

**R. BERGALLI  
J. BUSTOS RAMÍREZ  
C. GONZÁLEZ ZORRILLA  
T. MIRALLES  
A. DE SOLA**

**EL PENSAMIENTO  
CRIMINOLÓGICO II**

**estado  
y control**

**TEMIS**



# EL PENSAMIENTO CRIMINOLÓGICO

VOL. II

Estado y control





Roberto Bergalli - Juan Bustos Ramírez - Carlos González Z.  
Teresa Miralles - Ángel de Sola - Carles Viladas

# EL PENSAMIENTO CRIMINOLÓGICO

VOL. II

Estado y control

Obra dirigida por

R. Bergalli y J. Bustos



Editorial TEMIS Librería  
Bogotá - Colombia  
1983

© Roberto Bergalli, Juan Bustos, Carlos González Z.,  
© Teresa Miralles, Ángel de Sola Dueñas, Carles Viladàs, 1983  
Editorial Temis, S. A., 1983  
Calle 13, núm. 6-53  
Bogotá - Colombia

ISBN 84-8272-283-2 (La obra)  
84-8272-285-9 (V. II)

Este segundo volumen de *El pensamiento criminológico*, con el subtítulo de *Estado y control*, se corresponde con la tercera parte de la obra y versa sobre «los grandes temas de la criminología actual». En efecto, tras exponer en el primer volumen la evolución del pensamiento criminológico desde una perspectiva crítica, pareció necesario a los autores completarla con una selección de aquellos temas específicos que hoy día suscitan una mayor atención en el campo de la crítica criminológica. Con tal objeto se planteó la consideración del Estado y de las manifestaciones del control que aquél ejerce en cada etapa histórica como hilo conductor que engarza y da consistencia a la relación que existe entre los diversos temas abordados. Éstos, no obstante, son fruto de una selección, sin pretensión exhaustiva, determinada no sólo por la misma complejidad de la actual problemática criminológica y la fragmentariedad de muchas de las aportaciones hasta ahora existentes para su análisis, sino también por el marco de las investigaciones más próximas a los autores y la propia practicabilidad del trabajo. Así, cuestiones como la representada por las formas de control de los comportamientos juveniles desviados, en lo que de específico tienen en el ámbito de las instancias del control social, no quedan recogidas en el presente nivel de estudio conjunto, por ser precisamente aquellas en que los planteamientos criminológicos ofrecen mayores divergencias y falta de concreción, de manera que su inclusión habría quedado necesariamente esquemática e incompleta.

El pensamiento criminológico se relaciona obviamente con el Estado y sus aparatos en cuanto la forma adoptada por aquél determina una concepción de la desviación y del delito y unos modos de intervención para el control del comportamiento humano. En consecuencia, es necesario partir del estudio de las modernas formas de Estado para establecer sus relaciones con los diversos sistemas de pensamiento social y así poder interpretar las expresiones del control. El proceso de formación del Estado moderno se caracteriza básicamente por una concentración de poder que va conformando, a través de sus aparatos ideológicos y coercitivos, un orden social pretendidamente sin fisuras. De ahí que, desde una perspectiva crítica, el orden social sea el objeto de atención más relevante de lo que todavía hoy se denomina criminología. El análisis de la ideología del control, y del propio control ejercido sobre la ideología, en el marco de las distintas

formas de Estado, aparece así como tema central del debate criminológico.

El control social se ejerce sobre los individuos con la finalidad última de lograr una disciplina social que resulte funcional para el mantenimiento de las estructuras que sustentan al Estado. Las instancias de control, injertadas en todo el tejido social, revisten distintas formas con variados niveles de incidencia. Dentro de las llamadas instancias informales, que tratan de difundir la disciplina en los comportamientos de los sectores más amplios de la población, se examinan los niveles representados por la familia, la enseñanza y el ámbito laboral, dedicando particular atención a los medios de comunicación de masas, sobre los que se proyectan contrapuestas teorías en cuanto a su función conformadora del orden social.

El análisis de las instancias del control penal directo —policia, tribunales de justicia y cárcel—, referido a un contexto histórico determinado, permite poner de relieve, por una parte, el valor de dichas instancias para reforzar una concreta concepción del Estado y, por otra, las mediatizaciones ideológicas que interfieren los cometidos constitucionales que las mismas tienen asignados. Así se integran, bajo un enfoque que no orilla la realidad de los fenómenos, el estudio del desfase entre las modernas teorías criminológicas y la persistencia en poner en práctica doctrinas vinculadas al positivismo criminológico (ejemplo evidente lo constituyen los sistemas de clasificación penitenciaria) y el análisis del recurso a dichas instancias para sofocar las expresiones de disidencia política, que se plasma crudamente en América Latina a través de la denominada «doctrina de la seguridad nacional», orientada a eliminar al «enemigo interior».

El control social adquiere asimismo una dimensión de particular relevancia al proyectarse sobre la mujer, cuyo proceso de marginación se manifiesta en los niveles tanto informales como formales de control. De ahí que los planteamientos críticos aborden esta cuestión sin diluirla en una problemática criminológica global.

Para poner de relieve este juego de los controles formales e informales sobre otros fenómenos criminológicos específicos se seleccionan, por una parte, las deformaciones de problemas tales como la adicción a las drogas, la cual se presenta casi siempre bajo la forma de manifestaciones irregulares del comportamiento juvenil, descuidándose u ocultándose las situaciones socio-económicas y socio-políticas que generalmente están en su base, lo que promueve una política criminal que, más que ir en contra de las conductas que realmente generan daño social (producción y tráfico), criminaliza, ante todo, la tenencia y el consumo en los sectores más desprotegidos. Y por otra parte, también se analiza la problemática de la llamada delincuencia económica, a la que las instancias de control formal han reservado siempre un trato

singularmente benévolo y de la que, además, las instancias informales —incluido el discurso científico mayoritario— han desviado siempre la atención.

Estos temas llevan a concluir el presente volumen con unas consideraciones generales de política criminal que, acordes con la formación jurídica de los autores, se orientan a integrar el pensamiento y las reflexiones de carácter crítico en la utilización del derecho y del sistema penal, de cara a la elaboración de una política criminal alternativa consecuente con un proyecto de transformación social. Esta propuesta debe suponer la superación de un derecho penal concreto configurado al servicio del modelo de sociedad actual y cuyos instrumentos represivos operan con una orientación parcial e incompleta frente a los intereses de amplios sectores ciudadanos. En definitiva, la realidad social, con todas las tensiones y contradicciones que genera, ha de guiar la elaboración de una teoría de la desviación y de la criminalidad que, coherente con las exigencias que el Estado social y democrático de Derecho impone a la ciencia penal, se integre en una teoría de la sociedad comprometida, no en la conservación sino en la transformación positiva de aquella realidad.

LOS AUTORES



Tercera parte:

LOS GRANDES TEMAS  
DE LA CRIMINOLOGÍA ACTUAL





# XI. Estado y control: la ideología del control y el control de la ideología

por *Juan Bustos Ramírez*

## 1. EL NACIMIENTO DEL ESTADO: EL ESTADO ABSOLUTO O ACUMULATIVO PURO

Cualquier análisis del Estado moderno tiene que partir de sus orígenes, esto es, del Estado absoluto, que es precisamente el Estado originario (cf. Stame, p. 186; Wolfe, p. 33). Como establece Miaille, la propia palabra Estado «apareció en la lengua francesa en la época del absolutismo, esto es, hacia el siglo xvi y sería de uso generalizado desde el siglo xvii» (Miaille, p. 76). Es cierto que algunos autores, como el propio Miaille, hablan del Estado absoluto simplemente como Estado de transición (Miaille, pp. 73 y ss.); pero tal conceptualización es meramente enunciativa, sin un contenido propio, que es justamente el que es necesario decidir. En ese sentido es más significativo el pensamiento de Anderson, para quien el Estado absoluto sería todavía una prolongación del feudalismo: «El absolutismo fue esencialmente eso: un aparato reorganizado y potenciado de dominación feudal» (p. 12). Tal planteamiento, sin embargo, no es sostenible a la luz de las características fundamentales del Estado absoluto. Si partimos de la tesis de O'Connor —«el Estado capitalista debe cumplir dos funciones básicas y con frecuencia mutuamente contradictorias: la acumulación y la legitimación. Esto significa que el Estado debe tratar de mantener o crear las condiciones en que es posible la acumulación rentable de capital. Sin embargo, el Estado también debe tratar de mantener o crear las condiciones para la armonía social» (p. 15)—, no hay duda de que aquéllas, aunque sea en forma embrionaria y primaria, se cumplen en el Estado absoluto.

La expansión del comercio en los siglos xv y xvi, el desarrollo de la banca, el ascenso de la manufactura (así en lo relativo a la actividad de los tejedores, de los mueblistas, de las fraguas, etc., con la suma, además, de manufacturas especializadas anexas para posibilitarlas, al igual que sucede hoy con industrias como la del automóvil o de la construcción), hicieron saltar las vallas del sistema económico localista del feudalismo y de su consiguiente sistema de relaciones sociales. Resultaba necesario introducir un nuevo orden político, económico y social, y éste era justamente el del Estado, y en particular el del Estado absoluto (cf. Miaille, p. 73; Crossman, pp. 50 y ss.). Es el Estado absoluto el que permitirá el acelerado ascenso y desarrollo de la burguesía y, conse-

cuentemente, la necesaria gran acumulación de capital (Bustos-Hormazabal, p. 100). Es el Estado el que permitió, por una parte, la acumulación y, por otra, también la legitimación. La centralización permitía unir soberano con Dios, y a través de ello soberano con moral, derecho y justicia. Esta estructura vertical trascendental, de dependencia personal centralizada, permitió legitimar el orden social organizado existente.

Por eso la epístola de san Pablo a los romanos pasó a ser como el acta originaria auténtica de esta legitimidad: «1. Todos habéis de estar sometidos a las autoridades superiores, pues no hay autoridad sino por Dios, y las que hay, por Dios han sido ordenadas de suerte que quien resiste a la autoridad, resiste a la disposición de Dios, y los que la resisten se atraen sobre sí la condenación. 3. Porque los magistrados no son de temer para los que obran bien, sino para los que obran mal. ¿Quieres vivir sin temor a la autoridad? Haz el bien y tendrás su aprobación, porque es ministro de Dios para el bien. Pero si haces el mal, teme, que no en vano lleva la espada. Es ministro de Dios, vengador para castigo del que obra mal. 5. Es preciso someterse no sólo por temor del castigo, sino por la conciencia. 6. Pagadles, pues, los tributos, que son ministros de Dios constantemente ocupados en eso. 7. Pagad a todos los que debáis: a quien tributo, tributo; a quien aduana, aduana; a quien temor, temor; a quien honor, honor» (XIII, 1-7). Para el nacimiento del Estado era necesario legitimar la centralización total del poder y el control, y ello porque tal forma organizativa era indispensable para lograr la acumulación.

Los derechos y libertades del individuo aparecen negados en aras de la conservación y seguridad del Estado, por eso la dependencia *personal* ha de ser absoluta. Pero ese control total y personal provoca la inseguridad de los individuos y se lucha entonces ideológica y prácticamente por la racionalidad y las libertades. La racionalidad es una lucha contra el carácter *personal* del control, y las libertades una lucha contra el control en cuanto tal. En sus orígenes, el Estado actual es el Estado de la inseguridad *del* individuo y, en cambio, el estadio de la seguridad *del* Estado: su autonomía y subsistencia se logra mediante la dependencia total del individuo. Quizá por eso haya un permanente retorno a ese Estado originario, o por lo menos una tendencia; cuando el Estado entra en crisis se vuelve a la posición fetal, esto es, al Estado absoluto. Es el caso de las dictaduras y de todos los gobiernos autoritarios. Pero se olvida que seguridad *del* Estado y seguridad *del* individuo son términos indisolublemente ligados: la mayor seguridad del Estado trae la menor del individuo, pero a su vez la anulación de la seguridad del individuo trae inevitablemente la inseguridad del Estado, pues surgen las luchas por la racionalidad y las libertades.

Ahora bien, la crisis del Estado originario o absoluto no sólo

fue de legitimación, sino que también se produjo en el ámbito de la acumulación, ya que ésta no resultaba posible si no había al mismo tiempo una reproducción de la fuerza de trabajo, esto es, como señala Gough, «la capacidad de hombres y mujeres para llevar a cabo un trabajo» (p. 112). Y ello requiere precisamente libertad e igualdad: para ello era necesario romper el sistema de ligaduras y dependencias personales, era indispensable cambiar el contenido mismo del control. Mientras, por una parte, comerciantes, banqueros y propietarios de manufacturas presionaban sobre las ligaduras y controles personales de los gremios y siervos, los intelectuales de la Ilustración socavaban las bases de la legitimidad de tal forma de control. Más aún, el propio Estado, esto es, el soberano, contribuyó al desmoronamiento de estas ligaduras personales a través de una institución que significaba el máximo de control por su parte, las casas de trabajo —donde iban a parar locos, vagabundos, prostitutas, deudores, delincuentes, huérfanos, etc., es decir, toda una legión de marginados de la sociedad— (cf. Rusche y Kirchheimer, pp. 61 y ss.; Melossi y Pavarini, pp. 31 y ss.). Por ello en esa época los gremios protestaron, en vano, por esta lesión de sus monopolios. Es decir, ya entonces, mediante la casa de trabajo, antecedente tanto de la cárcel como de la fábrica, se convierte al trabajo en una mercancía y se logra mediante ello una regulación del mercado de trabajo (cf. Melossi y Pavarini, pp. 201, 202 y 203). El acento sobre el trabajo es por ello fundamental. Con razón señala Foucault: «Los ilustrados que descubrieron las libertades también inventaron la disciplina» (p. 224). Para ello sirvió también la casa de trabajo o corrección. Allí, donde el control estatal aparecía más transparente, se ejemplificaba la disciplina del trabajo. *Síntesis paradigmática y profundamente metafórica de todo el sistema que emergía es una de las formas de enseñanza utilizada, la del sótano de agua*: «los presos que no querían trabajar eran encerrados en este sótano, en el cual solamente se podían salvar de morir ahogados en tanto bombearan hacia fuera el agua que les era bombeada hacia dentro, aprendiendo de este modo a hacer trabajo corporal» (cf. Kaufmann, p. 342).

Por eso en el Estado absoluto hay un cambio radical en el tratamiento de los pobres (vagabundos, mendigos, locos, huérfanos, viudas), que durante la Edad Media habían gozado de un *status* de dignidad y consideración social, como hijos predilectos del Cristo bíblico; ahora, por el contrario, son los enemigos, el demonio, pues representan la antítesis de un sistema que se erige sobre la reproducción de la fuerza de trabajo, sobre la disciplina que ésta implica, sobre las relaciones que se generan entre capital y trabajo. Son un elemento disociador que es necesario resocializar y para ello están las casas de trabajo (cf. Rusche y Kirchheimer, pp. 51 y ss.).

En definitiva, la propia evolución del sistema capitalista-bur-

gués provocó una transformación del Estado originario o absoluto, que cedió su paso al Estado burgués liberal o Estado liberal de derecho.

## 2. EL ESTADO GUARDIAN O LIBERAL DEMOCRATICO DE DERECHO

El capitalismo, para la acumulación, requería la reproducción de la fuerza de trabajo, y ello demandaba la existencia del «libre» mercado. El absolutismo, que se había concentrado en la acumulación, la ponía paradójicamente en peligro, al no cumplir con las condiciones necesarias para la reproducción de la fuerza de trabajo. Ahora bien, para que tal mercado se diera era necesaria la concurrencia a él de los que poseen los medios de producción (los capitalistas) y de los que no los tienen (los trabajadores). Pero para que éstos pusieran a disposición su capacidad de llevar a cabo un trabajo era indispensable que se diese dentro de un marco de libertad e igualdad con los primeros; de otra manera no había posibilidad de reproducir la fuerza de trabajo, con lo cual no había acumulación y el sistema fracasaba (cf. Gough, pp. 105 y ss., 112 y ss.). En otras palabras, sólo se podía hablar de mercado en la medida en que se aseguraban la libertad y la igualdad. Por eso Wolfe expresa tajantemente: «El único mercado libre que el capitalismo llegó a crear alguna vez fue el mercado de trabajo» (p. 45).

Esta nueva situación exigía una nueva fuente de legitimación, y la más adecuada para expresarla fue el *contrato social*. Concreción de él fueron los derechos del hombre en tanto que expresión de un acuerdo entre burgueses y trabajadores, que implicaba el reconocimiento jurídico y organizativo de la libertad e igualdad, con lo cual al Estado, al mismo tiempo, se le asignaba como función principal el garantizarlos y, además, se le creaba un límite a su actividad.

La legitimación vertical, de dependencia personal, se sustituye por una legitimación horizontal, de dependencia de las cosas, esto es, del mismo modo de producción: de los que poseen y los que no poseen los medios de producción. El Estado se legitima sólo en tanto que Estado guardián, es decir, su control tiene que ser ejercido precisamente para que funcione el contrato social, básicamente la libertad e igualdad en la competencia del mercado. Su actividad de control ha de desarrollarse con el objetivo de impedir cualquier perturbación del mercado. De ahí que todo lo que implique asociación entre las personas represente un ataque a la seguridad del Estado (su seguridad interior), pues nuevamente establecen vínculos personales que lesionan el contrato social y el mercado.

Sistema político y económico aparecen completamente confundidos. De ahí la persecución y prohibición de los sindicatos, de las huelgas, que resultan no sólo un problema de orden económico, sino un ataque contra la seguridad misma del Estado. En otras palabras, se mantiene una concepción *absoluta*, no de la vinculación personal, sino del mercado y del contrato social. Por eso el control también es absoluto en su ámbito, con lo cual la igualdad y la libertad jurídica y política ponen un velo sobre la desigualdad y dependencia económica, lo que permite la acumulación.

El control ha de ser entonces sumamente amplio y efectivo, ha de eliminar la disidencia, el pensar diferente a la lógica y la racionalidad del mercado. Como señala con razón Foucault, se sustituye el poder físico, el poder sobre los cuerpos, por el poder sobre el alma, sobre la psique (pp. 21 y ss., 9 y ss.). Es necesario interiorizar en las fuerzas de trabajo, como elemento fundamental del sistema, que el trabajo es un bien valioso, así como que es lo único con que pueden concurrir al mercado. Por ello es preciso *disciplinar* para el trabajo. El control surge como disciplina, de la cual ha sido antecedente la casa de trabajo; la cárcel y la fábrica, cada una en su propio ámbito, serán las imágenes y centros vivos del control del nuevo sistema. De ahí la gran importancia de Bentham, con su concepción del panóptico (1981, pp. 541 y ss.) en el naciente sistema carcelario. Pero no sólo por eso, sino también por su concepción preventivo-general de la pena (1969, pp. 2 y ss.), sostenida también por Feuerbach (parágrafos 15 y ss.), que interpretaba perfectamente la lógica del sistema. De lo que se trataba era de disciplinar la psique de los individuos mediante la coacción sobre ella, de modo que interiorizaran la relación costos-beneficios de su actividad y, evidentemente, la mejor forma para hacerlo patente consistía en afectar su libertad (esto es, su capacidad para disponer de su fuerza de trabajo en el mercado). Por eso la pena privativa de libertad pasa a ser la pena por excelencia, ya que es la que mejor representa el tipo de control que ha de ejercer el Estado, y ello, además, porque, como señalaba Bentham, tal pena era mensurable (1969, pp. 10 y ss.): propiedad fundamental para una pena que debía de alguna manera expresar el valor de cambio del mercado, la cuestión de costos-beneficios —en vez de salario, una determinada cantidad de privación de libertad y con ello, en definitiva, una pérdida de salario o posibilidad de obtenerlo; con lo cual el beneficio del delito se esfumaba.

Había, sin embargo, en las concepciones preventivo-generales del control un aspecto que no estaba suficientemente considerado tanto desde el punto de vista de la legitimación como de la acumulación y reproducción de la fuerza de trabajo, que era la igualdad. Esto a su vez repercutía en la autonomía ética del individuo, fundamento básico legitimante de su libertad de acción,

y, por tanto, contractual. La prevención general tenía una tendencia al terror, a provocar desigualdades —*no ser justa*— en el tratamiento de unos mismos hechos, con lo cual no se respetaba la autonomía ética de los individuos, pues se les supeditaba a los hechos y a los medios.

De ahí la existencia coetánea de la llamada posición absoluta del control o de la pena, que ponía su acento en la igualdad y en la autonomía ética, en el fundamento mismo del control, pero que pasaba por alto el fin de aquélla, que no podía ser otro que disciplinar. Por eso, posiciones eclécticas del control como las de Rossi (pp. 172, 193, 194) y Merkel (pp. 272 y ss.) plantean el fin (prevención general), pero dentro del marco del fundamento (la justicia, esto es, la igualdad y el reconocimiento de la autonomía ética del individuo; de otro modo, nuevamente habría una dependencia absoluta del individuo respecto del Estado: sólo éste tendría autonomía ética, como en la época de asimilación entre Dios, soberano y Estado).

### 3. EL ESTADO INTERVENCIONISTA O DE DEFENSA SOCIAL

El sistema logrado en el Estado guardián, a pesar de ser aparentemente muy transparente, en razón del mercado mismo, estaba sujeto a un cúmulo de tensiones y contradicciones, las surgidas por la existencia de: poseedores y no poseedores de los medios de producción, libertad y disciplina, igualdad política y desigualdad económica, dependencia económica y autonomía ética, etc. Este cúmulo de tensiones y contradicciones, imposibles de resolver dentro de la racionalidad del mercado, originó una serie de disfunciones en el sistema, y el Estado debió abandonar su función de guardián del mercado, para intervenir precisamente en su regulación (cf. Bustos-Hormazábal, pp. 105 y ss.). Con ello se logró también un deslinde metodológico entre lo económico y lo político; de ahí el surgimiento del derecho económico y el inicio de considerar una serie de manifestaciones, como las huelgas, los sindicatos, los monopolios, no como un problema estrictamente de seguridad (interior) del Estado, sino sólo de regulación del mercado; en otros términos, hubo una mayor distinción entre el proceso de acumulación y reproducción de las fuerzas de trabajo (lo económico) y el problema de legitimación (lo político). Ahora bien, la intervención en el mercado, su regulación, era justamente para lograr *su defensa*, la defensa de lo social, de la sociedad, que se daba en torno al mercado. Luego el control del Estado tenía que asumir el carácter de una defensa social.

El positivismo brindó al intervencionismo su legitimación, ya



que la ciencia (positiva) fundamentaba el orden, la disciplina, lo organizado. Y dentro de ese contexto la sociología, como la superciencia, permitía construir una cosmogonía del orden y el progreso. El control se lograba y se legitimaba a través de la ciencia, y en particular de la sociología, en tanto que señalaba lo que era (o tenía que ser), que se equiparaba al deber ser, a lo normativo, y que permitía descubrir en constante perfección y progreso esas normas y leyes del devenir, aplicando todo ello a las relaciones humanas, a la sociedad. De este modo, además, la legitimación se separaba de lo político (y también de lo jurídico), era *científica*, y por tanto objetiva y neutral; pero en verdad tal legitimación «científica» no era sino la ideología de un Estado intervencionista.

No es de extrañar entonces el auge de la sociología, y que tal época se plantee como la de su fundación, lo mismo que respecto de la criminología, que aunaba ciencia y sociología en lo relativo al control específico. La criminología nace como una rama específica de la ciencia positiva para aplicar y legitimar el control. La teoría de la defensa social, como una teoría con pretensiones científicas y sociológicas, es la nueva ideología del control del intervencionismo, justamente para someter a toda otra ideología. Con más nitidez que nunca el Estado aparece ligado intrínsecamente a una ideología del control para el control de la ideología y bajo el manto de la neutralidad y objetividad científica, que le permite abjurar de toda ideología, salvo la propia. Se marca, pues, el inicio de una etapa en que el Estado, sobre la base de lo científico, lo racional y lo técnico, construye un conjunto de mecanismos que encubren la realidad política e ideologizante de sus funciones.

No es de extrañar, pues, que con el positivismo se radicalice el control, sobre la base de la división científica y sociológica de la existencia de hombres no peligrosos (normales) y peligrosos (anormales); luego se trata de defender la sociedad de estos seres peligrosos —a los que hay que resocializar o inocuizar—, que son los que se apartan de lo normal; más aún, que presentan características potenciales de separarse de lo normal —pronóstico científico de peligrosidad. En el fondo, el control se inicia con el nacimiento del individuo y aun más atrás, con el control de las características de los futuros padres. Ciencia, sociología y criminología surgieron como el fundamento legitimante; el derecho era sólo una mera técnica de aplicación de la defensa social —de la ciencia criminológica—, no una garantía —con mayor o menor grado de bondad— para establecer las relaciones entre los individuos y, en especial y sobre todo, de los individuos frente al Estado. De lo que se trataba no era de luchar por el perfeccionamiento de las garantías, sino de la técnica del control. Más aún, esta técnica consistente en el derecho penal no podía tener el carácter generalizador —y con ello en gran medida igualitario—

que le atribuía el planteamiento de las teorías absolutas de la pena y, hasta cierto punto, también de la prevención general. Ahora se trataba de individualizar, especificar, establecer *regímenes especiales y excepcionales*. Por ello también ya no se podía partir de la idea de la igualdad entre los hombres; era necesario discriminar, pues había hombres determinados a ser malos y otros a ser buenos. Esta idea de la especialidad y excepcionalidad empezará a regir desde entonces hasta ahora en la técnica legal de la seguridad y orden públicos (de la defensa social), con lo cual se abandona el principio de la igualdad.

Este sistema de intervención y control del Estado sobre el mercado, que aplicaba para ello la ciencia, incluida la sociológica, necesitaba de una legitimación mayor que la que le podía brindar la propia ciencia. Esta, más bien, era una forma de control y explicación de una legitimación, a lo más, pero no la legitimación del sistema. El problema fundamental era legitimar la intervención en la libertad e igualdad de los individuos para someterlos al «bien social», para clasificarlos conforme a ello en peligrosos y no peligrosos, en anormales y normales.

Esta búsqueda lleva a la crisis más profunda del Estado moderno, pues hace surgir el Estado fascista y el nazi, con una vuelta hacia la forma de Estado absoluto. Nuevamente se regresa a las vinculaciones personales, verticales y asociativas (corporativas) para legitimar el poder y el control. Se construye una pirámide en cuya cúspide el líder carismático (trascendente), como intérprete y síntesis del espíritu del pueblo, puede legitimar la intervención del Estado, determinando al mismo tiempo el «bien social». Con razón señala Milliband «que el capitalismo es incompatible con el autoritarismo, podrá ser buena propaganda, pero muy triste sociología política» (p. 22).

Se puede decir que con el Estado intervencionista absoluto termina una etapa del desarrollo del Estado moderno; los intentos a partir de él son precisamente con vistas a lograr su superación. Al igual que el Estado absoluto, el Estado intervencionista había desconocido que el modo de producción capitalista exige acumulación, pero también reproducción de la fuerza de trabajo, lo cual requiere la existencia de libertad e igualdad política (y jurídica) de los individuos (cf. Luhman, p. 105).

#### 4. EL ESTADO DE BIENESTAR O ESTADO SOCIAL DE DERECHO

El proceso anterior había puesto en crisis al Estado moderno, pues si bien el Estado absoluto había sido el Estado originario o fetal, ciertamente la partida de nacimiento legitimizante había sido el reconocimiento de la dignidad del hombre (no su peli-

grosidad). El Estado capitalista «está atrapado por las exigencias de legitimación y acumulación. La expresión política simbólica de esta dualidad es la democracia liberal, pues el liberalismo se convierte en ideología y justificación de la acumulación, en tanto que la democracia proclama la importancia de la legitimación de algún tipo de participación popular y de alguna igualdad en los logros» (Wolfe, p. 25; cf. Bustos-Hormazábal, pp. 114 y ss.). El Estado de bienestar recobra nuevamente la función garante del derecho, y en un sentido amplio, pues reconoce la existencia de un vasto campo de derechos propios a la vida social de los individuos y que resultan indispensables para una reproducción sin tensiones de la fuerza de trabajo; por eso es Estado *social* de derecho. Pero de todos modos en el Estado de bienestar estará también presente la idea puramente intervencionista de defensa social, en que el derecho pasa a ser una simple técnica de control y no una garantía, no una concreción práctica del acuerdo entre poseedores y no poseedores de los medios de producción.

La intervención, la planificación y el desarrollo industrial acelerado se intentan legitimar a través de la teoría del *consenso*, para lo cual nuevamente la sociología en general y la criminología en particular prestan su apoyo (cf. Talcott Parsons, 1973, pp. 22 y ss.; del mismo, 1959, p. 101; Merton, pp. 131 y ss.). Mediante el voto y el planteamiento igualitario de «cada hombre un voto» se intenta poner límites al poder y control del Estado. Así, planificación e intervención aparecen como una forma de responder a las aspiraciones de todos. El *consenso* permite reemplazar la idea del contrato social que no se demuestra apta para fundamentar la intervención del Estado sobre los propios contratantes y que precisamente desnaturaliza toda posibilidad de contrato social y de autonomía de la libertad. Por otra parte, el *consenso* permite a su vez distinguir entre los que entran en él y los que no, los disidentes. El control ha de ejercerse, pues, sobre estos últimos, para disciplinarlos para el *consenso*. De este modo, además, la actividad del Estado resulta más amplia y sutil que en los primeros tiempos: no se trata de disciplinar directa y groseramente para el trabajo, sino sólo para el *consenso*. De ahí la gran importancia que cobran los llamados controles informales —la vida cotidiana, la escuela, la familia, la pareja, los medios de comunicación de masas, etc. Nuevamente la sociología abre aquí enormes campos de investigación y aplicación en terrenos particulares y concretos. En tal sentido se reafirma el pensamiento de Comte sobre la importancia de la sociología para el nuevo orden. Por su parte, la criminología extrae para su campo las consecuencias de la *teoría del consenso* a través de la *teoría de la conducta desviada* (cf. Rütther, p. 61); ello permite una mejor y radical expresión del control del Estado sobre el disidente, pues las barreras entre el disidente criminal y el del sistema son vagas y fluidas, en la medida en que la legitimación del poder y del

control del Estado es única. De ahí la importancia de la revisión crítica del control criminal y penal, ya que no es sino expresión del control general y además encubre, bajo aparentes rasgos de particularización, la globalidad del control ejercido.

Ahora bien, el Estado de bienestar tampoco logra a través del *consenso* solucionar sus problemas de legitimidad, ya que para ello sería necesario que demostrara su efectividad o realidad. Mientras que el contrato social podía defenderse en su atemporalidad o metatemporalidad —en el fondo refugiarse en una categoría racional o natural, lo que, sin embargo, entraba en contradicción con su carácter social—, el *consenso* exige necesariamente tener realidad. Pero ello no es demostrable de modo simple y menos aún en casos de crisis. Por eso, más bien se ha tendido al estudio y empleo de los mecanismos más adecuados para obtener el *consenso* (cf. Stamme, p. 191). Por eso en materia criminal se habla de reinserción social, de rehabilitación social, de reeducación social, de establecimientos socio-terapéuticos, y en materia penal propiamente tal se deja de lado una fundamentación inencontrable de la culpabilidad y se reduce el problema a la prevención general o especial, que no son sino técnicas de obediencia. *Pero evidentemente el problema vuelve a replantearse: ¿qué legitima al Estado para utilizar estas técnicas para obtener el consenso o la obediencia?*

Más aún, la gran complejidad del mercado moderno y de sus procesos de acumulación y reproducción de las fuerzas de trabajo obliga también a una complejidad en el control y a una especialidad de éste, lo que pone en peligro el principio de igualdad como sustento del Estado burgués democrático. Como en la época del intervencionismo puro, aparece necesario actuar en forma diferenciada sobre los procesos y los individuos, y el proceso de socialización o resocialización adquiere un carácter particular y desigual. Más aún, el mercado de trabajo, mucho más complejo y contradictorio, obliga a una disciplina tanto del trabajo como del «no trabajo» (tanto por el mayor tiempo libre, según los sectores o circunstancias, como en razón del paro). El consenso y las técnicas de obediencia aparecen así complejas y contradictorias, poniendo en tela de juicio los principios mismos de legitimación del Estado democrático. Por ello, al quedar el control sin base de legitimación, con mayor razón que nunca su actividad se hace de discriminación y estigmatización, y en tal sentido el control funciona como factor de disidencia y criminalización.

Ahora bien, el Estado de bienestar se basa en el planteamiento de que la acumulación y la reproducción de la fuerza de trabajo requieren un gasto social del Estado (cf. Gough, pp. 169 y ss., 194 y ss.; O'Connor, pp. 15 y ss.). Por una parte, el gasto estatal permite su aprovechamiento y apropiación por el capital privado (carreteras, industrias básicas, ejército, etc.), por otra, ese gasto

social (educación, salud, seguridad social, etc.) mantiene y genera fuerza de trabajo para el mercado, y todo ello en su conjunto va en beneficio de la acumulación. Pero, a su vez, esto genera crisis no sólo de legitimación, como ya se ha visto, sino también de acumulación, porque la aceleración del proceso impide la financiación del gasto social y se llega entonces a un callejón sin salida, ya que, si para impedir tal falta de financiación se afecta al gasto social, se provoca desestabilización de la fuerza de trabajo y también, en consecuencia, de las condiciones necesarias de actividad de los poseedores del capital. Mas, a su vez, mantener un aumento acelerado del gasto social no financiado afecta al proceso de acumulación.

