

La Criminología y su función: el momento actual del debate

CARLOS GONZALEZ ZORRILLA

Profesor de Derecho penal de la Universidad Autónoma de Barcelona

SUMARIO: 1. Objeto y función de la Criminología en la visión tradicional.—2. Crimen, criminalidad y criminales: Una ciencia a la búsqueda de objeto.—2.1. El iluminismo: garantías y responsabilidad. 2.2. El positivismo: causas y peligrosidad. 2.3. La criminología crítica: de causas a procesos, de crimen a criminalización. 2.4. El nuevo realismo: de nuevo causas, aun procesos.—3. La prevención penal: una praxis en búsqueda de justificación. 3.1. La prisión: crisis y alternativas. 3.2. Las alternativas comunitarias: ¿Ni alternativas ni comunitarias? 3.3. Vuelta a las garantías o abolición del sistema penal.—4. Algunas reflexiones personales acerca del objeto y función de la Criminología. 4.1. La Criminología como ciencia empírica. 4.2. El inútil camino de la causalidad. 4.3. Más allá del crimen: el control como objeto de investigación. 4.4. El uso simbólico de la justicia penal. 4.5. La cárcel es un mal que no sirve para cumplir sus funciones instrumentales. 4.6. Aumentar los canales de integración social.

1. OBJETO Y FUNCION DE LA CRIMINOLOGIA EN LA VISION TRADICIONAL

Preguntase acerca de cuál sea *la función* (o *las funciones*) de la Criminología significa, obviamente, preguntarse por cuál sea *el objeto* de la misma. Hasta hace relativamente poco tiempo (unos 20 años) la respuesta esa pregunta era sencilla: la Criminología es, se decía, la ciencia empírica que trata del crimen, de los criminales y del tratamiento y prevención del comportamiento criminal (Kaiser, 1978. p. 19;

(*) El presente texto recoge de forma ampliada y corregida el texto de la Conferencia dictada en el XLVI Curso Internacional de Criminología, celebrado en Barcelona los días 28, 29, 30 y 31 de octubre de 1991.

Göppinger, 1975, p. 1; Leauté, 1972, p. 13; Mannheim, 1975, p. 5). Las diferencias entre los diversos tratadistas del tema, podrían encontrarse entonces en el énfasis puesto en uno u otro enfoque del problema (médico, legal, sociológico, etc.) o en la metodología utilizada para su estudio, pero parecía haber paz en cuanto a la materia a investigar. La *función de la Criminología* aparecía así clara: suministrar conocimientos científicos sobre el crimen y sobre los métodos más adecuados para prevenirlo y tratarlo. En los últimos tiempos, además se ha añadido, como objeto específico de la Criminología el estudio de la víctima (vid. García Pablos, 1989, pp. 76 y ss.).

Más tarde volveremos sobre las repercusiones que ha supuesto la consideración de esa nueva temática en el discurso criminológico. Ahora baste constatar que la vieja definición ha entrado en crisis. Han desaparecido la claridad y la paz en la materia; se ha roto el consenso sobre cual sea el objeto de la criminología, y con esa ruptura se ha extendido la duda, cuando no la confusión, sobre qué *es* la Criminología. Y, obviamente, si no está claro qué *es*, menos clara habrá de estar la respuesta a la pregunta sobre cuáles son sus funciones.

A continuación me propongo analizar brevemente los avatares más significativos de la discusión científico-política que ha acabado con las viejas certidumbres.

Para ello me detendré separadamente en la discusión referente al *crimen* por un lado y a su *tratamiento y prevención* por el otro, para acabar con algunas reflexiones personales sobre las tareas de la Criminología en los momentos actuales.

2. CRIMEN, CRIMINALIDAD, CRIMINALES: UNA CIENCIA A LA BUSQUEDA DE OBJETO

2.1. El iluminismo: Garantías y responsabilidad

Aunque el estatuto de «ciencia» no lo adquirió la criminología hasta más tarde, acostumbra hoy a situarse el nacimiento del pensamiento criminológico en las aportaciones del Iluminismo, sobre todo a partir de la sistematización realizada por Beccaria. No debo extenderme en sus análisis porque es de sobra conocido, pero vale la pena recordar sus caracteres esenciales, no sólo para situar el origen de la discusión sobre el objeto de la Criminología, sino porque, como veremos más adelante, una de las aportaciones a la discusión en los últimos tiempos, se ha basado precisamente en la recuperación de los valores e ideales de la escuela liberal clásica, lo que se ha llamado la vuelta al «neoclasicismo».

Para la escuela clásica, el crimen, el delito, es una entidad jurídica que existe sólo como categoría de comportamiento sancionado por la ley en la medida que supone una violación del «contrato social»:

«La primera consecuencia de estos principios es que sólo las leyes pueden decretar las penas de los delitos, y esta autoridad debe residir únicamente en el legislador, que representa a toda la sociedad unida por el contrato social» (Beccaria, 1982. pp. 29-30).

La escuela liberal clásica distingue a continuación claramente entre *fundamento* y *fin* de la pena. (Robert, Ph., 1984, pp. 503 y ss.). El *fundamento* de la pena se halla en la culpabilidad del sujeto, que ha utilizado su libertad para violar el derecho de otro. El *fin* de la pena se reduce a impedir en el futuro la violación de la ley por parte del delincuente y sobre todo, por parte de los demás ciudadanos. La medida de la pena habrá de ser pues, la proporcionalidad con el daño causado y su utilidad para lograr la intimidación de los individuos:

«Hemos visto que el daño hecho a la sociedad es la verdadera medida de los delitos ... El fin (de las penas), pues, no es otro que impedir al reo causar nuevos daños a sus ciudadanos y retraer a los demás de la comisión de otros iguales. Luego deberán ser escogidas aquellas penas y aquel método de imponerlas, que *guardaba la proporción, hagan una impresión más eficaz y más duradera sobre los ánimos de los hombres* y la menos dolorosa sobre el cuerpo del reo». (Beccaria. pp. 38 y 46).

Dejaré para más adelante, al hablar del control del delito, los principios de política penal que se derivan de esa concepción. Ahora lo que nos interesa retener a efectos de analizar cuál es el objeto y la función de la Criminología para la escuela clásica es que la responsabilidad de establecer *qué* es el delito se deja a la ley y a la voluntad de los legisladores (y por tanto, no es objeto de investigación empírica); que la responsabilidad de establecer *quiénes* son los criminales se deja a la voluntad y libertad de los criminales mismo basándose en la libertad e igualdad de los sujetos del derecho. *Criminales y no criminales no son distintos*. La tarea del criminólogo (que se confunde con la del legislador o la del juez) será pues la de hallar la justa medida del castigo correspondiente al daño social y que suponga sólo un ligero exceso con respecto al beneficio que comporte el delito.

2.2. El positivismo: pausas y peligrosidad

Como sabemos esta acabada concepción filosófica y política se vio atacada por las corrientes del positivismo que parte de presupues-

tos y llega a conclusiones radicalmente diferentes de los de la etapa anterior.

Como ha puesto de relieve De Leo (1984, pp. 23 y ss.), la base de sentido común, moral y filosófica a la cual el positivismo tendrá a dar cuerpo está constituida por la idea de que el bien y el mal deben ser distintos, que deben existir signos reconocibles que identifiquen el malvado con respecto al bueno, al anormal con respecto al normal, al enfermo con respecto al sano. En definitiva, que los delincuentes son distintos de los no delincuentes y que adecuadamente estudiados, podemos identificar sus signos distintivos.

Esa corriente de pensamiento que arranca a principios del S. XIX y ha llegado, con formulaciones y matices diversos, hasta nuestros días, hace del *criminal* y no del delito, el objeto de estudio; el *crimen* no es sino la expresión *necesaria* de una personalidad no libre, sino determinada por factores de orden antropológico, físico, psíquico o social identificables y reconocibles; el *fundamento* de la reacción penal no se halla en la culpabilidad sino en la *peligrosidad* del sujeto y su *fin* ha de ser la neutralización de ese peligro, bien sea mediante el aislamiento, bien mediante la *cura* o *rehabilitación*. La medida del castigo (que, al menos en las versiones correccionalistas, ya no es castigo sino terapia) habrá de ser tan sólo la necesidad de control o de tratamiento mientras persista la peligrosidad del sujeto.

