional; y con tres cuartos, para el Confinamiento. Asimismo, a toda persona condenada a una pena inferior a cinco años, que no sea reincidente y no haya incurrido en los delitos de: violación, hurto agravado, hurto calificado, robo agravado y secuestro, se le puede asignar a un

la detención preventiva tiene carácter penal, ya que en muchos casos la legislación penal la toma en cuenta a los fines del cumplimiento de la pena. La diferencia es que en estos dos últimos casos, se decide una pena —y a veces una parte del encarcelamiento se cumple—, pero se suspende o se conmuta. Es decir, son “medidas” alternativas, pero formalmente no aparece como una pena, decidida como tal directamente por el Juez de la causa.

La remisión de la pena por el trabajo o el estudio, así como el régimen abierto como parte de un sistema progresivo de liberación, sí son de carácter típicamente penitenciario.

Hay alguna confusión en muchos textos legislativos sobre la materia. Qué es penal o procesal o penitenciario, o si deben estar en Leyes Especiales¹⁸, no siempre depende de su contenido, sino simplemente del instrumento donde aparezcan: en realidad, se debe a que a veces se reforman unos códigos antes que otros, o se crean leyes paliativas antes de reformar el Código sustantivo. El avance del pensamiento criminológico se ha ido plasmando de la manera más expedita posible, mientras los Códigos Penales conservan su tradición, y, por lo técnico de una reforma, generalmente permanecen vetustos y secundarios. Así, lo que debería estar en el Código Penal (donde, para mayor seguridad jurídica, estaría sometido al principio de legalidad), Código que, insistimos, debe tener el imperio sobre todo lo que tiene que ver con la calidad, extensión y modalidades de la pena, se encuentra en Leyes especiales o en las leyes de procedimiento.

Medidas alternativas, ¿para qué? Su aplicación en la práctica

Un excelente estudio evaluativo¹⁹ de estas medidas en Brasil mostró que las decisiones referidas a ellas habían aumentado en un 5% de los casos, lo que, según las cifras, se consideraba un progreso significativo. Lamentablemente, esa cifra en realidad demuestra la escasa aplicación que estas medidas tienen, bien por el temor de los jueces a ser considerados “tolerantes”,

régimen de libertad vigilada. En la Argentina, la ley de ejecución penal permite también alguna morigeración a la prisión.

Otra medida de carácter penitenciario en Venezuela es la Redención de la Pena por el Trabajo y el Estudio, según la cual, se le debe descontar un día de su pena a toda persona privada de su libertad por cada dos días de estudio o trabajo dentro de la cárcel.

¹⁸ La Ley de Sometimiento a Juicio y Suspensión del Proceso y de la Pena, por ejemplo, está en Venezuela en una Ley Especial.

¹⁹ Ver Lengruher, Julia, trabajo presentado en el Seminario sobre Reforma Penal y Medidas Alternativas a la Prisión, organizado por Penal Reform International en San José, 2002. Sin embargo el estudio mencionado de Carranza y otros, citado anteriormente, señala que la condena condicional en la Argentina, México y Chile alcanzaba cifras importantes.

o por la intensidad de la presión social sobre el aparato penal. Otra explicación podría estar en la falta de infraestructura material para realizar las alternativas. En Venezuela, a pesar de la gran variedad de alternativas previstas, la cárcel no ha sido desalojada, y el hacinamiento es endémico.

Suele suceder que las legislaciones prevean posibilidades de gran modernidad, pero que no existan los establecimientos, los recursos, o el personal de apoyo necesario para llevarlas a la práctica. O que el encerramiento se multiplique.

Toda reforma penal debe traer aparejada la procesal y la administrativa, con el fin de proveer los recursos humanos, las alternativas de empleo, los sitios para el trabajo comunitario, y otras diversas instancias y decisiones que pudiera asumir la Administración de Justicia. Es poco serio aprobar legislativamente medidas que no conlleven la obligación del Estado de aplicarlas en la práctica. Una reforma penal debe ser proactiva para evitar que la carencia de infraestructura haga nugatorias estas medidas o estimulen al Juez a no decidir las.

Por ejemplo, la medida de ejercer un empleo lícito debe tomar en cuenta las dificultades de inserción de un condenado en el mercado de trabajo, por lo cual el Estado deberá tener instituciones que faciliten esa inserción.

De la misma manera, la desigual composición social de nuestros países debe considerarse: la pena de multa debe tomar en cuenta las condiciones económicas del encausado; de otra manera, sería clasista que los pobres vayan a la cárcel y los ricos no. Así que su conversión en prisión no debe asumirse, sino más bien sustituirse por otras medidas no reclusorias.

Las alternativas ("se acata pero no se cumple") deben ser el norte de toda reforma penal, y deben ser prioritarias para los jóvenes, las mujeres embarazadas o con hijos menores de tres años. En especial, se habla de justicia restaurativa para ellos. En todo caso, toda estrategia de resolución alternativa de conflictos debe ser voluntaria y atenerse a las normas protectoras de Derechos Humanos. La Justicia Penal no dejará de respetar los Principios Generales que rigen la materia, tales como el debido proceso²⁰.

Lo que no parece seguro es el argumento de que estas medidas reducen la población penitenciaria. Hay una rutina de llenar prisiones, de aprovechar al máximo los muros. Más casos se someten a medidas alternativas, más presos se fabrican. Así como tampoco es cierto que la creación de nuevas

²⁰ Así lo demandan las Conclusiones y Recomendaciones del I Congreso Internacional sobre Reforma Penal de 1999. Ver "Propuestas para una agenda global sobre reforma penal" publicadas por Penal Reform International.

cárceles, con la excusa de desalojar el hacinamiento de las existentes, reduzca esta población: en realidad hay estudios que demuestran que las nuevas cárceles sólo aumentan el número de encarcelados. Pareciera haber un umbral en las tasas de encarcelación, que depende de muchos factores: la cantidad y tamaño de las cárceles de un país, y la capacidad operativa de la fuerza pública y del Poder Judicial. Está demostrado que el número de encarcelados es aproximadamente siempre el mismo, y siempre excedente.

Lo más importante de las medidas alternativas es que evitan el sufrimiento inútil, hacen más humano, interactivo y societario el sistema penal, y que son, sin duda, potencialmente más eficientes para la realización de los fines proclamados de la pena.

Pero hay que asegurar la posibilidad real de que se apliquen los llamados beneficios (que son derechos, en realidad) procesales, o las medidas alternativas a las penas privativas de la libertad legalmente previstas. Para ello es necesario construir no sólo en el sistema de Justicia penal (jueces de la causa y funcionarios de ejecución penitenciaria), sino en la comunidad en general una cultura de las alternativas y de sus beneficios.

El tiempo y las circunstancias históricas van iluminando los caminos. A veces pareciera que estamos frente a un abismo infranqueable. Pero nada es así. La resistencia académica y de grupos de organizados como los llamados Krim (Finlandia, Dinamarca), Krom (Noruega), Krum (Suecia) de los países escandinavos o nórdicos, pueden tirar puentes sobre el vacío.

Es necesaria una sociedad más tolerante, una ciudadanía más activa bajo los estandartes de los Derechos Humanos, una actitud pedagógica colectiva que abra los brazos a la civilización, como ha ido sucediendo a través de los tiempos.

La sangre de las cárceles, en algo tiene que purificar nuestras conciencias.

CAPÍTULO XII
LA ANTÍTESIS
SEGUNDA RUPTURA
LA CRIMINOLOGÍA DEL CONTROL SOCIAL (I)

Introducción. Antecedentes históricos, sociales, ideológicos y culturales de los Movimientos Radicales (los años sesenta y setenta). Union of Radical Criminology, EE. UU. y la National Deviancy Conference, Inglaterra. El marco cultural. La Criminología llamada Radical. Reflejo institucional de la criminología radical.

Introducción

El interés de los criminólogos, como hemos visto, se ha ido desplazado del delito (Criminología Clásica), al infractor (Criminología Positivista); y, posteriormente, a la Reacción Social (Criminología Interaccionista).

Los criminólogos, ahora de nuevo cuño, van a ocuparse del Control Social.

Ya la expresión "control social" de por sí genera debates, como veremos en otro capítulo. Claro que éstos son posteriores a los primeros intentos de focalizar el control, que surgieron en la década de los años setenta, en la Escuela de Criminología de la Universidad de Berkeley, California, y que hasta la fecha permanecen, parcialmente, y con diferentes matices y afirmaciones.

Antecedentes históricos, sociales, ideológicos y culturales de los Movimientos Radicales (los años sesenta y setenta)

Cuando surgen los "Movimientos Radicales" se daban en el ambiente cultural y político de los Estados Unidos las siguientes circunstancias históricas:

1. Crítica universitaria y social a la Política Exterior norteamericana: representada por la reacción ciudadana contra la Guerra de Vietnam, que devolvía a su patria soldados mutilados, condecorados, o sólo cartas de condolencia a los padres por la heroica muerte de sus hijos en un

lejano país del sudeste asiático. Las razones no siempre se entendieron, pues no significaba para ellos sino una lucha por principios que nada tenían que ver con sus vidas cotidianas.

2. También al golpe chileno al régimen de Allende, en el cual se asumió la participación de los Estados Unidos.

3. El Proyecto Camelot, dirigido a conocer la cultura de los países latinoamericanos, para transferirles la norteamericana.