Para superar esta crisis, tanto de acumulación y reproducción de la fuerza de trabajo como de legitimación, han surgido últimamente dos vías: el Estado neoliberal y el Estado corporativista.

#### a) *El Estado neoliberal*

Intenta volver al liberalismo primitivo de mercado, planteando la ley de la oferta y la demanda como una ley natural, como expresión de la libertad (cf. Friedmann, pp. 27 y ss.) y requiriendo como antaño del Estado una intervención que sea ajena al mercado. Por eso la idea de un Estado mínimo, como se propicia por los neoliberales (cf. Nozick, ix; Hayek, p. 28), no pasa de ser un simple lema sin contenido, ya que es mínimo en cuanto a lo social, la intervención o gasto social, pero máximo en la protección del mercado. Para estos autores, igualdad, justicia social e incluso democracia —en cuanto que sólo es medio y no fin en sí— pueden resultar un atentado contra la libertad, en tanto que libertad de concurrir al mercado (cf. Lechner, pp. 104 y ss.). El ejemplo concreto más preclaro del significado de esta teoría neoliberal lo constituye la dictadura de Pinochet en Chile, que durante varios años, con la asesoría de Friedmann, Von Hayek y de la Sociedad del Mont Pelerin, de la que son fundadores, ha establecido un sistema neoliberal en que precisamente todo resulta prohibido menos el «libre» mercado. La libertad se reduce sólo a la libertad económica del mercado; en todo el resto el Estado interviene de modo absoluto reprimiendo: como este resto no afectaría a la libertad del hombre, no importa; los hombres quedan reducidos a oferentes y demandantes, «libres», en el mercado.

Tales planteamientos neoliberales van necesariamente acompañados, tanto en Latinoamérica (cf. Rojas Mix, pp. 69 y ss.) como en Europa, de una serie de componentes ideológicos antiguos, como los de peligrosidad, salvación de la civilización cristiano-occidental, orden y progreso; y aun de la antigua división nazi entre

amigos y enemigos dentro de los propios nacionales, que implica el traslado de la concepción de guerra al interior del país. De modo que ya no se trata simplemente del hombre peligroso, del desviado o marginal al que hay que readaptar, sino del enemigo al que sólo cabe, como en la guerra, aniquilar por cualquier medio. Tal ideología es la que ha servido de sustento a la llamada «doctrina de la seguridad nacional», también presente en Europa (cf. Accattatis, 1977).

Desde un punto de vista puramente económico, el dogma del mercado lleva a los neoliberales a plantearse todo el problema de la falta de financiación del gasto social como un puro problema monetario (y en modo alguno estructural), para lo cual recurren de modo simplista a reducir al máximo el gasto social, provocando con ello un ahondamiento de la crisis de una intensidad incalculable en los países de poco desarrollo, como se aprecia en Chile y Argentina (cf. Pinto, pp. 104 y ss., 256 y ss.; Prebisch, pp. 161 y ss.; Samuelson, pp. 23 y ss.). Y para lograr tal reducción el Estado nuevamente recurre a todo su poder de coacción, suprimiendo sindicatos, el derecho de huelga, al trabajo, al empleo, etc.: todo ello pone en peligro al Estado, pues pondría en peligro al mercado. Vuelve, pues, a confundirse lo económico con lo político, lo político queda absorbido en el mercado. Por eso los autores neoliberales reniegan de lo político como actividad autónoma (cf. Lechner, p. 110).

#### b) *El Estado corporativo*

Otra fórmula empleada para solucionar los problemas que implican la acumulación y la reproducción de la fuerza de trabajo, por una parte, y la legitimación, por otra, es la de carácter corporativista, que no guarda relación con el sistema fascista o nazi, ya que presupone la existencia de asociaciones libres de empresarios y trabajadores y es más bien una reducción de la teoría del consenso para lograr una mayor eficacia o eficiencia práctica de la misma (cf. Gough, pp. 258 y ss.). Se trata de unir en torno a un *pacto* (social) a los organismos centrales de los sindicatos con los de las organizaciones empresariales, para de este modo controlar las aspiraciones de unos y otros dentro de los marcos de un sistema capitalista, y de este modo legitimar al mismo tiempo la actividad del Estado. El consenso queda, pues, reducido a las cúpulas de dichas asociaciones y al aparato superior del Estado. Hay, pues, una combinación de la teoría del contrato social (pacto social) y del consenso (a través de las grandes asociaciones de individuos). Pero esto implica nuevamente dar cierto acento vertical al poder y un distanciamiento pronunciado con respecto a los afiliados y los ciudadanos en general.

Para solucionar los conflictos y tensiones que ello produce,

resulta nuevamente necesario intensificar el control y recurrir a la doctrina de la seguridad nacional. En definitiva, tanto el neoliberalismo como el corporativismo tienden a la implantación de un control absoluto y antidemocrático, lo que pone de manifiesto la crisis del Estado de bienestar. En el fondo se recurre a anti-guas soluciones que ya han mostrado ser ineficaces y que, por lo tanto, no son aptas para solucionar la crisis.

c) *Las repercusiones en Europa de la doctrina de la seguridad nacional*

1. *Alemania.* Alemania, considerada en muchos aspectos como el ejemplo europeo de un Estado de bienestar del capitalismo desarrollado, no puede, sin embargo, aparecer en igual medida como el paradigma de un Estado de derecho, pues no logra dar solución a sus problemas y tensiones, con lo cual su sistema de garantías del individuo se ve quebrado por la supeditación de éstas a un sistema de control que envuelve a todos los ciudadanos (cf. Dupont; Schminck-Gustavus). Esta red de control abarca diferentes aspectos: profunda modificación desde el año 1974 en adelante de los delitos políticos (§§ 84 y ss., C. P.), cuya ampliación va evidentemente en detrimento de las libertades de los individuos; reforma del procedimiento penal desde 1975, a través de las leyes antiterroristas, que han limitado el derecho de defensa y específicamente la actuación del abogado defensor; progresiva militarización de la policía; centralización computarizada de todos los datos de los habitantes del Estado alemán, sobre la base de la Oficina Federal para la protección de la Constitución, con lo cual se ha visto afectada la intimidad del sujeto, su libertad de pensamiento y, en definitiva, el desarrollo de su personalidad. Mención aparte merece la llamada «prohibición profesional» (*Berufsverbot*), surgida en 1972 a raíz de la «Deliberación sobre los radicales», en el sentido de que sólo puede ser aceptado como funcionario público quien no ha desarrollado en toda su vida anterior (también la estudiantil), así como fuera de sus horas de servicio, una actividad hostil al ordenamiento libre y democrático de acuerdo con la Constitución. Es cierto que la gran crítica que esto ha provocado ha logrado que, por lo menos por resolución de enero de 1978, el Gobierno Federal haya establecido una serie de cláusulas de concreción de la prohibición y garantizadoras de los derechos de defensa del acusado; pero ello evidentemente no salva la mácula de origen de un proceso de selección, estigmatización y marginación en la carrera funcional, totalmente paralelo al delincencial y que, además, implica una cooptación política del funcionario.

No hay duda de que todas estas medidas surgen en Alemania a raíz de la crisis tanto económica como en especial de legítima-



ción, cuya expresión más importante fue la revuelta juvenil del año 68, que conmovió todo el centro de Europa. La «prohibición profesional», que evidentemente no sólo alcanza a la esfera pública sino también, como lógica consecuencia, a la privada, fue una de las herramientas más importantes para someter a la juventud y aniquilar su movimiento.

Por otra parte tales medidas significaron y siguen significando una transformación del pensamiento garantista de corte liberal mediante la falacia de una lógica trascendental. Para garantizar los derechos de los individuos es necesario garantizar al Estado, lo cual significa reconocer «metaderechos fundamentales del Estado» (estado de necesidad estatal, reserva en favor del bien común, etc.), lo cual significa que tal «metalegalidad» es superior a los derechos fundamentales del individuo y, por tanto, éstos han de estar sometidos a la voluntad estatal (Frankenberg, páginas 366 y ss.). Mediante este artificio toda la tradición garantista, surgida de las luchas conjuntas de burgueses y trabajadores durante la Revolución francesa y de las luchas propias de los trabajadores posteriormente, se transformaba en apoyo de una concepción absolutista del Estado, basada como siempre en lo trascendental, no susceptible de discusión.

2. *Italia.* En Italia, con cierto retraso respecto de Alemania, se ha seguido una evolución muy parecida a partir de la *Legge Reale* (25 de mayo de 1975, núm. 152) —llamada así por su autor—, que, como señala Accattatis, es «inconstitucional y gravemente liberticida por tres razones fundamentales: porque da más poderes a la policía; porque lesiona gravemente los derechos de libertad de los ciudadanos; porque es una contribución decisiva a la destrucción de la función tradicional de garantía confiada a la magistratura. En síntesis, se puede decir que la *Legge Reale* contribuye decisivamente a transformar el Estado italiano en un Estado policial» (p. 11). Como indica Bricola, mediante ella se reduce la política penal a la política del orden público. Con lo cual se busca resaltar lo emotivo e irracional; se plantea «como *excepcional* una alteración del *ordre dans la rue* o un ataque al aparato de poder, y no los abusos edilicios, la contaminación, etcétera»; y, por último, se pretende extender la prevención al período anterior al delito, es decir, renace la peligrosidad como concepto (p. 226).

Es cierto que en Italia ya hay antecedentes en la década de los 40, con las leyes sobre militarización del orden público, con la ley de policía de 1956 contra personas peligrosas para la seguridad y para la moral pública; pero en realidad desde 1975 se inicia una gran escalada continua en contra de las garantías del individuo (cf. Ferrajoli, pp. 361 y ss.). De ahí en adelante se suceden diferentes reformas (1977, Ley Bonifacio-Cossiga; 1979, Decreto núm. 623 y posteriormente Ley de 1980), que afectan a los derechos de defensa, la libertad provisional, el secreto del con-

tenido de los actos procesales —poder ministerial y de la policía para requerir información—, los criterios sobre la medida de la pena y la prescripción del Código Rocco, las limitaciones del uso de armas a los oficiales y agentes de la seguridad pública o policía judicial o a los militares asignados a los servicios de seguridad pública, etc.

3. *Francia*. En Francia fueron dos las leyes fundamentales destinadas a un ejercicio más efectivo y completo del control, en detrimento de los derechos y las libertades de los individuos. La primera fue la ley llamada *Anti-casseurs* de 8 de junio de 1970, que según su título estaba destinada a reprimir ciertas formas nuevas de delincuencia mediante la modificación del Código Penal y que limitaba fuertemente el derecho de reunión o manifestación, sobre la base de gravísimos castigos para cualquier acto de violencia producido durante una manifestación ilícita o lícita.

Sin embargo, un sistema completo de reformas sólo viene a producirse el 3 de febrero de 1981, con la llamada Ley de *Securité et liberté*, conocida como «ley Peyrefitte», por ser el nombre del ministro que la propiciara. Como siempre, la fundamentación es proteger la libertad del individuo —expresamente en el artículo 1—, pero para ello se requiere entregar al Estado un mayor poder de control sobre todos los habitantes, con lo cual la seguridad y la libertad del individuo quedan en entredicho, pues la historia ha demostrado reiteradamente que la seguridad y libertad resultan más fácilmente lesionables por el Estado que por otro particular y que al mismo tiempo resulta más difícil defenderse del Estado que de otro individuo. Los derechos humanos —y las diferentes declaraciones sobre ellos— han sido establecidos frente al Estado y sólo él puede lesionarlos; por eso las garantías del individuo son un límite a la actividad del Estado y su violación afecta directamente a los derechos y libertades que le han sido reconocidos al individuo. La instauración de un estado de *excepción permanente*, que de por sí es una contradicción, constituye el subterfugio para volver al Estado absoluto y desconocer los derechos humanos.

De todos modos, en Francia se ha abierto una esperanza en lo que a la evolución del Estado se refiere con la elección de François Mitterrand, ya que uno de sus primeros actos de gobierno ha sido la derogación de estas leyes represivas y, además, se ha producido la definitiva sepultura del proyecto oficial de código penal del gobierno anterior, de claro corte autoritario y que había sido duramente criticado desde todos los sectores intelectuales.

4. *España*. Ciertamente no tiene sentido remontarse a la época anterior a la Constitución, sino que lo que importa destacar, ya que se está considerando el Estado democrático y social de Derecho, es lo que sucede a partir de ella. Como ha señalado la doctrina constitucionalista, la Constitución española como ningu-

na otra europea reconoce una larga serie de derechos fundamentales y, al mismo tiempo, establece en cada caso un conjunto específico de garantías. Sin embargo, en el artículo 55,2 se establece que los derechos y libertades «pueden ser suspendidos para personas determinadas, en relación con las investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas o elementos terroristas». Con razón Gimbernat Ordeig plantea que: «Como parece elemental que el artículo 55,2 y la Ley 11/1980 que la desarrolla ponen en grave peligro —en un peligro que habría que calificar de fundamentador de una imprudencia consciente— los derechos garantizados en los artículos 15 y 24, de ahí se sigue que ese artículo 55,2 está en contradicción con el espíritu que informa a los otros dos preceptos igualmente constitucionales. Ello plantea el problema de la posible inconstitucionalidad de una norma también constitucional...» (Gimbernat, p. 97). Gimbernat Ordeig se resuelve por la inconstitucionalidad sobre la base del rango superior del artículo 15 —nadie puede ser sometido a tortura— y el artículo 24 —nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo. Más aún, se podría decir que tal precepto contradice abiertamente el espíritu de la Constitución y concretamente los derechos fundamentales.

En todo caso hay que reconocer también, por otra parte, que el párrafo final del artículo 55,2 establece una limitación garantista que recoge nuevamente el espíritu constitucional en cuanto «La utilización injustificada o abusiva de las facultades reconocidas...» conforme a la Ley orgánica correspondiente (11/1980) dará origen a responsabilidad penal «como violación de los derechos y libertades reconocidos por las leyes». Pero ello queda como un planteamiento demasiado vago y programático; para que tuviese cierta efectividad sería necesario una ley que lo regulara.

En definitiva, lo que sí existe es un gran conjunto de preceptos en relación a este artículo 55,2 que lo profundizan. Así, el artículo 13,3 de la Constitución que excluye de la consideración de delito político al terrorismo. El Real Decreto Ley 19/1979 que prorrogó la vigencia de la Ley Antiterrorista, de carácter procesal, y que amplió la competencia de la Audiencia Nacional —ya los Reales Decretos 1,2 y 3/1977 habían terminado, por lo menos, con los tribunales especiales en materia de terrorismo y habían traspasado esta materia a la Audiencia Nacional—; pero que no considera un adecuado control judicial de las actuaciones gubernativas y policiales en esta materia. También con incidencia procesal es el Real Decreto-Ley 3/1979 de 26 de enero, sobre protección de la seguridad ciudadana. La Ley orgánica 1/1979 (Ley General Penitenciaria) que en su artículo 51,2 permite la suspensión o intervención de las comunicaciones del interno con el abogado. Ley 16/1980 que limita la libertad provisional. La Ley orgánica 11/1980 que desarrolla el artículo 55,2 y en la que hay que destacar, especialmente, que permite a la autoridad gubernativa una

detención hasta de 10 días. La Ley orgánica 2/1981 de Defensa de la Constitución, que modifica el Código Penal y el de Justicia militar en los aspectos sustanciales referidos al terrorismo y a la rebelión. Lo importante de esta última ley es que, como ha señalado Arroyo (p. 404) abandona la técnica desacertada de tipos especiales de «delitos de terrorismo» como se preveía hasta la reforma de 1978 (Leyes 56/1978 y 82/1978); pero va más allá aún, ya que no sólo se considera el delito común cometido por los miembros de la organización terrorista, sino que además se castiga como tipo cualificado de la asociación ilícita, la terrorista; sin embargo falta, en todo caso, una precisión garantista esencial sobre qué es asociación terrorista (Arroyo, p. 406), además, se crean delitos de simple sospecha, se castiga la mera participación como autoría y se cae en la tendencia de sancionar meras posiciones ideológicas.

En definitiva, toda esta legislación tiene por objeto el fenómeno terrorista, pero faltan una serie de precisiones al respecto que impidan que con ella se socaven los fundamentos mismos de un Estado democrático y social de Derecho. En primer lugar en cuanto al concepto propiamente dicho, éste queda vago y confuso y muy bien entonces puede confundirse simple banda armada con banda terrorista. Más aún, el mero añadido del carácter político no es suficiente, ya que todavía ello es demasiado amplio, como por ejemplo cuando se expresa que «terrorismo político es la utilización o la amenaza de utilización de violencia por un individuo o grupo, ya sea actuando por o en oposición a la autoridad establecida, cuando tal acción está encaminada a crear angustia extrema y/o miedo —produciendo efectos en un grupo más grande que las víctimas inmediatas, con el propósito de coaccionar a tal grupo para acceder a las demandas políticas de los ejecutores» (Wardlaw, p. 16). Algo semejante, de confusión con simple banda armada y/o con el problema político en general, sucede con diferentes convenciones internacionales: La Haya 1970, sobre represión del apoderamiento ilícito de aeronaves; Montreal 1971, también sobre seguridad de la aviación civil; Nueva York 1973, en relación a personas internacionalmente protegidas, y, especialmente, la de Estrasburgo de 1977, convenio europeo para la represión del terrorismo.

Hay, pues, que señalar que no todo uso de violencia armada puede ser el centro especial de preocupación de la nueva legislación, ya que ésta ha existido siempre y para ello basta con la legislación tradicional. Tampoco simplemente hay que confundir violencia armada política con violencia terrorista, ya que ello implicaría desconocer que en muchos casos la violencia armada política es la única vía para pueblos o grupos sojuzgados. Es por eso que Arroyo es partidario de agregar que tal violencia sea en contra del orden constitucional o democrático (Arroyo, p. 406). Esa es la posición correcta, *el terrorismo sólo puede referirse a*

*una violencia armada en contra de un sistema democrático en que se respeten los derechos humanos y garantías de todos los ciudadanos* —de toda la sociedad y grupos sociales en ella existentes—; es por eso que no se puede motejar de terroristas a los frentes de liberación que surgieron en Nicaragua (Frente Sandinista) o en El Salvador (Frente Farabundo Martí), ni tampoco al levantamiento de comunidades indígenas en Guatemala —quien ha ejercido en esos y otros países de América Latina (Chile, Argentina, Uruguay, etc.) el terror ha sido justamente el Estado: imposición por la violencia armada de un sistema antidemocrático y de violación de los derechos humanos y sus garantías. También es importante recalcar que no toda violencia, aun cuando pueda coincidir con aquella de la delincuencia común, como se dice a menudo en las definiciones de terrorismo, es suficiente, ya que lo importante es aquella propia de la banda armada. Es por eso que la violencia que puede surgir de un movimiento social (ecologista, juvenil, feminista) en razón de su actividad y que puede coincidir con «delitos comunes» (daños, malos tratos, lesiones), en caso alguno puede ser catalogada de terrorista ni ser objeto de legislación especial —así, sin embargo, sucedió en Francia con la Ley de Casseurs y posteriormente con la ley Peyrefitte, y es además una tendencia de toda la legislación sobre el problema terrorista.

Ciertamente, la oda a la violencia en sí, cualquiera que ella sea, tiene un carácter fascista, se predique para la sociedad civil o bien para el Estado —menos aún es conciliable con el Estado de Derecho el planteamiento de que el Estado tiene el monopolio de la violencia. La violencia sólo es justificable en una situación de necesidad, es decir por excepción y en casos y circunstancias concretas. Hoy en España la violencia armada política tiene ineluctablemente que derivar en una violencia terrorista: ejercida por una banda armada en contra de las bases democráticas y de los derechos humanos y garantías de los individuos, dada la situación existente a partir de la Constitución de 1978. Por otra parte, aun la violencia civil de los movimientos sociales resulta extemporánea, ya que sus pretensiones aparecen inmediatamente recogidas por los partidos y sindicatos —a diferencia de otros países postcapitalistas en que la institucionalización excesiva de ellos ha tendido a convertirlos en aparatos de repartición del poder, y los ha llevado a separarse de la sociedad civil y a carecer de la apertura suficiente para recoger las aspiraciones de los diferentes movimientos sociales. Es por eso que aparece justificable en España una legislación antiterrorista. Pero ella, a su vez, no puede tender a destruir el propio Estado de Derecho concebido a partir de 1978 —como se observa y se ha señalado respecto de otros países europeos. De ahí que tal regulación no puede entrar en primer lugar en contradicción con los propios principios constitucionales, y en especial con la liber-

tad y la dignidad de la persona humana, y de ahí que comparta la crítica formulada por Gimbernat al artículo 55,2 de la Constitución y a la Ley 11/1980; ello implica, en definitiva, otorgar —sin fundamento y legitimación alguna— un derecho de violencia generalizada al Estado, que sirve de base para arrogarse facultades de torturar y matar (así el caso de Almería y el de Toledo). Esta crítica en general alcanza a toda la legislación antiterrorista dictada hasta el momento, que debería ser objeto de una profunda revisión. Al mismo tiempo, debe quedar también muy definido, para evitar la más mínima generalización sobre toda la sociedad civil, que la legislación antiterrorista sólo está referida a las bandas armadas que tienen por objeto la destrucción del sistema democrático y que reniegan del reconocimiento de los derechos humanos y las garantías establecidas para su protección.

## 5. *EL ESTADO DEL SOCIALISMO REAL O ESTALINIANO*

En principio, el Estado socialista, como Estado de tránsito al comunismo, debería ser el Estado alternativo frente al Estado burgués. Pero la realidad ha puesto totalmente en tela de juicio el planteamiento teórico (*cf.* Bahro; Ellenstein; Miaille, pp. 142 y ss.). El socialismo real, en definitiva, se ha edificado sobre las mismas bases fundamentales que el Estado burgués, esto es, la acumulación, la reproducción de la fuerza de trabajo y la legitimación. Es cierto que tal condicionamiento era ineludible en cuanto que es Estado y heredero de un Estado surgido en el absolutismo y de un determinado sistema de producción. Por otra parte, no se puede negar que ha institucionalizado agudamente el mercado y con ello la tensión y el conflicto entre poseedores y no poseedores de los medios de producción, lo cual, evidentemente, implica un avance cualitativo inapreciable frente al Estado burgués. Pero su determinación por la acumulación y la reproducción de la fuerza de trabajo le ha llevado, exactamente igual que en el Estado burgués, a imponer la disciplina del trabajo, con todo lo que ello implica. El precio de la institucionalización aguda del mercado no ha sido una mayor libertad para el individuo, sino por el contrario un mayor control directo sobre toda su vida para lograr esa disciplina del trabajo. A través de otros canales, al igual que el Estado burgués, el Estado se ha convertido en una gran fábrica o cárcel, sin siquiera ese ámbito de libertad que puede producir la base legitimante —con su concreción social que son los derechos humanos— de un sistema de libre mercado, profundizada por una larga lucha garantista y social, gracias también a ese ámbito de libertad inicial.

Por otra parte, tal sistema de control total requiere legítima-

ción, que no puede ser sino legitimación absoluta o trascendental. De ahí la necesidad de un sistema vertical, piramidal, faraónico (Bahro, pp. 141 y ss.), en que la burocracia y el partido se funden en una sola organización social, que en cierto modo reemplaza a la antigua nobleza. En la cúspide de la pirámide se coloca un soberano indiscutido, para lo cual sirve el *culto* (trascendental) a la personalidad, desde el que baja la verdad a través de los elegidos, o, mejor, cooptados: los miembros del partido y del aparato burocrático. En definitiva los trabajadores siguen siendo tales, produciéndose el conflicto y las tensiones entre ellos y el partido burocrático estatal. El sistema permite en sus primeras etapas una reproducción más fluida y sin tensiones de la fuerza de trabajo, y con ello una acumulación más acelerada, sorprendente, frente a un Estado burgués que necesitó varios siglos y cientos de miles de muertos por las guerras y la explotación. Pero en definitiva, como el sistema no posibilita la liberación individual ni se vislumbra que la permita, pasado el primer salto sorprendente surgen los conflictos y tensiones en un Estado que debería lograr el máximo de liberación individual y que, sin embargo, como todo Estado absoluto, se convierte en negación de ella. Con razón Ellenstein, haciendo suyas las palabras de Rosa Luxemburgo, señala que «la libertad pierde su eficacia cuando se convierte en un privilegio», y que si bien la libertad y la democracia en un régimen capitalista son limitadas y puestas continuamente en tela de juicio por la desigualdad social y la primacía del lucro, tampoco el socialismo crea por sí mismo esa libertad y democracia, como lo prueba el estalinismo (p. 204). Es cierto que cualquier socialismo produce, mediante la institucionalización del mercado, la eliminación de las causas de la desigualdad en que se encuentran los trabajadores en el proceso de acumulación, lo cual evidentemente es la base necesaria para la libertad, pero en modo alguno razón suficiente de la misma. De ahí el gran atractivo, incluso del socialismo real, para pueblos en que, por influencia del capitalismo imperialista y trasnacional, se niega a los trabajadores los derechos más elementales, empezando por el derecho a la vida. En cambio, ese atractivo fracasa en sociedades de un mayor desarrollo, en que tales derechos aparecen ya como conquista definitiva de los trabajadores.

En definitiva el socialismo real no es un Estado alternativo, pues el establecimiento de un poder vertical partidario burocrático impide el libre desarrollo de los individuos. De ahí la importancia de experiencias, como la de Unidad Popular en Chile, de un socialismo en libertad, ya que no hay duda de que apunta realmente hacia un Estado alternativo, y por eso mismo fue agredido directamente por el capitalismo trasnacional e imperialista, e indirectamente por el socialismo real a través de su falta de apoyo efectivo: los unos querían libertad, pero sólo dentro de un sistema puro de mercado; los otros, socialismo, pero sin libertad.



Por eso Elías Díaz plantea como una etapa superadora aquella en que el paso al socialismo constituye al mismo tiempo el paso al Estado democrático de derecho (p. 127).

## 6. CONCLUSIONES

En definitiva, el Estado moderno, cualquiera que sea, mantiene un amplio margen, fundamental, para el ejercicio del control, para seleccionar, estigmatizar y marginar constantemente a grandes sectores de la población y para mantenerla a toda ella dentro de la red del control. Para ello el Estado moderno ha necesitado formalmente en su legitimación, desde su nacimiento, una «ciencia» e ideología del control, que ha sido justamente la criminología, y un instrumento apto para su ejercicio efectivo, que ha sido el derecho penal teóricamente considerado. No es, pues, una casualidad que tanto criminología como derecho penal teórico hayan nacido a fines del siglo XVIII y comienzos del XIX. Ahora bien, ello no quiere decir que no existan contradicciones tanto dentro de la criminología como del derecho penal. Si bien la criminología como «ciencia» permite velar los aspectos políticos del control y darle un carácter neutral y objetivo, por otra parte, en las raíces de su nacimiento como disciplina crítica en la Ilustración, está presente su significado de *revisión del sistema mismo político y jurídico*. A su vez, si bien el derecho penal puede ser utilizado como mera técnica, en su origen está también presente el establecimiento de una garantía del individuo y un límite al Estado, por lo cual no es sólo la magna carta del delincuente, como dijo Von Liszt, sino de todo individuo. Hay pues, de todos modos, dos aspectos a desarrollar: el aspecto crítico de la criminología y el garantista del derecho penal (cf. Mir Puig, páginas 21 y ss.).

El Estado (moderno) tiene como origen el absolutismo, esto es, el ejercicio del control total para la acumulación, la reproducción de las fuerzas de trabajo y la legitimación. Pero su acta de nacimiento, que es la Revolución Francesa, representa una real promesa democrática para el futuro, pues sobre la base de la unión (todavía no la igualdad) de burgueses y trabajadores se planteó la dignidad del hombre y los derechos y libertades fundamentales de cada individuo. Sin embargo, de una u otra manera, con mayor o menor amplitud tales derechos y libertades han quedado siempre supeditados sólo a la libertad de mercado (que ciertamente no genera necesariamente de por sí otras libertades y la igualdad; muy por el contrario). Pero en cierto modo, aquella unión primitiva se hace básica para el desarrollo y perfeccionamiento del sistema, de modo que al absolutismo se recurre sólo en situaciones de crisis. De todos modos la inestabili-

dad del sistema, las tensiones que genera la libertad de mercado, hacen que estas crisis sean demasiado frecuentes. El Estado moderno de mercado se debate, pues, en una constante contradicción, en la que en cierto modo las guerras han servido para pasar por alto los problemas estructurales.

El Estado moderno requiere necesariamente, en cualquiera de sus expresiones existentes, de un fuerte sistema de control. La criminología y el derecho penal han sido sus bases formales fundamentales. La guerra, una forma de tender un velo sobre sus tensiones y conflictos estructurales, y la explotación de los pueblos, una forma de equilibrar sus procesos de acumulación.

El concepto de trabajo como una simple mercancía y la disciplina necesaria que trae consigo son un límite insalvable para el Estado moderno, que nació en razón de ello. De ahí que un Estado alternativo dentro del propio Estado moderno, en razón del sistema de producción, resulte sumamente difícil, pero quizá no imposible (como empezó a demostrar la experiencia del socialismo en libertad de Chile). Ciertamente, tanto el Estado moderno de mercado como el socialista ofrecen grandes márgenes de liberación individual que es necesario profundizar, sin perjuicio de considerar los límites que ofrece el propio sistema de producción. De ahí la importancia de todos los movimientos por los derechos humanos y por el garantismo, pues ponen su acento en los márgenes de libertad que concede el sistema y que están también en su origen mismo, reduciendo los controles surgidos con el Estado absoluto. Es cierto que tanto uno como otro movimiento pueden ser desnaturalizados, ya que la perspectiva de los derechos humanos no es la misma en los pueblos de gran desarrollo acumulativo y en los de desarrollo mínimo o débil. Para estos últimos surge un derecho básico ya de su relación con los primeros; es el referido al respeto de su desarrollo económico. Por otra parte los derechos humanos pueden también concebirse como producto de la ley natural, como algo metafísico, y por tanto no profundizable, estático, en vez de un producto del carácter democrático del Estado, esto es, de la unión producida entre burgueses y trabajadores, de la forma concreta de configurar una sociedad con menos tensiones y conflictos. Del mismo modo, el garantismo se puede concebir como un garantismo del Estado con relación a los individuos, como si el Estado fuese el ente moral bueno dentro de un conjunto de individuos malos, en vez de considerar que los únicos entes reales y autónomos son los individuos y el Estado sólo una forma de organización de éstos para su mayor felicidad y no infelicidad.

En los últimos tiempos, sin embargo, se observan fenómenos en el Estado que apuntan hacia un cambio en el sistema de producción. Se ha dado cierto divorcio entre acumulación-trabajo, y ello más allá de la simple desocupación que provocan las crisis; se trata de un proceso más profundo (*cf.* Gorz; Touraine). Ya no

se requiere como antes de la disciplina del trabajo: la acumulación se puede lograr por otros medios. El reconocimiento más o menos generalizado de la crisis de la cárcel, y también de la fábrica, ya son una clara muestra de ello. Por otra parte, el Estado mismo aparece afectado. Así, la ampliación del mercado a través de las transnacionales crea un nuevo orden económico más allá del Estado y, además, hacia su interior, su ancestral pretensión centralizante se ve socavada por los movimientos nacionales. Junto a ello ve, además, limitada cada vez más su competencia por una serie de organizaciones interestatales que asumen decisiones que le eran exclusivas; tal es el caso de la OTAN, en lo relativo a la guerra, y la Comunidad Económica Europea, en la fijación de las condiciones en que opera el mercado.

De todos modos esto sólo está en germen y todavía no se puede reconocer con claridad si definitivamente nos encaminamos hacia un cambio cualitativo, ni cuáles serán las reglas de este nuevo sistema de producción. Hasta el momento, tanto economistas como sociólogos han fracasado en su intento, si bien ya han señalado determinados síntomas dentro del Estado. Por ello no sólo es posible un Estado alternativo, sino quizás un Estado superador o, aún más, la superación del Estado. Con razón Touraine llama la atención sobre este nuevo proceso y pide la atención de las fuerzas progresistas (pp. 257 y ss.).