Sin entrar de nuevo ahora en las consecuencias que esa concepción implica en lo que concierne a las modalidades y formas de control, lo distintivo del positivismo en sus múltiples corrientes es que el crimen, por decirlo así, se *ontologiza*, se convierte en un dato objetivo, preconstituido, un ente natural que puede ser observado, aislado y estudiado de forma similar a como se estudian el resto de los fenómenos de la naturaleza.

La Criminología, de raíz positivista, es por eso una Criminología *etiológica*. La función del criminólogo consiste en suministrar conocimientos acerca de las *causas* del delito y acerca de las características de sus autores.

La contradicción de este enfoque de la cuestión criminal es que, mientras se considera al crimen como un ente objetivo, natural, se aceptan sin discusión las normas legales e institucionales que lo definen. El resultado es que se produce una «cosificación» de los resultados de esas definiciones normativas, tomándolas por *cosas* existentes al margen de aquellas. Como ha puesto de relieve Baratta (1985. p. 28) ello comporta una grave inconsecuencia: los elementos para construir una teoría de la criminalidad se extraen observando solamente una parte de los fenómenos concernientes a ella. Justamente la parte que ha sido seleccionada por los mecanismos institucionales y sociales de definición, los cuales, según la hipótesis de que parte la Criminología etiológica, deberían ser

indiferentes para la existencia de su objeto de investigación, es decir, el crimen.

En definitiva, la Criminología etiológica, incluso en sus versiones más modernas a través del enfoque multifactorial, se ve obligada a una *función* auxiliar del sistema penal, del cual extrae su objeto de estudio, sea la «criminalidad» a través de las definiciones y estadísticas policiales y judiciales, sean especialmente «los criminales» seleccionados a través de la institución de la prisión.

Como sabemos, esta visión del problema ha experimentado, sobre todo a partir de las aportaciones de Durkheim un cambio importante, en la medida que tanto el enfoque estructural-funcionalista, la teoría de la asociación diferencial, la teoría de la anomia, la teoría de las subculturas, etc., han partido de un presupuesto contrario al del primer positivismo, a saber: que el criminal no es ni anormal ni enfermo, y que lo que hace, y porqué lo hace debe ser estudiado sobre la base de los mismos factores que explican el comportamiento no criminal. No obstante, si bien es cierto que no es en el individuo delincuente o mejor dicho, en sus rasgos de anormalidad, donde hemos de buscar las causas del delito, no es menos cierto que estos enfoques siguen siendo *etiológicos* en la medida que tratan de hallar esas causas en una estructura social desigual marcada por la distancia entre metas y medios legítimos, y en los procesos de socialización de los individuos que viven en esa situación «anómica».

La función de la Criminología, según estos enfoques será estudiar las causas del actuar delictivo y proponer (en unos momentos, no lo olvidemos, en que se afirma el llamado Estado del bienestar) que sea la sociedad quien se haga cargo de las consecuencias de la desigualdad.

El criminólogo adquiere así un papel de reformador social, que como luego veremos se va a poner en cuestión con la crisis del «Welfare». Pero esa tarea de pedagogo o de suministrador de conocimientos y propuestas al sistema para prevenir y reformar las condiciones sociales en las que se desarrolla el crimen, se realiza sin cuestionar las definiciones legales e institucionales acerca de la criminalidad misma. Todavía la Criminología cuenta con un campo de investigación determinado y objetivable, aun cuando ese campo ya no sea el individuo aislado, sino el individuo situado en una determinada estructura social y cultural.

2.3. La criminología crítica: De causas a procesos, de crimen a criminalización

Esta visión, todavía consensual, que ve en la Criminología la ciencia de las causas de la criminalidad, se vio conmovida en sus cimien-

tos mismos, por lo que se denominó en los años 60, un «cambio de paradigma» que dio lugar a lo que más tarde se conoció como *criminología crítica*.

Tampoco voy a entrar a analizar en profundidad los elementos esenciales de esa teoría o mejor de ese paradigma que -analizado cuidadosamente es mucho menos coherente y unitario en sus posiciones que cuanto se ha querido ver por sus detractores-. En sustancia, el paradigma de la «reacción social» o «paradigma de la definición» afirma que la criminalidad no es una realidad ontológica, sino el resultado final de procesos sociales e institucionales de control social, mediante los cuales se definen algunos comportamientos como desviados y se etiqueta a sus autores como delincuentes. El objeto de análisis de la criminología deja de ser así «las causas» del delito, para pasar a ser el examen de esos procesos.

«Sobre la base del nuevo paradigma, la investigación criminológica tiende a desplazarse de las causas del comportamiento criminal, hacia las condiciones a partir de las cuales en una sociedad dada las etiquetas de criminalidad y el status de criminal son atribuidos a determinados comportamientos y a determinados sujetos y hacia el funcionamiento de la reacción social informal e institucional (procesos de criminalización). (Barrata, 1985. p. 28)».

La cuestión criminal es analizada pues como el resultado de una doble selección: una primera selección opera sobre el plano de los comportamientos a criminalizar (o lo que es lo mismo, de los bienes jurídicos a proteger); la segunda opera sobre los individuos a quienes atribuir el estatuto de criminal, mediante un proceso de definición y estigmatización que, si se desarrolla con éxito, *construye socialmente* la propia personalidad del desviado o del delincuente.

«Esos dos tipos de selección responden, no a la casualidad, sino a intereses precisos de producción y reproducción del dominio. La criminalidad es un 'bien negativo' distribuido de forma desigual, pero no arbitraria. Es decir, se selecciona como criminales de forma prioritaria a los individuos pertenecientes a las clases inferiores, ya sea porque el derecho penal está construido de modo que tutela sobre todo los intereses de las clases superiores, ya sea en función de la lógica de funcionamiento y de la práctica concreta de las agencias de control social, desde la escuela, hasta la policía y los tribunales». (Pitch, 1989.p. 43).

En la base de ese modelo está pues la atribución al Estado —o al «poder» o al «sistema»— de la responsabilidad de la definición de la criminalidad y de los criminales basándose en precisos criterios de reproducción de una sociedad injusta. La función del criminólogo se mueve así en una doble tensión no siempre resuelta: si por un lado la solu-

ción definitiva no puede esperarse más que de un cambio radical de la estructura social, no es menos cierto que mientras dicha solución llega es necesario intervenir sobre el plano de las políticas penales y sociales presentes. Esa intervención deberá adoptar dos formas precisas: la operativa, elaborando propuestas tales como la despenalización, descriminalización, descarceración, etc.; la otra, ideológica, destinada a ofrecer un marco de referencia teórico que desmonte el viejo discurso oficial sobre la criminalidad y los criminales, poniendo de manifiesto las mistificaciones y los estereotipos presentes en ese discurso y en las instituciones que lo han construido.

Como ha puesto de manifiesto recientemente Melossi (1991), esa visión del problema, presenta por un lado al «Estado» como una abstracción absoluta, -sin reparar en las contradicciones y conflictos de los grupos sociales que lo componen-, y por otro al «individuo», débil y aislado, haciendo abstracción de las diversas posiciones de poder de los diversos actores sociales.

Esa visión parcial, impide abordar desde una posición de «gobierno» y no subalterna, la política de control social, que se mueve en cambio en la permanente sospecha de que todos los cambio reformistas, sirven en realidad para consolidar el papel del gran Leviatán. La alternativa pues, sólo puede estar en la transformación radical del poder y en la superación de las relaciones sociales de producción capitalistas.

«Una criminología radical exige una redefinición de su objeto de estudio, sus temas y sus objetivos. En el pasado nos hemos visto constreñidos por una definición legal del delito que nos restringe al estudio y en última instancia, al control, de los 'criminales' así definidos por la ley. Necesitamos una definición legal del delito que refleje la realidad de un régimen jurídico basado en el poder y el privilegio; admitir la definición legal del delito significa aceptar la ficción de la neutralidad de la ley (...) Una definición del delito socialista y fundada en los derechos humanos nos habilita para el examen del imperialismo, el racismo, el capitalismo, la discriminación sexual y otros sistemas de explotación que contribuyen a la miseria del hombre y privan a las personas de sus potencialidades humanas (...) Con una definición radical, fundada en los derechos humanos, la solución del 'crimen' reside en la transformación revolucionaria de la sociedad y la eliminación de los sistemas económicos y políticos de explotación.» (Platt, 1977)

Quizás ahí resida, en esa contradicción no resuelta entre «reformas» y «revolución», el nudo central de la crisis de esa visión y de la discusión actual sobre su redefinición. En la medida que la definición de los problemas sociales *reales* se relega al campo metafísico de las contradicciones del sistema capitalista, la aplicación de políticas en sentido

«reformista y humanitario» son miradas con sospecha: Es la actitud que algunos han descrito gráficamente con la frase: Las reformas, no importa cuan liberales y bienintencionadas sean (especialmente si son liberales y bienintencionadas) conducen a una mayor represión y coerción (Cohen, 1988, p. 347).