4. El reconocimiento de la mayor lesividad que, frente a los delitos convencionales, tienen los delitos de cuello blanco. Se suscitan para la época los estudios sobre la delincuencia de las trasnacionales, el caso político Watergate, y el de la Thalidomida (sustancia que producía daños graves en la formación del feto, y que siguió vendiéndose muchos años después de haber sido denunciado por los especialistas).

5. Las contestaciones de los años sesenta y la desproporcionada violencia de la reacción policial.

6. Las rebeliones de naturaleza política que se produjeron en las cárceles (St. Quentin, Les Tombs, Folsom, Soledad, Attica), muchas de las cuales fueron incendiadas por los reclusos. También la cárcel de Rebibbia, en Roma, fue presa de revueltas y de incendio. Salierno y Ricci publicaron, al iniciarse la década de los años setenta, su libro sobre *Il Carcere in Italia*³; Invernizzi, uno sobre *La cárcel como escuela de revolución*. Y Basaglia, los suyos sobre *La institución negada*, y luego *La mayoría desviada*. Como se ve, las más profundas contestaciones en esa época se dan en los verdaderos museos de la selectividad y la marginación: las cárceles. Esto se produce por efecto del aprendizaje político en virtud de minorías rebeldes encarceladas, como algunos líderes de las Panteras Negras o el movimiento negro norteamericano, del cual eran líderes Angela Davis y los Hermanos Jackson, también llamados Hermanos Soledad. De allí surge la consigna "*black is beautiful*", y la moda femenina, blanca, incluso, de imitar el peinado denominado "afro".

7. Las rebeliones en Liceos y Universidades.

8. La influencia de otros movimientos radicales, como la Antipsiquiatría

9. El muy significativo nacimiento de las contraculturas.

El marco cultural

Se trata, pues de realzar a los sometidos, a los olvidados, a los excluidos a las víctimas de la violencia institucional. Ello se manifiesta en la literatura

y el arte, tanto como en la vida. Y consecuentemente, se rechazan las sociedades en las que viven.

Sobre esto nos detendremos algo más, por lo importante que fue para el diseño cultural de la época (años sesenta y setenta). Surge en ese período la contracultura hippie; se ponen de moda los vestidos "étnicos", de origen indígena latinoamericano o africano; los jóvenes intentan vivir en comunas de identidad contracultural, donde se exaltaba el amor y no la guerra. Aunque la primera droga que como escape decían consumir los hippies era la marihuana (cuyo consumo luego se generaliza a la sociedad en general), posteriormente aparece el LSD, que se decía producía alucinaciones, "viajes"¹ y visiones multicolores (de allí el concepto de lo "psicodélico"). En la música, desde Inglaterra, se produce la vertiginosa y envolvente popularidad universal de los *Beatles*, quienes viajan a la India, utilizan instrumentos orientales, y generan innovaciones en los temas y la composición musical. El mundo entero canta con los Beatles. En sus canciones pregonaban el amor ("All you need is love"), y se sugería el interés por la droga de la época, el LSD, como puede verse en las iniciales de la canción "Lucy in the Sky with Diamonds". También se referían al tema de los trabajadores y al consumo desenfrenado del sistema, todo lo cual vierten en su película de animación multicolor *El submarino amarillo*. Era el traslado de lo oculto a lo evidente.

En los Estados Unidos surge la llamada generación *beatnik*, cuya obra literaria fundacional fue tal vez el largo y extraordinario poema "Howl" (Aullido), de Allen Ginsberg², quien, por cierto, gracias a él afronta un proceso

¹ En un laboratorio europeo se buscaba en el ácido lisérgico (LSD) una medicación contra la migraña. Se experimentaba con humanos y encontraron que no era útil para esa enfermedad, pero sí producía trasmutaciones importantes e la realidad.

² Este poema, intenso, provocativo, duro y directo en su descarnada percepción de la época en Estados Unidos entre 1957 y 1975, se incluye por considerarlo relevante para entender el marco cultural de la Criminología Radical, una especie de Biblia del mundo marginalizado norteamericano —mundo que literariamente este poema proclama, legitimando así su marginalidad—; representa también el inicio de las "contraculturas" en Occidente, aunque luego fuera en busca de recetas culturales, eróticas, religiosas, en un Oriente que había sido ignorado o escondido hasta entonces (Tánger, Nepal, India, por ejemplo).

Es una especie de testamento de la llamada "*generación beat*", que viola expresamente los más fuertes tabúes dominantes de la época: la droga, el sexo, el alcoholismo, la locura, la homosexualidad, el "feísmo" literario, o utilización de las consideradas "malas palabras" o "palabras sucias". De esa época, son representativos en Europa los Beatles con sus proclamas musicales, sus instrumentos orientales y sus notas discordantes, en contra de la guerra y en favor del amor, el LSD, la cultura del rechazo y el escapismo del sistema dominante (el *retraimiento* del cual hablaba Merton), y los denominados *hippies*, sus comunas, el sexo compartido, y más posteriormente la extensión del vegetarianismo o cultura verde.

"Aullido", tuvo una primera edición de quinientos ejemplares, sin problemas; fue la segunda edición de tres mil ejemplares, en mayo de 1957, la que fue retirada de las librerías tras ser declarada obscena por el fiscal Chester McPhee, quien declaró que "las palabras y el sentido de la escritura eran obscenas" y que "usted no quería que sus hijos se cruzaran con esto". El 21 de

por supuesta obscenidad al descubrir el submundo oculto, miseria, alcohol y drogas, "cebollas y mala música"... "apartamentos con agua fría", dice, las exclusiones, las Terminales de autobuses Greyhound, que existían en el país del Norte, el mundo subterráneo e infernal, en el que vivió todas las derrotas y degradaciones posibles, sostenido por un amor enlazado a la diversidad sexual³.

De alguna manera era la apología de la infracción a leyes que ellos deslegitimaban.

Igualmente fundacional fue la novela *On the Road (En el camino)*, de Jack Kerouack, a quien Ginsberg dedica su poema, y quien describe ese submundo, en un atravesar simbólicamente, sin rumbo definido, todo el territorio del país, sólo por recorrerlo y experimentarlo sin descanso. Era la apología de la no-estabilidad, del descubrimiento permanente, de lo no convencional.

mayo de 1957, el poeta Lawrence Ferlinghetti fue arrestado bajo los cargos de "conscientemente publicar y vender material indecente". El 2 de octubre del mismo año, la prohibición del libro fue levantada, Ferlinghetti declarado inocente, y Ginsberg es reconocido como el mejor poeta norteamericano del siglo XX. La Defensa arguyó que las escenas del poema, si hubieran transcurrido en lugares de clases sociales elevadas, y no en garajes o patios abandonados o en gasolineras, o en "apartamentos de agua fría", no se considerarían obscenas. O sea que la obscenidad también tendría que ver con la clase social. Muchos de los poetas mencionados en los párrafos de "Aullido", murieron jóvenes, o tuvieron estadia en hospitales psiquiátricos. En ese poema dice cosas como, por ejemplo: "Vi las mejores mentes de mi generación destruidas por la locura/hambreadas, históricamente desnudas,/ arrastrándose al amanecer por las calles de los negros en busca de un cólico pinchazo,/ hipsters con cabezas de ángel ardiendo por la antigua conexión celestial con el estrellado dínamo de la maquinaria de la noche, quienes pobreza y ruinas y ojerosos y drogados se sentaron a fumar en la oscuridad sobrenatural de apartamentos de agua fría, flotando sobre las ciudades contemplando jazz,/ que desnudaron sus cerebros al cielo bajo el El y vieron ángeles mahometanos tambaleándose sobre techos iluminados,/ que pasaron por las universidades con radiantes ojos fríos alucinando Arkansas y la tragedia de la luz de Blake entre maestros de guerra,/ que fueron expulsados de las academias por locos y por publicar odas obscenas en las ventanas de la calavera,/ que se acurrucaron en ropa interior en habitaciones sin afeitarse, quemando su dinero en tachos de basura y escuchando al Terror a través de la pared,/ que fueron arrestados por sus barbas púbicas regresando por Laredo con un cinturón de marihuana hacia Nueva York/ que comieron fuego en hoteles de pintura o bebieron trementina en Paradise Alley, muerte, o expusieron sus torsos a purgatorios noche tras noche/(...) que reaparecieron en la Costa Oeste investigando al FBI con barba y pantalones cortos con grandes ojos pacifistas sensuales en su oscura piel repartiendo incomprensibles panfletos, que se quemaron los brazos con cigarrillos protestando por la neblina narcótica del tabaco del Capitalismo,/ que distribuyeron panfletos supercomunistas en Union Square sollozando y desnudándose mientras las sirenas de Los Álamos aullaban por ellos y aullaban por Wall, y el ferry de Staten Island también aullaba,/ que se derrumbaron llorando en gimnasios blancos desnudos y temblando ante la maquinaria de otros esqueletos,/ que mordieron detectives en el cuello y chillaron deleitosamente en patrullas policiales no cometer más crimen que su propia salvaje pederastia e intoxicación,/ que aullaron de rodillas en el subterráneo y eran arrastrados por los tejados blandiendo genitales y manuscritos...". Padre de la generación Beatnick es William Carlos Williams.