Por eso es importante, en esta época, desarrollar junto a políticas de poder —que es lo propio de los partidos, como expresión genuina y pura del Estado moderno y de su control: representan la lucha por el control, por igualarse en la capacidad de control, en su distribución—, movimientos de ética social, como en otras épocas de transición fueron cristianos y estoicos o bien ilustrados y socialistas utópicos, que ponen su acento en la liberación frente al control. Ya no son suficientes políticas de poder, la sociedad civil se muestra mucho más rica y capaz de elevarse sobre sus propias necesidades y limitaciones. Es así como el movimiento juvenil de mayo del 68, el movimiento feminista, el movimiento ecologista, los movimientos nacionales (no nacionalistas ni entendidos tampoco en el sentido tradicional de repartición del poder o control, sino como expresión de la diversidad, como curso de la liberación individual), plantean una nueva ética social. Se trata de plantear la ética no de una libertad de mercado, que no implica liberación, sino del libre desarrollo de los individuos y de los pueblos; se trata no de realzar el trabajo como mercancía o actividad disciplinada por otros, sino como expresión de la propia personalidad. (Por eso el alegato por la libertad de los neoliberales y las nuevas corrientes progresistas sólo es idéntico en las palabras, pero no en su significado. No hay que confundirse.) Una ética social así entendida todavía suena a utópica, pero no a irreal. Los límites del modo y sistema de producción actuales son todavía un cerco difícil de sobrepasar pero que es posible

ampliar al máximo a través de un socialismo en libertad, que permita vislumbrar nuevas fronteras.

Pero ese nuevo mundo que se anuncia a través de los cambios del sistema de producción, en el filo de la navaja del Estado moderno y, por tanto, dentro de una concepción de control, no sólo puede convertirse en el mundo de mayor felicidad, sino en el duro «mundo feliz» de Huxley. De ahí la importancia de insistir en los movimientos de ética social, además de los partidos, pues aunque éstos planteen políticas superadoras o alternativas, pueden quedar prisioneros de la dialéctica del poder.

Como en toda transición, estamos ante una disyuntiva. Por eso resulta importante la revisión crítica del Estado y el control y con ello de la criminología y el derecho penal, que nos permita aproximarnos a los ámbitos de una nueva ética social para una nueva época. De ahí asimismo la significación que adquieren las llamadas a las fuerzas progresistas para que revisen los presupuestos y los límites de sus propios planteamientos.

#### BIBLIOGRAFIA

- ACCATTATIS, V. (1977), *Capitalismo e repressione*, Milán, Feltrinelli Economica.
- ANDERSON, P. (1977), *El Estado absolutista*, Madrid, Siglo XXI.
- ARROYO, L. (1981), *La reforma de los delitos de rebelión y de terrorismo por la ley orgánica 2/1981 de 4 de mayo*, «Cuadernos de Política Criminal», 15, pp. 379-426.
- BAHRO, R. (1979), *La Alternativa. Contribución a la crítica del socialismo realmente existente*, Barcelona, Materiales.
- BENTHAM, J. (1969), *Oeuvres*, Tomo 2, *Théorie des peines et des récompenses. Traité de preuves juridiques*, reimpresión de la edición Bruselas 1829, Aalen, Scientia Verlag.
- (1981), *Tratados de legislación civil y penal*, Madrid, Nacional.
- BRICOLA, F. (1975), *Politica criminale e politica penale dell'ordine pubblico (a proposito della legge 22 maggio 1975, n. 152)*, «La questione criminale», 2, Bolonia, pp. 221-280.
- BUSTOS, J. y HORMAZÁBAL, H. (1980), *Pena y Estado*, «Papers. Revista de Sociología», núm. 13, *Sociedad y delito*, pp. 97-128, Universidad Autónoma de Barcelona - Península.
- CROSSMAN, R. H. S. (1977), *Biografía del Estado moderno*, México, Fondo de Cultura Económica.
- DÍAZ, E. (1979), *Estado de Derecho y sociedad democrática*, Madrid, Edicusa.
- DUPONT, FRITZ (Collectif franco-allemand) (1979), *La sécurité contre les libertés*, Paris, EDI.
- ELLENSTEIN, J. (1977), *El fenómeno estaliniano*, Barcelona, Laia.
- FERRAJOLI, L. (1977), *Orden pubblico e legislazione eccezionale*, «La questione criminale», 3, Bolonia, pp. 361-404.
- FEUERBACH, P. J. Anselm Ritter von (1818), *Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen peinlichen Rechts*, 6a. ed., Giessen.

- FOUCAULT, M. (1975), *Surveiller et punir. Naissance de la prison*, Gallimard.
- FRANKENBERG, G. (1977), *Angst im Rechtsstaat*, «Kritische Justiz», 4, Colonia, pp. 366-370.
- FRIEDMANN, M. (1976), *Kapitalismus und Freiheit*, Munich (dtv 1256).
- GIMBERNAT, E. (1982), «Constitución y Derecho Penal», *La Constitución española de 1978: un análisis comparado*, pp. 93-99, Universidad Internacional Menéndez Pelayo.
- GORZ, A. (1980), *Adieux au prolétariat. Au-delà du socialisme*, Galilée.
- GOUGH, A. (1980), *Economía política del Estado del bienestar*, Madrid, Blume.
- HAYEK, F. A. von (1971), *Die Verfassung der Freiheit*, Tübingen, J. C. B. Mohr.
- KAUFMANN, H. (1979), *Ejecución penal y terapia social*, trad. Juan Bustos, Buenos Aires, Depalma.
- LECHNER, N. (1981), *El proyecto neoconservador y la democracia II*, «Revista de Política Comparada», 6, pp. 89-113, Universidad Internacional Menéndez Pelayo.
- LUHMANN, N. (1973), *Zweckbegriff und Systemrationalität*, Frankfurt, Suhrkamp.
- MELOSSI, D. y PAVARINI, M. (1979), *Carcere e Fabbrica*, Bolonia, il Mulino.
- MERKEL, A., *Derecho penal*, trad. P. Dorado, Madrid, España Moderna.
- MERTON, R. K. (1964), *Teoría y estructura sociales*, México, Fondo de Cultura Económica.
- MIAILLE, M. (1978), *L'Etat du droit*, Grenoble, Maspéro.
- MILLIBAND, R. (1978), *El Estado en la sociedad capitalista*, Siglo XXI.
- MIR PUIG, S. (1979), *Función de la pena y teoría del delito en el Estado social y democrático de Derecho*, Barcelona, Bosch.
- NOZICK, R. (1974), *Anarchy, State and Utopia*, Oxford, Blackwell.
- O'CONNOR, J. (1974), *Estado y capitalismo en la sociedad norteamericana*, Buenos Aires, Periferia.
- PINTO, A. (1981), *El modelo ortodoxo y el desarrollo nacional*, «Mensaje», 297, Santiago de Chile, pp. 104-109; del mismo autor, *La inflación y el modelo ortodoxo*, «Mensaje», 299, Santiago de Chile, pp. 256-259.
- PREBISCH, R. (1981), *Diálogo acerca de Friedman y Hayek. Desde el punto de vista de la periferia*, «Revista de la CEPAL», 15, pp. 161-182.
- ROJAS MIX, M. (1981), *Maurras en América latina*, en *La lucha por la democracia en América latina*, pp. 69-79, Universidad Internacional Menéndez Pelayo.
- ROSSI, P. (1839), *Tratado de Derecho penal*, trad. C. Cortes, Madrid.
- RUSCHE, G. y KIRCHHEIMER, O. (1974), *Sozialstruktur und Strafvollzug*, Frankfurt y Colonia, Europäische Verlagsanstalt.
- RÜTHER, W. (1975), *Abweichendes Verhalten und labeling approach*, Colonia, Berlin, Bonn y Munich, Carl Heymann.
- SAMUELSON, P. A. (1980), *The world economy at century's end*, Sexto Congreso Mundial sobre recursos humanos, empleo y desarrollo, México.
- SCHMINCK-Gustavus, C. U. (1982), *El renacimiento del Leviatán*, Barcelona, Fontanella.
- STAME, F. (1979), *Teoria dello stato e controllo sociale*, «La questione criminale», 2, Bolonia, pp. 185-215.
- TOURAINÉ, A. (1980), *L'après socialisme*, París, Bernard Grasset.
- WARDLAW, G. (1982), *Political Terrorism*, Cambridge University.
- WOLFE, A. (1980), *Los límites de la legitimidad. Contradicciones políticas del capitalismo contemporáneo*, México, Siglo XXI.



## XII. El control informal

### 1. EL ESTADO Y EL INDIVIDUO: LA DISCIPLINA SOCIAL

por *Teresa Miralles*

Dentro del estudio de la evolución del Estado actual de corte neoliberal, la estrategia del control es una de las facetas o medios que tiene el Estado para perpetuarse; por medio de una determinada presencia sobre el individuo asegura el mantenimiento de su estructura definida por: la esfera del poder y de la propiedad de los medios de producción decisivos, por una parte, y la esfera de los individuos dependientes, de los productores alienados de su trabajo, por otra parte.

De este modo, dentro del tipo de totalitarismo de la sociedad opulenta actual, esta presión del Estado se hace efectiva por las distintas instancias de control que de modo informal o formal actúan en la sociedad sobre un elemento humano unidimensional, porque es sólo considerado por la función que desempeña de simple elemento de explotación del capital, quedando cualquier otro tipo de desarrollo de su individualidad reducido a estrechos límites (Mansilla, 1970, p. 22). Esta característica será la que definirá la postura de todo individuo en la sociedad a su paso por cada instancia de control informal, lo que hará factible o no su entrada en el área del control formal, ámbito donde el Estado manifiesta claramente su función represora.

Desde sus inicios, cuando el Estado capitalista surge —en las postrimerías del medioevo— de los destrozos del feudalismo por mano de la emergente clase mercantilista, y la vida social se organiza en torno de la empresa económica del mercado, las relaciones sociales de dependencia se centran en la institución del mercado por el nexo social interpersonal de libre contrato cuyo fundamento lo constituye la desigualdad social señalada: propietarios en contraposición a no propietarios.

Para que todo no propietario acepte su destino social y quiera ser un productor con las exigencias implícitas a las tareas productivas en la manufactura y en la fábrica, ha de ser un sujeto que haya aprendido desde su más temprana edad a enfocar su personalidad y el sentido de sí mismo y de su socialidad, su *ego*, en el engranaje de la función productiva. Por ello todo individuo ha de aceptar en primer lugar el sistema de sociedad en que ha de producir para el propietario y en segundo lugar el tipo de

vinculación con ella que se le exige, así como el precio que ello comporta, su destino individual.

En este apartado veremos, en primer lugar, la vinculación Estado-sociedad-individuo, para analizar después, en segundo lugar, el sentido y la importancia que tiene la disciplina social en esta vinculación, por la acción de cada instancia particular de control informal.

La teoría crítica de la sociedad actual elaborada por la Escuela de Frankfurt, desde Horkheimer hasta Habermas, ha estudiado las vinculaciones del individuo con la sociedad y el sentido que para todo individuo tiene el integrarse en su sociedad burguesa. Es una sociedad que impide la emancipación del yo individual porque se asienta en la desigualdad y porque viola la libertad del individuo al impedirle ser consciente de su vivencia. Hay una vinculación unidimensional del individuo a la sociedad a costa de una desvinculación de sí mismo y de sus potencialidades. La sociedad se asienta en la desigualdad, y por ello en la represión, porque lleva a una satisfacción desigual de las necesidades de los individuos que han sido desarrolladas por el progreso técnico (Mansilla, 1970, p. 140), y al ser esta satisfacción de necesidades desigual, el bienestar que se alcanza con ella será también desigual en las clases sociales, cuando la sociedad despliegue sus potencialidades autoritarias para dosificar esta satisfacción.

No obstante, los contrastes de clase se ocultan al individuo por medio de la manipulación de la conciencia en todo tipo de propaganda, que refuerza el adiestramiento unidimensional, impidiendo al mismo tiempo que el individuo se forme sus propios juicios y presente una opinión independiente y personal. La manipulación de la conciencia consiste en que se niega al individuo el conocimiento de la manipulación de su conciencia, valga la redundancia. Se priva así al individuo de disponer de sus capacidades de libertad, por esta manipulación que le da la ilusión de una libertad aparente (Mansilla, 1970, p. 143). Y mientras la sociedad mantenga a los individuos desvinculados de sí mismos, inciertos sobre su propia situación, a no ser la necesidad de su vinculación predeterminada, se produce la apariencia de un funcionamiento perfecto de la sociedad en el objetivo de alcanzar un bienestar común, y de ahí la adhesión de todos.

En esta estructuración del bienestar común, el Estado actual reencuentra con innegable paralelismo las ideas autoritarias prefascistas ya que en realidad cuida de un tipo de bienestar, el de la economía privada, por medio de una élite de especialistas, en la que queda concentrado el poder administrativo y que domina el complejo mecanismo del sistema y es capaz de transformar en apariencia de productividad las contradicciones efectivas (Mansilla, 1970, p. 149).

Con vistas a la aceptación total de la apariencia de bienestar común se excluye toda oposición fundamental al sistema, por la



exigencia de un debate concreto, apolítico y desideologizado como único medio para disfrutar de los derechos constitucionales democráticos. Por todo ello se requiere vehicular una educación que lleve al conformismo político y al infantilismo colectivo.

La exclusión de la actitud crítica y la formación de la actitud de conformismo se realiza por la acción de las instancias de control, de modo que cada individuo haga suyas las premisas del orden social fruto de un bienestar de propietarios, del que están excluidos, olvidados y segregados los «no propietarios». Así, el poder del Estado de organizar el trabajo alienado del productor no propietario y la integración de este individuo atomizado en la normativa de orden y consenso se ramifica en la sociedad por las instancias de control que interiorizan en cada individuo la disciplina social que ello exige, de acuerdo con el papel que tiene asignado en cada instancia. De este modo el individuo obediente se sujetará a ser fuerza productiva, habiendo para ello aprendido una técnica y adquirido unos conocimientos, dedicando los esfuerzos mayores de su vida al mantenimiento del capitalismo y de las desigualdades que su orden comporta, implícitas en los privilegios de sus clases e instituciones. Además, otro tipo de individuos se deberán constituir en fuerza reproductora y formadora de futuros productores por medio de la perpetuación de la unidad familiar. Así, la base de la adaptación unidimensional requiere una actitud de disciplina para realizar un trabajo productivo, crear y mantener una familia y ser capaz de realizar el máximo nivel de consumo. Y ello incluso en una época de desestabilización de la masa productora por la crisis económica en la que los valores relacionados con la producción y el consumo no pueden ser fácilmente alcanzados y la reproducción se entiende justamente como la antisolución. En una época de gran necesidad de legitimar la disciplina social, la potencialidad de autoritarismo del Estado se transmite a la sociedad por una mayor fuerza disciplinante de las instancias sociales.

El concepto de disciplina está, pues, en el núcleo de la ideología de adaptación al orden capitalista defendida por el Estado. La disciplina necesita para imponerse de una base autoritaria que la vehicule en cada instancia de control. En cada una de ellas la posición autoritaria es ejercida por el individuo que más representa los intereses estatales, siendo, por lo tanto, el símbolo del mismo Estado. Este sujeto-autoridad ha sido él mismo disciplinado para ejercer su papel canalizador de las normas disciplinarias.

La autoridad es valorada en sí misma —requisito útil para que sea más fácilmente acatada— y provoca en el dominado la aspiración de llegar él mismo a ser elemento de autoridad. Además, al nivel social esta reacción produce una actitud de valoración de los atributos sociales que la autoridad comporta, que son principalmente (aunque variando su fuerza en cada instancia): la

masculinidad, la edad adulta, la propiedad, el conocimiento técnico y científico, el desprecio hacia los inferiores.

Dentro de esta dinámica la figura de autoridad —con las características a ella implícitas— se va perpetuando sin menoscabarse la capacidad de atracción que supone. Por ello esta valoración es un elemento ideológico que se mantiene y que garantiza la obediencia al poder autoritario principal que es el Estado.

Esta función autoritaria exige como contrapartida unos sujetos obedientes que reciban las normas y las acepten, es decir, las interioricen sin la menor oposición. Comporta una situación de dominado, de receptor no pensante, porque produce una conciencia especial en el individuo que la sufre, desarrollando una percepción determinada de sí mismo, de la figura de autoridad y de los demás dominados.

Este elemento dominado percibe su situación de inferioridad (social, sexual, económica o de conocimientos), lo que conduce fácilmente a la actitud de desvalor social de los atributos que lo caracterizan, que son principalmente: la feminidad, la infancia y adolescencia, la falta de propiedad y la carencia de conocimientos expresados por un *curriculum* escolar.

Surge entre los dominados una reacción de enorme importancia para el mantenimiento de la autoridad y para la perpetuación de la condición de dominado: la *competencia*, cuyo objetivo se centra en llegar a la postura valorada de autoridad por medio de ejercer entre ellos el rechazo, la exclusión, de modo que el elemento dominado al no sentirse un conjunto (con un sustrato que lo categorice social y políticamente) se descohesiona, pierde toda su fuerza como posible «contrafuerza». La competencia es fomentada en cada instancia por la figura de autoridad.

Tanto en la familia como en la escuela y en la fábrica, las relaciones de sus integrantes se polarizan en base a la fuerza de la autoridad y a la actitud disciplinada de la sumisión.

Es en la *familia*, como instancia presente en la vida cotidiana del individuo, donde se concreta de modo directo la autoridad del Estado, formando al individuo atomizado de la sociedad burguesa para que se sujete a su papel social, donde su *ego* individual adquiere un carácter abstracto e inaccesible (Horkheimer, 1978, pp. 182-183). La *escuela* está relacionada con la exigencias sociales de profesionalización determinadas según la pertenencia a cada clase social. Con una determinada preparación profesional, plasmada en un *curriculum*, el individuo ocupa un determinado puesto en la escala jerárquica profesional; su situación laboral, su condición de productor lo definirán social y personalmente. Es por supuesto en la instancia *laboral*, por el *quantum* determinado de poder que allí tendrá, donde se determinarán los demás tipos de poder, económico, social —*status*— y político. A su vez, los medios de comunicación de masas o *mass media* se orientan a producir la «ideología de la mentalidad media», dirigi-

da a la conformación de este esquema social de disciplina, reforzando los papeles sociales por medio de la hipertrofia de las características respectivas, dejando patente su relación o su capacidad de producción de una determinada cantidad de *status*, éxito y por ende de autoridad.

El control informal podrá ser más o menos eficiente respecto de su actuación sobre el individuo, ya que éste no es un ente sujeto a leyes deterministas, sino que es justamente capaz de autodeterminación (de ahí la necesidad de un control efectivo para doblegar esta autodeterminación). Podrá así el individuo presentar distintas respuestas al condicionamiento disciplinario, de modo que a partir de su experiencia vivida a su paso por las diversas instancias informales llegará a aceptar con mayor o menor fuerza, con mayor o menor convicción, la ideología que se le ha transmitido. De ahí que su constelación de valores y actitudes se inscriban o no, total o parcialmente, en las premisas de la ideología consensual. Las instancias de control informal son eficaces cuando convierten al individuo en un sujeto adaptado que acepta lo que la sociedad le impone a lo largo de su vida; nunca o raramente presentará una actuación que quebrante las reglas establecidas. Y en este caso su formación ideológica queda completada. Estas instancias no llegan a transmitir la ideología de adaptación principalmente en circunstancias individuales y estructurales del sujeto: estructuralmente por su zona social de marginación, donde la imposición ideológica no puede vehicularse por los canales que exige el consenso, zona donde la falta de poder social, económico y político es tan evidente que muestra en todos los aspectos la falacia de la ideología consensual, siendo muy difícil concretar la disciplina social en cada individuo; la disidencia del sistema lleva al individuo a actuar fuera de las normas obligadas para cada papel y cada *status* dentro de él.

A partir de este fallo de las instancias informales entra en funcionamiento el conjunto de instancias formales de control que reproducen y vehiculan las mismas exigencias de poder que las instancias informales pero de modo coercitivo, ya que se legitiman por las directrices de las normas laborales, administrativas y penales que contienen el poder absoluto del Estado sobre el individuo. Una vez que el individuo traspasa el límite marcado entre las instancias informales y formales, los castigos dejan de ser de tipo social más o menos difuso para entrar en el ámbito jurisdiccional. Y a partir de la presencia de la instancia policial el individuo se encuentra revestido de un nuevo *status* social: el de desviado, inadaptado, antisocial, delincuente o peligroso.

Por ello, el elemento autoritario se expresa de un modo más directo en las instancias de control formal; pero la *cantidad de autoridad* expresada por las instancias formales y el *modo* de hacerlo se matiza en la medida en que el individuo concreto contiene en sí la autoridad del papel social. Para el control for-

mal no es lo mismo tratar con figuras valoradas por la autoridad que conlleva un poder económico, político y/o científico, que con figuras sometidas a alguna instancia informal con carencia de poder (mujeres, jóvenes, «no propietarios» y/o incultos); de modo que cuanto más lejos se está del centro del poder, de cualquier tipo de poder, y por lo tanto menor autoridad social se tiene, con mayor fuerza el Estado impondrá su presencia a través del control formal.

## 2. LAS INSTANCIAS INFORMALES: FAMILIA, ESCUELA Y PROFESIÓN

por *Teresa Miralles*

Por la orientación temática de este manual, referido a temas del área más directa del pensamiento criminológico, centramos la exposición de estas instancias de modo preferente en el estudio de la familia y la formación de la personalidad autoritaria en cada individuo. En la familia se forman y funcionan los dos papeles sociales principales: el productor y el reproductor; expondremos su formación y la función de autoridad del papel productor, aunque sus características se expresen públicamente en la instancia laboral. Las características del papel reproductor, con los controles informales que la familia despliega para proteger su orden, son estudiados en el capítulo XV, dentro del tema primero dedicado a las cuestiones criminológicas relativas a la mujer. La escuela y el trabajo como instancias de control disciplinario también son tratadas en este apartado pero con una relevancia secundaria, porque entendemos que son temas que pertenecen más bien a los estudios de pedagogía y de política laboral respectivamente.

Por las múltiples funciones que *la familia* cumple como institución social, su estudio se enfoca bajo diversos campos: antropológico-cultural, psicológico-social y político.

Nuestra familia actual, la familia moderna, constituye bajo el aspecto antropológico-cultural un «grupo íntimo y fuertemente organizado compuesto por los cónyuges y los descendientes, es decir la familia conyugal» (Linton, 1978, p. 8). La familia conyugal comporta fundamentalmente dos tipos de relación de significado psicológico, social y político: las relaciones entre cónyuges y la relación parental-filial. En ambas, la figura que ostenta la autoridad es el hombre marido y padre; el cabeza de familia, con las características propias de la dominación, centraliza y dirige el conjunto de deberes y de derechos que surgen en ambas relaciones, de pareja y filial.

Antropológica y culturalmente estas relaciones familiares se

estudian por las pautas de comportamiento relacionadas con las características fisiológicas y psicológicas de la especie humana. En el centro de la familia está la continuidad de la relación sexual de la pareja, necesaria para que la institución familiar tenga un carácter permanente. La relación entre cónyuges es vista como la base de la familia, donde la dominación sexual del hombre sobre la mujer se conduce por el interés sexual de éste por la mujer y se concreta por «las grandes diferencias en las dimensiones y en el vigor de los machos y las hembras, con la consiguiente tendencia al dominio [de los machos...] y un interés constante de éstos por las hembras como objetos sexuales, da estabilidad a los apareamientos» (Linton, 1978, p. 9). Al ser vista la relación sexual continua de una pareja como un factor cultural, también la diferencia en las actividades económicas definidas en la familia se basa en este factor cultural de dominación sexual. Así, los hombres se preparan para unas actividades y las mujeres para otras, de modo que ambos puedan constituir una unidad casi autosuficiente para la producción y el consumo (Linton, 1978, p. 10).

Junto a la relación de pareja se configuran en la familia las relaciones de los padres con los hijos, en las que la madre constituye el punto central de las cuestiones afectivas, por la constatación antropológica positiva del «instinto maternal» y la negativa del «instinto paternal» (Linton, 1978, p. 11). La dependencia de los hijos para con la madre es de orden físico, reforzada posteriormente por el afecto y las emociones.

Para que la familia sea permanente, lo esencial es la elección del cónyuge permanente que satisface las necesidades psicológicas: afecto, seguridad, correspondencia emocional (Linton, 1978, p. 27).

Sociológicamente, la familia produce en su seno unas pautas determinadas de comportamiento por los papeles sociales impuestos. Los aspectos sociales se centran en dos cuestiones: la figura del marido y padre como definidor del *status* familiar en la sociedad, es decir, la figura de la familia socialmente relevante que adquiere capacidades de autoridad social; y la formación de los hijos en los papeles sociales, teniendo a la madre como centro afectivo de educación y como modelo disciplinario. La independencia económica es la característica principal de la familia conyugal, de modo que se ha de organizar como núcleo competitivo en la sociedad. Para que ello pueda ser factible, uno de los miembros se ha de dedicar a las funciones familiares de mantenimiento y organización, y el otro a una «obligación superior»: ha de entrar en el sistema competitivo ocupacional. Este miembro es el hombre, marido y padre, que por este hecho es responsable del *status* y del sostenimiento de la familia, de modo que sus funciones familiares y ocupacionales están claramente separadas, vive y trabaja en diferentes lugares. En su función ocupacional actúa y es tratado como un individuo responsable; ningún otro

miembro de la familia comparte su *status* en la organización social-ocupacional (Parsons, 1978, p. 53). Por el empleo del marido y padre se define el nivel económico y el *status* social de la familia, jugando un papel importante el nivel de ingresos que se derivan de su ocupación laboral; de ahí la importancia que tiene el prestigio laboral de este hombre en la esfera pública. Hay una relación entre ingresos-prestigio y *status* que pasa a través del tipo y nivel de consumo, ya que los bienes que se compran con los ingresos están en función del simbolismo del *status* como parte del modo de vida que deben adoptar los miembros de la familia (Parsons, 1978, p. 54). De ahí que para el hombre sea muy importante tener un puesto laboral; y cuanto más prestigio tenga éste, cuanto mayor salario le reporte, más elevado *status* le corresponderá a su familia. La situación profesional es, pues, fundamental para el hombre en esta sociedad y por ello es también fundamental la cantidad de autoridad que tendrá el hombre trabajador en su puesto laboral. La autoridad y el prestigio del hombre en la familia pasa por la disciplina en su trabajo, porque la ocupación que tiene es el fundamento del puesto social de la familia y porque las exigencias laborales que se le imponen son tan fuertes, que «el hombre sólo es un hombre social cuando tiene un empleo adecuado y se gana con él la vida» (Parsons, 1978, página 62).

A partir de la función de autoridad preferencial del hombre se concretan los matices del papel ocupacional de la mujer. Ocupacionalmente la función femenina es la de ama de casa, esposa y madre, especialmente en los sectores de la clase media que son para el Estado estructuralmente cruciales. Es el cónyuge que se ocupa de los aspectos prácticos del hogar. Con ello se impide que los cónyuges compitan entre sí en la esfera ocupacional; con esta división la mujer no entra en una esfera (la ocupacional-pública) que es crucial para el hombre, ya que le comporta la atracción que puede ejercer sobre las mujeres y es el foco más importante de sus sentimientos de valor personal y de confianza en sí mismo (Parsons, 1978, p. 55). Sin embargo, sigue argumentando Parsons (1978, p. 55), la mujer que trabaja no es en realidad una competidora para el hombre-marido porque cuando trabaja fuera de casa lo hace en un empleo simple, no ejerce una carrera propiamente dicha, no llega a alcanzar el mismo *status* social del hombre. De ahí que la mujer en su juventud sepa que su futuro depende esencialmente de su matrimonio con un hombre valorado por su aptitud individual (trabajo) para con ello conseguir un *status* y la seguridad personal.

La mujer es madre y como tal es el centro de la educación y de la disciplina de sus hijos. Para ello la madre es en su vida y acciones el modelo de disciplina; con ello quiere que sus hijos se conviertan en ciudadanos tolerables en la familia y se adapten al mundo adulto. De la madre adquiere la niña el aprendizaje

directo inmediatamente tangible de sus ocupaciones futuras; mientras que la madre no es funcional como modelo de las ocupaciones futuras del niño, quien no alcanza a encontrar en el padre ausente siempre de casa el modelo directamente aprehensible. No obstante, el niño descubre pronto la valoración inferior de la mujer y le avergüenza criarse como mujer. De ahí que las expresiones de su comportamiento masculino sean compulsivas, ya que su formación se ejecuta por la característica de reacción (Parsons, 1978, pp. 46-47). El niño reacciona contra la disciplina administrada por vía de la madre comportándose de manera asocial e incluso destructiva (Parsons, 1978, p. 48). A la primera seguridad de la niña le sigue la inseguridad cuando constata que los conocimientos caseros que ha aprendido de poco le sirven en la competencia que ha de enfrentarla a otras chicas jóvenes para obtener el mejor marido: mejor definición social de su familia futura; y es en el atractivo sexual donde reside la mayor eficacia competitiva. La frustración se origina cuando la chica constata que muchas veces las aptitudes caseras y los atractivos sexuales pueden ser antagónicos.

La problemática del hombre y de la mujer ya es distinta, pues, en la juventud: el problema masculino se centra en encontrar una ocupación profesional y el de la muchacha en un problema de inseguridad competitiva; porque casi todo su futuro depende de su matrimonio, de un solo paso difícil, pues «la edad en que se acostumbra a contraer matrimonio no permite precisar todavía las perspectivas ocupacionales del marido» (Parsons, 1978, p. 49).

Desde la perspectiva política, esta estructura familiar es consustancial a una serie de exigencias de la sociedad en que está insertada, de modo que sus características actuales son producto del tipo de evolución económica y política que ha tenido nuestra sociedad y que pide una determinada actitud del individuo hacia ella. Las cuestiones políticas del estudio de la familia se centran, pues, en las relaciones que se establecen entre sociedad y familia, relaciones de continuidad.

Evolucionando a partir del feudalismo, la sociedad industrial proclama el reino de la racionalidad, centra las relaciones de dependencia en el intercambio libre sin más condiciones que las de la oferta y la demanda; en esta evolución la familia queda descartada, convirtiéndose en el residuo feudal de las relaciones autoritarias basadas en el principio de la sangre (Horkheimer, 1978, p. 177). Por eso, la familia como institución está estructurada en una jerarquía pseudofeudal, donde el hombre liberado de la servidumbre en casa de los demás se convierte en dueño y señor de la propia y sitúa las relaciones entre sus miembros (de la familia) en las relaciones de dependencia personal directa como residuo de la sociedad feudal.

A lo largo del siglo XIX la familia sigue siendo uno de los factores de la economía nacional, funcionando como pequeña empre-

sa en la que trabajan todos sus miembros; y del éxito económico depende la solidaridad de sus miembros (Horkheimer, 1978, p. 178).

Actualmente, la familia ya no es un puntal económico, la empresa unifamiliar ha desaparecido y, por lo tanto, la empresa económica ha dejado de ser el factor de cohesión familiar. La familia ha tenido que encontrar en otro aspecto la base de sus relaciones de dependencia (ya que la autoridad del padre ha perdido su fundamento económico), pasando a reposar sobre un aspecto totalmente irracional: la autoridad en su estado puro (Horkheimer, 1978, p. 179). El respeto de los subordinados a la autoridad se delega por la ley y el orden que rigen en el Estado de modo que éstos están inseparablemente ligados al respeto debido a la figura de autoridad del padre y esposo.

La fuerza de la familia se ha ido depositando en su aspecto más convencional, que es la relación fisiológica entre marido y mujer, que se ha convertido en el núcleo residual de todos los aspectos de la familia. Y a partir de esta situación, la dependencia de la mujer se ha hecho más fuerte, predominando los aspectos patriarcales a los que ha subordinado su patrimonio histórico, su educación específica y su cultura (Horkheimer, 1978, p. 181).

El afianzamiento de la familia como institución autoritaria en la estructura social del siglo xx le confiere, además, su capacidad de entrenamiento de la autoridad en los hijos. La dependencia de los hijos respecto del padre ya no se basa en el aspecto económico (de empresa familiar) sino que se reduce a los aspectos psicológicos de esta autoridad. El padre ha perdido la capacidad real de figura a imitar, ya que además surgen otras instancias paralelas de educación, como la escuela, el barrio, la televisión con sus ídolos programados, el grupo de amigos, etc. De ahí que el padre no sea más que una imagen abstracta de un poder arbitrario, que para mantenerse ha de reproducirse dentro de la imaginación más fuerte y poderosa: el superpadre; y por ser una figura de carácter abstracto aprehendida psicológicamente, lleva al individuo (hijo) desde joven a aceptar fácilmente toda forma de autoridad mientras le sea presentada con fuerza (Horkheimer, 1978, pp. 184-185); la autoridad fuerte es la atractiva.

A su vez la madre deja de ser para los hijos, en esta nueva estructura familiar, un ente amoroso por excelencia, pasando a planificar casi científicamente la educación de los hijos, racionalizando todas sus actitudes, incluso la cantidad de amor. De ahí que el culto a la imagen de la madre deja de ser una mitología para convertirse en un conjunto de convenciones rígidas (Horkheimer, 1978, pp. 184-185).