Sin llegar a una conclusión tan drástica, si es verdad que el alejamiento de la perspectiva de un cambio revolucionario en los países industrializados, el auge de las políticas conservadoras y la reducción de los sistemas ligados al estado del bienestar han producido una situación de impasse que Gouldner ha expresado con claridad:

«Con ello lo que se llega es a que los adversarios del sistema *no pueden* cambiarlo, en tanto que los defensores del sistema *no quieren* cambiarlo. Por tanto no es posible cambio racional alguno». (Gouldner, 1979, p. 41)

2.4. El nuevo realismo: De nuevo causas, aun procesos

Esta visión ha dado paso a la aparición de dos nuevos modelos de aproximación a la cuestión criminal, ambos bajo el apelativo de «realistas». El primero de estos enfoques «realistas», (vid Young, 1986, pp. 393 y ss.), el que podríamos llamar conservador, sostiene que debe abandonarse el estudio de las causas de la criminalidad y en concreto la idea de que la criminalidad esté determinada por las condiciones sociales de desprivación. Según esa interpretación, la mejora de las condiciones sociales ha producido un aumento considerable de la criminalidad, más que una disminución. De ahí que ellos descartan la idea de que pueda obtenerse una disminución de la criminalidad con un aumento de la justicia social.

Por otro lado, sostienen que si bien los pobres cometen más delitos que los ricos, también es cierto que sólo una pequeña parte de los pobres está envuelta en la criminalidad. El crimen depende pues, más de una opción moral individual, que de una situación social.

En definitiva, el objetivo de la política social será el de influenciar, en sentido negativo, esa opción moral hacia el crimen, a través de las adecuadas medidas intimidatorias. El programa concreto de acción, y por ende, la función de la criminología será hallar mecanismos que hagan la realización del delito más difícil para el delincuente, aumentando los riesgos de ser capturado y establecer un sistema de punición apropiado y eficaz para restablecer el orden en la sociedad.

De alguna manera, como se ve, el viejo programa que para los iluministas, estaba cargado de elementos de progreso frente a una concepción religiosa de la criminalidad y un poder y discrecionalidad absolutos del monarca para imponer las penas, es ahora retomado como una propuesta

que privilegia la consecución del orden a través del castigo, de la ejemplaridad de éste para prevenir el delito y de la responsabilidad individual del delincuente como fundamento de la punición.

El segundo de los enfoques, autodenominado «nuevo realismo de izquierdas» pretende situarse a medio camino entre los realistas conservadores y la criminología crítica —a la que tachan de «idealismo de izquierda»—. En síntesis, los realistas de izquierda critican, tanto a la criminología crítica como a los realistas de derechas su abandono del estudio acerca de las causas de la criminalidad. Si los primeros reenvían para ello a las contradicciones del sistema capitalista, los segundos simplemente desechan la posibilidad de hallar esas causas fuera de la pura libertad de elección del individuo delincuente. En consecuencia, según los nuevos realistas, se renuncia a analizar el fenómeno criminal como un problema social *verdadero* y se acaba por hacer el juego a las políticas conservadoras de la ley y el orden.

La «base objetiva» de este realismo es el examen de los índices de victimización y de la noción de «desigual vulnerabilidad de las víctimas». Las conclusiones de ese enfoque son:

- Una parte relevante de la criminalidad (crimen callejero, violencia sexual, delitos contra la propiedad, etc.) se concentra en las franjas más marginadas de la sociedad.
- Para este tipo de delitos, también la victimización se concentra en los sectores más marginados, por lo cual, la relación delincuente-víctima es de tipo intra-grupal (pobres contra pobres).
- La función de los medios de comunicación no es la de *crear* el miedo a la criminalidad, sino que en todo caso pueden utilizar y amplificar ese miedo: «El crimen (para los mass-medias) se convierte en una metáfora, pero es una metáfora, anclada en la realidad». (Young, 1986, p. 409)

Las causas del crimen afirman, no deben hallarse en la pobreza, en términos absolutos, sino en lo que ellos denominan «deprivación relativa», esto es, en la comparación entre «un exceso de expectativas y las oportunidades que existen para realizarlas». De ese sentimiento de sufrir una injusticia, nace el «descontento» («discontent») y de él el crimen, como respuesta egoísta (moralmente reprochable) a la deprivación relativa.

La función de la criminología, en esta nueva visión, será la de argumentar con la gente para distinguir la realidad de la fantasía, y para elaborar programas de intervención que restablezcan la cohesión y la unidad de una comunidad «desorganizada» por la persistencia del crimen callejero. Esos programas de intervención deben ser prioritariamente comunitarios, pero sin excluir el recurso al castigo y a la intervención del control formal (policía, cárcel, etc.) allí donde la comunidad no esté en condiciones de dar respuesta al fenómeno criminal.

Aparte de los peligros que esta visión comporta de recuperación de un enfoque meramente penal del fenómeno de la desviación y de la marginalidad, se ha reprochado a los nuevos realistas sus bases metodológicas. En efecto, aún suponiendo que las categorías de privación relativa (¿quién no ha experimentado al menos una vez al día un exceso de expectativas respecto a las oportunidades concretas de realizarlas?) y de «descontento» (¿a cuál de las múltiples modalidades de descontento se refiere?) lo decisivo es que ambos conceptos no nos dicen nada sobre *un problema de distinta naturaleza*, o sea, *el crimen*.

Al final par explicar el ligamen entre estos tres conceptos (privación relativa - descontento - criminalidad) se recurre a dar un salto atrás que nos lleva de nuevo a las viejas teorías de la anomia mertoniana (vid. De Leo, 1987; Pitch, 1986). Para ese viaje no se necesitaban alforjas.

Y así llegamos al final de este breve repaso. ¿No ofrece la impresión de una discusión circular que da vueltas en torno a los mismos temas sin encontrar la salida? Responsabilidad individual —responsabilidad social— y de nuevo responsabilidad individual; causas —procesos, y de nuevo causas; crimen— criminalización - y de nuevo crimen. No les extrañe que no sea fácil hablar con este panorama, de cuáles sean las funciones de la criminología.

Desgraciadamente el análisis de la segunda parte de la definición, la que se refiere a la prevención y el tratamiento de la criminalidad no nos ofrece un panorama más alentador, en cuanto a la recuperación de las viejas certezas.

3. LA PREVENCIÓN PENAL: UNA PRAXIS EN BUSQUEDA DE JUSTIFICACIÓN

Volvamos de nuevo hacia atrás en la historia de la Criminología, para tratar de descubrir los aspectos esenciales del discurso penal acerca de la prevención y del control del crimen.

Como ha puesto de relieve Philippe Robert (1984, pp. 502 y ss.), esa dualidad prevención-tratamiento, en realidad puede unificarse: La prevención (o al menos, una cierta clase de prevención) ha sido la finalidad constante de la construcción jurídico-penal.

Como antes recordaba, de los postulados en los que se basaba la escuela liberal clásica, se derivaban dos principios fundamentales de la política penal: El primero consistía en la proporcionalidad de la pena respecto al delito. El segundo respondía al criterio del menor coste: el castigo es legítimo sólo cuando es indispensable para lograr la disuasión, es decir, sólo cuando representa un ligero exceso con respecto al delito. Todo castigo que vaya más allá de esa medida de necesidad es tiranía, en cuanto excede el contrato social.

También hemos visto ya anteriormente que el positivismo criminológico dio la vuelta a esos principios. La prevención ya no adopta la forma de disuasión dirigida a todos los ciudadanos (prevención general), sino que se dirige al autor del delito a fin de evitar que pueda reincidir (prevención especial); el aislamiento, la cura o la rehabilitación son ahora el objetivo de las penas, y en tanto no se dirigen a retribuir la culpabilidad del sujeto, sino a neutralizar su peligrosidad, su único límite ha de ser la necesidad: la pena habrá de ser, tan intensa o tan duradera como requiera el «tratamiento» del delincuente. Medir la pena en relación a la gravedad del delito sería tan absurdo como determinar previamente el tiempo que ha de durar la estancia de un enfermo en el hospital.