³ Del Proceso mencionado sale absuelto por considerar el Juez que la libertad de expresión no podía ponerse en causa en un país de libertades. Sin embargo, en los años setenta, la Escuela de Berkeley es cerrada y sus profesores representativos dispersados.

No sólo se trató de sacar a la luz lo que estaba escondido (la esencia detrás de la apariencia), sino que la fenomenología abrió ventanas a una sociedad que deseaban distinta, y que consideraron posible. Son años de convulsión y transformación cultural en países importantes, que tenían que reflejarse en lo político y en el pensamiento criminológico.

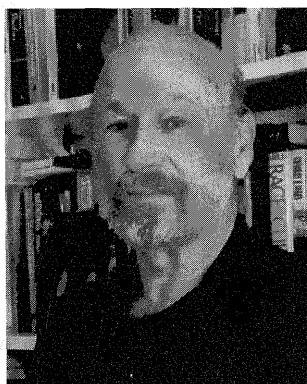
De alguna manera, se percibe un mundo menos materializado, menos pragmático, y más alternativo, ubicado tal vez en una de las formas descritas por Merton en su Teoría de la Anomia, como tensión entre "*metas culturalmente* propuestas y medios institucionalizados para obtenerlas". En las formas de adaptación a esa tensión, que llamó anómica, como se ha visto, acotó que su producto no fue simplemente el de la negación y el escape, sino que también era la búsqueda de alternativas políticas.

La Criminología llamada Radical

La Criminología Radical pertenece a la concepción engelsiana del Estado, y, por lo tanto, está incluida en las Teorías del Estado producto del *Conflicto*.

Los principales exponentes del URC en los Estados Unidos, han sido Tony Platt, Paul Takagi, Richard Quinney, y los cónyuges Hermann y Julia Schwendinger. Hay muchos otros, sobre todo en Alemania, Italia e Inglaterra. En este último país, el autor más conocido en nuestro medio es tal vez Stanley Cohen.

El Método de esta Criminología es Histórico, y está vinculado al pensamiento marxista.



Tony Platt
Inglaterra - EE. UU.

Así que, desde el punto de vista epistemológico:

- a) Utiliza la categoría de la totalidad, no parcela la realidad, y busca la esencia detrás de la apariencia.
- b) Pone énfasis en la Teoría del Conocimiento mientras la Escuela Positiva se ha fundamentado en una Teoría de la Ciencia.
- c) Pone énfasis en la práctica de lo aprendido: la praxis debería ser el instrumento para devolver ese conocimiento a la realidad, con el fin de transformarla; por lo cual este principio:
- d) Genera un compromiso social y político.



Sentados: Hermann y Julia Schwendinger

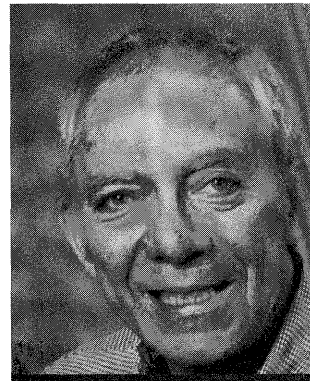
La Criminología Radical, entonces, es una teoría normativa, pues busca la “realidad posible”, el “deber ser” de la realidad. Y considera a los aparatos del sistema penal como una fuerza militar interior al servicio de la clase dominante

Consecuencias de esta teoría neomarxista, que constituyen el núcleo de su concepción del Sistema de Justicia penal, son las siguientes:

- La Ley es un acto político; el delincuente, un delincuente político; y todo preso sería un preso político.

Estos movimientos pueden ser considerados como una verdadera politología del delito.

Después del cierre político de la Escuela de Berkeley en 1973, que se produce porque se convirtió en un movimiento de agitación política al salir de las aulas profesores y estudiantes a manifestar en las calles con los liderazgos negros, algunos representados por el *Black Power* y las Panteras Negras; o con las mujeres; o las trabajadoras sexuales. Los profesores dispersados reconocen que la poca durabilidad de su Grupo se debió a la falta de un conocimiento profundo y consolidado del marxismo.



Stanley Cohen, Inglaterra

Muy importante es la aparición en Inglaterra del Libro *The New Criminology*, de Taylor, Walton y Young, considerado una Teoría de Alcance Medio, la cual resumiremos en un capítulo posterior, pues, al estudiar las bases históricas de cada Criminología, y sus aportes, se interesan por recuperar lo que es utilizable de cada una, con el fin de elaborar una

Teoría Criminológica "*fully social*" (totalmente social). Este libro fue la más seria y extensa crítica que hasta entonces se había hecho del rol político-ideológico, tanto de las teorías criminológicas como del criminólogo.

Estos autores publican también *Criminología crítica*⁴, donde recogen, con los suyos, los trabajos de Platt, Quinney, Schwendinger, Chambliss y Pearsons, enlazando así, en un mismo volumen, a los radicales más destacados de lengua inglesa para la época.

Señalemos que también son las épocas de las guerrillas latinoamericanas. Ser marxista y revolucionario se pone de moda. Y era obligante que todo intelectual lo fuera, como una vanguardia de las luchas por una nueva sociedad. Ho Chi Minh y el "Che" Guevara se convirtieron en héroes cantados y poetizados también en nuestros países. En América Latina se inició el Grupo Latinoamericano de Criminología Comparada, que posteriormente dio a luz al Grupo Latinoamericano de Criminología Crítica, con sus matices propios, a los cuales dedicaremos un capítulo especial.

Reflejo institucional de la criminología radical

- Surgen nuevos movimientos académicos, como la Union of Radical Criminology (URC), en la Universidad de Berkeley, California, Estados Unidos; el Grupo Europeo para el Estudio del Delito y del Control Social, y la National Deviancy Conference (NDC), en Europa. En Francia, de la mano de Foucault, nace en 1971 el Grupo de Información sobre la prisión (GIP). Las investigaciones realizadas, como decía Foucault, no estaban destinadas a mejorar o a hacer más soportable un poder represivo, por el contrario, estaban destinadas a atacarlo, eran *actos políticos*; apuntaban a blancos precisos, a instituciones que tenían lugar y nombre, a responsables, a dirigentes. Tenían por objeto hacer caer las barreras del poder, convocando a detenidos, a abogados, a magistrados, a médicos, a enfermos, al personal hospitalario, a constituir un frente para que la opresión dejara de ejercerse y el primer blanco de este ataque tenía que ser la prisión. La primera medida era darle la palabra a los detenidos. Para Foucault, se trataba de luchar.

- La politización en las cárceles y la insurgencia de los reclusos en los años sesenta y setenta produjeron movimientos externos, asociativos, de apoyo a los internos.

- Desde esos momentos, "los presos políticos" estarán en secciones diferentes de las cárceles.

⁴ Sigo XXI, 1977.

- Por primera vez se ubica a la ley en un contexto socioeconómico concreto, indicando su carácter clasista y su función estructural.

- Se ponen de relieve los temas del Poder y los intereses. En esa clave serán leídas las instituciones penales.

- Del mismo modo, se despierta un nuevo interés en que la Criminología estudie crímenes no codificados, como el sexismo, el guerrerismo, el etnocidio, los delitos de cuello blanco, la corrupción y los delitos internacionales.

- Se enfoca la organización clasista de la Justicia y de la Administración de Justicia en general.

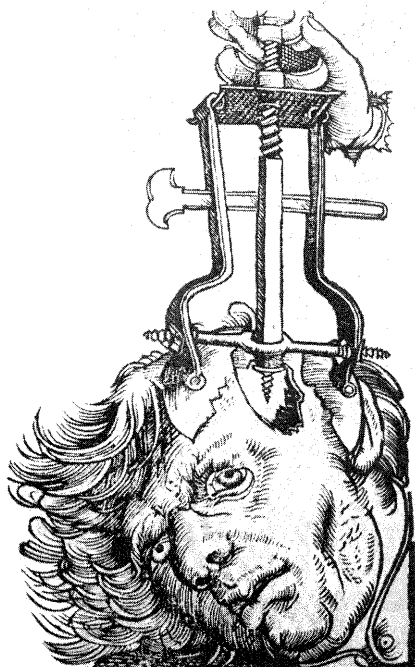
- Se genera presión para redefinir los derechos humanos en clave más social.

En definitiva, la crítica a la justicia se politiza.

CAPÍTULO XIII

LA LLAMADA ANTIPSIQUIATRÍA¹

Introducción. Ronald Laing: los nudos de la comunicación. David Cooper: Antipsiquiatría y Política. Thomas Szasz: el mito de la enfermedad mental. La enfermedad mental como conducta desviada. Thomas Scheff: la desviación residual. Franco Basaglia: El manicomio y la cárcel como formas de violencia institucional. La exclusión social de la locura: Michel Foucault, un no criminólogo, pero interaccionista y crítico, que viene de la Filosofía y de la Historia. Funcionalidad política de la locura.



¹ Este capítulo sigue casi textualmente el que fue publicado en Aniyar de Castro, Lola, *Criminología de la Reacción Social*, ob. cit., pp. 154-184. Sólo hemos incorporado algunas nuevas referencias. La imagen representa el mecanismo de extracción de "la piedra de la locura" según un grabado del libro *Feldbuch der Wundarztnei*, del cirujano alemán Johann von Gersdorff, publicado en 1517, en Estrasburgo.