Un estudio realizado en los Estados Unidos de América sobre las características de la personalidad autoritaria y su actitud de aceptación de las normas opresoras del Estado fuerte (Adorno y otros, 1964), ha puesto de relieve que el papel principal de la fa-



milia en el siglo xx se centra en la función ideológica, en la transmisión de los patrones de autoridad, y ha formado una sociedad de individuos que están en su infancia totalmente sometidos a la autoridad familiar y que en su vida adulta valoran la autoridad, la rigidez y la convencionalidad en todas las relaciones que se imponen a su vida. Y su visión del orden en la sociedad se rige en consonancia con la rigidez y convencionalidad que ha vivido: valoración de todo lo masculino, de la fuerza y del poder de la propiedad.

La personalidad autoritaria valora todo lo masculino, ella misma es agresiva, dura y violenta, rechazando todo lo femenino (falta de auténtica relación con la madre). Ello lleva a una intolerancia hacia los demás que no son igualmente fuertes y poderosos, rechaza todo lo «diferente» dándole las características de «despreciable»; la mujer, las emociones, la pobreza, la falta de conocimientos son despreciables por ser «distintos», inferiores (Horkheimer, 1978, p. 189).

Solamente con una familia estructurada en torno a estos valores puede el Estado actual exigir una disciplina total y férrea a las partes débiles que no están en las áreas donde se maneja el poder, para sus programas económicos y políticos. Hay un eco en la sociedad actual que se manifiesta en cada instancia informal: se valora la fuerza del padre, del marido, del maestro y del patrón; se valora y obedece cualquier estructura jerárquica impuesta; hay un eco social hacia la debilidad de la mujer, la juventud, el educando y el trabajador, a quienes corresponde solamente obedecer y admirar, aceptando los programas de disciplina de cada instancia social.

El Estado depende tanto de esta fuerza legitimadora de la disciplina, que despliega todo su programa de control formal hacia los estamentos débiles en los que no ha hecho mella la disciplina. La crisis de disciplina que vive la juventud de las zonas trabajadoras y marginadas se ha erigido en la gran crisis de legitimación de la fuerza en el Estado y el programa de represión se amplía hacia este foco de crisis.

La *escuela*, como instancia de control, reproduce en el educando la misma función autoritaria para la normalización, aceptando dentro de su funcionamiento a quienes se adaptan y excluyendo, por vía de la psiquiatrización, mediante problematización, al inconforme.

El maestro, el profesor, se ampara en la superioridad valorativa de sus conocimientos imponiendo una serie de actitudes, de lenguaje y de conocimientos; inculcando desde arriba todo este saber, cuya única respuesta debe ser la aceptación. El educando ha de adquirir los conocimientos, absorber las actitudes, modelar un lenguaje y unos símbolos sin permitirse la menor postura de crítica o de rechazo que se tacha de rebelión y de «peligrosidad para los demás». No se enseña a razonar ni a tener dudas, ni

mucho menos a resolverlas o al menos a analizarlas, es decir, a tener experiencias propias y a sacar las propias conclusiones.

En el aspecto de los conocimientos, la función principal de la escuela es otorgar un determinado *currículum* que capacite al educando *no* a conocer el mundo y a sí mismo, sino a poder acceder a un determinado tipo de trabajo, en la escala jerárquica ocupacional. Illich en su obra (*La sociedad desescolarizada*, 1971) construye una crítica sobre el potencial de la escuela montada sobre valores de adhesión de clase media como arma altamente valorada en la sociedad, de la que las clases sociales pueden disponer en proporciones desiguales de efectividad. Incluso la escolaridad obligatoria, lejos de suponer la posibilidad de superar inconvenientes culturales para las clases pobres y marginadas, se convierte en el medio más efectivo para efectuar la primera exclusión social por la segregación científica (Muel, 1975).

El valor de la educación como arma que crea en el individuo su propia conciencia de hombre, desarrollando un conocimiento armónico de sí mismo dentro de una conciencia del mundo para entender el propio trabajo como medio de enriquecerse como individuo y de transformarse en ser que piensa, ha sido introducido en el mundo marginado por Paulo Freire, quien a lo largo de su vida ha desplegado un extensa obra en este sentido (Freire, 1969, 1970, 1973). Un Estado autoritario como la junta militar brasileña no pudo permitir, a partir de 1964, el programa educativo de Freire en los estados depauperados del nordeste del país, programa «liberador del individuo oprimido» como lo denominaba el propio Freire.

Además el educando, al estar en la misma posición de dominado que sus condiscípulos, consolida la propia percepción de pertenecer a un conjunto de individuos normalizados donde es perjudicial destacar críticamente, y el control de esta disidencia surgirá de sus propios compañeros normalizados; de ahí que cada individuo se autocontrole en su disciplina. La competencia es una actitud que se desarrolla por la autoridad entre los subordinados y con ella se evita la unidad.

La fuerza de la escuela, de la solidaridad de los educandos como factor de revolución social, se hizo patente en Francia en mayo del año 1968, en que el levantamiento de universidades y escuelas propició la reestructuración en sectores administrativos del país.

En la *instancia laboral* cuentan para el subordinado el aprendizaje de la técnica y su posterior desarrollo en un puesto de trabajo. La autoridad se apoya aquí en la superioridad técnica y especialmente en la económica, y es tremendamente fuerte y operativa, tanto como factor de conformización que como factor de represión. Quien posee los medios de producción en propiedad tiene un poder estrechamente ligado al del Estado, ya que éste hace suyos sus intereses.

Esta instancia es altamente conformizante, ya que en ella no sólo se conjugan las directrices de empleo del tiempo del trabajador y de calidad del trabajo, sino que además dirige el destino del trabajador: permanencia en su empleo, ascensos y salarios. De ello depende toda la vida adulta del trabajador. Por lo tanto, bajo la autoridad laboral están sojuzgados los dos aspectos personales de mayor importancia para el individuo: su posibilidad de continuar perteneciendo a la clase productora y con ello sentirse eficiente en la sociedad y la posibilidad de recibir un salario y con ello ser un elemento activo en las necesidades de consumo, incesantemente desarrolladas siempre por encima de sus capacidades reales. Todo ello se refleja, como ya hemos visto, en su instancia familiar.

La competencia entre la masa productora interesa a la autoridad, ya que con ello se incrementa la productividad, se acentúa la valoración de la autoridad y se debilita a la masa productora como fuerza social.

Siempre que el productor se ha unido imponiendo sus intereses, exigiendo el cumplimiento de acuerdos, protestando contra situaciones de represión, sus acciones laborales han sido repelidas; en ello la clase propietaria y el Estado han unido sus fuerzas para proteger sus intereses comunes, de modo que una exigencia laboral pasa a constituir un ataque al orden social, por lo que recibe la etiqueta de acción criminal. Es, pues, en esta instancia donde la fuerza de la autoridad y la debilidad y falta de poder se hacen más expresivas, pues se refiere a las diferencias y los antagonismos en toda la arena de la lucha social.

En todas las transformaciones que ha venido sufriendo el Estado capitalista, siempre precedidas por (o coexistiendo con) fuertes crisis en la producción, en las que el elemento productor ha sido debilitado para posibilitar la continuación de la clase dirigente, las represalias obreras a estos cambios han sido criminalizadas y fuertemente reprimidas. De este modo, en los momentos cruciales de su existencia la clase productora ha carecido y carece de medios de expresión realmente aceptados.

En este contexto se inscribe la situación de la clase productora en la crisis actual, forzada a aceptar el gran cambio que esta crisis conlleva para su condición laboral: situación masiva de paro, descensos salariales, institución del trabajo negro, sustitución del hombre por el robot, implantación de medios electrónicos. Estos cambios implican, además, una transformación hacia la inoperancia de los medios tradicionales de lucha, protesta y resistencia de la clase obrera: las huelgas; es decir, se está construyendo la futura inoperatividad total de cualquier medio de solidaridad entre los subordinados de la instancia laboral. La disidencia absoluta o la aceptación disciplinada también absoluta son las dos vías posibles en la sociedad actual. Es decir: la imposición de una fuerte disciplina por una fuerte autoridad.

### 3. LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN DE MASAS

por Juan Bustos Ramírez

#### A) ASPECTOS GENERALES

Como señala Lazarsfeld (p. 19), tres son los factores que dieron origen al auge de las investigaciones sobre los medios de comunicación de masas. En primer lugar uno de carácter político-militar, centrado especialmente en considerar los efectos de la propaganda aliada en la Primera Guerra Mundial. Luego otro de carácter cultural, ligado al gran auge de los medios de comunicación de masas y a las variadas vías que surgieron a su disposición, lo que llevó a investigar los efectos del cine en la moral, sobre todo de la juventud, y de la radio en lo cultural. El tercer factor ha sido el de carácter comercial, tanto por la importancia que adquirió para un sistema de economía de mercado como por la competencia misma producida entre los propios órganos de comunicación de masas.

Ahora bien, todas estas investigaciones —como expresara Lasswell (p. 159), uno de los pioneros en estos estudios científicos— giran en torno a las siguientes preguntas: *¿quién?*, que implica un análisis de control; *¿dice qué?*, con lo cual se hace análisis de contenido; *¿en qué canal?*, que se refiere a un análisis de medios; *¿a quién?*, que plantea un análisis de audiencia; y *¿con qué efecto?*, con lo cual se hace análisis del efecto. Pero claro que esta excelente exposición descriptiva del ámbito de la investigación hay que complementarla con el hecho de que, como en cualquier otro campo de investigación, ella puede desarrollarse desde un punto de vista positivista, funcionalista, estructuralista o marxista. Ya el propio paradigma utilizado por Lasswell apunta claramente hacia una investigación de carácter esencialmente empirista-funcionalista, contra la cual se han levantado numerosas críticas, en especial respecto del llamado análisis de contenido, a raíz del fructífero desarrollo de la semiótica en el campo de la investigación de los medios de comunicación de masas (cf. Greimas, pp. 108 y ss.).

Naturalmente, no nos podemos detener aquí a hacer un análisis de todas las corrientes diferentes que se han desarrollado dentro de la investigación de comunicación de masas. Dentro del marco de lo que a nosotros nos interesa, se puede señalar que ha habido dos tipos de direcciones. Una, la tradicional, que fundamentalmente se ha preocupado del medio de comunicación de masas como *causa* o *factor* del desarrollo de un determinado efecto en los destinatarios y que, preponderantemente, tiene su raíz en la tendencia empiricista norteamericana. La segunda ha tendido a concebir los *mass-media* como un medio de control social en el sentido más amplio (cf. Janowitz y Schulze, pp. 29 y ss.); se

inicia con los funcionalistas y se profundiza por los interaccionistas simbólicos e investigadores críticos.

## B) EVOLUCIÓN DE LAS INVESTIGACIONES SOBRE LOS *mass-media*

El planteamiento tradicional causal-explicativo aludido aparece naturalmente ligado a los orígenes del auge de las investigaciones sobre los *mass-media*. A las empresas y a los grandes monopolios les interesaba el estudio factorial o causal, justamente como fórmula mágica para su mantenimiento y expansión, en tanto que a través de dicha investigación se podían predecir las tendencias respecto a gustos y actitudes frente a las mercaderías y servicios ofrecidos (cf. Schiller, pp. 68 y ss.). En lo socio-cultural entusiasmaba la idea de mantener y expandir un determinado *statu quo* y ciertos patrones culturales, que se veía posibilitada en virtud de esta consideración factorial o causal y que en el cine se expresó en los finales felices de las películas norteamericanas, en la división tajante entre buenos y malos, en la victoria de los buenos sobre los malos, etc. Por último, la utilización masiva de la propaganda en lo político se sustentó sobre esta consideración causal o factorial.

Pero diferentes investigaciones han ido demostrando lo erróneo de estos planteamientos etiológicos *unilaterales*. La idea *manipulativa* de los medios de comunicación de masas, sea desde la perspectiva utilitarista-positivista-conductivista, sea desde la del marxismo vulgar de carácter crítico, no ha logrado su comprobación. Con razón expresa Eco (p. 220):

«Si los teóricos apocalípticos de las comunicaciones de masas pertrechados con un pretencioso marxismo aristocrático de ascendenencias nietzchianas, suspicaces ante la praxis y aburridos por las masas, hubiesen tenido razón, en 1968 este muchacho habría tenido que buscarse un digno cargo en la Caja de Ahorros tras haberse graduado con una tesis sobre "Benedetto Croce y los valores espirituales del arte", cortándose los cabellos una vez a la semana... —y agrega—: Pero sabemos lo que sucedió en la realidad. La generación televidente ha sido la generación del 68, la de los grupúsculos, del repudio a la integración, de la ruptura con los padres [...].»

En verdad, las diversas investigaciones revelaron que la realidad era mucho más compleja y que no todo era tan ~~simple y~~ lineal (cf. Statera, pp. 54 y ss.), y ello se reveló incluso ~~dentro del~~ campo de la propaganda de tipo militar de los aliados. Es decir, se comprobó que, más que todo, su efecto era reforzar opiniones o actitudes ya existentes, pero que difícilmente ~~podía provocar~~ cambios, salvo pequeñas modificaciones en circunstancias favora-

bles, esto es, como un simple elemento coadyuvante. «Los *mass-media* demuestran ser más efectivos cuando operan en una situación de virtual “monopolio psicológico” o cuando el objetivo consiste en canalizar más que modificar unas actitudes básicas, o cuando actúan conjuntamente con unos contactos cara a cara» (Lazarsfeld y Merton, p. 156). Por otra parte se reveló la importancia de los grupos y que el individuo está inmerso en un grupo que actúa como filtro y selección de la influencia, con lo cual se destacó también la importancia de los líderes de opinión naturales que tiene cada grupo. Por tanto, un cambio en la opinión o actitud individual tiene que tener en cuenta esta realidad. Esto ha llevado también a cambiar la pregunta anterior de «¿qué hacen las comunicaciones de masas a su público?», por la de «¿qué hace el público a las (o de las) comunicaciones de masas?» (véase Eco, p. 219); esto es, la consideración dentro de la investigación de los *mass-media* de las culturas alternativas, de las subculturas, de las contraculturas y, en general, de los diferentes niveles culturales. «La imagen de un rebaño de vacas es percibido lo mismo por un italiano que por un hindú, pero para el primero significa alimento en abundancia y para el segundo abundancia de ocasiones rituales» (Eco, pp. 222-223); esto lleva al estudio de la semiología de las culturas y hace, además, patentes las limitaciones del análisis de contenido, que si bien permite señalar qué efectos de conciencia se querían producir, es inoperante para aclarar cuáles se han producido.

Superado el paradigma etiológico-manipulativo, las investigaciones sobre *mass-media* han tendido a concebir a éstas como un medio de control social en el sentido más amplio.

Para comprender mejor las diferentes etapas que se han dado en esta evolución resulta muy ilustrativo el esquema propuesto por Young (*Beyond the Consensual Paradigm*), según el cual habría los siguientes planteamientos: el manipulativo, el de libre mercado, el consensual y el de efecto nulo. El criterio manipulativo ya lo hemos examinado y no requiere, por ahora, un mayor análisis. El de mercado es aquel que parte de una posición idealista, esto es, que la audiencia es libre para elegir la información o mensaje que desee; entonces nadie es engañado o manipulado. Se parte de un dogma político-económico, no comprobable y además refutable desde un punto de vista sociológico. De ahí que las nuevas investigaciones hayan sido emprendidas *sociológicamente*, esto es, tratando de entender todo el proceso complejo de comunicación social, desligándose entonces de postulados idealistas o axiomáticos. Así, señalan Lazarsfeld y Merton que «los *mass-media* sirven para reafirmar las normas sociales al exponer desviaciones respecto de tales normas ante la opinión pública» (p. 146) y agregan: «Puesto que los *mass-media* son sustentados por grandes complejos del mundo de los negocios enclavados en el actual sistema social y económico, los medios contribu-

yen al mantenimiento de este sistema» (p. 148), para concluir que «el sistema de mercado se aproxima a un virtual "monopolio psicológico" de los *mass-media*» (p. 157). Los *mass-media* no sólo determinan (por y para la población) *qué* hechos significantes han tenido lugar, sino además también, por y para la población, señalan *cómo* han de ser entendidos (cf. Hall y otros, p. 57). En definitiva, pues, estas investigaciones, lejos de confirmar que el criterio de mercado, en el sentido liberal puro, lleva a una pretendida libertad en la elección de la información, conduce más bien a ratificar una negación de tal libertad.

La teoría del consenso considera los *mass-media* como una forma de control social, esto es, sobre la base de *entender de una determinada forma* los sucesos del mundo real, pero además ello tiene como fundamento el consenso. Es decir, lo que entien- de la mayoría (los normales), su ideología, es el mensaje que hacen llegar los *mass-media*, separando entonces de la mayoría (los normales) a la minoría (los desviados) (cf. Smaus, pp. 187 y ss.). El consenso juega entonces una función determinante dentro de la sociedad y los *mass-media* tendrían por misión su circulación constante con el objeto de su mantenimiento. Problema diferente, y que no es posible tratar aquí, es el de cómo se conforma este consenso, respecto de lo cual han resultado sumamente fructíferos los planteamientos del «interaccionismo simbólico». En gran medida la teoría del consenso tiene, como la del mercado, un carácter idealista, ya que no se plantea los problemas materiales del consenso, no establece la estructura social en que se da ese consenso ni cómo se da. En verdad se acoge sin más como real la fantasía o el cuento (en el sentido del cuento infantil) que transmiten los *mass-media*, sin preguntarse por la verdad de esa fantasía o cuento.

La teoría del efecto nulo, en cambio, señala que todos, periodistas y audiencia, están dentro de un determinado orden social, que es el que impone determinada ideología y determinada forma de transmitirla. Este criterio parte, pues, de que «en la sociedad capitalista se trata de la separación de los productores de los medios de producción y de los productos de su trabajo [...] y que estos procedimientos de apropiación de los medios de producción y de trabajo no remunerado por parte de una clase, tienen que ser legitimados», para lo cual entonces los medios de comunicación «se convierten en instrumentos de dominio de la clase que está en posesión de los medios de producción, en tanto que enajena la conciencia de los productores del conocimiento y las relaciones de producción» (Dröge, p. 19). Esta posición, si bien diferente de la manipulativa, se acerca a ella en cuanto tiende a desconocer la posibilidad de una relativa autonomía de los *mass-media* (Young) de la clase dominante; se trata de un planteamiento mecanicista de estructura y superestructura.

En definitiva, hay que partir del carácter complejo de los *mass-*

*media* y de que, como sucede con este tipo de funciones en el estado capitalista —como señala Offe (p. 290)—, su relación con la clase dominante resulta muy difícil de comprobar en épocas de normal desenvolvimiento del sistema y sólo aparece clara en tiempos de crisis, o bien, creemos nosotros, cuando se trata de la utilización de los instrumentos límites dentro del marco de su legitimación, como es el caso del represivo penal.

En todo caso, en lo que se refiere a los medios de comunicación de masas hay ciertos presupuestos materiales que permiten de entrada su identificación con el sistema. Estos actúan cumpliendo con todos los requisitos de una empresa (*cf.* Dröge, p. 28). Por ello, respecto del producto que venden se dan las características comunes a los productos de cualquier empresa: la información es una mercadería y se sujeta a las leyes del mercado; además su venta produce la apariencia de libertad e igualdad en las condiciones de oferentes y demandantes (de unos y otros y entre sí). Por otra parte, se da la tendencia a la concentración del capital, al surgimiento de monopolios y carteles y, más aún, a la conversión en trasnacionales, que dominan el campo de la comunicación en todo el mundo y, sobre todo, someten a sus parámetros a los países del Tercer Mundo (Mattelart, Armand, pp. 260 y ss.). Ahora bien, la propia concentración del capital conduce a que las empresas de comunicación de masas estén vinculadas a todo el mundo de los negocios y, por ello, «dicho de otro modo, los monopolios norteamericanos promueven la investigación y las metodologías que precisan para su mantenimiento y expansión. Y de hecho, ha surgido una subdivisión enteramente nueva de estudios sobre la comunicación, enfocada de forma especial sobre estos aspectos» (Schiller, p. 72). Pero no sólo eso, sino que también se impone una censura o autocensura a los trabajadores de los medios de comunicación conforme a la «línea» del medio de comunicación, esto es, conforme a los intereses que defiende dicho medio. Ciertamente, y de acuerdo con las leyes del mercado, es posible desarrollar líneas alternativas; pero éstas se enfrentan, salvo que quieran ser meramente testimoniales o de simple propaganda o agitación partidaria o grupuscular, con el hecho de que tienen que entrar a competir con el gran mundo de los negocios, con monopolios y trasnacionales, terreno en el cual tienen pocas posibilidades. Una clara muestra de ello es el caso chileno (*cf.* Mattelart, Michèle, pp. 245 y ss.) durante el gobierno de la Unidad Popular; allí las fuerzas sociales que apoyaban al Gobierno, a pesar de disponer de un gran control de los medios de comunicación, no lograron una política alternativa en razón del ataque frontal de todos los monopolios y trasnacionales de la comunicación y, más aún, posteriormente, la comunicación de tipo popular surgida desde las propias bases sociales apareció como un atentado a la libertad de expresión y a la objetividad y seriedad de los medios de comunicación. De todos modos, aun



dentro de términos limitados, es importante destacar la posibilidad de una comunicación alternativa (cf. Pavelka, pp. 33 y ss.; Moragas, pp. 63 y ss.; Lozano y Abril, pp. 95 y ss.), que puede alcanzar gran importancia en períodos de clandestinidad (cf. Bassets y Bastardes, pp. 155 y ss.; Wolton, pp. 181 y ss.) y que tiene una gran significación como expresión de movimientos populares (cf. Mattelart; Michèle, pp. 245 y ss.; Prieto, pp. 223 y ss.) y comunitarios (Aguirre, pp. 431 y ss.).

En definitiva, lo importante es que la información es una mercancía más dentro de una economía de consumo, y que ello le da un carácter de universalidad y generalidad, lo que envuelve *aparentemente* igualdad y libertad en el intercambio. Y a las reglas de tal sistema de mercado están sometidos los medios de comunicación, sin que se dé otra posibilidad; de ahí la imposibilidad *a tal nivel* de un medio de comunicación completamente alternativo. Así señala Nordenstreng: «Por este hecho, un investigador “progresista” se encuentra en una situación paradójica, ya que cualquiera que sea la postura que sostenga subjetivamente, sus servicios están ampliamente canalizados, en el contexto socio-económico dado, en beneficio del orden social establecido. No obstante, este proceso no es, ni mucho menos, determinante —convertirse en derrotista sería otra forma de “ultraizquierdismo”— y siempre queda cierta libertad de acción tanto en la tradición científica como en el desarrollo social en general» (p. 90). Y dentro de esa visión no derrotista habría que poner el acento en *qué hacen* los ciudadanos de los medios de comunicación y, frente a esos diferentes sentidos o significados con que pueden ser re proyectados por el ciudadano, juega también, evidentemente, un papel el periodista o el medio de comunicación progresista, junto a gran cantidad de otras fuerzas y estructuras.

Por último, no hay que pasar por alto que la información es una mercancía que está en la cúspide del sistema productivo actual y quizá sea la que haya recibido el mayor impacto imaginable del avance tecnológico, tanto en su proceso de «extracción» o «elaboración» como en el de «acumulación» (*stocks*) y «entrega». Todo esto hace que sea una real mercancía «elaborada», esto es, que esté más allá del hecho a que se refiere y más allá incluso de la propia noticia o información misma, consistiendo sobre todo en su «envoltorio», es decir, en un *proceso* o *forma* de entrega. Es por esto, pues, y porque los medios de comunicación se dan en un sistema de concentración de capital y tecnología (también internacional) —y consecuentemente de poder, lo que facilita la conducción normativa por una élite (Haferkamp, pp. 56-57 y ss.)— que la comunicación resulta una forma más de control del sistema y, por tanto, el *vehículo de una ideología de control para un control de la ideología*. En todo caso habría que destacar que el propio avance tecnológico último puede facilitar en un futuro próximo el quehacer del ciudadano frente a la información, es de-

cir, no sólo reafirmar el proceso de significación de *qué hacen* con los medios de comunicación, sino además de *cómo hacen y elaboran información* ellos mismos a un nivel masivo-individual, gracias a la nueva disponibilidad de medios técnicos al alcance de todos; se abre, pues, la posibilidad de una real democratización del proceso de comunicación de masas.

### C) Los *mass-media* Y EL PROBLEMA DE LA CRIMINALIDAD

#### a) *La investigación tradicional*

Así como, desde un punto de vista general, durante mucho tiempo se hizo sólo una investigación causal explicativa, también en el ámbito de la criminalidad sucedió exactamente lo mismo. Se trató de demostrar que el efecto-delito se debía a una causa, en este caso al mensaje de los *mass-media*; continuando con el pensamiento positivista clásico, ello significaba que se podían predecir efectos-delitos futuros y tratar de evitarlos mediante la supresión de las causas, esto es, el mensaje de los *mass-media*. Y tan antigua es esta dirección que ya en 1851 en Gran Bretaña se planteaba que el aumento de la tasa de criminalidad entre los jóvenes se debía a la difusión del teatro popular, que evidentemente era un débil muñón de lo que hoy representan los *mass-media*. Este tipo de investigación se realizó en todos los países europeos (cf. Murdock, pp. 331 y ss.; Pfeiffer y Scheerer, pp. 108 y ss.).

En el fondo se partía de la consideración netamente positivista de poner el acento en el individuo y en su moralidad, imputando a ella la criminalidad del sujeto; y de ahí entonces la preocupación por el mensaje de los *mass-media* y los estudios al respecto. Este tipo de investigación fracasó del mismo modo que la dirección manipulativa respecto de los *mass-media* en general y, además, como ha fracasado el modelo puramente etiológico en la criminología.

De todos modos las investigaciones que han revestido mayor importancia han sido las relacionadas con los jóvenes y con los efectos de la televisión sobre ellos. En este punto se ha actuado con diferentes hipótesis (cf. Belson, pp. 528-529; Pfeiffer y Scheerer, pp. 109-110): la de la catarsis, esto es, la violencia del *mass-media* actuaría como una especie de «tubo de escape» de las energías agresivas del individuo y, por tanto, lo descargaría de ellas y evitaría los actos agresivos; la imitativa, es decir que el espectador copiaría los comportamientos agresivos vistos, que iría muy ligada a la siguiente, que es cuando el espectador se identifica con el actor; la identificativa, es decir, que si el espectador se identifica con ciertas características positivas del actor, ello tiende a que adopte su comportamiento agresivo; la estimulativa, esto es, que la televisión plantearía un estímulo y su respuesta, lo que

en ciertos sujetos provocaría, en relación con sus frustraciones y pasiones, que frente a tal estímulo en la vida real se actuaría mediante la misma respuesta; la de insensibilización o habituación, esto es, que la exposición constante al espectáculo de violencia embota emocionalmente al sujeto respecto de la violencia en la vida real, es decir, se adecúa psíquicamente a ella; la de la inhibición, esto es, que impide las expresiones agresivas.

Como se puede apreciar por el gran cúmulo de hipótesis que se plantean, resulta difícil la comprobación del efecto que produce el mensaje de violencia de los *mass-media* e incluso el de la televisión, que aparece como el más directo y vivencial. Parecería que el resultado de todas las investigaciones sobre este punto ciertamente arroja alguna relación, pero de todos modos condicionada en sus circunstancias concretas. Es decir, no aparece como *causa* sino como un elemento más o menos importante dentro de un contexto determinado y aun, en el caso de los jóvenes, sólo con relación a determinados jóvenes, aquellos que ya están inmersos *dentro de una situación de conflictividad social*. En tal sentido son muy indicadoras las conclusiones de Belson (pp. 520 y ss.) en su investigación sobre la violencia en la televisión y el adolescente, que hay que destacar que no se plantean como afirmaciones categóricas sino simplemente como hipótesis. Lo fundamental residiría en el hecho de que las inhibiciones elaboradas en el joven en contra de la violencia serían erosionadas mediante la televisión sin que él se diera cuenta y pudiera reaccionar al respecto. Ello llevaría entonces a que frente a estímulos del medio respondiera violentamente pero sólo de modo general; esto es, el proceso imitativo de actos concretos de violencia de la televisión sólo se daría en circunstancias especiales y excepcionales, e igual sería respecto de los procesos de catarsis. En cuanto a una insensibilización frente a la violencia, tampoco apareció una evidencia que la apoyara y sólo se podría plantear la hipótesis, vinculada a la primera conclusión, de que podría tener un efecto en los procesos inconscientes. Por otra parte, no todo programa de violencia televisiva aparece en la investigación de Belson produciendo estos efectos; así, por ejemplo, no se darían ni siquiera estas consecuencias limitadas y condicionadas en el caso de los programas de ciencia ficción o deportivos violentos. En definitiva, se puede establecer cierta relación entre la violencia juvenil y la violencia televisiva, pero sólo dentro de ciertas circunstancias y de modo general; ello impide entonces establecer una relación entre *actos determinados* de violencia televisiva y *actos concretos* de violencia por parte del sujeto. En otras palabras, incluso en este terreno más delimitado que es el del joven, donde, por tanto, entran en consideración una serie de circunstancias personales y de medio ambiente, la investigación etiológica en torno a los *mass-media* tiene resultados muy débiles. Siguiendo la línea de Eco, se podría afirmar que es esa juventud teledividente de los

films del oeste americano (con masacres de indios o la ley del más fuerte) y de las películas sobre los héroes de la Segunda Guerra (o de Corea y Vietnam) la que, sin embargo, se pronunció por la no violencia y prefirió los conciertos de rock o las manifestaciones por la paz a participar en nuevas guerras de conquista.

Ciertamente, no se puede negar que después de exhibirse la película francesa *Rififi* se cometieron en todas partes robos a bancos con características semejantes. Pero en primer lugar, habría que preguntarse si *Rififi* se basó en un hecho real, es decir, que justamente dicha película llamó la atención sobre ciertos hechos reales y de ahí la aparición posterior de otros semejantes. Y aun en el caso claro de imitación, ello se produjo en un sector claramente determinado de sujetos, para los cuales la película sólo sirvió de transmisión de experiencia. En ese sentido se vuelve a destacar que lo fundamental es el mensaje que de alguna manera es apoyado «cara a cara», lo que tiende a producirse con más facilidad cuando se trata de un círculo de sujetos determinados y en determinadas condiciones; y es por ello que la carrera delictiva tiende siempre a iniciarse en la cárcel. En suma, los procesos de estructuración de los grupos sociales en torno al trabajo y la producción, unidos a los de marginación, estigmatización y control, tienden a realimentarse continuamente y un vehículo adecuado para tal realimentación (ideológica) son los *mass-media*.

#### b) *Las nuevas investigaciones*

El cambio de acento en la investigación general respecto de los *mass-media* también se ha producido en la relación entre *mass-media* y crimen.

Se trata de abandonar el planteamiento etiológico positivista manipulativo y de considerar los medios de comunicación como vehículo de una ideología de control, dentro de las características propias de un sistema de mercado y de consumo. En tal proceso de conformación de la mercancía-ideología, el fenómeno criminal aparece con una serie de particularidades.

En lo que se refiere a la «extracción» de la información, los *mass-media* en lo fundamental se guían por lo que señalan los informes de la policía, sean orales o escritos (cf. Reuband, pp. 174 y ss.). Esto de por sí provoca de entrada un *proceso de selección* respecto de la realidad, ya que a la policía llegan sólo, por regla general, determinados delitos contra la propiedad (hurtos, robos, ciertos engaños), contra la libertad sexual (violación, abusos deshonestos) y contra la vida y la salud —además de los delitos por accidentes de tráfico—, luego su nota característica tiende a ser la violencia. Pero a la policía muy raramente llega en forma directa todo lo relacionado con la propiedad, cuando se

trata de grandes estafas o fraudes complejos, ni tampoco los delitos contra el orden socio-económico ni otros semejantes. En las calles que vigila la policía no se «encuentran» tales hechos. Así, pues, el quehacer cotidiano de la policía, que es el recogido por los *mass-media*, aparece ya con una clara selección. Pero además esto permite que ciertos delitos, los de violencia, se mantengan en los informes de la policía e incluso aumenten en relación con los demás, sin que ello se corresponda con la realidad (cf. Reuband, pp. 179 y ss.); es decir, el proceso de selección se intensifica en espiral. Ello sin entrar en otras consideraciones, esto es, en la flexibilidad de los criterios de evaluación y, por tanto, en la equivocidad que pueden tener las estadísticas sobre las que se basan estas relaciones, y, por otra parte, sin considerar los intereses particulares de la policía, que pueden distorsionar la información en aras, por ejemplo, de obtener una mayor dotación o, en general, recursos. Como muy claramente ha señalado Ditton (pp. 11 y ss.), el aumento de delitos no tiene por qué implicar un aumento en la curva real (que entonces extrañamente sería siempre ascendente), sino simplemente en la curva de control, y en ello tiene un gran papel la selección policial y sobre ella, además, la selección de los *mass-media*. En definitiva, pues, lo que caracteriza la «extracción» de la noticia criminal es un sucesivo proceso de selección, que va entonces a la identificación de criminalidad (e inseguridad ciudadana) con violencia (cf. Abele y Stein-Hilbers, pp. 165 y ss.) y, consecuentemente, a la creación de un *estereotipo criminal* (cf. García Méndez, pp. 351 y ss.).