Esas dos concepciones, que representan construcciones ideológicas acabadas, completas, y que se enfrentan desde principios del S. XIX, han mantenido ese enfrentamiento, con formas diversas, pero con un contenido esencial invariable, hasta nuestros días: Justicia versus tratamiento; certeza versus flexibilidad; infracción versus necesidades; proporcionalidad versus asistencia, etc.

No puedo en el contexto de este trabajo respasar los avatares de la discusión histórica de estos temas. Me limitaré a presentar de forma resumida los perfiles de la discusión en los últimos tiempos, perfiles que han tenido como eje central la discusión sobre el papel de la prisión como expresión material y simbólica de la pena, del castigo.

Debo hacer, no obstante, una advertencia previa. La discusión que voy a presentar sobre la prisión y sus alternativas tiene relativamente poco que ver con la situación en nuestro país. Mientras otros países discutían sobre la crisis de la prisión, en el nuestro discutíamos sobre la amnistía para los presos políticos; mientras en otros países ponían en marcha proyectos comunitarios alternativos a la cárcel, nosotros discutíamos el contenido de la Ley General Penitenciaria; y por último, cuando en muchos países se cuestionan las alternativas comunitarias y comienza a hablarse de su fracaso, nosotros aún discutimos la posibilidad de introducir la *probation* en el (una vez más anunciado) Proyecto de Nuevo Código Penal. Por ello me centraré en la discusión sobre la prisión y sus alternativas más allá de nuestras fronteras (vid. Larrauri, 1982).

3.1. La prisión: Crisis y alternativas

La idea de sustituir parcialmente el control carcelario por un control «comunitario», esto es, de pasar de un control «segregativo» a un control «integrador» forma parte de la historia misma de la institución carcelaria, pero experimentó un impulso más decidido en las dos últimas décadas, sobre todo a partir de los años 60.

Cuatro fueron las razones que de un modo inmediato sirvieron de justificación a ese impulso:

a) *La crisis de la prisión como instrumento de control*: La masificación de la población penitenciaria, con la secuela de aumento de la violencia, difusión de enfermedades y ausencia de garantías de los derechos fundamentales no representaba sino la exteriorización de un fracaso más profundo: el fracaso de la cárcel para cumplir los objetivos de prevención, retribución y reinserción que históricamente había proclamado.

Una parte de la sociedad perdió su confianza en las posibilidades rehabilitadoras de la prisión y contemplaba horrorizada el deterioro de los derechos humanos fundamentales de los internos; y esa desconfianza aumentaba en el caso de las penas cortas privativas de libertad, en las cuales los efectos destructores y desocializadores producidos por la cárcel superaban con creces los hipotéticos beneficios resocializadores.

b) *La crítica a las instituciones totales y la difusión del asistencialismo*: El enfoque de la desviación y el control proporcionado por el labelling approach, cuyo postulado esencial afirmaba que la desviación no es una realidad en sí misma, sino una etiqueta que los demás conseguían poner al desviado a través de un proceso de estigmatización, constituyó el primer eslabón del ataque teórico a los fundamentos del control penal en su versión carcelaria.

A esa crítica cabría sumar el análisis de GOFFMAN sobre las instituciones totales y las aportaciones de la antipsiquiatría, que dieron como resultado un movimiento de desinstitucionalización de los enfermos mentales, movimiento que influyó a su vez en la tendencia a trasladar una argumentación similar a las instituciones penitenciarias (Goffman, 1970; Basaglia, 1971).

Por último, y como parte del llamado «Estado del bienestar», se produjo, sobre todo en la década de los 70, una extraordinaria difusión del asistencialismo, esto es, de la idea de ofrecer atención médica o social en el propio medio, a las personas o colectivos sociales más desfavorecidos o necesitados y que incluía entre sus presupuestos una compleja base conceptual en la cual los rasgos de la pobreza y la marginación y los de la desviación y la delincuencia quedaban a menudo equiparados.

Incluso en aquellos países, como el nuestro, en que el Estado del bienestar constituía simplemente una referencia teórica, sin apenas ninguna trascendencia práctica, el asistencialismo seguía jugando un papel simbólico notable

«Incluso cuando el asistencialismo se reducía a una pura ideología, en la cual las imágenes y las orientaciones de principio no coincidían con la efectividad de la práctica, continuaba ejerciendo una influencia ... en cuanto la intervención social en general tendía a asumir la función de

control social en forma blanda sustituyendo los arcaicos modelos represivos» (Mosconi, 1986, p. 281).

c) *La crisis fiscal del Estado y la relación coste-beneficio en la cárcel*: También exigencias de carácter económico se vinieron a sumar a esa tendencia a desarrollar alternativas comunitarias a la prisión. El mantenimiento y la creación de nuevas cárceles y el coste que ello suponía para las arcas estatales en unos momentos de recesión económica vivida en Occidente desde principios de la década de los 70 empujaba a los Estados a la búsqueda de nuevos recursos de control más baratos y más «productivos» (Larrauri, 1982, p. 774).

De hecho, esa exigencia de racionalización económica no se materializó, ya que las alternativas comunitarias no disminuyeron las dimensiones de la institución penitenciaria como luego veremos, con lo cual el coste de dichas alternativas *se sumó* al coste de las prisiones, pero, una vez más, el argumento parece haber jugado un papel simbólico, al margen de su efectiva realización práctica.

d) *La búsqueda de una nueva legitimación del control penal*: Acompañando a todos esos fenómenos citados, también en el interior del mismo discurso penal se produjo una crisis paralela que afectaba a los cimientos mismos en los que se venían asentando. La crisis de la prisión significó también, de manera inevitable, una crisis de los fines del Derecho penal, tradicionalmente vinculados a la institución penitenciaria como forma nuclear de la respuesta punitiva.

A la sinrazón de una respuesta penal basada en el retribucionismo se sumó la indemostrabilidad empírica del efecto de prevención general de las normas penales y, en cambio, la vivida sospecha cuando no la certidumbre del fracaso clamoroso de la prevención especial, al menos en su vertiente rehabilitadora o resocializadora.

Por ello se asistió no sólo a discusiones doctrinales acaloradas sobre las bases de una nueva legitimación del Derecho penal (sin excluir, obviamente, la posibilidad de prescindir totalmente del instrumento penal), sino, lo que es más importante, a nuevos intentos de relegitimar el control por parte del Estado.

Todo este conjunto de planteamientos empujaron, pues, en la dirección de buscar alternativas comunitarias a las penas privativas de libertad.

3.2. Las alternativas comunitarias: ¿Ni alternativas ni comunitarias?

Pero como ya antes adelantaba, la ejecución de esas alternativas, sus resultados prácticos, y aún su filosofía de fondo, fueron rápidamente sometidas a revisión. Las críticas, o mejor dicho, las críticas de carácter *li-*

beral dirigidas a las alternativas comunitarias (las críticas *conservadoras* simplemente se referían a su coste e inutilidad para lograr descensos apreciables de los índices de reincidencia) se centraron en los siguientes puntos.

a) *Aumento del control*: Aunque todo este conjunto de medidas alternativas comunitarias, con sus diversas variantes, se planteaban como objetivo la disminución del tamaño, alcance e intensidad del sistema de control formal o, al menos, del extremo duro de este control -la cárcel-, la experiencia práctica puso de relieve que lo que en realidad se produjo es un crecimiento del tamaño e intensidad de la «red» penal, por utilizar el símil de COHEN:

- «1. En primer lugar, hay un incremento del número de desviados atrapados en el sistema; muchos de ellos son nuevos que no estaban siendo procesados anteriormente (redes más anchas).
2. En general, hay un incremento de la intensidad de la intervención con los desviados antiguos y nuevos, sujetos a unos niveles de intervención (incluida la institucionalización tradicional) inexistentes anteriormente (redes más duras).
3. Nuevos centros y servicios están completando más que reemplazando los sistemas de control originales (redes distintas).»

(Cohen, 1989. p. 74).»