Introducción

Incluimos en este Manual los movimientos que se suscitaron en el terreno de la Psiquiatría, pues tanto esta disciplina como la Criminología han seguido caminos similares, surgieron en periodos similares, manejan ambas las categorías de normalidad y anormalidad, y han sido influidas por las mismas metodologías y circunstancias históricas.

Han tenido una misma discutida definición de las categorías que han manejado; en ellas hay actitudes que han marchado en paralelo, tales como la ideología del tratamiento. Han compartido el concepto de conducta desviada, han reconocido la estigmatización, y sus clientes han sido considerados parte de una supuesta "desorganización social". Como explicamos en el capítulo anterior, ha habido "anticriminologías" y "antipsiquiatrías", así como criminologías y psiquiatrías positivistas, interaccionistas, radicales y críticas. Pues ha habido una psiquiatría biologicista, una sociológica, otra filosófica y una política. Esta última, como la Criminología Radical, que llegó a llamarse Anticriminología, es también una disciplina del Control Social. Ambas han tenido el mismo tipo de sujetos "a controlar", e iguales lugares de reclusión (instituciones de control total). Y a ambas se les ha atribuido funcionalidad política.

El término antipsiquiatría² se debe a David Cooper³ —quien lo analiza en uno de los capítulos de su libro la *Gramática de la vida*⁴—, aunque casi todos los autores que han sido ubicados bajo la etiqueta de los antipsiquiatras rechazan este término que divide en dos bandos a la Psiquiatría: una de vieja estirpe, y otra, más moderna —y de diferentes matices—, que revisa los viejos postulados, analiza la Psiquiatría y su rol de control social, estudia críticamente las nosologías tradicionales, ubica a la enfermedad mental en un contexto histórico-social y económico determinado —a veces utilizando los postulados de la escuela interaccionista— y establece una perspectiva más humana tanto del *rapport* médico-paciente como del tratamiento en ambas disciplinas.

La antipsiquiatría estudia fundamentalmente aquellas *enfermedades* que no tienen sustrato biológico, que consisten en actitudes del individuo juzgadas sobre criterios éticos y culturales y que son vividas por él con un

² También los movimientos radicales en criminología fueron denominados en forma similar: anticriminología, aunque el término no tuvo mucha aceptación.

³ Cooper, David, *Psychiatry and anti-Psychiatry*, Londres, Tavistock, 1967. Traducción castellana: *Psiquiatría y anti-Psiquiatría*, Buenos Aires, Paidós, 1978.

⁴ Cooper, David, *The grammar of living. An examination of political acts*, Londres, Allen Lane, Penguin Books, 1974; traducción castellana: *La gramática de la vida*, Barcelona, Ariel, 1978.

lenguaje propio, el único al cual "el solitario, el rechazado, el pobre y el no instruido pueden recurrir, en la esperanza de obtener lo que no lograron conseguir por otros caminos, es decir, su porción de amor humano"⁵. Esto es, parte del concepto de que hay también una historicidad de la enfermedad mental, por lo cual su diagnóstico depende, entre otras cosas, del ambiente sociocultural donde el individuo está inserto.

En efecto, se ha demostrado con certeza una causa orgánica en algunas disfunciones mentales: la fenilcetonuria (derivada de trastornos enzimáticos) que ataca a los niños; la Corea de Huntington, que es hereditaria y ataca a quienes tienen más de cuarenta años; la encefalitis; la sífilis; el Kwashiorkor (síndrome de carencia de proteínas durante la gravidez y la primera infancia, que produce retardo y trazado electroencefalográfico alterado); la epilepsia; el envejecimiento cerebral (demencia senil). También las sustancias tóxicas las producen (por ejemplo, el alcohol, la heroína, la cocaína y los residuos químicos para elaborarla, como el "paco"). Pero hay muchos más desordenes mentales cuya causa biológica no está demostrada ni determinada, y en cuya definición juegan más factores propios de la audiencia social que del individuo.

Para demostrar que el diagnóstico de las psicopatías depende de condiciones histórico-sociales y culturales, se cita a Kirman, quien ha observado que "si un solo individuo afirmase haber ingerido la carne y la sangre de Dios, sería considerado un enfermo mental; pero como ello forma parte del ritual católico, en ocasiones ha sucedido que se considerase insano (y que corriera el riesgo de morir en la hoguera) a quien afirmaba lo contrario"⁶.

Por otra parte, se afirma que entre los negros esquizofrénicos norteamericanos predominan los delirios religiosos y las alucinaciones, entre los blancos las ideas hipocondríacas y entre los asiáticos las formas catatónicas de inmovilidad absoluta. Esta afirmación indica más bien relaciones de expresiones mentales reiteradas con específicas formas culturales.

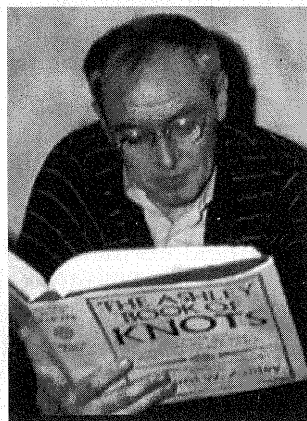
"Los nudos de la comunicación"

No todos los antipsiquiatras piensan de la misma manera. Aunque todos ellos parezcan vinculados a una misma corriente, hay quienes enfocan el

⁵ Berlinger, Giovanni, *Psiquiatría y Poder*, Buenos Aires, Granica, 1972, p. 21 y ss. Ver también: Fantí, Silvio, *Le Fou est normal*, Paris, Flammarion, 1971, p. 215.

⁶ Kirman, Brian H., *Science and Psychiatry*, Londres, Lawrence and Wishard, 1968, pp. 24-25.

problema, como Laing, más bien desde el punto de vista filosófico⁷, haciendo hincapié en las diferentes maneras con que cada uno vivencia su cuerpo, *su real*, y lo real y las experiencias de los demás. La interacción mediante la cual cada uno vive e interpreta o cree interpretar las vivencias, actitudes o intenciones de los otros en relación con uno mismo, se convierte en un juego en espiral completamente fenomenológico y, en todo caso, relativo, de incomunicación total. “Y es que —según Laing— en la medida en la cual nuestra experiencia del mundo difiere, vivimos en mundos diferentes”⁸. “El Universo está lleno de hombres que hacen los mismos gestos en los mismos lugares, pero que llevan en ellos, y suscitan a su alrededor, universos que están más distantes entre sí que las mismas cons- telaciones”, dice Mounier⁹.



Roland Laing

Algunos poemas de Laing¹⁰, como el que sigue, ilustran este mecanismo:

Juan sufre / al pensar / que Juana cree que él la hace sufrir / porque
 (él) sufre / al pensar / que ella piensa que él la está haciendo sufrir / al
 hacerla sentirse culpable / de hacerlo sufrir / porque (ella piensa) / que
 él la hace sufrir / porque (él) sufre / al pensar / que ella piensa que él la
 hace sufrir / el hecho de que... [y así *ad infinitum*].

Son “los nudos de la comunicación”.

Antipsiquiatría, Psicología y Política

Otros antipsiquiatras hacen énfasis en el psicologismo más que en la psicopatología, como David Cooper, aunque también entendía que la antipsiquiatría tenía una finalidad política¹¹.

⁷ Jean Paul Sartre decía, a propósito del libro *Razón y violencia* escrito por Ronald Laing y David Cooper, que lo seducía la constante preocupación de los autores por llegar a un enfoque “existencial” de los enfermos mentales. Más aun, Sartre agregaba, “pienso —como ustedes— que la enfermedad mental es la salida que el organismo libre, en su unidad total, inventa para poder vivir una situación no vivible” (Laing, Roland y Cooper, David, “Prefacio”, en *Razón y violencia*, Buenos Aires, Paidós, 1969).

⁸ Laing, Roland, *Psiquiatría y antipsiquiatría*, Barcelona, Salvat, 1975, p. 41.

⁹ Mounier, Emmanuel, *Le personalisme*, París, PUF, 1949, p. 22.

¹⁰ Laing, Roland, *Psiquiatría...*, ob. cit., p. 54.

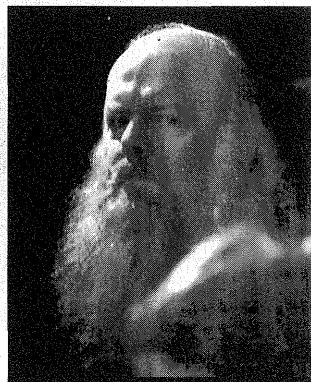
¹¹ David Cooper escribió *La gramática de la vida*, luego de haber vuelto de un viaje a Buenos Aires a comienzos de la década de los años setenta. “Cuando visité América del Sur —escribe

Para este autor, debemos primero reconocer la estructura del juego de la Psiquiatría: la Psiquiatría tiene una tradición científica que atraviesa la experiencia, el diagnóstico, el pronóstico y el tratamiento, se transforma en una operación micropolítica de etiquetamiento y propone una cura. Esta cura se logra, dice Cooper, cuando la ex-persona se convierte en obediente robot que deambula en las salas traseras de la institución psiquiátrica o marcha sin ningún sentido humano hacia la sociedad exterior¹².