Todo esto a su vez repercute en la entrega, pues lo que interesa desde el punto de vista del consumo es el sensacionalismo y desde el punto de vista ideológico crear el *miedo* o *pánico* a la inseguridad ciudadana. Por otra parte, los medios de comunicación utilizan en estos casos el lenguaje del cuento de hadas, esto es, se plantean las cosas (así como respecto de los niños) en sus rasgos gruesos de buenos y malos, y los malos son muy malos; todo lo cual se ve además realizado en virtud de la apariencia de autoridad, objetividad y credibilidad que provoca el cuento, y ello aumentado por la *profesionalidad* tanto del periodista como de la fuente, la policía. La utilización de la violencia como nudo expresivo fundamental del cuento no sólo sirve para individualizar, sino también para crear el *pánico* (con la consecuente conformidad en la represión e incluso en la exigencia de su aumento); y ello porque se trata de la transgresión máxima, esto es, la usurpación de una actividad exclusivamente legítima para el Estado: el ejercicio de la violencia (cf. Hall y otros, p. 68; Van Dijk, pp. 123-125). Esta forma de entregar la noticia criminal sirve, pues, para la reafirmación del *consenso*, para determinar quiénes están dentro y quiénes están fuera, en definitiva para reafirmar el *statu quo*. Más aún, con ello el problema se hace radicar en un trecho muy marginal de sujetos y de ac-

tividad violenta. Se trata de los sujetos más marginales, los cuales ya han sido estigmatizados por innumerables vías mucho antes y que son el chivo expiatorio propicio para todo el conjunto social (las brujas, los demonios, los gnomos, los jorobados, etc., de los cuentos); por otra parte, su actividad de violencia es también muy específica, con lo cual se legitima totalmente la violencia del Estado y tampoco se pone en entredicho otro género de violencia que emane del sistema mismo o de los privilegiados.

Con razón Gerlinda Smaus, en cuanto a la función que cumplen los informes sobre criminalidad de los medios de comunicación de masas, señala las siguientes hipótesis: «1) el mantenimiento y la legitimación del *statu quo*; la exposición de la realidad declarada como vinculante en relación con lo que es desviado y lo que es normal; 2) la confección de modelos de identificación para “nosotros, ciudadanos normales”, mediante los cuales, por encima de la dicotomía de clases o las diferencias de estratos, se produzca una amplia base de integración “en lucha contra la criminalidad”, y 3) la sensibilización de la conciencia respecto del problema de la criminalidad» (p. 193). Por esta vía no sólo se reafirma, cohesiona y gratifica al «ciudadano normal», sino también al «desviado»; y no sólo porque se le estigmatiza públicamente (y de algún modo se le circunscribe y compele a ello), sino porque como a la bruja, al gnomo, al demonio, etc., se le convierte en *algo especial*, con poderes propios, que juegan, aunque sea como el revés de la medalla dentro del cuadro social; los *comics* (Batman y otros) han sabido transmitir (caricaturizando más aún para el niño) estas imágenes. Esto también se aprecia con relación a determinados grupos étnicos; así, en forma muy generalizada, ha ocurrido a través de la historia con los judíos y los gitanos. En tal sentido los medios de comunicación pueden actuar *aparentemente* en forma disfuncional, en tanto que sobre estos sectores marginales actúan como transmisores de experiencia e incluso como incitadores a actividad criminal (cf. García Méndez, p. 360) —planteamiento entonces completamente distinto al causal-manipulativo tradicional—. Con esto los *mass-media*, tanto para unos como para otros, no hacen sino confirmar su idoneidad para reafirmar comportamientos y líneas de conducta de desarrollo, lo que en definitiva reafirma también su idoneidad para el mantenimiento del *statu quo*. Éste se mantiene más que por la coerción física por la adhesión ideológica, y las ideas que constituyen esa ideología son las de los privilegiados, que están en relación directa con el sistema, aun cuando actúen con autonomía e independencia. Los *mass-media* en la actualidad, como nunca antes había sucedido, sustituyen a miles de oradores, discursos, bandos, normas y usos, además en pocos minutos y con el don de la ubicuidad, venciendo al tiempo y al espacio, como el milagro de muchos santos a la vez. Resultan por ello el vehículo más adecuado para esa adhesión ideológica, en cuyo extremo más selecti-

vo y último, como siempre, está el fenómeno criminal (como ha sido desde un principio, ya con el extraordinario «cuento» comunicativo de los hombres de Abel y los hombres de Caín).

#### BIBLIOGRAFÍA

- ABELE, A. y STEIN-HILBERTS, M. (1978), *Alltagswissen, Öffentliche Meinung über Kriminalität und soziale Kontrolle*, «Kriminologisches Journal», 3, pp. 161-173.
- ADORNO, FRENKEL, BRUNSWIK, LEVINSON y SANFORD (1964), *The Authoritarian Personality*, «Studies in Prejudice», Nueva York.
- AGUIRRE BIANCHI, C. (1979), *Medios alternativos de comunicación y conciencia social*, en José Vidal Beneyto (ed.), *Alternativas populares a las comunicaciones de masa*, Madrid, pp. 245-254, Centro de Investigaciones Sociológicas.
- BASSETS, Ll. y BASTARDES, E. (1979), *La prensa clandestina en Cataluña: una reflexión metodológica*, en *idem*, pp. 155-175.
- BELSON, W. A. (1978), *Television Violence and the Adolescent Boy*, Saxon House.
- DIJK, J. J. M. van (1980), *L'influence des medias sur l'opinion publique relative à la criminalité: un phénomène exceptionnel?*, «Deviance et société», núm. 2, pp. 107-129.
- DITTON, J. (1979), *Controlology. Beyond the new criminology*, The MacMillan Press.
- DRÖGE, F. (1972), *Wissen ohne Bewusstsein. Materialien zur Medienanalyse*, Frankfurt, Fischer Athenäum, Taschenbücher.
- ECO, U. (1979), *¿El público perjudica a la televisión?*, en Miquel de Moragas (ed.), *Sociología de la comunicación de masas*, Barcelona, pp. 218-235, editorial Gustavo Gili.
- FREIRE, P. (1969), *La educación como práctica de la libertad*, México, Siglo XXI.
- (1970), *Pedagogía del oprimido*, México, Siglo XXI.
- (1973), *¿Extensión o Comunicación?: La concientización en el medio rural*, México, Siglo XXI.
- GARCÍA MÉNDEZ, E. (1976), *Política criminal y medios de comunicación de masas*, «Capítulo Criminológico», 4, pp. 349-361, Universidad del Zulia.
- GREIMAS, A. J. (1979), *La semiótica y la comunicación social*, en M. de Moragas (ed.), *op. cit.*, pp. 108-129.
- HAFERKAMP, H. (1980), *Herrschaft und Strafrecht*, Westdeutscher Verlag.
- FIORCKHEIMER, M. (1978), *La familia y el autoritarismo*, en *La Familia*, obra colectiva, Barcelona, Península.
- ILLICH, I. (1971), *Deschooling Society*, Londres, Calder & Boyards.
- HALL, S., CRITCHER, Ch., JEFFERSON, T., CLARKE, J. y ROBERTS, B. (1978), *Policing the Crisis. Mugging, the State, and Law and Order*, Londres y Basingstoke, MacMillan Press.
- JANOWITZ, M. y SCHULZE, R. O. (1979), *Tendencias de la investigación en el sector de las comunicaciones de masas*, en José Vidal Beneyto (ed.), *op. cit.*, pp. 29-48.
- LASSWELL, H. D. (1979), *Estructura y función de la comunicación en la sociedad*, en M. de Moragas (ed.), *op. cit.*, pp. 158-172.

- LAZARSFELD, P. F. (1979), *Pronóstico para una investigación de las comunicaciones internacionales*, en *idem*, pp. 18-28.
- y MERTON, R. K. (1979), *Comunicación de masas, gustos populares y acción social organizada*, en *idem*, pp. 137-157.
- LINTON, R. (1978), *La historia natural de la familia*, en *La familia*, obra colectiva, Barcelona, Península.
- LOZANO, J. y ABRIL, G. (1979), *Notas desde la semiocracia para una teoría alternativa de los media*, en J. Vidal Beneyto (ed.), *op. cit.*, pp. 95-106.
- MANSILLA, H. O. F. (1970), *Introducción a la teoría crítica de la sociedad*, Barcelona, Seix i Barral.
- MATTELART, A. (1979), *Los aparatos culturales del imperialismo*, en *idem*, pp. 259-279.
- MATTELART, M. (1979), *Comunicación y revolución en Chile*, en *idem*, pp. 245-254.
- MORAGAS, M. DE (1979), *El trabajo teórico y las alternativas a los «Mass-media»*, en *idem*, pp. 63-82.
- MUEL, F. (1975), *La escuela obligatoria y la invención de la infancia anormal*, en *Espacios de poder*, obra colectiva, Madrid, La Piqueta.
- MURDOCK, G. (1978), *Dall'etichettamento alla legittimazione*, «La questione criminale», 2, pp. 331-347.
- NORDENSTRENG, K. *Las nuevas tendencias de la teoría de la comunicación*, en J. Vidal Beneyto (ed.), *op. cit.*, pp. 79-91.
- OFFE, C. (1972), *Strukturprobleme des kapitalistischen Staates*, Frankfurt, Suhrkamp.
- PARSONS TALCOTT (1959), «Voting» and the equilibrium of the American Political System, en *American Political Behaviour*.
- (1973), *Sistemi di società II*, Bologna, il Mulino.
- (1978), *La estructura social de la familia*, en *La familia*, obra colectiva, Barcelona, Península.
- PAVELKA, F. (1979), *Comunicación de carácter comunitario por medios alternativos*, en J. Vidal Beneyto (ed.), *op. cit.*, pp. 33-48.
- PFEIFER, D., y SCHEERER, S. (1979), *Kriminalsoziologie*, 291, Urban Taschenbücher. Kholhammer.
- PRIETO CASTILLO, D. (1979), *La comunicación intermedia en el proceso argentino de liberación: una experiencia*, en J. Vidal Beneyto (ed.), *op. cit.*, pp. 225-243.
- REUBAND, K.-H. (1978), *Die Polizeipressestelle als Vermittlungsinstanz zwischen Kriminalitätsgeschehen und Kriminalberichterstattung*, «Kriminologisches Journal», 3, pp. 174-186.
- SCHILLER, H. I. (1979), *A la espera de órdenes. Tendencias generales en la investigación de la comunicación de masas en Estados Unidos*, en M. de Moragas (ed.), *op. cit.*, pp. 66-78.
- SMAUS, G. (1978), *Funktion der Berichterstattung über die Kriminalität in den Massmedien*, «Kriminologisches Journal», 3, pp. 187-201.
- STATERA, G. (1979), *Las investigaciones sobre los efectos de los mass-media*, en M. de Moragas (ed.), *op. cit.*, pp. 49-65.
- YOUNG, J., *Beyond the Consensual Paradigm: A Critique of Left Functionalism in Media Theory*. Ponencia presentada al European Group of Criminology. 8a. conferencia.
- WOLTON, T. (1979), *La contrainformación en los países socialistas (el Samizdat y otras formas de expresión paralelas)*, en J. Vidal Beneyto (ed.), *op. cit.*, pp. 181-191.



### XIII. El control formal: policía y justicia

#### 1. LA INSTANCIA POLICIAL

por *Juan Bustos Ramírez*

##### A) CONCEPTUALIZACIÓN

Se puede partir de manera neutra y descriptiva en la caracterización de la policía como un órgano de control social formal cuyo «objetivo es la protección de la sociedad y sus ciudadanos, esto es, defensa de peligros» (Mergen, p. 323). Y como toda definición neutra, resulta válida para cualquier tiempo y espacio, lo que ciertamente es una ventaja pero al mismo tiempo un inconveniente. Da un instrumento de trabajo para aplicar en cualquier lugar, pero como tiene un carácter metafísico resulta a su vez demasiado obvio y fuera de la realidad. Así, por ejemplo, si se dice que la policía es una de «las instituciones esenciales del Estado» o que es la «encargada de la aplicación de las leyes y del mantenimiento del orden público» (Rico, p. 309) no hay duda de que es cierto, pero no nos dice por qué esto es así, cómo sucede y qué efectos se producen.

Ahora bien, para contestar a estas preguntas hay que partir de un presupuesto completamente diferente al anterior, la policía no como un concepto metafísico, sino como un hecho político (Denninger [1], pp. 143 y ss.). De entrada, esto significa que la policía no es una institución del Estado simplemente, sino siempre de un determinado Estado (Denninger [2], pp. 102 y ss.) y, por tanto, sus características son diferentes en el Estado absoluto, en un Estado de derecho y en un Estado totalitario, y más aún, que dentro del propio Estado de derecho también hay diferencias según se trate del Estado liberal, intervencionista o social de derecho. Y que, por otra parte, también surgen diferencias por el hecho de tratarse de un Estado metrópoli o dependiente, desarrollado o en vías de desarrollo. En definitiva, resulta necesario analizar toda la estructura socio-económica y política en que está enclavada la policía para poder hacer una caracterización que tenga una utilidad. Ciertamente, en el presente trabajo no pretendemos ni podríamos llevar a cabo un estudio de la policía desde tal perspectiva, pero sí podemos señalar las premisas teóricas básicas sobre las cuales tiene que asentarse un estudio de la policía que la considere un hecho político.

## B) POLICÍA Y ESTADO

Durante el Estado absoluto la policía apareció fundamentalmente como un brazo represor y confidencial del poder soberano, rasgo que también en general detenta en los Estados totalitarios o dictatoriales. La llamada «policía secreta» es la función principal de la policía sobre cualquier otra, se trata de la protección del soberano o dictador y con ello del régimen.

Con el Estado de derecho la policía adquiere un carácter más transparente y abierto, con la posibilidad de ser sometida entonces a control tanto por los representantes populares como por los tribunales de justicia. Más aún, desde entonces se planteó la idea de crear dos órdenes diferentes de policía, una directamente ligada al ejecutivo y otra al poder judicial, aunque ello jamás ha aparecido claramente deslindado, a lo que se suma además el hecho de que el propio poder judicial no aparece totalmente independiente del poder ejecutivo. En todo caso durante el período estrictamente liberal de intervención mínima del Estado, la policía estatal cumplía estrictamente funciones sólo de vigilancia general, sin una mayor intervención en la vida social.

Una nueva concepción de policía estatal surgió a consecuencia de las manifestaciones y revueltas que se producen por el nuevo orden socio-económico, que provocaba grandes masas de marginados; así sucedió por ejemplo en Estados Unidos (Walker, pp. 4 y ss.). Este planteamiento respecto del rol de la policía se acentúa y amplía a medida que se hace más necesaria a fines del siglo XIX y principios del XX la intervención del Estado, a fin de solucionar los problemas disfuncionales del mercado y las grandes crisis sociales. Así lo expresa, por ejemplo, crudamente el delegado chileno, Luis Manuel Rodríguez, en la conferencia internacional de policía de Buenos Aires de febrero de 1920: «[...] es indiscutible el derecho de la sociedad de defenderse de esos innovadores, con todas las armas que el ataque haga necesario; y es ineludible, en consecuencia, la obligación de acudir a esa defensa que gravita sobre las instituciones que la misma sociedad ha creado y ha armado para que la defiendan. Las policías de seguridad, señores, tienen señalado sus puestos, y bien definido cuál es el camino del deber en la hora actual» (cit. Riera, p. 10). La nueva policía aparece, pues, en sus orígenes como represiva (y por ello esencial al Estado) de todo tipo de disidencia, en especial de carácter socio-económico (y no en primer lugar contra la criminalidad), para reprimir a las nacientes organizaciones sindicales, a las huelgas, etc. (Riera, p. 12).

El planteamiento del Estado social de derecho trae como consecuencia la necesidad de vinculación social entre policía y comunidad y, por ello, el requerimiento de asunción por parte de la policía de labores de asistencia social a todos los niveles. Ello se ha llevado a cabo en mayor o menor medida, según las circunstan-

cias, pero sujeto a los avatares de la necesidad de un mayor control de la actividad social; y evidentemente tal función de asistencia ha disminuido en el último tiempo, en especial porque después de los acontecimientos de mayo del 68 se acentúa en todas partes la actividad represiva en razón de la doctrina de la seguridad nacional (cf. Fritz Dupont, pp. 43 y ss. y 303; Accattatis, páginas 98 y ss.).

En resumen, el Estado de derecho en cuanto organización política necesita ejercer un control social sobre los ciudadanos y en tal sentido la policía resurge con características semejantes a épocas anteriores, pero con la diferencia fundamental de que está sometida a la mayor o menor transparencia que puede ostentar un Estado de derecho, que siempre está ante la alternativa de transitar hacia una vía autoritaria o hacia una vía democrática (cf. Fritz Dupont, p. 43). Se ha establecido un determinado *orden* y es ese orden el que tiene que mantener la policía; frente a él resulta igual de quién se trate, no hay distinción posible entre criminales y no criminales. Todo el que se opone a ese orden cae dentro del marco policial. Por eso la policía aparece ligada indisolublemente al concepto de orden público y resulta difícil, como se comprueba en España, plantear una concepción renovadora en esta materia; así es como el planteamiento de la seguridad ciudadana como sustitutivo de la idea de orden público ha quedado al final como un simple cliché sin mayor contenido.

### C) FUNCIONES Y ROLES DE LA POLICÍA

La función fundamental para la policía, surgida dentro del Estado moderno y como componente de su organización política, es el mantenimiento del orden. Así como a las fuerzas armadas compete la salvaguarda del orden externo correspondiente al Estado, a la policía compete el orden interno. A las fuerzas armadas corresponde tratar con el enemigo, a la policía con los connacionales, con los propios ciudadanos del Estado. Esa sería la diferencia de función entre una y otra institución desde el punto de vista del control y, por ello, también la diferencia de los medios a emplear. En un caso dirigidos a la exterminación del enemigo, en el otro, sólo al sometimiento de los desordenados.

Sin embargo, en el último tiempo esta distinción se ha hecho borrosa como consecuencia lógica de la doctrina de la seguridad nacional, conforme a la cual el enemigo del Estado puede ser tanto externo como interno. El concepto de *orden del sistema* resulta único e indivisible, luego todo el que esté contra él o en desacuerdo con él es un enemigo. Ya los juristas nazis al absolutizar al Estado habían llegado a la misma conclusión, por eso para ellos el delincuente era un traidor. Luego también los medios en uno y otro caso han de tender al exterminio; el concepto de

guerra con todas sus consecuencias sobre la organización de las instituciones, sobre la formación, etc., se extiende entonces a todos los niveles del control. Además, con ello se tiende a transnacionalizar el control. Se trata de la defensa del *Orden*, que adquiere entonces un carácter metaespacial y metatemporal, en definitiva pasa a ser un concepto metafísico. Enemigo es todo el que no esté con ese orden, sin importar ya la nacionalidad; o, mejor dicho, se tiende a un nuevo concepto de nacionalidad, sólo son nacionales los que están con ese orden (quizá esto mismo es lo que provoca como reacción el gran florecimiento de las nacionalidades).

Ahora bien, dentro de esta función general de la policía de mantenimiento del orden surge naturalmente un aspecto más preciso referido a los hechos considerados dentro del código penal, en tanto que también atacan al orden del sistema. Serían los aspectos propiamente de función criminal de la policía, de represión y prevención del crimen. Sin embargo, tal función aparece siempre confundida con las demás. Los intentos que se han hecho en diferentes países de plantear una policía exclusivamente criminal, sometida a la justicia penal, no han tenido éxito; sobre ello predomina la idea del control como tal. La separación del aspecto criminal de los otros no se produce a este nivel, sino que se va produciendo posteriormente, al nivel judicial y de ejecución. Ello, además, siempre que dentro del Estado predominen y se mantengan claramente los rasgos democráticos; en todos los países en que se nota una tendencia hacia la doctrina de la seguridad nacional, también estos niveles de diferenciación se tornan difusos (*cf.* Dupont, p. 81 y ss.).

Por último, especialmente a raíz de la concepción de un Estado social de derecho, junto a la idea de represión se acentúa también la de *prevención, como otra forma de control*. Llevada ésta a sus últimas consecuencias implica, además, reconocer que el propio orden del sistema genera condiciones en contra de ese propio orden y, por tanto, la necesidad de buscar paliativos a tal situación creada. De ahí entonces la tendencia a asignar funciones de asistencia social a la policía, justamente para su actuación sobre ello, en especial en relación con la juventud. Esta función, sin embargo, resulta difícil de mantener, dado que necesariamente se efectúa muy parcialmente sobre el sistema y, por tanto, con gran ineficacia, lo cual desestabiliza totalmente esta función. Por otra parte, ésta resulta difícil de compatibilizar con la función netamente represiva, que necesariamente tiene que prescindir de los efectos disfuncionales que provoca el propio sistema, ya que lo único que interesa es su defensa. En definitiva, pues, la labor de prevención sólo puede quedar circunscrita a todo aquello que tiene relación directa con la represión; no hay una diferencia conceptual entre ambas, sino sólo temporal y cuantitativa. La represión es la respuesta contra el hecho producido; en cambio, la

prevención es una respuesta represiva contra posibilidades de producción del hecho: la prevención de otra naturaleza tiende a quedar sin espacio.

Todo esto provoca también problemas dentro de los roles de la policía. Dentro del Estado la policía ocupa el rol de guardián del Estado en lo que se refiere al orden de su sistema y como tal lo ejerce y es visto por los ciudadanos. Cuanto mayor es la distancia entre la organización política y la sociedad civil, con mayor fuerza su rol aparece antagónico frente al ciudadano. Ello no puede quedar disminuido por el hecho de que también ejerza el rol de control de autores de hechos del código penal, pues esto no aparece deslindado del rol anterior. De ahí que para la policía su rol aparezca confuso e incomprendido, y ello está ligado al lugar que ocupa dentro del Estado. Si ya hay problemas dentro de este ámbito, más problemático aún resulta plantear además el rol asistencial, ya que éste no se puede ejercer y servir junto a los otros, pues requiere una actitud totalmente diversa por parte de la policía y los ciudadanos; sólo puede resultar esporádicamente, pero no en forma permanente.

Pero el problema mayor que se puede presentar a la policía desde el punto de vista de su función y rol es el referido a su carácter político concreto. Hemos dicho que la policía es un hecho político ligado a la concepción misma de Estado, con lo cual ya de partida aparece identificada con un determinado sistema y penetrada de la ideología de ese sistema en forma muy radical, ya que tiene que defender el orden de ese sistema. Pero es que además la vinculación directa, dentro de la organización política, con el ejecutivo, se presta a que la policía quede penetrada por la política contingente (*cf.* Denninger [2], pp. 149-151), a que tienda a identificarse con ella y a que los ciudadanos también lo hagan al juzgarla. Esto marca nuevamente un distanciamiento entre policía y ciudadano y provoca todavía mayores antagonismos, sobre todo si el régimen democrático es muy débil o muy fuertes todavía los componente autoritarios.

#### D) ORGANIZACIÓN, EFICACIA Y PREVENCIÓN

En razón de su propio origen y función, la policía surgió con una organización militarizada y burocrática. Ello ha llevado a acentuar los problemas de distanciamiento con la población, en razón de la tendencia a una institución total y cerrada que provoca la militarización y burocratización de una institución. Lo que a su vez ha originado mayores dificultades para su democratización. Pero no sólo a este nivel se producen dificultades, sino también en el ámbito de la eficacia, pues tales características impiden la flexibilidad necesaria para la adaptación de la policía a los cambios continuos de una vida social democrática, con lo

cual entonces la función de control se hace rígida y contraproducente en todo sentido.

De ahí entonces que en los últimos tiempos se insista en la desmilitarización y desburocratización de la institución policial y se plantee la creación de una policía profesional (*cf.* Broderick, pp. 193 y ss.; Walker, pp. 167 y ss.). Se entiende por policía profesional aquella cuyos miembros, a todos los niveles, actúen con criterio propio y autónomo dentro de los marcos regulativos de la profesión. Para ello resulta indispensable un cambio completo en la formación, esto es, que se imparta con criterio profesional, de la misma manera que a un ciudadano cualquiera se le habilita para una profesión dentro de un sistema democrático. Con esto se trata entonces también de producir, por organización y actitud, un acercamiento mayor entre la policía y la sociedad civil, y al mismo tiempo compatibilizar su eficacia con un sistema democrático.

Ahora bien, desde el punto de vista de la eficacia de la policía, también en los últimos tiempos se han deshecho mitos respecto de su capacidad tanto represiva como preventiva. Generalmente se ha afirmado que si bien es dudoso o difícil comprobar que la ley penal o la pena tengan un efecto preventivo general, ello sería del todo claro en relación con los órganos de ejecución y cumplimiento, esto es, tribunales y policía. Sin embargo, las investigaciones hechas a este respecto obligan a un menor optimismo y a tomar una tal afirmación con ciertos condicionamientos (*cf.* Clarke y Hough, pp. 2 y ss.; Feest-Blankenburg, pp. 35 y ss.).

En primer lugar, es cierto que la policía cumple un papel represivo, pero incluso éste es limitado. Por una parte esta eficacia represiva no es como aparece en las novelas policiales, a través de una deducción lógica genial o mediante una aplicación maravillosa de medios tecnológicos a tal proceso de deducción, sino más bien por la acumulación de datos, los confidentes, la ligazón clara a un determinado sector por parte del delincuente, etc. Lo cual explica también, en parte, lo elevado de la cifra oscura a nivel de la mayoría de los delitos que no aparecen referidos claramente a un sector muy preciso de la población (hurtos en supermercados, abortos, estafas, etc.). Evidentemente, aquí sólo hemos analizado el problema de la eficacia represiva en sí misma, es decir, con relación al instrumental utilizado por la policía, sin enfrentarla además con los problemas que surgen del sistema mismo; esto es, que su eficacia, aún parcial, sólo resulta respecto de determinados estratos de la población.

Ahora, en cuanto a la prevención policial, esto es, en el sentido de la evitación del delito antes de que se produzca o en el momento de inicio de su realización o durante su realización, resulta que también es sumamente escasa y que ha sido necesaria la creación en muchas partes de una policía especial para determi-

nados sectores, por ejemplo, el robo de vehículos; y aun en este caso la prevención puramente policial es difícil. Es decir, para poder tener cierto grado de prevención policial resulta necesario sectorizar y especializar en un alto grado, lo cual no se puede realizar a todos los niveles y resultaría demasiado costoso. También se puede intentar la vía de una completa regulación de la actividad en que se producen hechos que se quieren prevenir; pero aun así si bien se aumenta la prevención *policial*, también es en una cuota mínima respecto de los hechos que se producen. Así, por ejemplo, gracias a la pormenorizada regulación del tráfico es posible a la *policia de tráfico* lograr un alto grado de detección de hechos en el momento en que se producen, sobre todo en los días que se dedica especialmente a ello, pero aun así tal detección es mínima respecto de las infracciones que llevan a cabo los participantes en el tráfico. Por otra parte tampoco hay una relación necesaria entre lo dicho y la prevención de accidentes, sobre todo si la detección de infracciones es de carácter general y no específica y sectorizada. Pero, más aún, en todo caso ello no implica que la policía tenga la posibilidad de detectar accidentes; la regla general es que llegue cuando ya se han producido. Hay cierta imposibilidad física, de principio de ubicuidad, que impide la prevención policial a este nivel.

Ciertamente, a través de una excesiva regulación de toda actividad se podría llegar, tras una sectorización y especialización, a una mayor detección de los hechos. Pero ello, aparte de lo que significa en costos, no es posible llevarlo a cabo respecto de toda actividad, pues significaría en gran medida la paralización de la vida social y convertiría al Estado de derecho en un estado policial. Además, siempre bajo el sobreentendido que no se llega a la prevención de los momentos críticos; así, pues, se puede dar mayor fluidez y seguridad al tráfico, pero los accidentes sólo podrán prevenirse en forma primaria, no en particular. También se puede utilizar como vía, y se hace, el sistema de la «redada» o de «peinar» o «rastrillar» un sector espacial o poblacional; pero esto si bien puede utilizarse en ciertos casos muy específicos para descubrir a los autores de un hecho o para prevenir un hecho, resulta en su forma claramente atentatorio a los fundamentos de un Estado de derecho y sólo puede utilizarse en casos muy excepcionales y en conformidad con una normativa expresa y limitada.

Esta incapacidad relativa de la actividad represiva de la policía y de la prevención policial influye evidentemente sobre la eficacia preventiva general que se pueda atribuir a la acción policial o a la institución como tal. Es decir, la motivación mediante la coacción psicológica de los ciudadanos o el activar su racionalidad utilitaria costos-beneficios sólo puede darse hasta cierto grado, cuyo aumento progresivo es cada vez más difícil por los costos de todo tipo que implica y por el abandono de los prin-

cipios de un Estado de derecho. Además, el techo de esta eficacia aparece condicionada por factores externos a la eficacia misma, esto es, será más alto si hay una socialización previa del ciudadano en esa dirección y será más bajo si ello no sucede o no es posible por la naturaleza misma de la actividad; por ejemplo, la socialización es más fácil en la participación en el tráfico que en el manejo de la propiedad ajena, pero ello sólo implica la posibilidad de una mayor regulación de la actividad y tampoco una todavía mayor prevención particular. En definitiva, la eficacia preventiva general no resulta un instrumento para medir la función de la policía (ni tampoco de las leyes) dentro de un Estado de derecho, lo cual no quiere decir que no debe tomarse en cuenta como un *efecto* que se produce y necesario, sea por la implantación de las leyes, sea por la actividad policial. En suma, es un efecto, pero en caso alguno un fin en sí mismo. El único objetivo posible es el orden *de un Estado de Derecho*, los efectos que de ello se deriven le han de estar subordinados y, además, considerando toda clase de circunstancias y condicionamientos.

#### E) POLICÍA Y PROCESO DE CRIMINALIZACIÓN

La policía tiene un amplio campo de decisión, cumple realmente a nivel particular y primario funciones de juez. La policía decide quiénes son sospechosos (*cf.* Feest-Blankenburg, pp. 35 y ss.); para ello se ha construido un marco general personal («gente decente» y «sospechosos» —asociales, lumpen, gamberros, etcétera—) y de lugares o barrios, además de un catálogo de apariencias y conductas sospechosas y de criterios más específicos respecto de delitos más especializados. Por otra parte, es la propia ley la que sirve de base para el establecimiento del círculo de sospechosos; así, por ejemplo, al señalarse y describirse el hurto como delito, de partida se plantea como sospechosos a los *no poseedores*, a los desposeídos. Pero no sólo la ley se queda en este nivel general, sino que en muchos casos descende también al nivel concreto y particular; así sucede por ejemplo con la Ley de Peligrosidad y Rehabilitación Social, que fija los estados peligrosos (vagos habituales, mendigos habituales, ebrios habituales, los que se comporten de modo insolente, brutal o cínico, etc.). Por eso Radbruch llegó a decir que el derecho penal por esencia y origen coloca a los infractores del derecho en un estrato del pueblo considerado inferior (p. 65). Pero además de esta labor de decisión sobre los «sospechosos», la policía entra también a resolver conflictos (Feest-Blankenburg, p. 86 y ss.) y en general tiende a privatizarlos o a solucionarlos ella misma, salvo que entren nuevamente en juego los estereotipos del «sospechoso». Así, pues, a partir ya de la actividad policial, el criminal será aquel que fundamentalmente pertenezca a las clases bajas (Feest-Blanken-



burg, p. 114). Por otra parte el contacto directo de la policía es con las capas bajas de la población; así, un delito económico, por ejemplo, no se denuncia ni tampoco sucede en una esquina o en las calles de los barrios que la policía transita. En cambio, es totalmente diferente la situación de una reyerta familiar, una pelea callejera, un hurto de especies en un colmado, etc. Por eso afirman Feest y Blankenburg: «Las instancias del control de la criminalidad provocan chances sociales desiguales para llegar a ser "criminal"» (p. 117).

En resumen, *cada* policía y la policía en general señalan (y tienen el espacio de juego necesario para ello) quién y qué va contra el orden. De modo que además de participar del marco general de selección fijado ya por el sistema y en especial por la ley de quiénes y qué va contra el orden, la policía agrega una pauta concreta de selección, de control, de criminalización. Por tanto, lo más normal es que la criminalidad aumente o varíe en razón de esta pauta (Ditton, p. 8 y ss.), que depende del sistema, la ley y sobre todo de la propia organización y formación de la policía; y en ese sentido el propio control policial resulta un factor de criminalización, origen de criminalidad.

#### F) POLICÍA Y ESTADO DE DERECHO

Es del todo claro que un Estado no puede prescindir de la policía, porque ella está ligada a su propia naturaleza organizativa; negarlo sería lo mismo que negar hoy el Estado, un puro teoricismos especulativo imaginario. Lo que importa, en cambio, es señalar determinadas bases que hagan compatible su actividad con un sistema abierto, en constante perfeccionamiento y participación activa generalizada, que es lo que se pretende que sea una democracia de un Estado de derecho.