En concreto, parece evidente ya que ninguna de estas alternativas logró disminuir los índices de encarcelamiento: «Al contrario, la dimensión comparada de las tendencias carcelarias fueron en sentido opuesto: más medidas alternativas, más encarcelamiento. Se denunció que la experiencia de la alternativa a la cárcel, en los hechos, no se mostró en absoluto una alternativa al ‘estado de privación de libertad’, y que las medidas alternativas no fueron aplicadas ‘en lugar’ de la cárcel, sino ‘junto’ a la cárcel». (Pavarini, 1989. p. 122)

Si, como se apuntaba, las medidas alternativas no supusieron una disminución efectiva de los encarcelados, sino un aumento de los mismos, habría que convenir en que dichas medidas cumplieron una mera función ideológica -en el sentido marxista del término ideología, esto es, como mistificación de la realidad- de cobertura de una eventual expansión del control en general y del sistema penitenciario en particular.

b) *La selección de los destinatarios*: Las investigaciones han puesto de relieve que, en general, las medidas alternativas se aplicaron a los sectores de población de clase media, que contaba con adecuados recursos familiares, económicos, laborales, etc. Muchos de los servicios o

instituciones que prestan este tipo de asistencia estaban incluso diseñados para admitir solamente sujetos dotados de dichos recursos, y de hecho, la dinámica que en ellos se siguió resultaba imposible de seguir para sujetos que no alcanzaban un determinado nivel de preparación cultural o profesional.

Ello, además de haber excluido de su ámbito de aplicación a la mayoría de la población carcelaria tradicional formada por individuos pertenecientes a los sectores sociales más deprivados y marginados, supuso un endurecimiento del control para el resto. En efecto, como dice LARRAURI (1982. p.776), «para ese sector que ya se veía normalmente excluido del sistema carcelario, el control de la comunidad vino a representar generalmente la obligatoriedad de participar en algún tipo de programa educativo -terapéutico- rehabilitador sito en la comunidad... En otras palabras, el control de la comunidad supuso un endurecimiento de las condiciones en que se concedió la probation o parole».

c) *Posibilidad de aumento de la población penitenciaria futura:* El hecho de que a las condiciones tradicionales de concesión de la suspensión de la ejecución de la pena exigidas tradicionalmente, tanto en los sistemas anglosajón de probation como en el continental de sursis, se añadían condiciones específicas de participación en determinados programas terapéuticos o rehabilitadores, hacía más probable que el incumplimiento de alguna de estas condiciones impuestas llevara al sujeto a la cárcel en el futuro. La consecuencia no dejaba de ser paradójica: además de que no suponía una disminución de la población penitenciaria, la aplicación de las alternativas a la prisión podría representar un aumento de esa población en el futuro.

d) *Privatización y disminución de las garantías:* El hecho de que muchas de estas alternativas quedasen confiadas al sector privado representaba un riesgo de generar fenómenos especulativos y prácticas clientelares incontroladas o que podían dar lugar a formas de control y de restricción más rígidas incluso que las estructuras cerradas y al margen de cualquier control jurisdiccional.

Aunque otros autores pusieron de relieve su sospecha de que, en realidad, esas agencias tenían poco de privadas, en cuanto recibieron abundantes subvenciones de fondos públicos y en las mismas trabajaban profesionales seleccionados en términos similares a los que operaban en el sistema central de la justicia penal, nadie puso en duda la falta de adecuados mecanismos de control jurisdiccional de su actuación, teniendo en cuenta sobre todo las condiciones de extrema dureza del control ejercido por alguna de ellas (Pavarini, 1986).

Pero, además, la utilización de estos servicios e instituciones de control extrapenitenciario tendieron a privilegiar las estructuras más cerradas y convirtieron a los profesionales de esos servicios en apéndices del

aparato central de control, haciéndoles asumir un papel para el que no estaban destinados y que podía poner en peligro la labor de atención y ayuda que pregonaba su puesta en marcha.

3.3. Vuelta a las garantías o abolición del sistema penal

En definitiva, una vez más, todo este conjunto de críticas han puesto en duda no sólo los resultados prácticos del movimiento descarceratorio, sino incluso sus propias premisas ideológico-políticas. Ello ha dado lugar a la aparición de dos nuevas tendencias contrapuestas.

Por un lado, la crítica a la intromisión por parte del movimiento descarceratorio en todos los ámbitos de la vida social, su capilarización, la extensión del control terapéutico y la ausencia de garantías individuales que comporta, ha provocado un movimiento de reivindicación del ámbito de las garantías del ciudadano, frente al control estatal lo que se ha llamado el «modelo de justicia» y un nuevo impulso de las teorías neoclásicas en la recuperación de valores como la certeza y proporcionalidad de las penas, etc. La crisis del estado asistencial, ha producido, al mismo tiempo, un fortalecimiento de las políticas de orden público, rechazando la posibilidad de objetivos reformistas o de intervención asistencial y enfatizando nuevamente las teorías de la prevención general. (Larrauri, 1989. p. 97)

La otra orientación, de signo opuesto al anterior está representada por los abolicionistas. El movimiento abolicionista lleva hasta sus últimas consecuencias el modelo del «etiquetamiento». Para el abolicionismo el crimen no es solamente un estigma distribuido de forma arbitraria y selectiva, sino que además sirve para enmascarar los conflictos realmente existentes y expropia a los propios actores del conflicto la capacidad de resolverlo.

La *víctima* adquiere en este nuevo enfoque un rol central: La actual situación de las víctimas expropiadas e ignoradas por la justicia penal, recobrarían un nuevo protagonismo con la abolición del sistema penal mismo. Ello permitiría que víctima y ofensor pudieran estar en disposición de abordar su «conflicto» personalmente, en un proceso de comunicación cara a cara, donde los «reales» problemas de ambos podrían aflorar en términos concretos y no abstractos. (Pitch, 1989. p. 54). Obviamente este modelo supone una reivindicación de la comunidad participante en la resolución de los conflictos y que recupera así la función reguladora y de control social primario que hoy le ha sido arrebatado por el Estado.

No puedo, en el contexto de este trabajo, desarrollar en profundidad, las críticas que se han hecho a este nuevo modelo epistemológico: su reivindicación de una comunidad que no existe en la realidad; su ingenuidad al suponer que el Estado pudiera abandonar el monopolio del

control penal que constituye la esencia misma de su existencia; su idealismo acerca de las posibilidades de restitución total del protagonismo del conflicto a las víctimas; el peligro de dar lugar a formas de restitución no garantista, etc.

Lo que si me importa señalar es que ese brevísimo panorama que acabo de trazar, parece sumirnos de nuevo en un círculo interminable, en el que los criminólogos, como modernas Penélope, parecen dedicarse a destejer por la noche lo que laboriosamente ha ido tejiendo durante el día, en una tarea interminable y agotadora.

Y, sin embargo, no sería justo concluir con la sensación de que todo ese esfuerzo de pensamiento, de conocimientos, de discusiones ha sido banal. Creo que algunas cuestiones aparecen hoy más claras que ayer, que algunos estereotipos han sido definitivamente destruidos, y que, si bien no podemos decir que hayamos encontrado mejores respuestas, si podemos afirmar que tenemos mejores preguntas que hacernos. A intentar formular algunas de esas conquistas e interrogantes, va destinada la última parte de este trabajo.

4. ALGUNAS REFLEXIONES PERSONALES ACERCA DEL OBJETO Y FUNCIÓN DE LA CRIMINOLOGIA

Probablemente, si alguna lección podemos extraer de la evolución del pensamiento criminológico, sea la necesidad de abandonar la búsqueda de absolutos metafísicos y certezas.

«Ni las certezas políticas, ni las ciencias pueden sustituir la difícil decisión de realizar opciones morales»

(Cohen, 1988. p. 354).

Por eso me voy a permitir una vez más retomar la vieja definición sobre la Criminología para hacer una nueva lectura de su objeto y método, con el fin, no de desvelar la solución del enigma, sino de reflexionar acerca de las dudas y los interrogantes que nos asaltan.

4.1. La Criminología como ciencia empírica

Esa parecía ser la primera señal de identidad de la Criminología: su carácter de ciencia empírica (empírico-experimental decían otros).