La Antipsiquiatría, para Cooper, "intenta invertir las reglas del juego psiquiátrico como un prelude para interrumpir esos juegos". Formula, por ejemplo, un antidiagnóstico. Este no sería una etiqueta objetivamente aplicada por el psiquiatra como observador, sino la *declaración* de lo que *siente* la persona *presenciada por el otro*, es decir, el psiquiatra será más bien un *testigo*. El diagnóstico, por el contrario, era una forma de no-testimonio¹³.

Otra forma de invertir las reglas del juego psiquiátrico consiste, para la Antipsiquiatría, en rechazar la idea infantilizadora y paternalista de la institución psiquiátrica y establecer una *relación de reciprocidad* entre el paciente y el psiquiatra, es decir, un intercambio de roles.

Por último, la Antipsiquiatría para Cooper era política y subversiva con respecto al represivo orden social burgués, no sólo porque daba validez a



David Cooper

Cooper— por segunda vez, me llevó varios meses comprender que me hallaba en el tercer mundo y descubrir el significado del lema 'Primero el tercer mundo'. Mi objetivo consistía en colaborar en la formación de comunas antipsiquiátricas y de un centro internacional de enseñanza-aprendizaje en el tercer mundo, al que los europeos y los norteamericanos no irían a enseñar, sino a aprender, ayudando así a atacar al imperialismo cultural. Argentina es un terreno propicio para este trabajo lento, en primer lugar porque su tradición psicoanalítica (por ejemplo, Pichon-Rivière, Emilio Rodrigué, María Langer) alimenta la rebelión y los grupos disidentes; en segundo lugar, porque los lazos de camaradería son más amplios y conducen a una salida más fácil de la familia nuclear que en el primer mundo; en tercer lugar, porque después de Estados Unidos, la Argentina es, quizás, el país más psiquiatrizado del mundo y mucha psiquiatría da lugar a mucha antipsiquiatría; en cuarto lugar, el fluido escenario político produce una buena y útil fluidez individual. Menciono estas cuestiones porque gran parte del contenido de esta obra ha estado determinado por mis experiencias en la Argentina" (Cooper, David, *La gramática...*, ob. cit., p. 11).

¹² *Ibidem*, p. 71.

¹³ *Ibidem*, p. 72.

algunas formas de conducta que eran altamente no conformistas, sino también porque suponía una radical liberación sexual¹⁴.

Denunciaba, además, que en las instituciones psiquiátricas los guardianes ejercían su poder contra los reclusos mediante procesos sociales de admisión (diagnóstico de peligrosidad), y su posterior institucionalización. El poder colonizador de las mentes se ejercería con drogas destinadas a reducir su experiencia y a producir obediencia, que pueden producir la destrucción del cuerpo (castración química) o de la mente (electroshock, o psicocirugía).

Hemos de resaltar que Cooper, en una descripción bastante interesante, también hizo referencia a la salud mental de los gobernantes. Este autor decía que las atrocidades del imperialismo, del racismo, el sexismo, el ecocidio y el mentecidio eran *las dementes creaciones de las mentes oficialmente normales*¹⁵. La guerra abierta o encubierta de una potencia contra una nación del tercer mundo era análoga a la situación de una familia en la que lo único que ésta no podía tolerar era la afirmación de la autonomía por parte de uno de sus miembros, de modo que se llegaría a la conclusión de que el derecho de la autonomía tenía que ser invalidado. Así, por ejemplo, el pueblo de Vietnam tenía que ser destruido y eliminado físicamente, en una necesidad de destruir lo autónomo, en la medida en que ello encarnaba la libertad y la autodeterminación responsable, temida por el perseguidor en su particular gama de posibilidades. La misma locura caracterizaba al Estado nazi, donde la élite dominante construyó un sistema según el cual se afirmaba que la tierra era cóncava y que en lo profundo moraban seres sobrehumanos que guiaban a la élite nazi mediante extrañas influencias cósmicas; cualquier "otredad" que pudiera afirmarse debía ser reprimida, es decir, que los judíos, los gitanos, los esclavos y los pacientes psiquiátricos se utilizarían como material de entrenamiento para las SS¹⁶.

El mito de la enfermedad mental

Szasz analiza la enfermedad mental como fenómeno originado en razones e interacciones sociales. El libro de este autor¹⁷, *El mito de la enfermedad*

¹⁴ *Ibidem*, p. 74.

¹⁵ El subrayado es nuestro.

¹⁶ Cooper, David, *La gramática...*, ob. cit., pp. 80-81.

¹⁷ Szasz, Thomas, *The myth of mental illness: Foundations of a Theory of personal conduct*, Nueva York, Harper & Row, 1961. Traducción italiana: *Il mito della malattia mentale*, Milán, Il Saggiatore, 1966; traducción castellana: *El mito de la enfermedad mental*, Buenos Aires, Amorrortu, 1973. Ver, asimismo, Szasz, Thomas, *Law, liberty and Psychiatry*, Nueva York, Collier Books, 1972.

*mental*¹⁸, que tuvo mucho éxito, niega abiertamente la ontología de la locura. Parte de la afirmación de Ryle de que: “un mito no es, por supuesto, una historia de hadas. Es la presentación de hechos que pertenecen a una categoría en términos que pertenecen a otra”¹⁹. Así, según Szasz, puede decirse que se ha creado el mito de la enfermedad mental. *No existe la enfermedad mental*, dice. Existe en la medida en que existen otros



Thomas Szasz: “Si tú hablas con Dios, estás rezando; si Dios habla contigo, eres esquizofrénico”.

conceptos teóricos. “A la larga, estos conceptos teóricos se consideran hechos”²⁰. El concepto de la enfermedad mental funciona como un mito. Las enfermedades del cerebro son orgánicas, pero no son orgánicas las enfermedades de la mente. Estas son ocasionadas por los *problemas del vivir*. Una enfermedad del cerebro (como una de los huesos o de la piel) produce un defecto neurológico; por ejemplo, un defecto visual causado por problemas cerebrales. Pero una creencia personal (el cristianismo, el comunismo, la idea de que los órganos están podridos o de que el cuerpo está muerto) no se puede explicar como un defecto o una alteración del sistema nervioso.

Otro error epistemológico de la Psiquiatría tradicional consistiría en interpretar las comunicaciones con nosotros mismos y el mundo circundante como síntomas del funcionamiento neurológico.

Así, una declaración de ser Napoleón o estar perseguido por los comunistas “será considerada síntoma mental sólo si el observador cree que el paciente no es Napoleón o que no está siendo perseguido por los comunistas”. “Afirmar que algo es un síntoma mental implica hacer un juicio”. “*La noción de síntoma mental está inexplicablemente ligada al contexto social y ético en el cual se da*”²¹. Como se ve, es una perspectiva interaccionista.

¹⁸ Para Zaffaroni, este libro merece una atenta lectura por parte de los criminólogos, pues pone de relieve la estructura inquisitorial desde la perspectiva del control social psiquiátrico. No le falta razón a Szasz, dice, en cuanto a que la ley —al omitir las garantías debidas a los pacientes— otorga a los psiquiatras un poder que es análogo a las famosas cartas de *cachet* u órdenes reales de prisión sin proceso del antiguo régimen. Sería interesante, continúa, que lo leyesen los jueces que niegan a los pacientes psiquiátricos el derecho de *habeas corpus* (Zaffaroni, E. Raúl, *La palabra...*, ob. cit., p. 260).

¹⁹ Szasz, Thomas, *Law, liberty...*, ob. cit., p. 11.

²⁰ De esta manera, las brujas dejaron de ser peligros teóricos para convertirse en causas probadas de algunos eventos.

²¹ Szasz, Thomas, *Law, liberty...*, ob. cit., p. 13.

“Vivir es un arduo proceso”, dice Szsaz. Deriva de tensiones y estreses inherentes a relaciones interpersonales sociales complejas. Aunque generalmente la enfermedad mental se ha considerado causa de una desarmonía social o interpersonal, más bien es lo contrario, es decir, ella es su efecto.

Años atrás, como hemos visto, se había tratado de vincular a la enfermedad mental y a la delincuencia con razones sociales, al afirmar que ellas se encontraban preferentemente en ciertas áreas de la ciudad —áreas llamadas de *desorganización social*—, en las cuales abundaban, con preminencia en relación con otras zonas urbanas, una serie de situaciones de *enfermedad* psíquica, física y social. Según el clásico trabajo mencionado de Shaw y McKay²², esta zona, en Chicago, estaba ubicada, en forma de círculo concéntrico, alrededor del centro de la ciudad, siendo una zona de inmigrantes y gente empobrecida, donde el fenómeno de la llamada “patología social” era característico.

La enfermedad mental como conducta desviada

La enfermedad corporal es desviación de una norma: la norma de la integridad funcional y estructural del cuerpo humano. Entonces, ¿de cuál norma es desviación la enfermedad mental? Puede decirse que ella desvía de conceptos o normas psicosociales, éticas y legales, dice la Antipsiquiatría. La *hostilidad crónica*, el *vengativismo* y el *divorcio*, por ejemplo, dependen de las siguientes normas éticas: el *deseo de amor*, la *amabilidad* y las *relaciones conyugales estables*.

Cuando los psiquiatras hablan de que sólo un enfermo mental es capaz de cometer homicidio, están haciendo referencia con ello a una norma legal. Si hablan de “excesiva represión, o manifestación de impulsos inconscientes”, se refieren a una norma psicológica.