En cuanto a su organización y formación, parece ineludible llevar a cabo una profesionalización de ambas. Pero más que eso aún. En el caso de la formación, además, una profundización de la conciencia ciudadana del policía, de los principios de un Estado de derecho y, sobre todo, de los principios constitucionales. Desde el punto de vista de la organización tampoco basta con la profesionalización, sino que también es necesario destacar la significación jurídica de la labor, muy semejante en un nivel primario a la del juez. Ello implica el establecimiento de una gran transparencia en la actividad policial y de los correspondientes controles sobre ella de carácter democrático, esto es, una mayor posibilidad por parte del parlamento de establecer una vía de control que pudiese partir incluso desde el ciudadano.

En cuanto a sus funciones, resulta difícil tratar de parcelar funciones y conforme a ello establecer, por ejemplo, una policía exclusivamente judicial respecto de hechos criminales. Ello

va contra la idea de totalidad del control y, por tanto, resulta muy difícil de llevar a la práctica; otra cosa es la especialización dentro de la propia policía o su departamentalización. Es decir, un sistema de parcelación es inviable tanto para los efectos de una mayor transparencia, porque el propio poder judicial cae dentro del ámbito del poder ejecutivo en su aspecto administrativo y porque, además, no aparece directamente sometido al control de la ciudadanía, como para los efectos de funcionamiento, por el hecho de que va contra la idea de control total. Tampoco parece adecuado el planteamiento de función de asistencia social, sin perjuicio de que pueda asumirla o estar pronto a llevarla a cabo si ello es necesario, porque se provoca una dualidad de funciones y roles incompatibles que en definitiva sólo puede ir en perjuicio de la propia policía como órgano de un Estado de derecho, ya que no va a cumplir ninguna función bien. Lo que sí es indispensable en su funcionamiento —dado que se trata de un órgano de ejecución que llega a lo particular y por ello mismo, en estrecho contacto con el ciudadano— es su apertura a la vida ciudadana y su activa participación en ella. Ello supone que el policía aparezca y sea un ciudadano más, para lo cual es básico el cambio en su organización y formación; pero, además, que ejerza los mismos derechos y obligaciones que cualquier otro; así, por ejemplo, es fundamental el derecho de sindicatos y su incorporación a las labores comunitarias no en forma asistencial sino como un ciudadano más.

En definitiva, dentro de un Estado de derecho, en relación con la policía, es necesario distinguir tres planos. Por una parte, es indispensable lograr la máxima transparencia en la actividad de la policía, con el objeto de lograr que los ciudadanos y sus representantes puedan ejercer una revisión crítica de sus actos. Por otra parte, la policía debe incorporarse a la vida ciudadana en forma activa, transformando su organización y formación, con el objeto de eliminar en lo posible los procesos de criminalización, que en definitiva atentan contra el principio de igualdad establecido en la Constitución. Por último, es necesaria una constante revisión crítica del concepto de *orden*, que es el que da origen a la función policial.

En España, con varios cuerpos tradicionales de policía: la Guardia Civil, el Cuerpo Superior de Policía, la Policía Nacional, la Guardia Urbana y ahora uno nuevo, la policía de las regiones autónomas, resulta ya de partida difícil la transparencia del control y la posibilidad de una revisión crítica por parte de los ciudadanos. Más aún, ello implica también dificultades para una profesionalización de la policía, pues hay una tradición de organización y formación militarizada. Por otra parte, se dan dificultades en el ejercicio de las funciones en virtud de superposición de mandos y áreas de competencia, sobre todo cuando en definitiva todos los cuerpos tienen por objeto el control social directo.

Dentro de este esquema, que evidentemente habría que simplificar y transformar en sus bases, es seguramente la Guardia Urbana, por su dependencia de los ayuntamientos, la que tiene más posibilidades de adecuarse rápidamente a una democracia en constante evolución y apertura, y por tanto ir cumpliendo los requerimientos mínimos que ya hemos señalado. También quizá la Policía de las regiones autónomas, por el hecho de su nacimiento con el Estado de derecho actual en España, puede estar en condiciones de una renovación completa de su estructura.

## 2. LA INSTANCIA JUDICIAL

por *Roberto Bergalli*

### A) POLÍTICA DE CONTROL SOCIAL, ESTADO Y JUSTICIA

La multiplicidad de aspectos que supone el análisis de una sociedad pluralista, así como la variedad de grupos profesionales participantes en la socialización y el control social, despierta la necesidad de que las agencias oficiales de ese control estén compenetradas de una idea: que sus actividades deben, antes que nada, asumir la heterogeneidad social y desarrollar todas sus posibilidades para contribuir a una convivencia democrática.

Queda claro, sin embargo, que el control jurídico por sí solo, o sea el control que se ejerce mediante tareas previstas legalmente, no está en la situación de alcanzar los fines previstos por la ley. En efecto, existe una variedad de sistemas, subsistemas, portadores y estrategias del control social (véanse todas sus características en Kaiser, 1972) que se insertan en el marco de la estructura general del Estado, el cual, en definitiva, es el que marca las líneas a lo largo de las cuales ese control debe ejercerse. En consecuencia, será la forma que para el Estado se decida adoptar la que condicionará cualquier política de control social.

Partiendo de esta última afirmación es suficiente entonces acudir a la evolución del concepto de Estado y a las distintas fases que han determinado su conformación, para identificar el substrato ideológico que reposa en el sistema y en la política de control social adoptada. Y esto ha ocurrido, evidentemente, en los que se conocen como Estados antiguos tanto como en los que se denominan Estados modernos, ya se adopte una perspectiva marxista para interpretar el origen de ese Estado, ya otra liberal. Esto es así, pues, si se acepta que todos los seres humanos que viven en grupos sociales —ámbitos donde se reconoce cierta estructura de normas, valores e intereses— están sujetos a algún tipo de control social (Bergalli, 1980, p. 805), entonces no podrá descono-

cerse que la mayor o menor participación de esos grupos en ese Estado sirve para legitimar el sistema de control impuesto.

Puesto que la idea de explotación es imprescindible en la coherente teoría marxista acerca del origen del Estado (si hay explotación hay Estado, si no hay explotación no hay Estado), y puesto que para la sociología liberal el Estado moderno es una «asociación de dominio de tipo institucional» (cf. Pastor, 1981, pp. 52-53 con citas de E. Mandel y M. Weber), si bien en ambas esa explotación y ese dominio son ejercidos por una clase en detrimento de otra —la primera— y por los «directores de esa asociación» en perjuicio «de los funcionarios de clase autónomos» que anteriormente disponían de los medios materiales de explotación —la segunda—, es bastante evidente que, en definitiva, la política de control social estará determinada por los intereses sociales que son privilegiados por el Estado. Así las cosas, el control difícilmente se sostendrá por el grado de integración social; será mucho más el resultado de la lucha por el poder social.

Con estas premisas (y las que ha puesto de manifiesto Bustos en el capítulo XI) puede, en principio, identificarse el papel que la justicia ha de cumplir como agente del control social en el cuadro de los aparatos del Estado (referencias básicas sobre este concepto en Althusser, 1950).

A partir de la Revolución Francesa toma cuerpo institucional la fórmula de la separación tripartita de los poderes a través de los cuales tiene vigencia el régimen constitucional de gobierno. El artículo 16 de la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano establecía: «La sociedad en que la garantía de los derechos no está asegurada, ni la separación de los poderes determinada, carece de constitución.» Lo que se conoce como «Estado de derecho» postula y exalta entonces a la justicia como uno de esos tres poderes que aseguran al ciudadano la protección de sus derechos.

Sin embargo, con el transcurso del tiempo, los tribunales de justicia —la magistratura judicial— asumen unas competencias propias que luego, con el desarrollo de las distintas fases que atraviesa el Estado, podrán ser interpretadas como vallas contra el poder abusivo de éste sobre el ciudadano o como cómplice para someterlo. En efecto, basta recordar la función cumplida en Europa por la rama judicial durante el Estado liberal de derecho, en el Estado social de derecho o en la buscada fase del Estado democrático de derecho, para confirmar el papel de defensor de las garantías individuales atribuible a la justicia o para tener presente la ideología antiliberal y antiindividualista puesta al servicio de la conservación y el fortalecimiento de la anterior estructura capitalista que impulsaba al Estado totalitario fascista, a fin de ratificar la misión cumplida por los jueces y tribunales especiales durante los periodos de vigencia de este sistema último (cf. Díaz, 1979, pp. 16 y ss.).

## B) CONTROL JURÍDICO-PENAL ESTRICTO

La doctrina criminológica ha distinguido, como un concepto más particular del género «control social», lo que se denomina como «control del delito» o, más técnicamente, «control social jurídico-penal». A este último se lo define como «todas las instancias sociales, estrategias y sanciones que aspiran a obtener la conformidad de los comportamientos humanos respecto de las normas protegidas penalmente» (cf. Kaiser, 1980, p. 160).

En consecuencia, el ejercicio de este control social jurídico-penal (jurídico-penal estricto) presupone el fracaso de la política social y económica (prevención primaria) en la evitación de delitos, y comprende tanto la actividad que se refiere a los delincuentes ocasionales (prevención secundaria) como la relativa a los autores penales reincidentes (prevención terciaria). Los fines y objetivos de esta especie de control se orientan, entonces, por la perpetración de delitos, motivo por el cual, para que aquél opere han de entrar en actividad los códigos penales y toda la legislación que prescribe consecuencias jurídicas de carácter punitivo para quien la viole, de forma que estas infracciones deben ser reconocidas por una autoridad judicial como actos punibles, revestidos de las características propias que les atribuye el derecho penal.

Por lo tanto, entre los modos y los medios de control social general, a los cuales pertenecen la religión, la moral, el derecho, la educación, etc., el control jurídico-penal se limita estrictamente a la aplicación del derecho penal. Esta afirmación supone que el derecho, y en particular el derecho penal, establece un sistema de conducción normativa que está racionalmente construido y fuertemente formalizado, el cual revela una especificidad funcional y una asignación muy concreta de tareas. Además, dispone de un equipo (los jueces) de vigilancia y aplicación de las normas fácilmente identificable que posee una unidad de conjunto de marcada eficacia (véase Hassemer, Steiner y Treiber, 1978, p. 25).

Los portadores del control jurídico-penal que actúan públicamente son la policía, la administración de justicia (abogados y jueces en especial), el personal que atiende a quienes cumplen condenas de ejecución condicional y los funcionarios de la ejecución penal estacionaria. Todos ellos se sirven de estrategias más o menos represivas o preventivas, según los casos. Pero para tales fines esos portadores disponen de un potencial sancionatorio que únicamente permite aplicar sanciones negativas. Entre éstas se consideran las penas y las medidas de seguridad y mejora, así como todos los medios previstos por el derecho procesal penal, tales como los embargos, las medidas de incautación en general, los registros y allanamientos de morada. Ciertamente, dada la creciente duración de la prisión preventiva que se verifica en general (véase cifras en Kaiser, Schöch y Kerner, 1982, p. 41) y sus

consecuencias estigmatizantes (véase Mikinovic y Stangl, 1978, páginas 76-78), también ella debe considerarse como una de esas sanciones negativas entre las cuales, asimismo, no es inoportuno incluir el empleo desmedido que de la detención o arresto hacen aquellos sistemas de gobierno —al amparo de alguna disposición constitucional para estados de sitio o excepción que manipulan a su conveniencia— en América latina, como medio de control sobre los disidentes políticos para equipararlos a la criminalidad común (véase Bergalli, 1979, pp. 521-528).

Es evidente, entonces, que la actividad del control social jurídico-penal se coloca naturalmente en el centro de los intereses de la criminología (Sack, 1974, p. 266).

Con lo dicho queda expresada cuál es la relevancia que poseen todos los portadores de este control jurídico-penal. Sin embargo, y dado que en esta tercera parte otros autores se ocupan de las otras instancias o agencias de lo que también se denomina «control formal», aquí la atención ha de centrarse sobre los portadores o agentes del control que más se relacionan con la administración de la justicia.

### C) SOCIOLOGÍA DE LA JUSTICIA

La sociología del derecho ha ido esclareciendo sus campos temáticos, sobre todo en las últimas décadas. Si se considera el estudio de esa disciplina dividido en dos partes denominadas respectivamente «la sociología teórica del derecho» y «la sociología empírica del derecho», como lo hace Manfred Rehbinder (1971), podrá comprobarse que la parte empírica es la que sensiblemente ha ampliado su ámbito de conocimiento en mayor medida. Empero, en el campo de la teoría sociológica del derecho, los avances que se han hecho desde la perspectiva epistemológica han posibilitado, asimismo, contar en la actualidad con un cúmulo de instrumentos que permiten seleccionar distintas estrategias de legitimación en las sociedades contemporáneas de masas (véase De Giorgi, 1979).

Mas una sociología empírica del derecho puede interesarse temáticamente de manera muy diferente: ya por las normas, ya por las profesiones que se ocupan del derecho, ya por los ámbitos institucionales a través de los cuales ese derecho se realiza.

La justicia es aquella institución con miras a la cual se educa siempre a los juristas. En tanto que instancia ostensible en que se concreta la reacción social, ha llamado siempre —y sobre todo en los últimos tiempos— la atención de los estudiosos.

En la actividad judicial aparecen implicados distintos operadores del derecho, de modo que quien pretenda conocer en profundidad el funcionamiento y las diversas facetas que comprende el conjunto de operaciones vinculadas a ella, deberá, sin duda,

estudiar los papeles que dichos operadores desenvuelven en la búsqueda de la justicia. Así los abogados, los funcionarios y empleados en los diversos órganos judiciales, toda la gama de los tantos auxiliares de la justicia (médicos forenses, peritos en múltiples aspectos técnicos, etc.), constituyen los representantes de distintas funciones y, a la vez, el reflejo de los diferentes intereses que confluyen en la tarea judicial.

#### a) *Los abogados*

En cuanto a los abogados, es necesario resaltar que éstos traducen, como el resto de los operadores legales, los elementos del poder que se manifiesta por medio de los fenómenos jurídicos. Por lo tanto, la decisiva influencia de sus intervenciones en los procesos de realización efectiva del derecho puede contribuir a que la propia actividad de los tribunales resulte condicionada. Es sin duda por este motivo que, luego de las que versan sobre los jueces, las investigaciones sobre el tema de los abogados y la profesión legal han sido las más numerosas en la sociología jurídica empírica.

Ya Herbert Spencer y Max Weber —como destaca Treves (1980, p. 274)— se habían preocupado por la cuestión y, más contemporáneamente, otras numerosas investigaciones, norteamericanas e italianas en especial, ahondaron sobre aspectos particulares. Los siguientes aspectos son los más interesantes de entre los revelados por los resultados de las investigaciones norteamericanas y tienen estrecha vinculación con el asunto de la actuación de los abogados como parte integrante de la actividad de control social que en definitiva materializan los órganos judiciales. Esos aspectos son:

a) *La relación entre estratificación social y profesión legal*, que asume una particular importancia, pues viene a señalar dos fundamentales factores condicionantes del ejercicio profesional de la abogacía, que son: el nivel de habilidad técnica y el tipo de clientela de los abogados. El nivel de formación y la extracción social de los abogados están conectados a algunos aspectos que estructuran la actividad profesional (ejercicio individual, pequeño despacho, gran despacho), los honorarios que cobran, el sector en el cual se desempeñan, el nivel y la entidad de la clientela, y tanto la frecuencia como el tipo de relaciones que mantienen con jueces y funcionarios judiciales. Particularmente este aspecto, junto al de las motivaciones especiales que determinan a ciertas personas a dedicarse a la profesión de abogado —las cuales, por lo menos en los Estados Unidos de América, como afirma Schur (1970, p. 133), se generan por impulso de factores muy disparatados y muchas veces contrastantes entre sí— deben ser

tenidos en cuenta a la hora de valorar el influjo que los abogados pueden tener sobre las decisiones judiciales.

b) *La tipología de los abogados y la de los despachos profesionales* constituye otro argumento que aparece estrechamente vinculado al anterior. Tanto la investigación de Smigel (1969) sobre los grandes estudios de abogados de Wall Street como la de Carlin (1966) sobre los abogados de bajo nivel que trabajan en despachos individuales en Chicago —citadas tanto por Treves como por Schur como prototipos— revelan, asimismo, hasta qué punto el comportamiento ético de los abogados se traduce en el peso de su intervención ante la instancia decisoria.

c) *La relación entre el abogado y su cliente* es el tercer argumento sobre el que se han orientado las investigaciones norteamericanas. Sobre este punto deben destacarse las que ponen de relieve el conflicto entre el deber que el abogado tiene de cara a su cliente y las exigencias que provienen de su papel profesional. Este conflicto se subraya con claridad en una investigación que precisamente examina la actuación de los abogados penalistas, a través de la cual se puede observar que estos profesionales, en su actividad ante los tribunales especializados, se comportan de un modo tal como para ser considerados «más al servicio de los fines de la organización (las criminales que los subvencionan) que de los propios de la profesión» (cf. Blumberg, 1967, *cit.* por Treves, 1980, p. 277).

Las investigaciones italianas sobre el tema (expuestas también por Treves, 1980, pp. 280-282) aparecen más bien vinculadas a la sociología de las profesiones, es decir a aspectos que tienen más que ver con la estructura del ejercicio profesional que con la incidencia sobre la instancia judicial y, por lo tanto, parten en general de una concepción funcionalista de la sociedad.

Por último, es muy oportuno resaltar una investigación realizada sobre la organización profesional de los abogados (colegio de abogados), que por haberse concretado en los últimos años de la dictadura franquista española refleja el notable aporte que el abogado puede hacer en aras de una democratización de la actividad judicial. En efecto, la investigación de Angel Zaragoza (1975) recuerda las peticiones que en 1969, en la primera Junta extraordinaria del Colegio de Abogados de Madrid, más de seiscientos abogados formularon al Gobierno. En primer lugar se requería la unificación de todas las jurisdicciones suprimiendo la del Tribunal de Orden Público y, en segundo lugar, la institución de un régimen diferenciado y más humano para los detenidos políticos de entonces. Obviamente, el gobierno dictatorial hizo oídos sordos a estas peticiones que, sin embargo, en el IV Congreso Nacional de la Abogacía —celebrado en León en 1970— se reiteraron, con lo cual se volvió a poner de manifiesto el conflicto nacido entre abogados conservadores y progresistas.



Muy recientemente acaba de publicarse un conjunto de diversos análisis sobre el papel de los abogados en el ámbito de la sociedad industrial. Referido a España el trabajo (Zaragoza, 1982) vincula y examina la labor profesional desde perspectivas opuestas como el funcionalismo y el marxismo y sirve para confirmar hasta qué punto la democracia permite desvelar los intereses que mueven la actividad profesional, como, asimismo, es posible dimensionar el influjo real que los abogados pueden tener tanto en la conservación de ciertas formas sociales cuanto en su transformación.

#### b) *Los tribunales y los jueces*

Ya antes se ha aludido (véase vol. I, cap. VII, epígrafe 3) a cómo es considerado el problema del control penal desde la perspectiva que proponen las teorías de la reacción social, con base en el interaccionismo simbólico. Dentro de este marco deben incluirse los análisis que atribuyen a la actividad de las instancias judiciales un marcado significado criminológico bajo la consideración del *labelling-approach* (Kaiser, 1980, pp. 163-164).

En consecuencia, haciendo uso del *poder* para definir que suponen las decisiones judiciales, es posible atribuir al control jurídico-penal y, en particular, al que ejercen los jueces, una vasta competencia en la estigmatización de quienes resultan seleccionados mediante la acción de estos procesos de aplicación (*Anwendungsprozessen*) del derecho. Bastará sólo recordar que Fritz Sack considera las decisiones por medio de las cuales se atribuye un hecho punible a una persona, como juicios *atributivos* que otorgan la cualidad de criminal con unas consecuencias jurídicas (responsabilidad penal) y sociales (estigmatización, cambio de *status* y de identidad social, etc.) que van conexas. Se sabe que la criminalidad, como *realidad social*, no es una entidad *preconstituida* respecto de la actividad de los jueces, sino una cualidad *atribuida* por estos últimos a ciertos individuos, los cuales resultan así seleccionados y luego incluidos en las formas de registro habitual de la criminalidad (estadísticas oficiales). Puesto que las investigaciones sobre ciertos delitos (de «cuello blanco») han echado luz sobre el valor de las estadísticas criminales, sobre el tipo de distribución de la criminalidad en ciertos estratos sociales (preferentemente de bajo nivel), sobre los estereotipos que así se generan, así como sobre las reacciones de la opinión pública y la alarma social que se produce, es fácil subscribir la afirmación de Sack. En ese sentido, el autor citado —siguiendo la distinción de H. L. A. Hart (1951, pp. 145 y ss.) entre juicios «descriptivos» y juicios «adscriptivos»— dice:

«Los jueces o el tribunal son instituciones que producen y aplican "realidad". La sentencia crea una nueva cualidad para el imputado, lo coloca en un *status* que no poseía sin la sentencia. La estructura social de una sociedad, que distingue entre ciudadanos fieles a las leyes y ciudadanos violadores de las leyes, no constituye un orden dado sino un orden producido continuamente de nuevo. Los mecanismos para la producción de este orden se pueden considerar como análogos a los mecanismos de reclutamiento que han sido puestos de manifiesto por la sociología de los estratos sociales y la sociología de las profesiones» (Sack, 1968, pp. 431 y ss.).

A partir de este momento conviene dirigir el análisis hacia elementos que participan en la construcción de las sentencias judiciales o contribuyen a ellas, partiendo del examen de los más vinculados a las personas de los jueces para llegar a los que determinan y organizan la actividad de éstos en cierto sentido.

Así, pues, es necesario decir que, en primer lugar, el papel o *rol* social que desempeña el juez parece poseer unas características mucho más especiales que el correspondiente a otras profesiones. En efecto, las circunstancias de la marcada institucionalización del proceso judicial; la notable despersionalización de la presencia del juez; lo artificioso de la organización externa, del lenguaje y de toda la conducta del tribunal, etc., provocan que las expectativas que despierta el comportamiento de los magistrados sean muy heterogéneas. En consecuencia, las actitudes de los jueces han de ser percibidas de forma muy distinta por los ciudadanos.

Al mismo tiempo los jueces traducen con sus decisiones las diferentes percepciones que ellos tienen de las agencias que actúan como emisores de papel social. En este sentido la justicia en tanto que organización corporativa de la cual forman parte todos los jueces, a través de la opinión de superiores y colegas, de los fallos de tribunales de alzada, etc., socializa esos *roles* sociales. Pero también cumplen esta tarea la legislación y la ciencia del derecho, que en definitiva, frente a las demás emisoras del papel social asignado a los jueces (demás juristas, partidos políticos, familiares, amigos, etc.), son las que preponderantemente los instruyen acerca de sus tareas y les proporcionan el programa más importante de decisión.

Mas los jueces actúan de cara a seres concretos —los portadores de las expectativas— y por último serán éstos quienes reflejen si la actuación del juez satisface o no lo que de él se aguarda. Sin embargo, hay muchos otros factores (concepción del juez sobre el papel social, mayor o menor aceptación de expectativas, internalización del papel social por el juez, etc.) que van a condicionar el comportamiento de los jueces y que han sido bien estudiados por Rüdiger Lautmann (1971).

El comportamiento de los jueces así moldeado, no obstante, únicamente podrá ser valorado por ciudadanos que posean una actitud crítica respecto de la actuación de la justicia. Pero es evidente que sólo puede llegarse a semejante valoración en la medida en que el conocimiento del derecho, fuera de los ámbitos profesionales que de él se ocupan, esté bien difundido. Del mismo modo, el propio funcionamiento de un aparato como el judicial, a pesar del deseo de participación ciudadana, es escasamente conocido; y esto, sin duda, contribuye en forma decisiva a que ese tipo de organización se mantenga dentro de un orden cerrado, no democrático. Para contrarrestar esa situación negativa, tanto los medios de comunicación —acercando las ceremonias judiciales (retransmisión televisiva de procesos penales, abundante información de la prensa escrita, etc.) al público— como los expertos y los políticos deben insistir en abrir canales de conocimiento del aparato judicial.

Las investigaciones empíricas de estos últimos años sobre el funcionamiento del sistema judicial parten todas de la crítica a los esquemas ideológicos que reducen el Estado a mera instancia técnica y, asimismo, de la constatación de que entre los diversos momentos de la conflictividad social y la función específica de los aparatos del Estado en la fase del capitalismo monopolístico existe un nexo concreto. En este sentido es representativa la obra de Eligio Resta (1977), pues con esa clave ha estudiado la «demanda» y la «oferta» de justicia en Italia, el paradigma de la eficiencia del sistema legal, y ha individualizado algunos elementos de funcionalidad-disfuncionalidad, eficiencia-ineficiencia, de los cuales son una expresión la desproporción entre justicia civil y penal, o la desigualdad que se manifiesta en los sistemas de control de la criminalidad (represión de la criminalidad, de la miseria y la necesidad, connivencia con la criminalidad de los negocios, etc.).

Una forma de legitimar las decisiones judiciales la constituye la comunicación recíproca que debe existir entre la sociedad y la justicia. Éste es un tema que ha preocupado hondamente a los teóricos de la sociedad. Para abordarlo, la investigación socio-jurídica ha desarrollado dos niveles de análisis; uno empírico, el *microsociológico*, que examina aquellas instituciones particulares en que debe concretarse la plena participación del ciudadano lego en la administración de la justicia; otro, el *macrosociológico*, que no se ocupa de las instancias determinadas a través de las cuales han de canalizarse esas formas de participación, sino de los presupuestos generales que orientan el principio de la misma en el marco de un Estado democrático. Respecto de ambos niveles de análisis (con alusión a las consiguientes investigaciones), de las en cierta forma controvertidas posiciones de Niklas Luhmann y Jürgen Habermas y de la propuesta hermenéutica —formuladas para encarar en forma comprensiva la cuestión de las relaciones

entre sociedad y justicia—, se remite al lector a un estudio anterior pero reciente (véase Febbrajo, 1980).

c) *La perspectiva de la justicia como justicia de clase*

Muy sucintamente se hará referencia ahora a otro de los enfoques socio-jurídicos que, desde un ángulo distinto de los planteamientos teóricos que encierra el nivel de análisis macrosociológico a que se ha hecho referencia en el párrafo anterior, puede englobar la aportación de muchos autores, los cuales, examinando las funciones sociales que despliega la intervención judicial, han demostrado que en determinados contextos históricos, la justicia está dirigida a hacer efectivos únicamente los intereses de la clase dominante, cerrándose, por tanto, a las influencias que puedan provenir de otros sectores y convirtiéndose en una «justicia de clase».

Quienes así conciben el ejercicio de la justicia en la actualidad pueden ser agrupados según hayan elegido el análisis estadístico de la pertenencia efectiva de los jueces a cierta clase social o se hayan dedicado al estudio de los condicionamientos que presionan a aquellos jueces para actuar de una manera y decidir en consonancia, según su afinidad con esa clase.

El primer grupo de investigadores ha pretendido poner en evidencia el hecho de que la extracción social de los jueces está predominantemente limitada a determinados sectores sociales con exclusión o con baja representación de los demás que conforman la totalidad social. Este tipo de investigación fue iniciada en los años sesenta con los trabajos de Richter (1960) y Dahrendorf (1961); continuados posteriormente con los de Kaupen (1969), Kaupen y Rasehorn (1971) y Rasehorn (1974). Todos ellos estuvieron dirigidos a individualizar las instancias socializadoras mediante las cuales los condicionamientos debidos a la pertenencia a una sola clase han ejercido su acción respecto de los futuros juristas.

La tesis inicial de esas investigaciones consistía en que la sociedad, en razón del origen social de sus jueces, tenía que ser para éstos una sociedad dividida en dos partes (Dahrendorf) y que, por lo tanto, una parte de ella debería juzgar sobre la otra aunque no se tuviera de esta última una imagen correcta.

Dentro de este grupo puede incluirse cuanto se ha demostrado en Gran Bretaña. Teniendo en cuenta la peculiar estructura de la magistratura judicial —más jueces honorarios que retribuidos—, lo cierto es que los jornaleros y los trabajadores manuales tienen una escasa representatividad en la composición social de los magistrados no retribuidos, pese a los esfuerzos que se dice hacer con la política seguida en sentido contrario y en forma unánime por la oficina del *Lord Chancellor* (véase Skyrme, 1979, pp. 57 y ss.). Asimismo, se ha afirmado que «no existía evidencia

de cambio significativo en la extracción social de los magistrados entre los años de 1946 y la segunda mitad de los sesenta» (Hood, 1972) y que «aún persiste la estrecha base social de la que provienen los magistrados desde los años inmediatos a la posguerra» (cf. estudio de J. Baldwin, de la Birmingham University, realizado en 1976 sobre una muestra de magistrados nombrados entre 1971 y 1972, *op. cit.* por Skyrme, 1979, p. 58).

Es muy interesante recordar aquí la investigación llevada a cabo por José Juan Toharia (1975), la cual si bien no se impuso como meta el señalar la existencia en España hasta la época en que el trabajo fue terminado de una justicia de clase, por lo menos aportó unos resultados que permiten considerarlos como de alta significación en ese sentido. Especialmente en el capítulo III de la primera parte, «Origen social y geográfico», el autor señala que en España más de la mitad de los jueces provienen de un ambiente constituido por personas que ejercen las profesiones legales o que forman parte del aparato burocrático. Casi ninguno proviene, por el contrario, de la clase obrera o del mundo campesino. Si se distingue a los jueces en tres categorías, pertenecientes al grado más bajo, los del grado más alto y los del grado intermedio, se puede notar que entre los jueces del primer nivel predomina el origen del ambiente burocrático, para los del nivel más elevado es hegemónico el origen de los pertenecientes a las profesiones legales y para los del nivel intermedio equivalen los dos diversos tipos de origen. Desde el punto de vista dinámico se puede además notar que el origen de los jueces estaba cambiando en el sentido de una progresiva disminución del porcentaje de los hijos de personas que ejercen la profesión legal y de un aumento del correspondiente a los hijos de personas que se dedican a la organización burocrática. Este era el cuadro de la situación que la investigación referida comprobaba precisamente al fin de la época en la cual la rígida organización de la magistratura judicial no se caracterizaba por una comunicación franca con la sociedad ni tampoco por unas formas de reclutamiento de sus integrantes que permitieran el acceso llano a personas provenientes de los estratos inferiores. Es evidente, pues, el interés que despertarían los resultados de otra investigación que pudiera hacerse en la actualidad y que tomara bajo examen el período de la llamada transición política española, durante el cual podría presumirse que han sido removidos los obstáculos que impedían la apertura de canales de comunicación entre sociedad y justicia; así lo alienta la creación de organismos tales como el Consejo General del Poder Judicial, que entre sus tareas incluye la de reclutamiento y selección de los futuros cuadros judiciales.

El segundo grupo de investigaciones, en lugar de mostrar estáticamente la extracción social de los jueces y, por consiguiente, los condicionamientos a que están sometidos, se destaca por haber extraído sus comprobaciones del examen de la praxis judicial

(y aquí puede aludirse a los trabajos de Wasserman, 1970; Opp y Peuckert, 1971; Opp, 1972; Lautmann, 1972).

Si bien se ha observado que la comprobación efectiva de una aplicación distorsionada de la justicia, en beneficio de los intereses de una clase, parece no haber sido objeto de una investigación sistemática en la República Federal de Alemania (Lautmann, 1971, trad. 1974, p. 96), hay numerosos estudios que centrándose sobre ciertos sectores de la magistratura y del aparato de control penal en general, han querido señalar el carácter substancialmente conservador de las decisiones judiciales y la discriminación puesta de manifiesto a través de ellas respecto de ciertos sectores sociales (a tales fines pueden citarse los trabajos de Feest y Lautmann, 1971; Harke, 1971; Feest y Blankenburg, 1972; Lautmann, 1972; Peters, 1973).

Sería muy difícil examinar detalladamente las investigaciones aludidas en breve espacio. Sin embargo, eso sí, pueden anotarse las críticas hechas a ellas en general por Ryffel (1974), quien ha dicho que, observados en su conjunto esos trabajos, no han podido demostrar la conexión insinuada entre pertenencia a una clase y adopción de ciertas soluciones por los jueces, así como que han confundido frecuentemente entre ideología de clase e ideología meramente profesional, considerando clasista la inclinación hacia el orden, que puede depender de un condicionamiento proveniente de los deberes regulativos atribuidos institucionalmente a la función del juez.

Entre las contribuciones que parecen aportar los estudios que subrayan la existencia de una justicia de clase, en favor de instancias que faciliten una mayor participación ciudadana, debe computarse la llamada de atención sobre los factores de separación entre sociedad y justicia, factores que pueden convertir a la última en remota e inaccesible a los ciudadanos legos, quienes en razón de su extracción social y formación intelectual se verán cada vez más alejados de intervenir en el proceso penal.