En un país como el nuestro, tan poco acostumbrado a la investigación empírica, la necesidad de contar con un instrumento que no dé cuenta de la realidad *tal como es*, parece incuestionable. Nada que objetar pues al carácter de ciencia empírica de la criminología. Ahora bien,

en Criminología, «objetividad científica» ha sido demasiado a menudo sinónimo de determinismo. La «objetividad», y por tanto, la certeza de los datos se contraponía a la relatividad y opinabilidad de las opciones valorativas, sin reparar que, precisamente porque los datos, ni se recogen, ni se interpretan ellos solos, en el interior de los argumentos empíricos y determinísticos se hallan, más o menos escondidas, teorías e ideología. (Ponti-Merzagora, 1985, p. 23). Cuando hoy repasamos las viejas evidencias empíricas que *demostraban* de forma *incuestionable*, por ejemplo, el ligámen entre raza y crimen, nos damos cuenta cuantas veces el recurso a la ciencia ha servido para esconder prejuicios racistas. Por cierto que hoy —más tarde pondré un ejemplo—, parecemos estar asistiendo a una nueva manifestación de esa vieja historia de racismo.

En definitiva, lo que quiero decir es que, probablemente, el recurso a los datos, cada vez más sofisticados, no nos debe hacer olvidar que es falaz intentar encontrar en *la ciencia* peligrosos soportes de certeza absoluta, y que por lo tanto, es preferible reconocer la contingencia de nuestras conclusiones científicas y poner de manifiesto las opciones ideológicas que se encuentran tras ellas.

4.2. El inútil camino de la causalidad

Esa advertencia anterior, sobre la inevitabilidad de tener en cuenta las opciones políticas e ideológicas implícitas en nuestras investigaciones es, por otro lado, un rasgo común a todas las ciencias sociales, pero creo que es particularmente relevante en el caso de la investigación criminológica.

Creo que una de las conquistas que nos ha dejado el interaccionismo y la llamada criminología crítica, es que el delito no es un ente natural, aislable e identificable como tal, al margen de los procesos de definición social y legal. Parece una verdad, hoy ya unánimemente aceptada que es imposible tratar de hallar una unidad «natural», ontológica, entre fenómenos tan dispares como los atracos a mano armada, el delito fiscal, la violencia doméstica o la prevaricación judicial. Que lo único que unifica ese conjunto de fenómenos heterogéneos es su definición como delitos, sin que exista una realidad ni psicológica, ni antropológica, ni social que los comprenda a todos ellos.

Y no sólo eso: la segunda de las adquisiciones irrenunciables del interaccionismo es, creo, que el propio hecho de la definición de esas conductas como delictivas y, desde luego, la reacción institucional que esa definición pone en marcha, contribuyen a su vez a definir, a modificar, a *crear*, el *problema social* que esas conductas representan.

En definitiva, lo que quiero decir es que la investigación y el análisis del fenómeno social que llamamos «crimen», no puede hacerse, sin estudiar el complejo proceso interactivo entre las *acciones* de los indivi-

duos dotadas de *significación social* por un lado, la *norma* que define esas acciones como aprobadas o desaprobadas, normales o anormales, conformistas o desviadas por otro, y la *reacción social* que ponen en marcha. (Lemert, 1981; De Leo, 1984)

4.3 Más allá del crimen: el control como objeto de investigación

De lo anterior se deduce también que el control social se convierte así en el objeto privilegiado de la investigación criminológica. Desde luego eso no supone caer en fáciles abstracciones reduccionistas que consideran el crimen como un ente artificial, producto sin más de los procesos de definición y etiquetamiento. Ya he dicho anteriormente que el fenómeno incluye tres variables indesligables: acción social - norma - reacción social. Pero sí supone no convertirse en fáciles prisioneros de las definiciones legales y por lo tanto hacer abstracción de esas mismas definiciones a la hora de estudiar la realidad criminológica.

Creo que hoy es particularmente importante prestar atención a los procesos de criminalización de determinadas conductas (y al revés, al proceso de *no* criminalización de otras), a la aparición de nuevas categorías sociales de desviados y al resurgir de viejo conceptos como el de «peligrosidad social», que en el contexto actual, adquieren una nueva dimensión y relevancia.

Y por lo mismo, creo que la criminología no puede seguir siendo la ciencia del *control penal* «tout court», sino que el criminólogo, si quiere tener una visión de conjunto de los procesos de control social presentes en nuestra sociedad, ha de abarcar con su mirada fenómenos que hoy se encuentran en los márgenes de las definiciones del delito. Me refiero por ejemplo, a fenómenos tales como el de los extranjeros, o el de las toxicomanías, etc. Ambos, son imposibles de entender sin considerarlos en relación a los procesos que ligan la marginación, la exclusión social y la criminalización. Y, al revés, es imposible tener una visión cabal de la criminalidad y su control, sin hacer referencia a los procesos de reacción social, formal e informal, que operan en relación a esas realidades «*no delictivas*».

Y, aún más, la criminología como ciencia del control social (y no simplemente del control penal), ha de abarcar el estudio que se refiere al actuar de otras agencias del control, como las instituciones psiquiátricas, el trabajo social, etc., es decir, el conjunto de instancias implicadas en la distribución de servicios y recursos, pero que a su vez operan, creando definiciones de «normalidad» o «anormalidad», de «bien» y de «mal». (Pitch, 1989. p. 23)

En este sentido es evidente la necesidad de analizar cuidadosamente el papel de los medios de comunicación en esos procesos de definición. Sin entrar ahora en la discusión sobre si son los medios de comunica-

ción los que *crean*, definiéndola, la desviación o simplemente se limitan a reflejar las ideas de «la gente» sobre el crimen, ampliándolas, es evidente la necesidad de analizar en profundidad el papel de los medios de comunicación al respecto. Les pondré un ejemplo, extraído de una noticia del diario «El País», del 30 de agosto de 1991, titulada «600 inmigrantes detenidos este verano en Madrid»:

«Seiscientos extranjeros pasaron a disposición judicial tras las operaciones policiales realizadas este verano en Madrid, principalmente en las zonas de la plaza de España y la Gran Vía. Estas 600 personas son parte de las 3.000 que fueron cacheadas en las redadas. *Otros 500 delincuentes* cayeron en la red policial en este período. Pese a esta ofensiva, la plaza de España era ayer un hervidero de *africanos, traficantes y drogadictos*, a los que la presión de la policía no parece inquietar.

Desde el 15 de junio hasta el 25 de agosto, agentes de la comisaría de Centro han montado un dispositivo especial en la zona de Gran Vía-Red de San Luis-Clavel-Víctor Hugo-Hortaleza, calles por las que permanentemente *pululan* todo tipo de *extranjeros*.»

Queda claro, no sólo una actividad claramente marginalizante hacia los colectivos de inmigrantes (¿Por qué ellos «pululan» mientras los demás andamos o paseamos?), sino su asimilación con la droga, el crimen, etc., como forma de exclusión y segregación social.

4.4. El uso simbólico de la justicia penal

Los procesos de criminalización a los que hace un momento me refería, no siempre encierran no obstante, el enmascaramiento de posiciones de dominio o de exclusión social hacia determinados colectivos vistos como «extraños», «distintos». A veces, como en el caso del movimiento feminista o ecologista, sus demandas de criminalización de las agresiones sexuales, de persecución de la violencia doméstica o de la efectiva protección penal del medio ambiente obedecen, o mejor dicho, tienen su *base objetiva* en problemas que tienen que ver con el abuso de posiciones de poder, bien derivadas de la identidad sexual o de situaciones económicas o institucionales. (vid. Pitch, 1989. pp. 84 y ss.)

En todos estos casos las demandas de criminalización, además de perseguir el objetivo de reducir la incidencia de estas conductas a través de la amenaza de sufrir una sanción, parecen buscar otra finalidad, también implícita en la criminalización: la de afirmar, con carácter «universal» una nueva jerarquía de valores alternativos sobre la femineidad o sobre la conservación del planeta.

Paradójicamente en cambio, en la medida que esos movimientos (o al menos, algunas expresiones de esos movimientos) patentizan su rei-

vindicación pidiendo la criminalización y presentándose como víctimas de una situación injusta, están sirviendo para *relegitimar* al derecho penal en su función más «dura», y en definitiva, dando nuevos argumentos a los partidarios de la ley y el orden, no frente a la violencia doméstica o la contaminación del medio ambiente precisamente, sino frente a los inadaptados, inmorales y peligrosos de siempre.