¿Quién define la norma y, por lo tanto, la desviación?

En primer lugar, el paciente (por ejemplo, un artista puede creer que sufre de inhibición para el trabajo y buscar un médico). Después, sucesivamente, la definen los parientes, el médico, las autoridades legales y la sociedad en general. De esta manera, el psiquiatra resulta no ser más que un agente del paciente, de los parientes, de la escuela, del servicio militar, del tribunal, etcétera; agente que estará encargado de cambiar esa conducta.

²² Shaw, Clifford y McKay, Henry, *Juvenile...*, ob. cit.

“Las dificultades en las relaciones humanas pueden ser analizadas, interpretadas y cargadas de contenido sólo dentro de contextos sociales y éticos específicos”. “Sería razonable hablar de una terapia psiquiátrica que sea diferente, por ejemplo, para católicos y judíos, religiosos y ateos, demócratas y comunistas, negros y blancos, etcétera”²³.

El trabajo de Hollingstead y Redlich (1958) demuestra que la gente busca ayuda psiquiátrica de acuerdo a su estatus social y creencias éticas.

Efectivamente, en una investigación realizada por ellos, se encontró que hasta el tratamiento recibido depende de la clase social del paciente: los pobres reciben *electroshocks*; la clase media, píldoras tranquilizantes; y la clase alta, tratamiento psicológico a varias centenas de dólares la hora. Así rezaba un cartel puesto por los estudiantes de medicina de Parma en el manicomio provincial: “El hijo del rico está fatigado, el hijo del pobre está loco”.

También son distintas las consecuencias que acarrea la etiqueta del enfermo mental. Según la clase social y las condiciones personales, un obrero puede perder su trabajo y su vida de relación, y un anciano pobre ser rechazado por la familia y enviado a un asilo, mientras un *play-boy* brillará por sus extravagancias²⁴.

La desviación residual. Una perspectiva interaccionista

Thomas Scheff propugna cambiar el término *anormal* por *desviado* y el de *enfermedad mental* por *desviación residual*, ya que en los términos *anormalidad* y *enfermedad mental* está implícita toda una teoría del comportamiento. Según él, para que este enfoque sea verdaderamente nuevo, el lenguaje no debe estar basado en presunciones convencionales. En el lenguaje ordinario, *desviado* se aplica a algo que es inherentemente indeseable y tiene una fuerte connotación de maldad, de moral negativa. Pero en este tipo de discusión, esta palabra se refiere sólo a una evaluación hecha por la sociedad, relativa a *standards* de juicio y a reacciones específicas de cada sociedad, los cuales varían según va cambiando dicha sociedad.

En la actualidad, no hay un conocimiento riguroso ni de las causas ni de las curas, ni de los síntomas de los desórdenes mentales. Lo que hoy se sabe es clínico, intuitivo y no verificable por métodos científicos. En relación con el concepto de esquizofrenia, uno de los más frecuentes desórdenes mentales, se ha escrito mucho, pero no hay un acuerdo pacífico. Ningún progreso se ha

²³ Szasz, Thomas, *Law, liberty...*, ob. cit., p. 15.

²⁴ Berlinger, Giovanni, *Psiquiatría...*, ob. cit., p. 21.

hecho en su conocimiento, a pesar de su gran incidencia, su cronicidad y la edad en que más afecta (entre 15 y 44 años), que es la más productiva. Sin dudas, se trata de la categoría más confusa en Psiquiatría.

Otra deficiencia, que señala Scheff, ha sido la mala formulación del problema: nunca se incorporó el proceso social a la dinámica del desorden mental²⁵.

Excepcionalmente, en la teoría psicoanalítica, sin embargo, los orígenes de las neurosis se consideran externos al individuo por estar referidos al complejo de Edipo. Fenichel²⁶ dice, por ejemplo, que la situación social de la familia del niño durante el tiempo en que se instaura y resuelve este complejo es determinante. Asimismo, la ausencia de un padre o, simplemente, la debilidad de una de las figuras parentales, son influyentes en la no resolución del complejo. Pero en la teoría psicoanalítica la situación externa no es sino una limitada fuente de conflictos para el desarrollo de las neurosis. Básicamente, esta teoría se refiere a un sistema de conducta contenido dentro del individuo. Partiendo de algunos postulados relativamente generales, desarrolla un gran número de proposiciones para tipos de conducta muy concretas, y aun cuando ha tenido una popularidad envolvente, es potencialmente refutable, puesto que en una investigación seria podrían ser transformadas o rechazadas.

El proceso social fue también tomado en cuenta por la teoría marxista, según la cual los problemas psicológicos que produce el sistema de producción se traducen en alienación, cuando el individuo desconoce el objeto que produce, pues le es ajeno el convertirse en mercancía. Todos los medios de desarrollo de la producción lo dominan y explotan. Como dice Marx, transforman al trabajador en un fragmento de hombre, en un apéndice de la máquina, destruye el encanto del trabajo y aleja al hombre de sus potencialidades intelectuales, transformando su tiempo de vida en tiempo de trabajo. Y la "alienación", precisamente, resulta ser una de las condiciones psicológicas de la discusión psiquiátrica actual.

Scheff trata de formular una teoría que integre tanto el sistema social como el sistema individual de comportamientos. Según este autor, los sociólogos interaccionistas que hemos estudiado anteriormente, Lemert, Erikson y Goffman (sociólogos) y Szasz, Laing y Esterton (psiquiatras), han contribuido a esta perspectiva. Lemert destaca los mecanismos de control social y la importancia de la reacción social en la creación de nuevas violaciones de normas (amplificación de la conducta como efecto reflejo de la estigmatización).

²⁵ Scheff, Thomas, *Being Mentally ill. A sociological theory*, Chicago, Aldine, 1966. Traducción castellana: *El rol de enfermo mental*, Buenos Aires, Amorrortu, 1973.

²⁶ Fenichel, Otto, *The psychoanalytic theory of neurosis*, Nueva York, W. W. Norton, 1945 (cit. por Scheff, Thomas, *El rol...*, ob. cit., p. 17).

También Berne²⁷ ofrece un sistema social, en vez de individual, para entender el alcoholismo, ubicándolo en un juego interpersonal, del cual el individuo sólo es una parte. Por su lado, la Psicología conductista no cree en causas inconscientes, sino en hábitos aprendidos. Ulmann y Krasner²⁸ aseveran que la persona cuya conducta es inadaptaada (por aprendizaje) lo que hace es no cumplir con las expectativas que se tienen de su rol; es una conducta considerada inapropiada por las personas que son clave en la vida de alguien, porque pueden controlar las sanciones²⁹.

De esta manera, la enfermedad mental, tal como se consideró a la delincuencia en el Interaccionismo, se consideraría la oposición a un "rol" social; y a los síntomas psiquiátricos, violaciones de normas sociales ("expectativas"), según una audiencia social definida.

Scheff piensa, sin embargo, que no deben rechazarse en forma absoluta las formulaciones psicológicas y psiquiátricas, sino complementarlas e iluminarlas con el modelo sociológico. Los polos principales de su teoría son el rol social y la reacción social. Esta última, a su entender es, en la mayoría de los casos, la más significativa determinante para entrar en aquel rol.

Como sabemos, según Becker, la desviación deberá ser considerada más como una cualidad de la respuesta de los otros, que como una característica del acto en sí mismo³⁰. La cultura del grupo tiene generalmente un vocabulario para categorizar varias violaciones de normas: crimen, perversión, borrachera, malas maneras. Pero después de agotar estas categorías hay siempre un residuo de las más diversas clases de violaciones para las que la cultura no provee una etiqueta específica. A veces estas violaciones conducen a etiquetar al sujeto como enfermo mental. Por esto, Scheff llama a la enfermedad mental *desviación residual*.

La importancia de la reacción social se hace evidente con estos ejemplos: las conversaciones con espíritus, el rezar a Dios, el estar *fuera*, la ensoñación, ponerse un traje de baño son conductas normales en ciertos contextos culturales y sociales. De esta manera, también las conductas deben ser estudiadas sociológica y antropológicamente, como cualquier otra conducta social, y ser sacadas del terreno de los hechos físicos donde la Psiquiatría

²⁷ Berne, Eric, *Games people play*, Nueva York, Grove, 1964, pp. 73-74 (cit. por Scheff, Thomas, *El rol...*, ob. cit., p. 25). Como dice Eysenck: "No hay neurosis bajo el sintoma, sino sólo el sintoma en sí mismo. Eliminar el sintoma es eliminar la neurosis".

²⁸ Ullman, Leonard P. y Krasner, Leonard, *Case studies in behavior modification*, Nueva York, Holt, Rinehart and Winston, 1965 (cit. por Scheff, Thomas, *El rol...*, ob. cit., p. 27).

²⁹ Scheff, Thomas, *El rol...*, ob. cit., p. 28.

³⁰ Es decir, que "la conducta desviada es conducta que la gente ha etiquetado como tal".

las tiene relegadas como si se tratara de un síntoma fisiológico más (como la fiebre, por ejemplo)³¹.

Algunas experiencias de laboratorio han dado los siguientes resultados:

1. Ciertas sustancias psicotrópicas pueden causar réplicas de síntomas psiquiátricos: la mezcalina y el LSD-25 producen alucinaciones visuales, falta de orientación temporoespacial e interferencias en el pensamiento.