Los remedios que pueden proponerse de cara a la existencia de una justicia de clase deben apuntar a la situación de neta inferioridad en que se encuentran los ciudadanos respecto de los aparatos del Estado y pueden inscribirse en el marco de dos orientaciones. La primera de ellas está referida a la concepción marxista ortodoxa, en cuyo ámbito, si bien el proceso penal no recibió casi nunca una consideración autónoma, ésta resultaba implícita en la valoración global de la función del derecho penal en las sociedades burguesas. Según esta concepción, que puede extraerse tanto de reflexiones originales del propio Marx —vertidas en uno de los artículos «Sobre la ley contra los hurtos de leña» de 1842 (Marx, 1950)— como de expresiones de Vyšinsky en su «Curso de procedimiento penal» de 1927 (véase Cerroni, 1969, p. 191), al proceso penal le está reservada una función meramente secundaria respecto del derecho substancial, de tutela de intereses y valores

de la clase capitalista, por lo que la relación viciosa entre uno y otro sólo podría quebrarse mediante una revolución profunda de las relaciones de producción. En un esquema similar no se presentarían como alternativas válidas los cambios a través de instrumentos legales ni los remedios que quisieran proponerse para subsanar la situación que provoca la existencia de una justicia de clase.

La segunda de las orientaciones aludidas se basa en la revaluación de tres aspectos fundamentales en que se apoya la teoría marxista ortodoxa y ha partido de un ámbito cultural distinto del alemán. Esos aspectos son, a saber: que la relación entre estructura y superestructura no puede ser entendida en el sentido de un automático determinismo aunque, por cierto, entre ambas existe una suerte de interdependencia cíclica. En segundo lugar, que no es verdad que en toda sociedad burguesa el derecho penal constituye un bloque monolítico que tutela exclusivamente los intereses de la clase dominante. Esto ocurriría así porque el Estado posee una especie de vida doble. Hacia el exterior actúa como una estructura unitaria pero en su interior conserva una variedad de situaciones en medio de las cuales la clase dominante busca utilizar lo más posible para su beneficio a la clase dominada. El derecho surge, entonces, como consecuencia del permanente conflicto entre esas dos clases. De esa forma, como ya habría señalado Oppenheimer a comienzos de este siglo (véase König, 1972, p. 92), las leyes se convierten en la expresión de una lucha incesante.

Del carácter pluralista de la estructura social se deriva un carácter análogo de la superestructura (penal). El razonamiento demostraría (según Nobili, 1977, p. 74) la posibilidad de una reforma dentro de la legalidad y, por lo tanto, también del proceso penal. De aquí la vía abierta a lo que, con una muy feliz expresión, se ha denominado un «uso alternativo del derecho» de derivación burguesa que puede tener lugar en el momento legislativo aunque mucho más en el de su aplicación jurisdiccional; teorización esta que ha sido profundamente emprendida por juristas italianos (véase Barcellona, 1973).

En este último sentido, el establecimiento de una efectiva participación ciudadana en la justicia penal podría ser facilitada mediante una educación jurídica de los operadores del sistema de derecho punitivo, dirigida a aumentar su sensibilidad política y a eliminar los originarios condicionamientos ideológicos, creándose, a su vez, órganos intermedios entre aparatos e individuos, los cuales realmente se orienten a favorecer los intereses de estos últimos de un modo eficaz, contrarrestando así las desequilibradas relaciones de poder que existen en la sociedad.

d) *Aspectos de sociología profesional de los jueces e ideologías que sustentan*

La vida judicial de toda sociedad moderna debe contribuir, como una parte importante, al desarrollo social. No sólo debe ser así por el interés que despierten en los ciudadanos las decisiones de los magistrados judiciales en cuanto puedan conmovir sus vidas y fortunas, sino asimismo, y por el contrario, por las actitudes de los jueces mismos hacia su profesión y hacia la sociedad.

Estos últimos aspectos constituyen lo que se conoce como «ideología profesional de los magistrados» (cf. Treves, 1972, p. 39). Investigaciones llevadas a cabo en ámbitos culturales tan diferentes como Gran Bretaña (Skyrme, 1979) —donde como ya se ha dicho la mayor parte del cuerpo de magistrados está constituida por jueces no remunerados (*part-time, unpaid lay Justices, Justices of Peace*), de larga tradición, frente a los profesionales (*stipendiary Magistrates*)— e Italia (véase Pagani, 1969 y 1973), ponen de manifiesto hasta qué punto tiene relevancia en el funcionamiento de la justicia y en la concepción democrática que los ciudadanos deben formarse del Estado el examinar y valorar la imagen que los magistrados judiciales se forman de sí y que la sociedad construye de ellos.

Pero, indudablemente, una tarea de semejantes características presupone, de un lado, una decisión cultural de llegar a desmitificar las instancias de mediación entre la dirección política y el pueblo gobernado y, de otro lado, una profundidad de la investigación sociológica sobre las profesiones y sus organizaciones que sólo un ámbito cultural de plena libertad puede posibilitar y permitir; con estos rasgos, excelentes ejemplos de la incipiente labor iniciada en España con un auténtico sentido democrático lo constituyen los libros colectivos dirigido uno por Perfecto Andrés Ibáñez (1978) y otro compilado por Ventura Pérez Mariño (1981). No cabe duda de que ambas cuestiones, estrechamente conectadas entre sí, abren notablemente el espacio democrático en que deben confrontarse las actitudes de los magistrados, los cuales, con la conciencia de saberse expuestos más públicamente, cuidarán sus definiciones acerca de ciertos temas cruciales.

a) En efecto, con el método de análisis que brinda la investigación sociológica de las profesiones pueden llegar a medirse distintos aspectos que contribuyen al conocimiento de la imagen que el grupo profesional de los jueces se forma de su profesión y de su papel en la sociedad, sea, por ejemplo, mediante la percepción del grado de satisfacción en el trabajo que alcanzan los jueces; del grado de vocación o motivación en la elección de la profesión de juez; si los jueces sostienen una concepción elitista de su



profesión —con la que se subraya, entonces, la idea de la alta función social que aquélla traduce— o bien burocrática y a través de la cual se acentúa la referencia a una condición de trabajo; del índice de innovación o propensión de los jueces a renovar y reformar el sistema judicial, etc. (cf. Pagani, 1969, pp. 41, 94, 97, 101, 103 y 136-137).

Pero también, como ya se adelantó, interesa conocer la posición que este grupo profesional de los magistrados judiciales ocupa en la sociedad misma y cuál es la actitud que asume frente a ella. Este objetivo puede alcanzarse si se logra establecer, por ejemplo, la opinión asumida por los jueces respecto de la estructura de clases y de su concepción de la sociedad industrial. Es decir, que si se determina que entre los jueces se manifiesta el más bajo porcentaje de «orientaciones dicotómicas» a las que se atribuye el significado de una visión conflictiva de la estructura de clases en el sentido clásico del término pero, a la vez, se expresa el más bajo nivel del llamado «índice de clasismo»; si los magistrados judiciales expresan acerca del futuro de las diferencias sociales un optimismo que no es compartido en igual medida por los demás grupos sociales, o sea, un optimismo que tiende a percibir la actual estructura de clases más como un *continuum* de estratos adyacentes que como una contraposición de clases antagónicas, y si al mismo tiempo se puede llegar a conocer la actitud de dichos jueces frente a problemas tan particulares como la emancipación femenina y la autonomía de los jóvenes (tan propios de las sociedades industriales), entonces podrá comprobarse la hipótesis de las investigaciones italianas en cuanto al comprobado alejamiento de la realidad social que los jueces manifiestan habitualmente en sus decisiones —mediante opiniones diferentes de las generalizadas en la población—, lo cual no depende de sus orígenes regionales (urbanos o rurales) o de otros factores, como intuitivamente podía pensarse, sino de la posición que ocupan en el plano superior de la sociedad a causa de su grado de instrucción y de su condición profesional (cf. Treves, 1972, pp. 43 y ss.).

Es a todas luces evidente que, mientras no se pueda llegar a análisis sociológico-profesionales como los italianos citados, será imposible alterar el criterio no empírico, simplemente aproximativo, que suministra la valoración subjetiva que uno pueda formarse sobre la magistratura judicial, aunque esto contradiga —por fuerza— los principios más elementales de la sociología jurídica moderna. Mas, como se ha afirmado, impedir el conocimiento de datos sobre la realidad social del sistema judicial —tarea propia de esa sociología jurídica en uno de sus aspectos más interesantes del que se ocupa la «investigación de los hechos jurídicos» (*Rechtstatsachenforschung*; cf., por todos, Reh binder, 1977, páginas 9 y ss.)— es característico de los sistemas culturales antidemocráticos, en los cuales las concepciones elitistas han admitido únicamente el desarrollo de conocimientos sobre los valores (filo-

sofía del derecho) o sobre las normas (dogmática jurídica) como medio de imponer mentalidades acriticas.

b) Este tipo de comprobaciones van parejas con las que tienden a revelar la ideología político-social de la magistratura judicial, obviamente también transmitida por las decisiones de los jueces sobre situaciones significativas.

En Italia, y para el período 1870-1922, se llevó a cabo una investigación de historia del derecho (o quizá mejor dicho, de historia de la jurisprudencia) en la que se utilizó gran variedad de fuentes a las que raramente se acude (no solamente las sentencias, especialmente las de la corte de casación, sino también las revistas jurídicas, las monografías, así como las instrucciones, las cartas, las circulares de las autoridades de gobierno, casi todas inéditas y halladas en los archivos de las procuraciones generales de las cortes de apelación, del Ministerio de Gracia y Justicia y en el Archivo central del Estado), dirigida al estudio de un problema esencialmente político y social: el de la posición que, en el período indicado, la magistratura judicial asumió frente a los conflictos de trabajo y, especialmente, frente a la huelga, que es una de las manifestaciones más típicas de tales conflictos (véase Neppi Modona, 1969). Siguiendo el análisis del vasto material empleado en esta investigación resulta claro, desde el principio y teniendo en cuenta la diversidad del signo político de las distintas épocas que integran el período histórico de Italia analizado, que la posición de la magistratura frente a los conflictos de trabajo y las huelgas ha sido en la mayor parte de los casos —salvo raras excepciones— conservadora y autoritaria, de sostén de los patronos y de hostilidad hacia la clase obrera.

También el estudio de diversos aspectos legislativos, a través de los tres períodos sucesivos de la última historia de Italia —Estado liberal, régimen fascista y república democrática—, ha permitido verificar «el grado de adhesión del juez a la ideología transmitida por el sistema legislativo que debe aplicar, con relación a la acogida en el sistema vigente durante el período anterior» (véase Bianchi d'Espinosa, Celoria, Greco, Odorisio, Petrella y Pulitanò, 1970). A este convencimiento llegaron los investigadores luego de un análisis de la jurisprudencia producida, «elegida en la perspectiva de la reconstrucción de un "cuadro" general de los valores a través de ella expresados y con la finalidad, en consecuencia, de revelar valoraciones propias de los ámbitos de las siguientes categorías predeterminadas: 1) Estado, política, relaciones Estado-ciudadano; 2) familia y relaciones familiares, honor familiar; 3) trabajo, relaciones sindicales y 4) buenas costumbres, obscenidad» (cf. Bianchi d'Espinosa y otros, 1970, pp. 46-47). No puede negarse entonces que las categorías seleccionadas eran por demás cruciales y que la ideología transmitida por las leyes relativas a semejantes categorías es lo que obliga a los jueces

italianos, durante el período elegido, a pronunciamientos definitivos de su adhesión.

En punto a las relaciones de los jueces con la política y con el poder político, vale la pena retornar a la investigación española de José Juan Toharia, aludida en el apartado anterior y vinculada al análisis de una época histórica de la dictadura franquista (véase Toharia, 1975, esp. cap. 10, segunda parte, «Justicia y política en la época actual»). El autor recuerda que en los años de la dictadura de Primo de Rivera el ámbito de competencia de los tribunales militares había tenido una expansión «sin precedentes» y que en 1931, con la llegada de la segunda República, la competencia de esos tribunales fue inmediatamente reducida hasta sus límites naturales. En ese año —dice Toharia— comienza una nueva época para la magistratura española que se renueva y se abre hacia ideales democráticos, eliminando de su seno a cierto número de elementos monárquicos y reaccionarios que son jubilados obligadamente en base a una ley republicana de 1932. Pero la nueva era democrática duró pocos años y la situación sufrió un cambio radical con la Guerra Civil y con la instauración del régimen franquista. En el primer período del régimen que transcurre entre 1936 y 1945, los jueces fueron sometidos a los mismos mecanismos de control aplicados respecto de los otros funcionarios del Estado. Se requirió a los magistrados un juramento de adhesión incondicionada al «caudillo» y se suprimieron todas las garantías de inamovilidad. Además se reservó para los ex combatientes (por supuesto a los del bando «nacional») el cincuenta por ciento de los puestos vacantes en la administración pública, incluidos los de la carrera judicial. Semejantes medidas no sirvieron, sin embargo, para profundizar un proceso de depuración (sólo el cinco por ciento de los jueces fue eliminado), y ello se debió —continúa Toharia— antes que nada al fundamental apoliticismo que caracteriza la mentalidad de la magistratura española y, además, al hecho de que el orden judicial durante la Guerra Civil fue escasamente involucrado en la lucha política. Es necesario tener en cuenta que durante la Guerra Civil y en el bando «nacional» no estaba a cargo de tribunales ordinarios la actividad jurisdiccional por hechos políticos, mientras que en el bando republicano semejante actividad fue confiada substancialmente a unos tribunales populares en los cuales la participación de magistrados de carrera fue casi nula. Resulta interesante observar que en el período posterior a 1945, con la consolidación del régimen autoritario, no hubo un empeño por lograr un adiestramiento político de la magistratura ordinaria, lo que favoreció su apatía política. Mas la tendencia a no politizar esta magistratura por parte del franquismo, no excluye que esa politización se alcanzara por otros canales. En efecto, ocurrió así puesto que, por un lado, los sectores de la realidad social que resultaron ser los más delicados y peligrosos para el sistema político fueron confia-

dos a jurisdicciones especiales creadas *ad hoc* y, por lo tanto, controladas directamente por la dictadura (Tribunal de Orden Público) y, por otro lado, se dejó al resto de los sectores inocuos atendidos por la jurisdicción ordinaria, que permaneció independiente solamente porque no existían razones para vigilarla, ya que las cuestiones de las que se ocupaba eran irrelevantes desde el punto de vista político. Para darse perfecta cuenta de las tendencias ideológico-políticas de la jurisdicción ordinaria, Toharia expone también el resultado de su investigación en relación con las actitudes de los jueces ante algunos problemas significativos como, por ejemplo, el de la pena de muerte. Esas comprobaciones consisten en que «el 54 % de los jueces entiende simplemente que la pena de muerte no debería existir; el 18 % piensa que debería existir en los textos legislativos pero que su ejecución debería ser conmutada en el 99 % de los casos; únicamente el 19 % afirma que la pena de muerte debe existir y ser aplicada tal como lo prevé la ley». Este resultado es, según el autor, por demás interesante, porque conduce entre otras cosas a sostener la tesis según la cual los jueces serían más liberales que los estudiantes de derecho. En efecto, también la investigación demuestra que entre estos últimos sólo el 40 % se opone abiertamente a la pena de muerte, mientras el 24 % se demuestra favorable a su existencia y aplicación (véase Toharia, 1975, pp. 201-203).

Casos límites en punto al sometimiento político de la magistratura judicial están presentes en todos los sistemas dictatoriales de gobierno. No obstante, un ejemplo reciente revela las sutilezas empleadas para recortar todos los espacios de independencia y autonomía de que gozaba el poder judicial en Argentina (véase Bergalli, 1982). Sin embargo, el examen de los aspectos vinculados con la organización corporativa de los jueces y de aquellos relativos a su extracción social señala que ellos mismos han contribuido con su abulia y apoliticismo a que se les instrumente en la defensa de los intereses sociales que protege el régimen oligárquico-militar que cíclicamente retorna para apoderarse del aparato del Estado.

## BIBLIOGRAFIA

- ACCATTATIS, V. (1977), *Capitalismo e repressione*, Milán, Feltrinelli.
- ALTHUSSER, L. (1950), *Idéologie et appareils idéologiques d'Etat. Notes pour une recherche*, «La pensée», núm. 151, París. Versión castellana: *La ideología y los aparatos ideológicos del Estado*, Buenos Aires, 1969, Nueva Visión.
- BARCELONA, P. (ed.) (1973), *L'uso alternativo del diritto*, vol. I: *Scienza giuridica e analisis marxista*, vol. II: *Ortodossia giuridica e pratica politica*, Bari, Laterza. Versión castellana: *El uso alternativo del derecho*, 2 vols., Barcelona, 1977, Fontanella.
- BERGALLI, R. (1979), *Ein aktueller Überblick über das Strafvollzugswesen*

- in Argentinien, in *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, t. 91, Berlin, pp. 502-531. Versión castellana: *Un panorama actual de la cuestión penitenciaria en la Argentina*, «Nuevo Foro Penal. Grupos de estudio de Derecho penal», núm. 5, enero-marzo, Medellín, 1980, pp. 11-37.
- (1980), *La ideología del control social tradicional*, en «Doctrina Penal. Teoría y Práctica de las Ciencias Penales», núm. 12, año 3, octubre-diciembre, Buenos Aires, pp. 805-818; también en «Revista de Estudios Penitenciarios», núms. 228-231, año xxxvi, enero-diciembre, Madrid, 1980, pp. 33-49. Versión italiana: *L'ideologia del controllo sociale tradizionale*, «Sociologia del diritto», núm. 6, segunda serie, año VIII, 1981, pp. 57-69.
- (1982), *Jueces e intereses sociales en Argentina*, ponencia al seminario sobre «Grupos sociales y opción democrática en América latina», 7-10 de septiembre 1981, Universidad Internacional Menéndez Pelayo, Sitges (Barcelona), en «La lucha por la democracia en América latina II», Madrid, y en R. Bergalli, *Crítica a la criminología*, Bogotá, 1982, Temis, pp. 245-265.
- BIANCHI D'ESPINOSA, L. (introd.), CELORIA, M., GRECO, E. (premisa), ORO-RISIO, R., PETRELLA, G. y PULITANÒ, D. (1970), *Valori socio-culturali della giurisprudenza*, Centro Nazionale di Prevenzione e Difesa Sociale, colección «L'amministrazione della giustizia e la società italiana in trasformazione» II. Biblioteca di cultura moderna, Bari, Laterza.
- BLUMBERG, A. S. (1967), *The Practice of Law as Confidence Game: Organizational Cooptation of a Profession*, «Law and Society Review», 1.
- BRODERICK, H. J. (1977), *Police in a time of change*, Nueva Jersey, General Learning Press.
- BUSTOS RAMÍREZ, J. (1980), *Estado y seguridad ciudadana*, Ponencia a la semana de estudio y reflexión sobre: «Seguridad ciudadana. Teoría y práctica del comportamiento social.» Departamento de Sociología, Universidad Autónoma de Barcelona.
- CARLIN, J. E. (1966), *Lawyer's Ethics. Survey of the New York City Bar*, Nueva York.
- CERRONI, U. (1969), *Il pensiero giuridico sovietico*, Roma, Editori Riuniti. Versión castellana (trad. V. Zapatero y M. de la Rocha): Madrid, 1977, Ed. Cuadernos para el Diálogo.
- CLARKE, R. V. G. y HOUGH, J. M. (1980), *The effectiveness of Policing*, Inglaterra, Gower.
- DAHRENDORF, R. (1961), *Deutsche Richter. Ein Beitrag zur Soziologie der Oberschicht*, «Gesellschaft und Freiheit», núm. 176, Munich, pp. 176-196.
- DE GIORGI, R. (1979), *Scienza del diritto e legittimazione* (Crítica dell'epistemologia jurídica tedesca da Kelsen a Luhmann), Bari, De Donato.
- DENNINGER, E. (1978a), *Polizei und demokratische Politik*, en Denninger, E. y Lüderssen, K., *Polizei und Strafprozess im demokratischen Rechtsstaat*, Frankfurt, pp. 143-167, Suhrkamp.
- (1978b), *Polizei in der freiheitlichen Demokratie*, en Denninger, E. y Lüderssen, K., *Polizei und Strafprozess im demokratischen Rechtsstaat*, Frankfurt, pp. 102-126, Suhrkamp.
- DÍAZ, E. (1979), *Estado de derecho y sociedad democrática*, Madrid, 7a. ed., Cuadernos para el diálogo.
- DITTON, J. (1979), *Controlology. Beyond the new criminology*, Londres, The MacMillan Press.

- DUPONT, FRITZ (Collectif franco-allemand) (1979), *La sécurité contre les libertés*, Paris.
- FEBBRAJO, A. (1980), *Partecipazione popolare e giustizia. Alcune ipotesi sociologico-giuridiche*, «Sociologia del diritto», VII, 3, pp. 7-31.
- FEEST, J. y LAUTMANN, R. (ed.) (1971), *Die Polizei. Soziologische Studien und Forschungsberichte*, Opladen.
- FEEST, J. y BLANKENBURG, E. (1972), *Die definitionsmacht der Polizei. Strategien der Strafverfolgung und Soziale Selektion*, Düsseldorf, Bertelsmann Universitätsverlag.
- HASSEMER, W., STEINERT, H. y TREIBER, H. (1978), *Soziale Reaktion auf Abweichung und Kriminalisierung durch den Gesetzgeber*, en W. Hassemer (ed.), *Sozialwissenschaften im Studium des Rechts*, t. III: *Strafrecht*, Munich, pp. 1-65.
- HARKE, D. (1971), *Klassenjustiz im Baurecht*, en: *Rote Robe I*, pp. 23 y ss.
- HART, H. L. A. (1951), *The Ascription of Responsibility and Rights in Logic and Language*, en A. Flew (ed.), *Logic and Language*, primera serie, Oxford, pp. 145 y ss., Oxford University Press.
- HOOD, R. (1973), *Sentencing the Motoring Offender*, Instituto de Criminología, Cambridge (Londres).
- IBÁÑEZ, P. A. (direc.) (1978), *Política y justicia en el Estado capitalista*, Barcelona, Fontanella.
- KAISER, G. (1972), *Strategien und Prozesse strafrechtlicher Sozialkontrolle (Legitimation, Wirklichkeit und Alternative)*, Frankfurt, Athenäum Verlag.
- (1980), *Kriminologie. Ein Lehrbuch*, Heidelberg-Karlsruhe, C. F. Müller Verlag.
- , KERNER, H.-J. y SCHÖCH, H. (1982), *Strafvollzug. Ein Lehrbuch*, Heidelberg, 3a. ed. totalmente revisada y ampliada, C. F. Müller Verlag.
- KAUPEN, W. (1969), *Die Hüte von Recht und Ordnung. Die soziale Herkunft, Erziehung und Ausbildung der deutschen Juristen. Eine soziologische Analyse*, Neuwied-Berlin, Luchterhand.
- y RASEHORN, T. (1971), *Die Justiz zwischen Obrigkeitsstaat und Demokratie*, Neuwied-Berlin, Luchterhand.
- KÖNIG, R. (1972), voz «Diritto», en L. Gallino (ed.), *Enciclopedia Feltrinelli-Fischer*, vol. v (*Sociologia*), Milán.
- LAUTMANN, R. (1971), *Soziologie vor den Toren der Jurisprudenz*, Stuttgart-Berlin-Colonia-Mainz, W. Kohlhammer. Versión castellana: *Sociología y jurisprudencia*, trad. E. Garzón Valdéz, Buenos Aires, 1974, Sur.
- (1972), *Justiz. Die stille Gewalt*, Frankfurt, Fischer Athenäum Verlag.
- MARX, K. (1950), *Dibattiti sulla legge contro i furti di legna*, en L. Firpo (ed.), *Scritti politici giovanili*, Turin, pp. 177 y ss., Einaudi.
- MERGEN, A. (1978), *Die Kriminologie*, 2a. ed., Munich, Vahlen.
- MIKINOVIC, S. y STANGL, W. (1978), *Strafprozess und Herrschaft. Empirische Untersuchung zur Korrektur richterlicher Entscheidung*, en R. Wasserman, Th. Rasehorn y Frank Benseler (eds.), *Demokratie und Rechtsstaat. Kritische Abhandlungen zur Rechtsstaatlichkeit in der Bundesrepublik*, t. 40, Neuwied-Darmstadt.
- NEPPI MODONA, G. (1969), *Sciopero, potere politico e magistratura: 1870-1922*, Bari, Laterza.
- NOBILI, M. (1977), *La procedura penale tra «dommatica» e sociologia: significato politico d'una vecchia polemica*, «La questione criminale», año III, núm. 1, enero-abril, pp. 51-91.
- OPP, K.-D. (1972), *Gesetzliche und aussergesetzliche Einflüsse auf das*

- Verhalten von Richtern*, «Zeitschrift für Soziologie», 1, cuaderno 3, pp. 250 y ss.
- y PEUCKERT, R. (1971), *Ideologie und Fakten in der Rechtsprechung. Eine soziologische Untersuchung über das Urteil im Strafprozess*, Munich, Juventa.
- PAGANI, A. (1969), *La professione del giudice*, Milán-Varese.
- (1973), *Gli atteggiamenti sociali dei magistrati*, Centro Nazionale di Prevenzione e Difesa Sociale, colección: *L'amministrazione della giustizia e la società italiana in trasformazione XII*, Biblioteca di cultura moderna, Bari, Laterza.
- PASTOR, M. (1981), *Los modelos de dominación político-estatal*, en R. García Cotarelo y otros, *Introducción a la teoría del Estado*, Barcelona, pp. 47-73.
- PÉREZ MARIÑO, V. (comp.) (1981), *Justicia y delito*, Madrid, Universidad Internacional Menéndez Pelayo.
- PETERS, D. (1973), *Richter im Dienst der Macht. Zur gesellschaftlichen Verteilung der Kriminalität*, en la colección *Kriminalität und Ihre Verwalter. Sozialarbeiter - Justiz - Polizei. Zur Soziologie abweichendes Verhaltens und sozialer Kontrolle*, núm. 3, edit. por D. y H. Peters, Stuttgart, Ferdinand Enke Verlag.
- RADBRUCH, G. (1957), *Der Mensch im Recht*, Göttingen, Vandenhoeck.
- RASEHORN, Th. (1974), *Recht und Klassen. Zur Klassenjustiz in der Bundesrepublik*, en R. Wassermann, Th. Rasehorn y F. Benseler (eds.), *Demokratie und Rechtsstaat. Kritische Abhandlungen zur Rechtsstaatlichkeit*, t. 23, Darmstadt-Neuwied.
- REHBINDER, M. (1971), *Einführung in die Rechtssoziologie. Ein Textbuch für Studenten der Rechtswissenschaft*, Frankfurt.
- (1977), *Rechtssoziologie*, Berlin-Nueva York, Walter de Gruyter. Versión castellana: *Sociología del Derecho*, trad. G. Robles Morchón, Madrid, 1981, Pirámide.
- RESTA, E. (1977), *Conflitti sociali e giustizia*, Bari, De Donato.
- RICHTER, W. (1960), *Die Richter der Oberlandsgerichte der Bundesrepublik. Eine berufs - und sozialstatistische Analyse*, «Hamburger Jahrbuch für Wirtschafts- und Gesellschaftspolitik», V, pp. 241-259.
- RICO, J. M. (1977), *Crimen y justicia en América latina*, México, Siglo XXI.
- RIERA ENCINOZA, A., *La dialéctica de la función policial en América latina*, trabajo poligrafiado, pp. 1-40.
- RYFFEL, H. (1974), *Rechtssoziologie. Eine systematische Orientierung*, Neuwied-Berlin, Luchterhand.
- SACK, F. (1968), *Neue Perspektiven in der Kriminologie*, en F. Sack y R. König (eds.), *Kriminalsoziologie*, Frankfurt, 1a. ed., pp. 431-475, Akademische Verlagsgesellschaft.
- (1974), *Recht und sozial Kontrolle*, en G. Kaiser, F. Sack y H. Schellhoss (eds.), *Kleines kriminologisches Wörterbuch*, Friburgo, pp. 262-267, Herderbücherei.
- SCHUR, E. (1970), *Sociologia del diritto*, Polonia, trad. P. Montagner, il Mulino. Original inglés: *Law and Society. A Sociological View*, Nueva York, 1968, Random House.
- SKYRME, SIR Th. (1979), *The Changing Image of the Magistracy*, Londres-Basingstoke, The MacMillan Press Ltd.
- SMIGEL, E. O. (1969), *The Wall Street Lawyers, Professional Organization Man*, Indiana.
- TREVES, R. (1972), *Giustizia e giudici nella società italiana. Problemi e*

- ricerche di sociologia del diritto*, Centro Nazionale di Prevenzione e Difesa Sociale, colección *L'amministrazione della giustizia e la società italiana in trasformazione* XI, Biblioteca di cultura moderna, Bari, Laterza. Versión castellana (trad. F. V. Laporta y A. Zaragoza, revisada y anotada por Luis Mosquera, escrito preliminar de Elías Díaz): Madrid, 1974, Edicusa.
- (1980), *Introduzione alla sociologia del diritto*, Turín, 2a. ed. revisada y ampliada, 1a. ed. Turín, 1977. Versión castellana: *Introducción a la sociología del derecho*, trad. y nota preliminar a la 1a. ed. de M. Atienza, Madrid, 1978.
- TOHARIA, J. J. (1975), *El juez español. Un análisis sociológico*, Colección de Ciencias Sociales - Serie de Sociología, Madrid, Tecnos.
- WALTER, S. (1977), *A critical history of police reform*, Massachusets, Lexington Books.
- WASSERMANN, R. (1970), *Zur Soziologie der Gerichtsverfahren*, en W. Naucke y P. Trappe (eds.), *Rechtssoziologie und Rechtspraxis*, Neuwied-Berlin, pp. 127 y ss., Luchterhand.
- ZARAGOZA, A. (1975), *Abogacía y política*, Madrid, Cuadernos para el Diálogo.
- (1982), *Los abogados y la sociedad industrial*, Barcelona, «Homo Sociologicus» 26, Península.



## XIV. El control formal: la cárcel

por *Teresa Miralles*

### 1. LA CARCEL Y LA DISCIPLINA SOCIAL

La prisión, como institución destinada a la ejecución de la pena privativa de libertad, es la última instancia de los órganos de control administradores de justicia dentro de los aparatos del Estado. Por lo tanto, aunque sus funciones puedan revestir un objetivo de castigo o de resocialización, siempre comportarán un carácter político; y además su actuación está inscrita en la trayectoria común del conjunto que forman las instancias de control. Más concretamente, la función de la cárcel reviste las mismas premisas ideológicas que están presentes e informan a las demás instancias, formales e informales, por lo que en la cárcel entran en juego las mismas pautas de actuación de estas instancias, cuya ideología se inscribe en las normas del consenso como opción política de corte liberal-autoritario, modelo en el que se ha estructurado el Estado democrático actual para paliar las crisis de legitimidad que afronta.

La disciplina de acatamiento de las normas sociales enseñada por las instancias informales y reforzada por los medios de comunicación, que ya hemos estudiado, se halla en el centro de la práctica carcelaria a la que se subordinan los demás objetivos de la privación de libertad. Al ser la cárcel la instancia social donde el control se muestra en su máxima autoridad sobre el individuo, el régimen disciplinario también se fundamenta en el acatamiento más absoluto de normas que también alcanzan a la obligación laboral y la contención sexual. Por ello, durante la ejecución de la condena se entiende que el recluso tiene una buena conducta, que manifiesta interés en ser resocializado, cuando muestra su capacidad de obediencia y sumisión a la autoridad absoluta del Estado directamente delegada en el funcionario, y haciendo patente el atractivo que le supone ser un elemento obediente en el ámbito laboral y social. A estos objetivos se ciñe el texto de la Ley General Penitenciaria en su artículo 59 sobre la reeducación y reinserción social del recluso: «Hacer del interno una persona con la intención y la capacidad de vivir respetando la Ley Penal, así como la de subvenir a sus necesidades. A tal fin se procurará en la medida de lo posible desarrollar en ellos una actitud de respeto a sí mismos y de responsabilidad individual y social con respecto a su familia, al prójimo y a la sociedad en general.» La disciplina es, pues, la base principal de la condición

de *resocializado* y esta situación límite de dominación-sumisión se hace todavía más patente en la relación de terapia, porque en ella la figura autoritaria, además de revestirse del poder político del Estado y de poder usar en caso límite castigos físicos, adquiere la fuerza de la superioridad que se otorga al conocimiento científico, a la par que el recluso como elemento subordinado es todavía más inferiorizado al negársele, con el atributo de enfermo, toda capacidad de autocontrol.

Cuando se afirma que la cárcel significa el fracaso de la actuación de las instancias informales (ver capítulo XII, 1) se está haciendo especial referencia al fracaso de la autoridad como figura atractiva y valorativa. Por ello, el individuo sometido a la instancia carcelaria es considerado desde un inicio como un sujeto rebelde, indisciplinado y por ende «peligroso» para el orden social mantenido por una sociedad disciplinada. De ahí que el objetivo primero de la cárcel sea el de disciplinarlo. No es, por lo tanto, de extrañar que las características o elementos que la disciplina capitalista comporta: orden, educación laboral, aceptación del trabajo, formación religiosa por la contención sexual y del cuerpo, se encuentren en los orígenes de la pena privativa de libertad, ya que son los ejes rectores de la creación de las casas de trabajo en el siglo XVI y posteriormente en el siglo XIX de la implantación del penitenciario como institución moderna de castigo directamente conectada con el Estado.