La otra consecuencia de esa utilización simbólica del derecho penal, como ha puesto de relieve Tamar Pitch, es que, para que un problema pueda ser criminalizado debe ser definido de forma precisa y rígida. La «violencia sexual» es «esto» y no otra cosa, o sea, es, aquello que la norma dice. Pero con ello la criminalización simplifica el objetivo, radicaliza y hace más rígido el conflicto. Tiene necesidad de producir una lógica amigo-enemigo, para lo cual, necesita producir un clima de indignación moral.

Pero con ello, lo que se produce es la *individualización* de la atribución de responsabilidad: el sistema penal opera con autores individuales. La consecuencia es que desaparece el contexto social, cultural y político en el que se produce el problema. Por ejemplo, las catástrofes ecológicas serán atribuidas a un culpable determinado, con lo que tiende a difuminarse la consideración de las mismas como resultado de un determinado modelo de desarrollo económico, etc. Es decir, que mientras se legitima el problema como de interés universal, se individualizan las responsabilidades. (Pitch, 1989. pp. 94 y ss.)

Aun cuando se trate de un problema con raíces e implicaciones diversas, creo que ese mismo análisis nos da algunas claves de interpretación para las recientes movilizaciones vecinales contra la droga, ocurridas en nuestro país en las últimas semanas, y la coincidencia con la discusión del Proyecto de Ley de Seguridad Ciudadana que, entre otros dislates, propone la persecución del consumo de drogas.

4.5. La cárcel es un mal que no sirve para cumplir sus funciones instrumentales

La siguiente reflexión, que me parece hoy ya una verdad adquirida en el trabajoso proceso de clarificación epistemológica a que me he referido con anterioridad, se puede formular de manera muy simple: la cárcel es un mal, que no previene y no resocializa (Melossi, 1991).

Como ya hemos visto con anterioridad, la discusión en estos momentos parece más bien hallarse en si dicho mal es necesario o innecesario, pero no parece que hoy nadie ponga en cuestión el daño que la cárcel significa, y muy pocos creen todavía en que puede ayudar a prevenir la comisión de delitos.

Con frecuencia, cuando se dice esto, se produce entre algunos trabajadores penitenciarios un reflejo de rechazo e incomodidad. A menudo

esos profesionales reciben esa afirmación como un reproche dirigido a su trabajo y a su función. Y sin embargo no es así. Lo cierto es que de la afirmación de que la cárcel es un mal, no se desprende la conclusión de que todas las cárceles son iguales: Hay cárceles peores que otras y por tanto, la organización, el funcionamiento y la labor de los profesionales penitenciarios no es indiferente al resultado final.

Pero detrás de la afirmación de que la cárcel es un mal se encierra la constatación de una crisis que hoy parece insuperable: lo que está en cuestión no es el funcionamiento de tal o cual sistema penitenciario, sino la propia función social del castigo, al menos en la forma histórica que el castigo ha producido en al época moderna, esto es, la reclusión, la prisión. Hoy aparecen inconciliables las tradicionales funciones de custodia y de rehabilitación o resocialización y existe la cada vez mayor evidencia de que la primera de esas funciones, -la custodia, la reclusión- anula cualquier posibilidad auténtica de realizar la segunda -la resocialización, la reintegración social-.

De esa constatación me parece que se deducen al menos tres consecuencias importantes:

La primera, es que ello obliga a todos los que nos dedicamos de una forma u otra al estudio de la cuestión penal, a definirnos sobre las diversas opciones político-criminales que la crisis de la prisión plantea. Bien entendido que ese posicionamiento no puede ser el resultado de una mera operación técnico-científica o la exclusiva consecuencia de una investigación empírica, sino que encierra, como antes decía, una opción política e ideológica que la honestidad intelectual me obliga a explicitar de la manera más clara posible.

La opción que sostengo es, que no siendo posible en mi opinión acabar hoy con la prisión como forma de la violencia institucionalizada, si es posible y deseable proceder a una drástica reducción cuantitativa y cualitativa del peso de la institución carcelaria.

Comprendo las razones del abolicionismo, y comparto con esa corriente del pensamiento criminológico su crítica a los fundamentos de la reacción penal tal como se produce en nuestros días. Pero en mi opinión, suprimir el derecho penal, tal como hoy lo conocemos y dejar la resolución de todos los conflictos que la criminalidad provoca, en manos exclusivas de la comunidad y de las víctimas, resulta una aspiración plausible, pero no me parece un programa político realizable. Suprimir, *en los actuales momentos históricos*, la reacción punitiva formalizada, podría hacer perder a sectores sociales muy amplios el sentimiento de «equidad», de «justicia» y de «rectitud». Y como ha dicho un autor:

«Si la gente pierde el sentido de que ‘las cosas funcionan’ y de que están viviendo en una sociedad ‘equitativa y justa’ puede generarse ‘rabia y escándalo’, lo que a su vez conduce a abandonar todas las preocupaciones humanitarias respecto de los delincuentes y en general, respecto de

todos los grupos desfavorecidos». (Gaylin, 1983, p. 341)

Por eso me parece que, manteniendo como horizonte la idea de lograr «no un derecho penal mejor, sino algo mejor que el derecho penal», según la vieja sentencia de Radbruch, un análisis concreto de las posibilidades presentes me inclinan por la opción llamada del «derecho penal mínimo».

Por derecho penal mínimo entiendo con Ferrajoli, lo siguiente:

«Un sistema penal está justificado únicamente si la suma de las violencias —delitos, venganzas y punitones arbitrarias— que él puede prevenir, es superior a la de las violencias constituidas por los delitos no prevenidos y por las penas para ellos conminadas». Es decir ... «la pena está justificada como *mal menor* —esto es, *sólo si es menor*, o sea, menos aflictiva y menos arbitraria— respecto a otras reacciones no jurídicas y más en general, que el monopolio estatal de la potestad punitiva está tanto más justificado cuanto más bajos son los costos del *derecho penal* respecto a los costos de la *anarquía punitiva*». (Ferrajoli, 1986. p. 39)

De esa comparación se deduce la necesidad y la conveniencia de reducir cuantitativamente el derecho, hasta el límite de su tendencial supresión. Pero mientras subsista la posibilidad de prevenir conductas indeseables de los ciudadanos mediante intervenciones y técnicas que limiten o anulen sus derechos y libertades, deberá subsistir el derecho penal con su complejo sistema de garantías derivadas del Estado de derecho.

Por ello, la tarea del criminólogo será la de suministrar datos, experiencias y propuestas que aumenten la tolerancia social a la desviación y que disminuyan la creencia (profundamente errónea) de que todos los problemas sociales pueden ser resueltos recurriendo a la amenaza del castigo. Episodios recientes de intolerancia social ante las minorías étnicas, los drogadictos o los extranjeros, en la medida que potencian la emergencia de legislaciones y prácticas penales cada vez más duras y menos garantistas (una de esas expresiones, la llamada Ley de Seguridad Ciudadana se está discutiendo en estos días en el Parlamento español), ponen de relieve como los sistemas punitivos se dirigen hacia una transformación en sistemas de control cada vez más informales y cada vez menos garantistas. Por eso tiene razón Ferrajoli cuando apunta:

«Quizás lo que hoy es una utopía no son las alternativas al derecho penal, sino el derecho penal mismo; la utopía no es el abolicionalismo, lo es el garantismo, inevitablemente parcial e imperfecto». (Ferrajoli, 1986. p. 44)

La segunda consecuencia a la que nos conduce la constatación de la crisis de la prisión, se refiere a la prisión misma. Tengo la impresión de que todavía no hemos tomado conciencia cabal de lo que significa hablar de la cárcel como un «servicio» público.

Esa expresión «servicio» traduce un cambio de significación profundo de la tarea de todos los profesionales penitenciarios y, aún diría más, de la filosofía misma de la institución penitenciaria. Supone, a mi modo de ver, cambiar la vieja concepción «rehabilitadora» o de «tratamiento» en la que el detenido no es sujeto, sino *objeto* de la acción rehabilitadora que ejercitan instancias externas a él, a una concepción interactiva. Como ha dicho Baratta, se ha de pasar del concepto de «tratamiento» al de «*reintegración social*», no «por medio de», sino «a pesar de» la cárcel.