2. La falta de sueño también los produce (en un *radiomaratón*, después de ciento sesenta y ocho horas de baile, una pareja decía pertenecer a un club secreto de insomnes, o uno de ambos acusaba a la pareja de coquetear con un espectador, no obstante haber estado a su lado todo el tiempo, etc.).

3. La privación de la estimulación sensorial puede causar alucinaciones. En una experiencia con veintinueve personas encerradas en un cubículo a prueba de ruido, con la visión a medias (en penumbra), con guantes de algodón, para evitar contactos y sensaciones similares, después de dos o tres días, veinticinco de los veintinueve dijeron haber tenido alucinaciones cada vez más complejas.

4. Los paisajes monótonos (vuelos largos, carreteras rectas interminables, etc.) también pueden generar síntomas de esta índole³².

En todos estos casos de laboratorio, los sujetos fueron advertidos de que cualquiera, en su lugar, habría tenido esos síntomas, es decir, que éstos eran normales. Imaginemos que eso no se les dice, y que, por el contrario, se les etiqueta como anormales y se les trata como a enfermos mentales: estas personas se estabilizarían en su rol y serían verdaderamente transformadas en personas anormales (no hay que olvidar que las psicosis *modelo* no son diferentes de las ordinarias). Esto sucede porque, aunque las personas generalmente *juegan su rol*, a veces es el rol el que las juega. Es lo que el Interaccionismo ha llamado "amplificación de la desviación". Como dice Lemert:

Quando una persona comienza a emplear su conducta desviada, o un rol basado en ésta, como medio de defensa, ataque o ajuste a los problemas abiertos y encubiertos que son creados por la reacción social consiguiente, su desviación se denomina secundaria. La desviación secundaria es producto de la amplificación de la desviación primaria³³.

³¹ *Ibidem*, p. 41.

³² *Ibidem*, pp. 43-46.

³³ Lemert, Edwin, "Capítulo 4", *Social pathology*, Nueva York, McGraw-Hill, 1951 (cit. por Scheff, Thomas, *El rol...*, ob. cit., p. 53).

En el terreno de la llamada Antipsiquiatría no sólo juega el etiquetamiento, sino también el estereotipo: así nos encontramos con que el estereotipo del enfermo mental en los medios de comunicación hace aparecer al enfermo mental como alguien que luce y actúa en forma diferente a las otras personas (boca abierta, mirada extraviada, etc.).

La familia ocupa un rol preponderante en la creación y mantenimiento de las llamadas enfermedades mentales. Los psiquiatras hoy piensan que las familias a veces están más "locas" que los pacientes y que los síntomas de éstos no son sino reacciones normales a situaciones no usuales, generalmente, a solicitaciones contradictorias de los padres enviadas a través de mensajes, orales o implícitos, que no son coherentes entre sí. Es por ello que autores como Cooper y Laing ponen énfasis especial en la crítica de la institución familiar y en su importancia ante el momento terapéutico³⁴.

Como consecuencia de todo lo dicho, la clasificación de los síndromes psiquiátricos sería, pues, como dice Basaglia: "La expresión de nuestra impotencia, por un lado; y de nuestra agresividad, por el otro, ante una enfermedad que se nos escapa"³⁵.

El manicomio y la cárcel como formas de violencia institucional. La perspectiva crítica

Basaglia, italiano, es tal vez el más político de los antipsiquiatras. Según Basaglia, el psiquiatra tradicional crea distancia entre él y el enfermo, instaurando una relación objetal e impidiéndole a éste salir de un *círculo cosificante*. Hay una relación de poder entre el médico y el enfermo: de poder institucional, terapéutico y carismático, que impiden una relación auténtica entre ambos. "El enfermo ha sido aislado y puesto entre paréntesis por la Psiquiatría, para poder así ocuparse de la definición abstracta de la realidad", pero... "estamos obligados a poner entre paréntesis la enfermedad como clasificación nosográfica, si queremos ver la cara del enfermo y su real malestar", dice Basaglia.

Un ejemplo de ello es que, mientras el paciente de un hospital general es tratado como cualquier otra persona de la sociedad, al enfermo mental

³⁴ Ver Cooper, David, *The dead of the family*, Londres, Penguin, 1974. Traducción castellana: *La muerte de la familia*, México, Planeta DeAgostini, 1986; Laing, Roland, *The politics of the family and other essays*, Londres, Tavistock, 1969. Traducción castellana: *El cuestionamiento de la familia*, Barcelona-Buenos Aires, Paidós, 1982; Laing, Roland y Esterson, Aaron, *Sanity, madness and the family*, Londres, Tavistock, 1964. Traducción castellana: *Cordura, locura y familia*, México, Fondo de Cultura Económica, 1995.

³⁵ Basaglia, Franco, *¿Psiquiatría o ideología de la locura?*, Barcelona, Anagrama, 1972.

hospitalizado se le trata como a un ocupante de un estatus, no como una persona: se encuentra des-empañando el estatus de enfermo mental y, como si fuera poco está privado del poder de contratar ese estatus.

La puesta entre paréntesis de la enfermedad mental no sólo era una afirmación de principios, era también un programa de trabajo y produciría en la Psiquiatría alternativa italiana un giro anti-institucional³⁶.

Los *antipsiquiatras* más polémicos afirman que la actividad psiquiátrica es médica sólo de nombre y que, en su mayoría, los psiquiatras están comprometidos en un intento de cambiar la conducta y los valores de los individuos, grupos e instituciones, y aun hasta de naciones. Por lo tanto, puede considerarse que la Psiquiatría es una forma de la *ingeniería social*³⁷.

Como dice Basaglia³⁸, el interno, además de parecer un enfermo, es objeto de una violencia institucional inhumana que actúa a todos los niveles, ya que toda la acción de rebeldía u oposición se define dentro de los límites de la enfermedad. Un filme de los años setenta (*One flew over the Cuckoo's nest* —*Atrapados sin salida*—) había causado revuelo por la denuncia de esta situación. Y es que tanto la enfermedad mental como la delincuencia y la conducta desviada en general, se definen a partir de una ideología de la diversidad, donde el derecho a ser diferente está negado y donde todos los mecanismos institucionales están destinados a su sometimiento y transformación.

Las funciones de la cárcel y el manicomio presentarían, pues, a nivel de la violencia institucional que representan, un paralelismo real, reforzado por las semejanzas que Goffman y Chapman habían identificado. Así, explica Basaglia en la entrevista que se le hizo para el libro *Psiquiatría y Antipsiquiatría*³⁹, durante muchos siglos "locos, criminales, prostitutas, alcoholizados, ladrones y extravagantes de todo tipo" eran recluidos en el mismo lugar donde los distintos aspectos de su normalidad representaban "esa parte del hombre que debía ser eliminada, erradicada y ocultada". Y aunque la cárcel y



Franco Basaglia

³⁶ Colucci, Mario y Di Vittorio, Pierangelo, *Franco Basaglia*, Buenos Aires, Nueva visión, 2006, p. 74.

³⁷ Szasz, Thomas, *El mito...*, ob. cit.

³⁸ Basaglia, Franco, *¿Psiquiatría o...*, ob. cit., p. 37.

³⁹ *Psiquiatría y Antipsiquiatría*. Personalidad entrevistada: Franco Basaglia, Colección Barcelona, Salvat, 1973, p. 15.

el manicomio se separaron posteriormente, conservaron idéntica función de defensa de la *norma* y de distanciamiento de los *enfermos* de la sociedad normal. Ni el delincuente ni el loco, que resultan así segregados y penalizados, tuvieron jamás, dentro de las instituciones, reconocimiento de su dignidad de ser humano.

*Don't leave the brain to the experts: it's yours*⁴⁰, se ha dicho, como forma de rebelión contra los mecanismos condicionantes... "abandonar el cerebro en manos de expertos implica una renuncia a la personalidad propia y una acentuación de los caracteres opresivos de la sociedad"⁴¹.

Como solución, Basaglia propone alentar la comunidad terapéutica en los hospitales. Una comunidad terapéutica es "aquella en la que se cumple deliberadamente el esfuerzo de utilizar, en la mayor extensión posible, en un plano terapéutico amplio, la participación de todos: personal y pacientes". En ella hay:

1. Libertad de comunicación entre pacientes, médicos, enfermeros y empleados (sin jerarquía).
2. Análisis de lo que sucede en la comunidad en términos de dinámica individual e interpersonal.
3. Tendencia a la destrucción de la autoridad jerárquica, en contraste con el hospital tradicional en el que el paciente está en el más bajo escalón y todo el hospital descarga contra él sus tensiones.
4. Posibilidades de disfrutar de ocasiones de reconocimiento social (bailes, salidas, teatro, proyecciones, etc.).
5. Una reunión personal, médico-pacientes, a menudo diaria, y otra más restringida.

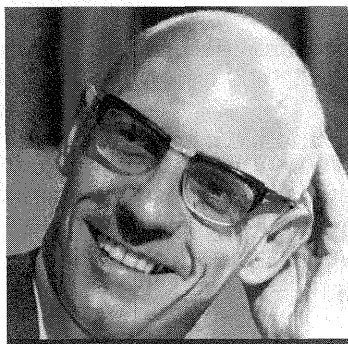
Según Basaglia, la comunidad terapéutica ha tenido la virtud de desmascarar que hay una necesidad de excluir y de aniquilar a quien no está en la *norma* y sobre todo "a quien no tiene fuerza contractual y económica para oponerse a esta exclusión". Por eso, significativamente, los internos de manicomios franceses llaman a sus médicos *flicpsiquiatras* o *flicquiatras* (*flic*, en argot, se llama en Francia al policía).