«Esto significa reconstruir íntegramente, como derechos del detenido, los contenidos posibles de toda actividad que pueda ser ejercida. Por tanto el concepto de tratamiento debe ser redefinido como ‘servicio’». (Baratta, 1991. p. 91)

De esa forma, la promoción educativa y cultural, la salud y las condiciones higiénicas, el respeto a la individualidad y a las peculiaridades culturales de los detenidos, el trabajo productivo, la apertura de la cárcel al exterior y del exterior a la cárcel, etc., son dimensiones de la actividad penitenciaria que adquieren una nueva dimensión si se leen como derechos de los *ciudadanos* que se hallan privados de libertad, muy distinta de si se leen como *recursos técnicos* para cambiar la forma de ser y de comportarse de los *delinquentes reclusos*.

Por último, la tercera consecuencia de la constatación de la crisis de la prisión, obliga a plantearse de forma también *pragmática* —«pragmatismo moral» lo llama Cohen— y el tema de las alternativas «blandas» al internamiento carcelario.

Sin ignorar las críticas a las alternativas comunitarias —que yo mismo he formulado en ocasiones— no podemos caer en el pesimismo inmovilizador de considerar que nada puede ser modificado y que cualquier mejora acaba por ser absorbida por «el sistema» con fines de aumento del control. Ese peligro existe, ciertamente, pero también hemos de ser justos y reconocer que algunas de esas alternativas, han servido para ofrecer oportunidades y ayuda a los perdedores, a los marginados, a los pertenecientes a ese sector social que antes llamábamos «pobres» y que hoy designamos con nombres técnicos enrevesados —«desviados», «inadaptados», «antinormativos», etc.— y que constituyen esa masa de desheredados que pueblan nuestras prisiones.

Debemos exigir que las alternativas comunitarias sean realmente *alternativas* y no meros añadidos al control penal tradicional; debemos

exigir que las alternativas comunitarias sean verdaderamente *comunitarias* y no meros apéndices del aparato de control penal; debemos exigir que las alternativas comunitarias sean *garantistas* y no se trate de una mera «*estafa de las etiquetas*» en la que, bajo la cobertura ideológica de que no es derecho penal, se enmascare un vaciamiento de las libertades y derechos de los ciudadanos; debemos exigir que las alternativas comunitarias no supongan una excusa para que el Estado se desentienda de los problemas de los marginados, mediante el fácil recurso de traspasar esa responsabilidad a la comunidad.

Debemos exigir todo eso, pero una vez hecho, debemos exigirnos a nosotros mismos, no contribuir al aumento de la segregación y la exclusión social, incentivando, a veces involuntariamente, el fácil recurso a la prisión como única forma de respuesta al delito.

4.6. Aumentar los canales de integración social

De todas las tareas de la criminología, ninguna me parece más necesaria y más urgente que la de agrandar los límites de la tolerancia social e inventar nuevas formas y canales de comunicación y de integración de los desviados y de los marginados.

Cuando asistimos hoy a fenómenos tales como el apaleamiento de toxicómanos, por el hecho de ser «*visibles*» socialmente, hemos de afirmar la conveniencia de establecer sistemas institucionales que hagan que problemas sociales como el de la farmacodependencia sean aún más visibles. Pero visibles para posibilitar su atención, no para crear alarma social.

Cuando asistimos hoy a fenómenos como el rechazo y la intolerancia frente a las minorías étnicas o nacionales, basándose en su identificación con el crimen, hemos de reivindicar y aplaudir experiencias de integración de esos mismos colectivos en la comunidad, con formas flexibles que combinen la asistencias con la comunicación interactiva entre culturas, grupos o individuos.

Cuando asistimos hoy a propuestas de política criminal que no sólo tienden a endurecer la intervención policial y punitiva, sino que incluso llegan a plantear la posibilidad de *militarizar* la intervención en determinados conflictos, tales como el narcotráfico o las inmigraciones masivas, se hace más urgente, trabajar para *normalizar* las actividades del control social, para extraerlas del clima de «guerra» en la que hoy parecen estar sumidas, y para poner en primer plano, políticas que, creen auténticos vínculos de socialización y no espejismos de cohesión *social* basados en el rechazo de todo lo que es distinto, ajeno o problemático.

BIBLIOGRAFIA

- BARATTA, Alessandro (1985). «Sur la criminologie critique et sa fonction dans la politique criminelle», en *Annales Internationales de Criminologie*. Núm. 23.
- (1991). «Resocialización o control social. Por un concepto crítico de 'reintegración social' del condenado», en *Hacia el Derecho Penal del nuevo milenio*. Cuadernos INACIPE. México.
- BASAGLIA, Franco (1971). *La magioranza deviante. L'ideologia del controllo sociale totale*. Einaudi. Torino.
- BECCARIA, Cesare (1982). *De los delitos y de las penas*. 3ª edic. Alianza Ed. Madrid.
- COHEN, Stanley (1988). *Visiones de control social*. Traducción de Elena Larrauri. P.P.U. Barcelona.
- DE LEO, Gaetano (1984). *Psicosociología della criminalità e della devianza*. Bulzoni, ed., Roma.
- (1986). «Il crimine come problema e la sua spiezazione: nuovo realismo e oltre», en *Dei delitti e delle pene*. Núm. 3.
- FERRAJOLI, Luigi (1986). «El derecho penal mínimo», en *Poder y Control*, Núm. 0.
- GARCIA PABLOS, Antonio (1989). *Manual de Criminología. Introducción y teorías de la criminalidad*. Espasa-Calpe. Madrid.
- GAYLIN, Willard (1983). «The Killing of Boonie Garland: A Question of Justice», cit. por Cohen, Stanley (1988). *Visiones de control social*. P.P.U. Barcelona.
- GOFFMAN, Erving (1970). *Internados. Ensayos sobre la situación de los enfermos mentales*. Amorrortu, Ed. Buenos Aires.
- GÖPPINGER, Hans (1975). *Criminología*. Reus. Madrid.
- GOULDNER, Alvin W. (1979), «The future of the Intellectuals and the Rise of the New Class», cit. por Cohen, Stanley (1988). *Visiones de control social*. P.P.U.. Barcelona.
- KAISER, Günther (1978). *Criminología. Una introducción a sus fundamentos científicos*. Espasa-Calpe. Madrid.
- LARRAURI, Elena (1982). «Las paradojas del movimiento descarcerario en Estados Unidos», en *Anuario de Derecho penal y Ciencias Penales*. Fasc. III.
- (1989). «Abolicionismo del derecho penal: Las propuestas del movimiento abolicionista», en *Poder y Control*, Núm. 3.
- LEAUTE, Jacques (1972). *Criminologie et science pénitentiaire*. Presses Universitaires. París.
- LEMERT, Edwin M. (1981). *Devianza, problemi sociali e forme di controllo*. Giuffré, Milano.
- MANNHEIN, Hermann (1975). *Tratatto di Criminologia comparata*. Einandi. Torino.
- MELOSSI, Dario (1991). «Ideología e diritto penale», en *Dei delitti e delle pene*. Núm. 1.
- MOSCONI, Guiseppe (1986) «Riferimenti per una alternativa reale al carcere», en *Dei delitti e delle pene*. Núm. 2.
- PAVARINI, Massimo (1986). «Fuera de los muros de la cárcel: la dislocación de la obsesión correccional», en *Poder y Control*, Núm. 0.

- (1989). «La cárcel en Italia entre voluntad de descarceración y necesidades disciplinarias», en *Poder y Control*, Núm. 3.
- PITCH, Tamar (1986). «Viaggio attorno alla 'criminologia'. Discutendo con i realisti», en *Dei delitti e delle pene*. Núm. 3.
- (1989). *Responsabilità limitate. Attori, conflitti, giustizia penale*. Feltrinelli. Milano.
- PLATT, Tony (1977). «The future of the Intellectuals and the Rise of the New Class», cit. por Cohen, Stanley (1988), en *Visiones de control social*. P.P.U. Barcelona.
- PONTI, Gianluigi / MERZAGORA, Isabella (1985). «Riflessioni epistemologiche sulla criminologia», en *Rassegna di Criminologia*, V. XVI, Fasc. 1.
- ROBERT, Philippe (1984). «Gli effetti della pena per la società», en *Dei delitti e delle pene*, Núm. 3.
- YOUNG, Jock (1986). «Il fallimento della criminologia: per un realismo radicale», en *Dei delitti e delle pene*. Núm. 3.