⁴⁰ "No le entregues tu cerebro a los expertos, él es tuyo".

⁴¹ Ver Berlinger, Giovanni, *Psiquiatría...*, ob. cit.

La exclusión social de la locura. Un filósofo interaccionista y crítico, sin ser criminólogo

Dijimos en un comienzo que la historia crítica del pensamiento criminológico tenía que ver con el poder, con el orden, con el control, con la dominación y con la exclusión⁴².



Michel Foucault,
filósofo e historiador

Foucault escribió su tesis doctoral mediando el siglo XX, en momentos en que la Antipsiquiatría hacía irrupción. Para Thomas Szasz, como vimos, la enfermedad mental era un mito. Para Ronald Laing, David Cooper y Franco Basaglia, que dirigían unidades experimentales en medios cerrados, la locura no era una enfermedad, sino una historia. La historia de un viaje, de un pasaje o de una situación en donde la esquizofrenia era el ejemplo porque ésta traducía con una respuesta delirante el malestar de una alienación social o familiar⁴³.

En la *Historia de la locura*⁴⁴, Foucault se asemeja a sus contemporáneos al narrar la historia de un viaje, pero haciéndolo a través del análisis de la segregación y de la exclusión⁴⁵.

La locura, decía Foucault, no se encuentra en el estado salvaje, es decir, sólo existe en una sociedad. Esto significa que la locura no es un hecho de la naturaleza, sino producto de una cultura⁴⁶.

*Su historia es la historia de las culturas que la definen y aquellas que las persiguen*⁴⁷. ¿A partir de qué momento se comenzó a excluir socialmente a la

⁴² Hemos dicho que la obra de Michel Foucault, a pesar de no ser criminólogo, ha sido una de las más fecundas en abordar estas cuestiones, y su obra, a partir de *Vigilar y Castigar*, despertó innumerables seminarios, talleres, investigaciones y publicaciones en los centros académicos de la Criminología. Nos remitimos al capítulo sobre la cárcel, donde analiza a fondo la disciplina, y la ciudad-panóptico.

⁴³ Roudinesco, Elisabeth, "Lectures de l'histoire de la folie, Introducción", en *Penser la folie. Essais sur Michel Foucault*, París, Galilée, 1992, p. 16.

⁴⁴ Foucault, Michel, *Histoire de la folie à l'âge classique*, 2ª ed., París, Gallimard, 1973. Traducción castellana: *Historia de la locura en la Edad Clásica*, 2ª ed., II tomos, México, Fondo de Cultura Económica, 1976.

⁴⁵ Foucault, Michel, "La folie n'existe que dans une société", *Le Monde*, N° 5135, 1961, p. 9, publicado en *Dits et Écrits*, ob. cit.

⁴⁶ Ibidem.

⁴⁷ Roudinesco, Elisabeth, "Lectures...", ob. cit., p. 19.

locura? ¿Cuándo se comenzó a encerrar a los insanos? ¿Se internó sólo al loco o se encerró también a otros diferentes?

Explicamos anteriormente que el siglo XVIII fue llamado por él "El Siglo del Gran Internamiento". De la misma manera como Basaglia, cuando escribió su libro *La mayoría desviada*, señaló cómo eran segregados, o internados en instituciones cerradas, mujeres cuestionadas familiar o socialmente, y que podían convertirse en monjas; niños expósitos; algún tipo de enfermo; personas mentalmente discordantes, o en situación de calle; discapacitados; infractores, y otros "desviados". Y cómo resultaban marginados por definiciones de normalidad y por decisiones institucionales.

Foucault distingue tres momentos a través de la historia de la locura: 1) la Edad Media y el Renacimiento; 2) el encierro durante los siglos XVII y XVIII; y, por último, 3) el período contemporáneo, que comienza con la Revolución Francesa, período en el cual los psiquiatras propusieron un tratamiento moral a los locos que poblaban los asilos⁴⁸.

Para Foucault, aunque la locura se encontraba presente en el horizonte social durante la primera etapa, es decir, entre el Medioevo y el Renacimiento, era sólo un asunto de carácter estético, y se aceptaba como cotidiano.

El hombre, a pesar de su sin-razón, no dejaba de ser un ser humano, sólo estaba situado en el margen, se lo consideraba un infeliz, y era digno de interés y de compasión. El loco no se encontraba excluido del mundo, se encontraba más bien en los confines del mundo. El lazo que lo unía a ese mundo estaba distendido, pero no roto⁴⁹.

Pero ¿qué pasaba si el loco provocaba un daño o cometía un crimen? Foucault no se detuvo a analizar estas hipótesis, pero a fines de la Edad Media, y durante el Renacimiento, estos casos se resolvieron conforme al Derecho Romano. El loco estaba sujeto a la institución de la curatela y en general su familia, que lo tenía a su cargo, respondía civilmente por los daños ocasionados. En materia criminal regía el principio según el cual no se podía penar a ninguna persona dos veces por una misma razón. Se consideraba entonces que la pena que le había infligido Dios era lo suficientemente severa para aplicarle otra adicional. La locura era una pena en sí misma; para el

⁴⁸ Mandrou, Robert y Braudel, Fernand, "Trois clefs pour comprendre la folie à l'âge classique", *Annales. Économies, Sociétés, Civilisations*, año IV, N° 17, 1962, p. 764.

⁴⁹ Foriers, Paul, "La condition des insensés a la Renaissance", en *Folie et déraison a la renaissance*, Colloque international, noviembre de 1973, Bruselas, Universidad de Bruselas, 1976, p. 30.

Derecho Penal, el loco se encontraba en un estado similar a la muerte⁵⁰. La locura no era pasible de pena⁵¹, pero el “loco” debía quedar a disposición de la familia para su guarda, y sólo en caso de que ésta no asegurara su custodia, se podía disponer excepcionalmente su encierro en una prisión, tal como estaba previsto en el Derecho Romano⁵².

Funcionalidad política de la locura

El concepto de norma de la sociedad industrial coincide con la producción, dice Basaglia, el más político de los antipsiquiatras. El que esté “al margen de ella es un inadaptado”. “No tener una función activa o pasiva en la producción o rechazar (por propia elección o por necesidad) la función del consumidor, debe convertirse —a través de la ideología científica más apropiada— en algo que sea, a la vez, una confirmación de la norma”⁵³. Es por ello que el desviado, al ser excluido, viene a ratificar el contenido de la norma.

En su libro sobre *La mayoría desviada*, cita la tendencia a que una gran cantidad de conductas y personajes (niños, discapacitados, “enfermos mentales”, delincuentes, mujeres no conformes con su rol socialmente atribuido de madre o esposa, y otros no conformes con las expectativas normatizadas, sean reclusos y apartados de la sociedad de manera que una parte minoritaria de ella pudiera ocuparse libremente de administrar el poder sin manejar los inconvenientes de la diversidad.

⁵⁰ Carbasse, Jean y Marie, *Histoire du Droit Penal et de la Justice Criminelle*, Paris, PUF, 2000, p. 226.

⁵¹ En crímenes considerados de lesa majestad divina y humana no se podía invocar esta causa para absolver al acusado: estos crímenes eran inexcusables. En 1563, el médico Wier reclamó la inimputabilidad de las brujas pese a imputárseles el delito más grave de todos. Este autor decía que su enfermedad —la melancolía— impedía que pudiera aplicárseles una pena. Había que absolverlas, pero necesitaban un tratamiento médico, otro espiritual, pero no una pena. Puede considerarse el planteo de Wier como un antecedente de la medida de seguridad para inimputables (ver Zaffaroni, E. Raúl, “Criminología y Psiquiatría: El trauma del primer encuentro”, conferencia pronunciada en la Asociación Psicoanalítica Argentina, octubre de 2005, reproducida en *Revista de Derecho Penal*, Montevideo, 2006; Codino, Rodrigo, “Imputabilidad penal. Entre la historia y la prehistoria”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, año II, N° 5, Buenos Aires, La Ley, junio de 2012, pp. 290-294).

⁵² Ver Laserre, Emmanuel, *Étude sur les cas de non-culpabilité et d'excuse en matière pénale*, Toulouse, Bonnal et Gibrac, 1877.

⁵³ Basaglia, Franco y Basaglia Ongaro, Franca, *La maggioranza deviante*, Torino, Einaudi, 1971; traducción castellana: *La mayoría marginada*, Barcelona, Laia, 1977, pp. 26-27. Es importante señalar que Basaglia logró influir para que en Italia, por un tiempo, se eliminaran los Manicomios Judiciales, de modo que las personas que antes eran enviados a éstos, fueran enviados a Sanatorios generales.

La función social de la locura, pues, tiene un sentido similar al de la función social de la delincuencia. Es posible que desde una perspectiva más humanista se abarque toda la problemática de la desviación.

A ello contribuyen no poco las ciencias sociales y el regreso a los planteamientos epistemológicos, así como el análisis del poder y de los intereses en la determinación de las definiciones. Recordaremos incesantemente que, como dijo Nils Christie: "poder es el poder de definir".