Los modelos que la cárcel ha tomado en su régimen disciplinario durante los casi dos siglos de su existencia han querido adaptar para cada época político-social las premisas disciplinarias. Nuestro objetivo es mostrar y describir estos modelos disciplinarios.

## 2. LA CARCEL COMO CASTIGO

Hasta finales del siglo XVIII la privación de libertad es una de las varias clases de pena que el Estado impone a los individuos condenados. Coexiste en España con la pena de galeras y la pena de muerte, que son las más aplicadas, las mutilaciones y las penas infamantes; en Europa coexiste con la mutilación, los azotes, la deportación y la pena de muerte, como penas principalmente aplicadas. La ejecución pública con fines de ejemplaridad es extensamente aplicada en toda Europa. Mientras que la cárcel tiene asimismo el carácter de una medida procesal; contiene a los que han de ser enviados a galeras, deportados a colonias o ejecutados públicamente, o también indultados; encierra además a los que están en situación de insolvencia como prisión por deudas (Ignatieff, 1978).

En estas cárceles no se aplica el menor régimen disciplinario, están cogestionadas por los presos más ricos e influyentes, la ac-

tuación de la autoridad está vinculada a las reglas de la corrupción: no hay derechos ni deberes, hay la mayor promiscuidad; sin control sanitario, son fuentes seguras de epidemia. Todo ello significa que la cárcel no es un mundo aparte, sino un ámbito social más que como tal reproduce en su seno las características sociales que nutren a los demás ámbitos: la jerarquía social con la imposición de autoridad por castas y la corrupción a ella conectada, sin control directo, abierta a la arbitrariedad del más fuerte. Estos son los aspectos más sobresalientes.

Paralelamente a las cárceles existe otra institución creada en los Países Bajos, donde nace y se desarrolla el *mercantilismo*, y en Inglaterra, que vive su primera pujanza manufacturera. Estas instituciones son las llamadas «casas de trabajo», que nacen justamente en estas sociedades porque están necesitadas de numerosa mano de obra no sólo especializada, sino principalmente, disciplinada (Melossi y Pavarini, 1977). El contingente trabajador destinado a las nuevas manufacturas proviene del campo, expulsado de allí no sólo por el exceso de población, sino especialmente, por la mutación que se ha operado al comercializar los grandes propietarios distintos productos que antes eran de uso colectivo. La nueva sistemática de vida que exige la manufactura tiene que transformar las actitudes y métodos de estos campesinos para instalarlos en un régimen de producción.<sup>1</sup> Las «casas de trabajo» basan, pues, su régimen en la disciplina (la higiene corporal, la regulación sexual y la vida abstemia) y el aprendizaje laboral. Hasta el siglo XVII estas instituciones han albergado a pobres, mendigos, ociosos, jóvenes y delincuentes, y han mantenido en algunos países cierto nivel de productividad. En Francia la institución ha tomado la forma del «asilo», totalmente improductiva.

Con la crisis del mercantilismo<sup>2</sup> a inicios del siglo XVIII y el aumento que ha sufrido la población europea, estas «casas de trabajo» sufren paulatinamente una mutación fundamental: su capacidad laboral se degrada y acaba por desaparecer para convertirse en depósito de individuos sobrantes en un mercado de trabajo incipiente y desorganizado. En este siglo, los papeles de las cárceles y de las «casas de trabajo» se entrecruzan y el nivel de insalubridad y desorden corre a la par.

Pero se ha creado algo muy importante: *ha nacido el individuo socialmente marginado*, el que no ha entrado en el sistema de

1. Sin embargo no es ésta la única finalidad de la creación de las «casas de trabajo», sino que además funcionan como eficiente medio de regulación económica: contención salarial en épocas de escasez de mano de obra y eliminación de trabajadores libres en épocas de exceso.

2. El fin de la protección estatal del producto de la prisión en términos de concurrencia y la sustitución de las técnicas artesanales por la máquina hace que el trabajo productivo en prisión no pueda competir con el trabajo libre en el mercado.

producción laboral. Se han evidenciado, pues, los rasgos de la marginación: falta de preparación laboral y profesional, del que son efectos la pobreza, el vagabundeo y la prostitución. Y a esta zona social se le ha destinado un tipo de pena: la privación de libertad para su educación disciplinaria y/o su segregación. Ha habido, pues, una clasificación con el consiguiente etiquetaje y la separación de estos individuos del todo social.

Al final del siglo XVIII, las corrientes ideológicas materialistas, aunadas a las premisas morales y de introversión del luteranismo, dan lugar a las posturas reformistas de las cárceles, de las «casas de trabajo» y de los «asilos», con el fin de implantar una efectiva disciplina en la zona marginada, disciplina que se pretende inculcar a través de la reforma moral y religiosa así como de la disciplina sanitaria del cuerpo (Ignatieff, 1978).

Es en 1779 cuando Howard publica su obra *El estado de las prisiones en Inglaterra y Gales* (1973), en la que denuncia la situación de las cárceles y «casas de trabajo» a la vez que propone todo el conjunto de reglas sanitarias, disciplinarias y religiosas en que se ha de basar la reforma. La disciplina tiene como principal motivo erradicar la corrupción y el desorden de las prisiones. Así, la primera medida que se establece es la separación de los reclusos mediante su clasificación por sexo y edad, para después colocarlos en régimen de aislamiento celular parcial, es decir: trabajo en común, pero en silencio, y separación por la noche, cada uno en su propia celda. El aislamiento celular, aparte de evitar la relación, la concupiscencia y el desorden, permite al recluso *la reflexión* de su acto criminal y de su vida desordenada a través de la introspección hasta llegar al arrepentimiento. La base ideológico-religiosa de la universalidad del pecado lleva a Howard a considerar que todos somos pecadores y tanto el delincuente como el no delincuente tienen algo de que arrepentirse. Así, el Estado ha de preocuparse también por los delincuentes, les ha de conceder credibilidad. De ahí surge la preocupación fundamental de los reformadores posteriores: la legitimidad de la nueva pena propuesta. Es necesario que la segregación celular en un penitenciario para reflexión y arrepentimiento sea legitimada no sólo por el Estado sino también por la población, que sea efectivamente humana y moral, que revista eficacia a ojos de los posibles delincuentes y a ojos de los que han sido ofendidos por el delito.

La discusión que se despliega en Inglaterra durante casi un siglo girará en torno a la eficacia y legitimidad del aislamiento celular y a la posibilidad o no de reforma del delincuente. En varias ocasiones el aislamiento celular preferido es el total: diurno y nocturno. Compaginada con el aislamiento se exige la necesidad de actividad laboral del preso, realizada sea con sus propias manos, sea con el auxilio de herramientas muy toscas. En Inglaterra la reforma no fue lineal, sino que se realizó parcial y paula-

tinamente y hasta con retrocesos, de modo que sólo a mediados del siglo XIX podemos decir que se establece definitivamente el penitenciario. En este país la prisión que nace es ya el producto de la reforma reformada (Fitzgerald y Sim, 1979).

El sistema celular se institucionaliza primero en la nueva sociedad norteamericana, que al romper con su pasado colonial se ve a sí misma no sólo sujeta a distintos peligros sociales, sino también con capacidad para proporcionar al individuo grandes oportunidades (Del Olmo, 1979). Es en Pensilvania donde se plasma el modelo celular completo o sistema de Filadelfia, que presupone el aislamiento total nocturno y diurno.

Con la evolución de la organización del trabajo en torno a la manufactura y al trabajo en cadena realizado colectivamente, el trabajo manual tosco e individual efectuado en las prisiones del modelo Filadelfia deja de ser competitivo y presenta fuertes pérdidas. Esta es la razón principal de que el sistema filadelfiano sea progresivamente abandonado en favor de la implantación del sistema de Auburn, en que el aislamiento es sólo nocturno mientras que el trabajo se realiza colectivamente pero en silencio; por ello a este sistema se le ha denominado «el sistema del silencio».

Por el contrario en Europa, tras largos años de discusión en torno a ambos modelos, acaba por triunfar el aislamiento celular completo, ya que éste cubre una finalidad política primordial: evitar el contacto de todos los que están presos por agitaciones sociales. Ya que, si en la prisión hubiera trabajo en común como en el sistema de Auburn, la posibilidad de reunión de los reclusos sería la misma que en la fábrica (Rothman, 1971, p. 79). Para Rusche y Kirchheimer (1968) el predominio del aspecto moral de la pena con el castigo que «atemoriza incluso el corazón de los hambrientos» es imprescindible en Europa, por existir un enorme contingente de ejército de reserva. Melossi y Pavarini (1977, p. 11) definen el aislamiento celular completo adoptado en Europa como un «tipo de control terrorista para el proletariado», porque con el aislamiento celular completo se eliminan las influencias específicas que en la comunidad crean el delito.

En las conclusiones del Congreso Penitenciario celebrado en Alemania en 1846 —con la participación de los reformadores más destacados— se reafirma la necesidad de clasificar a los reclusos por el sexo y se implanta pública y científicamente el aislamiento celular completo. Por lo tanto, el aislamiento celular, con la separación de prisioneros, el silencio para la introspección y la fuerza del control moral es el tipo de pena que llega a alcanzar una completa legitimidad política y social, convirtiéndose a partir del siglo XIX en la principal forma de control del disidente.

La disciplina está referida al tiempo, al silencio, a la religión y al trabajo.

El régimen disciplinario de la prisión como castigo se basa

justamente en el trabajo duro, tosco y a veces totalmente improductivo, en el silencio obediente y en la moral religiosa. A pesar de sus diferencias ambas experiencias carcelarias presentan, como nota común, la destrucción de toda relación paralela a través del aislamiento y la enfatización de las relaciones verticales a través de la disciplina.

El aislamiento tiende, tanto de hecho como ideológicamente, a contraponerse a la tradicional gestión caótica y promiscua de las cárceles preventivas y a impedir la unión y cohesión espontáneas entre los prisioneros.

Este aislamiento, basado en el silencio y en el coloquio constante con la propia conciencia, reduce progresivamente la estructura del *yo* hasta destruirla completamente en la alienación. De este modo se exorciza para siempre el miedo a la contaminación criminal, porque el recluso, erradicado de su medio por el aislamiento, toma conciencia progresivamente de su inferioridad y debilidad, de su dependencia absoluta de la administración (Goffman, 1968). Este es para Melossi y Pavarini (1977, p. 209) el primer peldaño de la reforma del detenido: «la transformación del sujeto real (criminal) en sujeto ideal (detenido)».

En el sistema filadelfiano el aislamiento absoluto, nocturno y diurno, es llevado a sus consecuencias extremas: fuera de los muros de la celda el detenido sólo podrá moverse por exigencias de la administración con los ojos vendados o encapuchado (Ignatieff, 1978).

El tiempo, vivido en el silencio más absoluto, es sólo alterado por los ritos de la práctica penitenciaria: trabajo, visitas institucionales, plegaria. Por ello, frente a este vacío, tiende a dilatarse, a convertirse en absoluto, en concienciador, del que en seguida el detenido perderá la noción objetiva y física (Melossi y Pavarini, 1977, p. 212).

En el sistema de Auburn la regla del silencio ininterrumpido es el único medio válido para impedir la comunicación y el consiguiente proceso de «contaminación», que son inevitables.

La represión de toda forma de silencio «interrumpido» se torna un instrumento esencial de poder, el medio de poder gobernar una multitud. Esta fuerza moral es expuesta por Beaumont y Tocqueville (1835, p. 26). «¿Cómo es que novecientos malhechores, todos juntos, son menos fuertes que treinta individuos que los vigilan?»

Esta obligación de silencio en una institución fundada sobre la vida asociativa, como es el sistema de Auburn, desemboca directamente en el problema de la obediencia a las normas y a las órdenes, y en tal sistema el abanico de posible infracciones se amplía reclamando múltiples reglas disciplinarias: infinidad de normas de comportamiento que se han de respetar.

Por lo tanto, la disciplina institucional diverge en su complejidad en los dos modelos. El sistema de Filadelfia, con su forma

muy simplificada o nula de vida asociativa, asimila la disciplina reduciéndola a la disciplina del cuerpo imponiendo la habitualidad del autocontrol físico (Foucault, 1973) bajo el razonamiento de que el desorden físico (presupuesto del moral) debe transformarse en orden físico. De aquí las innumerables reglas del ordenamiento interno de la prisión, que van fragmentando «lo diverso» (aquello que se ha de controlar), para después recomponerlo a imagen y semejanza de la idea de «ser civilizado». El hombre salvaje se puede transformar en hombre civilizado, en hombre «máquina» (Melossi y Pavarini, 1977).

Cuando falla la disciplina por sí sola, el sistema de Filadelfia pone en funcionamiento nuevas formas de sumisión basadas en la violencia física: duchas heladas para los agitadores, mordazas y horcas de hierro para los indomables. Según Sellin (1944) la inspiración técnico-disciplinaria que crea estos objetos no tiene como objetivo aumentar el sufrimiento, sino constreñir mecánicamente a modelar el cuerpo y el espíritu en el régimen disciplinario impuesto. «Estos medios de la nueva ciencia pedagógica burguesa son los mismos instrumentos con que se domestica a ciertos animales y se civiliza a los salvajes» (Melossi y Pavarini, 1977, página 213).

A su vez, la disciplina del sistema de Auburn, con la asociación diurna y la separación nocturna, se elabora sobre un compromiso: por un lado permanecen las instancias pedagógico-educativas del sistema filadelfiano, por el otro se asienta en la nueva obsesión reformadora: el trabajo productivo. Así se formula el eje disciplinario: «la asociación diurna para una producción industrial máxima y el sistema del silencio nocturno para la prevención máxima de contaminación» (Melossi y Pavarini, 1977, p. 217).

Así, este modelo institucional tiene que basar su disciplina en la organización y gestión de la vida colectiva. De tal modo, bajo esta premisa se pone un extraordinario énfasis en una rutina ordenada. Los condenados, para que puedan ser corregidos, deben observar una absoluta obediencia. Así pues, con la rutina diaria de trabajo duro y constante se eliminará la pereza de estos individuos, que es «parte, síntoma y causa de su conducta desviada»; la disciplina más eficaz será, pues, la que supone un constante esfuerzo. A su vez los funcionarios deben cumplir los objetivos de separación, obediencia y trabajo y para ello tienen que establecer una rutina total (Rothman, 1971, p. 319).

Para tal fin, el mismo mobiliario de la celda subraya la obsesión de la uniformidad estético-formal impuesta a los detenidos: un catre, un balde y pocos utensilios de lata, iguales para todos; los prisioneros han de llevar uniforme y el cabello rapado (Rothman, 1971). La misma administración penitenciaria se organiza en términos jerárquico-militares. Tanto los desplazamientos de los detenidos como el mismo porte de los cuerpos (Cabeza, brazos,

cuello) siguen las rígidas reglas militares. También lo es el horario, que se rige por toque de campana (Howe, 1846).

Sin embargo, el poder de castigar es absolutamente discrecional: no hay un reglamento que contenga las hipótesis en que la sanción pueda o deba ser aplicable, así como el órgano disciplinario que tenga que decidir a este propósito. La facultad de disciplinar se identifica, pues, con el poder.<sup>1</sup>

La instrucción religiosa es, en ambos modelos, el instrumento privilegiado de la retórica del sometimiento. El mostrar señales tangibles de arrepentimiento equivale a dar prueba de estarse reformando, o sea, de progresar en el proceso reeducativo. Dentro de esta óptica, la práctica religiosa pasa a ser en realidad una práctica administrativa, «el mismo capellán debe rendir cuentas a la administración del estado religioso de los reclusos a él sometidos» (Ignatieff, 1978).

En el sistema de aislamiento completo de Filadelfia, el trabajo tiene que supeditarse, tanto en su forma como en su finalidad, a las características celulares de la institución. Ha de ser un tipo de trabajo que pueda ser practicado por un operario solo, en un lugar angosto y con instrumentos económicos: trabajo de tipo manual que requiere tiempo, pocos utensilios y un desgaste de energías totalmente desproporcionado al resultado. Y no persigue esencialmente fines económicos porque con este tipo de actividad laboral no productiva la prisión no puede ser autosuficiente ni el detenido puede pagarse la pena.

Durante un primer período de tiempo, el modelo de Filadelfia es visto por los teóricos del sistema penitenciario como el ideal para reeducar al detenido; pero con la industrialización nadie pudo sustraerse al hecho de que «el fin de la disciplina carcelaria no sólo consistía en educar a tener buenos propósitos, sino también a mantenerse con un trabajo honrado» (Gray, 1847, p. 70).

Este trabajo realizado por el obrero solo, sin contacto con otros, pierde toda función objetiva de educación y enfatiza algunas características ideológicas propias del trabajo alienado. Para Melossi y Pavarini (1977) éstas son:

1. *La falta de concurrencia*, lo que lleva a suponer que el empresario utiliza con absoluta disponibilidad la fuerza de trabajo: disciplinada y violentamente abstraída del juego del mercado libre.

2. Hace emerger la idea de *obrero no retribuido* «a jornada» o a destajo.

3. Hay una *absoluta dependencia* del no propietario criminal detenido respecto del propietario-empresario.

3. Este arbitrio disciplinario, cuenta ROTHMAN (1971), es expuesto en 1834 por el vicedirector de Sing-Sing del siguiente modo: «Los detenidos deben tener en cuenta que aquí dentro están sujetos a cualquier regla y que deben obedecer siempre a cualquier orden de sus carceleros.»



Sin embargo, en el sistema de Auburn el trabajo carcelario evita tanto la dimensión ideológica como la únicamente pedagógica, para definirse en términos más economicistas: el trabajo carcelario como actividad productiva para el lucro empresarial.

Pero ya en sus comienzos el proyecto falla por dos motivos principales: 1) las presiones de las organizaciones sindicales, que son fuertemente contrarias al trabajo carcelario productivo, y 2) las dificultades para industrializar completamente la prisión, que impiden que ésta se transforme en fábrica.<sup>4</sup>

Considerando el trabajo como instancia disciplinaria, es patente el modo en que el trabajo productivo en común modifica la disciplina interna de la prisión. Así, en Auburn se sustituye una disciplina fundada en la simple vigilancia por la interna de la organización del trabajo. Esto lleva como efecto el estimular a los internos al trabajo más fácilmente por la expectativa de privilegios que por la sola amenaza de castigos. Y precisamente bajo el juego de los privilegios se estructura el esquema ideológico del tratamiento con fines reeducativos, se hace de la capacidad laboral el parámetro real para juzgar la buena conducta. A este criterio atiende la institución actual de la conmutación de la pena y la diferenciación entre penas a largo término (que prevén un trabajo organizado y reeducador) y penas a corto término (sin tal tipo de trabajo), lo que lleva a las críticas realizadas a las penas cortas de privación de libertad, tachándolas de inútiles para la reeducación y sobre todo improductivas.

### 3. LA CARCEL REHABILITADORA

Cuestiones de distinta importancia y naturaleza convergen desde fines del siglo XIX, llevando al fracaso la cárcel como castigo y creando la correspondiente necesidad de un cambio en la política criminal.

La cárcel como castigo pierde el apoyo político, social e incluso ideológico que la legitimaba, además de llegar a ser anacrónica —por el cambio en las condiciones estructurales de Europa—: el aislamiento celular completo produce un alarmante record de muertes, automutilaciones y suicidios (Ignatieff, 1978), e incluso Marx y Engels en 1845 ya lo habían criticado bajo la consideración de llevar al recluso a la locura (1967). El mismo Estado debe modificar el tipo de control social, ya que en su fase capitalista-imperialista necesita neutralizar la crítica que podría surgir de su propio modelo económico; necesita, pues, «racio-

4. Las diversas formas de producción carcelaria, como intentos de redefinir el universo institucional a través del modelo económico, desarrolladas por el sistema penitenciario norteamericano, son detalladamente analizadas por MELOSSI y PAVARINI (1977) en su obra *Carcere e Fabbrica*, pp. 184-199.

nalizar las desigualdades por él producidas» (Del Olmo, 1979, p. 22). Es el pensamiento positivista, con el concepto científico de «peligrosidad social», el que hace posible el cambio de orientación de la ideología punitiva, al centrarla en un cambio del individuo.

En base a tales presupuestos la cárcel pasa a ser un aparato de transformación del individuo, un «laboratorio» (Melossi y Pavaroni, 1977, p. 205), ya que mediante el tratamiento individualizado se crean los mecanismos para «ayudar» al individuo a que quiera «volver a ser libre», a través de la creación de nuevas normas de conducta.

El tipo de conducta que la resocialización ha de crear en el individuo (como hemos visto en el primer apartado de este capítulo) es aquella que le lleve a adaptarse a las normas consensuales capitalistas. Se impone, pues, al individuo un método consistente en un tratamiento socio-terapéutico, destacándose en él el aspecto de la reintegración del individuo a la sociedad para que sea útil a la misma por la adquisición de capacidades técnico-laborales-disciplinarias para su integración en el proceso de producción y de consumo. Aspecto, pues, de tipo funcional.

Pero al entender que el individuo disidente-infractor es una personalidad peligrosa cuyo acto es síndrome de un desequilibrio, una inferioridad o una anomalía médico-psicológica,<sup>5</sup> la producción de un cambio de actitudes deberá también implicar la imposición de un programa terapéutico. En este proceso el recluso será sometido a relaciones autoritarias, colocado bajo la autoridad médica en la terapia y bajo la de custodia en la laboral. Pero, además, como ambos aspectos resocializadores estarán por entero subordinados al régimen disciplinario de la cárcel, en último término el recluso se hallará constantemente sometido a una relación omnipresente con la autoridad de custodia.

Terapia y medicalización, aprendizaje y disciplina serán elementos que se entrecruzarán y autoinfluenciarán en la vida diaria de la cárcel durante la ejecución de la condena privativa de libertad. De este modo los postulados científicos sobre estos aspectos, su ideología liberal y la normativa que los legitima, al ser aplicados a la realidad penitenciaria son sometidos a las exigencias autoritarias de la disciplina, que obviamente desvirtúan o anulan cualquier avance que puedan implicar.

#### a) *La relación terapéutica*

El tratamiento en que consiste la terapia médico-psicológica se fundamenta en el estudio de la personalidad del recluso y, por realizarse dentro del aparato disciplinario de la prisión, implica

5. Recordemos aquí los conceptos sobre patología biológica y psicológica presentados en los capítulos III y IV.

una situación tremendamente autoritaria y de subordinación reglamentaria a la que el recluso no puede sustraerse. Esta situación conlleva una relación de dominación por un lado y de sumisión por otro; y además, por desarrollarse en el mundo sensiblemente particular del individuo, se convierte en una dominación total. Ningún resquicio del sujeto es ajeno a la relación.

En la autoridad —asentada en la valoración social de las técnicas psicológicas, médicas y psiquiátricas— está implícita la facultad de diagnosticar, registrar y contabilizar sobre el recluso, dominando sus disposiciones profundas y sus sentimientos íntimos, los que le individualizan. Se ejerce, pues, un saber clínico sobre el condenado, se le convierte en «un caso» para asentar únicamente en él, a partir de las resoluciones médicas, el cambio que se ha de realizar. El recluso en la postura de sumisión, al ser considerado un enfermo, entra de inmediato, cruza la frontera de la normalidad a la inferioridad mental y biológica y se encuentra en el terreno de la propia alienación. Se convierte en el espécimen viviente de una determinada anomalía y es clasificado conforme a las categorías patológicas que la medicina ha predeterminado para encajar las distintas manifestaciones de su conducta (y su personalidad en sí) en los síntomas de la enfermedad.

Es hacia 1950 cuando se implanta en los Estados Unidos la terapia carcelaria de corte psiquiátrico y psicoanalítico. La resocialización es presentada como la salvación del mundo carcelario, como la panacea de todos los problemas y deficiencias. Incluso y especialmente los prisioneros creyeron en ella, los psiquiatras también.<sup>6</sup> Mitford (1973), en su libro sobre la realidad y los mitos de la cárcel rehabilitadora, nos habla extensamente de los múltiples y distintos programas terapéuticos y de cómo al objetivo resocializador se le impusieron las exigencias punitivas hasta llevarlo al fracaso. El cuerpo de funcionarios de prisiones, los que tienen un contacto autoritario y arbitrario diario con los presos, no pudo sustraerse a la acentuación de la custodia punitiva en que había sido formado. Para el funcionario, la única razón de la condena es el castigo del delincuente y la vigilancia completa para que guarde la más absoluta obediencia (Fitzgerald y Sim, 1979); y cuando, por necesidades de resocialización, se exigió la presencia de individuos ajenos al mundo custodial y que podrían obtener prerrogativas incluso más importantes que las de los funcionarios, dicho cuerpo vio llegar el fin de los días de poder y especialmente de impunidad. A los psiquiatras y psicólogos, como también a los asistentes sociales, se les fueron mermando las prerrogativas que los programas les habían proporcionado; poco

6. El programa terapéutico en la cárcel no es distinto del que se emprenden en todo el contexto social, dentro de los programas sociales del Estado de bienestar, programas que tienen como objetivo integrar todo tipo de disidencia, que se cree se ha de manifestar por desviaciones mentales: de tal modo la psiquiatrización de los conflictos sociales es absoluta.

a poco todos aquellos cuyo trabajo era visto como innovador fueron cooptados por la fuerza de los funcionarios. Sólo han perdurado los que han cooperado abiertamente con las premisas de vigilancia y castigo, los que han subordinado su tratamiento a las exigencias de custodia (Mitford, 1973). Paralelamente, los prisioneros comprendieron «la gran hipocresía que encerraba el término terapia, que disfrazaba exigencias de custodia, de castigo y administrativas», como señala John Irwin, citado por Mitford (1973, p. 104). De modo que actualmente la figura del psiquiatra es para el recluso una figura de autoridad y de castigo. Ya que de acuerdo con el doctor Powelson (antiguo psiquiatra residente en la prisión de San Quintín y expulsado del sistema) sólo prevalecen programas de tipo punitivo, como el tratamiento de *shock* y el de insulina, aplicados a los reclusos rebeldes (Mitford, 1973, p. 106).

Para el recluso, «el tratamiento terapéutico es un juego humillante» que tiene que aprender a jugar, ya que es la base para llegar al fin de la sentencia indeterminada o para alcanzar la etapa de la libertad condicional» (Mitford, 1973, p. 107). En este sentido es vivido como una humillación, agrega el doctor Powelson, ya que «el recluso puede entender que la sociedad le castigue, pero no que le remodele bajo la imagen de su propia enfermedad» (Mitford, 1973, p. 109).

En la práctica carcelaria la clasificación terapéutica más usada es la «personalidad psicopática». Recordemos la constelación de características que este concepto ha provocado en la ciencia médico-psiquiátrica, de modo que cualquier conducta desviada de lo normalmente esperado puede ser encajada dentro de alguna definición del concepto de psicopatía (Bassaglia y Bassaglia Ongaro, 1971). Por esta imposición total, el recluso deja de ser un ente humano libre para convertirse en una «cosa» depósito de «prescripciones» (Freire, 1970), que es el elemento básico de mediación entre «opresor» y «oprimido». A este respecto argumenta Freire (1970, p. 43): «Toda prescripción es la imposición de la opción de una conciencia a otra. De ahí el sentido alienante de las prescripciones que transforman a la conciencia receptora, como conciencia que “alberga” a la conciencia opresora. Por eso el comportamiento del oprimido es un comportamiento prescrito. Se conforma en base a pautas ajenas a ellos.»

Cuando en la relación terapéutica el recluso es llevado a cambiar su actitud por las prescripciones impuestas, esta dominación le conduce a su negación como ser de praxis haciéndole entrar en el proceso de deshumanización, para convertirse en un ser del «hacer».<sup>7</sup>

Porque con la dominación cultural terapéutica el individuo

7. Como explica FREIRE (1970), los hombres son seres de praxis que objetivan el mundo, lo conocen y transforman a través de la acción y la reflexión. Esta cualidad los distingue fundamentalmente de los animales, que son seres del «hacer» sin posibilidad de reflexión transformadora.

sometido a ella se convierte en verdadero depositario de una ideología de orden que le convierte en un contenido amorfo de una realidad social ajena a él. Es en esta dialéctica donde se encuentra la verdadera expresión del carácter de dominio de la terapia en privación de libertad. Y justamente por realizarse este cambio autoritario en la prisión su función se identifica con lo que Foucault (1973) denomina «modelo técnico-médico de la normalización», referido a la finalidad política implícita en la obtención forzada de la aceptación de los valores del consenso.

La legislación española anterior a la reforma de 1979 no contempla el tratamiento como uno de los medios para llegar a la resocialización del recluso. Con la Ley General Penitenciaria de 1979, el tratamiento obtiene todo el título III de la Ley, siendo presentado por García Valdés (1980) como uno de los logros democráticos en el mundo carcelario. Así pues, en nuestro país, casi 30 años después de su implantación, la terapia psicológica entra en la cárcel como panacea de los problemas individuales y sociales del recluso; en este sentido el artículo 59, 2o., dice: «El tratamiento pretende hacer del interno una persona con la intención y capacidad de vivir respetando la ley penal, así como de subvenir a sus necesidades. A tal fin, se procurará, en la medida de lo posible, desarrollar en ellos una actitud de respeto a sí mismos y de responsabilidad individual y social con respecto a su familia, al prójimo y a la sociedad en general.» El tratamiento no se impone al recluso, sino que se «estimulará, en cuanto sea posible, el interés y la colaboración de los internos en su propio tratamiento» (artículo 61, 2o.).

Aunque la ley señale que para algunos grupos de internos se podrán organizar programas basados en el principio de la comunidad terapéutica (artículo 66, 1o.) y también diga que para la recuperación social del interno, tanto en régimen cerrado como abierto, se puede solicitar la colaboración y participación de los ciudadanos y de instituciones o asociaciones públicas (artículo 69, 2o.), en su mayor parte el tratamiento que prevé la Ley, es decir, el tipo patrón de tratamiento, es individualizado y utilizará «métodos médico-biológicos, psiquiátricos, psicológicos, pedagógicos y sociales en relación a la personalidad del interno» (artículo 62, c), exigiendo la integración de varios de los métodos citados en una dirección de conjunto y en el marco de régimen adecuado (artículo 62, d). Será además de carácter continuo y dinámico (artículo 62, d); ser dinámico significa, como señala la Ley, que dependerá de las incidencias en la evolución de la personalidad del interno; y estas «incidencias» se traducen en la práctica en la «conducta global del interno» (artículo 62, 2o.); y al estar el tratamiento sometido a la clasificación penitenciaria, según sean las incidencias implicarán una regresión de grado, por «evolución desfavorable de su personalidad» (artículo 65, 3o.) o el «acrecentamiento de la confianza depositada en él mismo» (es decir, en el interno). Se

entiende que la progresión en el tratamiento depende «de la modificación de aquellos sectores o rasgos de la personalidad directamente relacionados con la actividad delictiva» (artículo 65, 2o.). Así pues, la ley relaciona directamente una tendencia delictiva con cierto tipo de comportamiento dentro de la cárcel, viéndolo como manifestación exterior de aquélla. Hacer depender la evolución del tratamiento de los signos exteriores de conducta lleva a dos hechos; *primero*: se somete el tratamiento a cuestiones reglamentarias, ya que de hecho no hay relación entre una conducta adaptada al funcionamiento disciplinario de la cárcel y la evolución en el propio tratamiento, que si se efectuara bien «casi siempre discreparía, sería muy distinto en su contenido de las exigencias de la vida diaria de la prisión. Un tratamiento para resocializar implicaría casi siempre una situación muy diferente de lo que es el acatamiento de las normas de conducta» (declaraciones efectuadas a T. Miralles en octubre de 1980 por el psicólogo de la cárcel de cumplimiento de Alcalá de Henares). *Segundo*: se traduce el tratamiento en una clasificación y reclasificación, lo que en la práctica lleva a que los pocos psicólogos y criminólogos de que dispone la Dirección General Penitenciaria agoten su tiempo en observar al recluso para clasificarlo y estudiar los datos objetivos de su conducta para reclasificarlo y dar su apreciación, no vinculante, a las solicitudes de libertad condicional. No hay la menor sombra de sesiones terapéuticas individuales ni mucho menos comunitarias, y ni pensar en las que comportan la colaboración de la sociedad (Miralles y Muñagorri, 1982). La administración de prisiones elude su responsabilidad argumentando que no hay tratamiento porque los reclusos no están interesados en ello y no se les puede forzar, y que como lo máximo van a hablar con el criminólogo «para ganar puntos, para que se les avance de grado; aparentan que están interesados en conversar sobre sus problemas, pero sólo les interesa salir de aquí lo más pronto posible, nos quieren engañar usando el tratamiento para ello, no están interesados en cambiar de personalidad» (declaraciones efectuadas a T. Miralles en octubre de 1980 por el criminólogo de la cárcel de cumplimiento de Alcalá de Henares). Pero a su vez los directores de las cárceles por nosotros visitadas en 1980 coinciden en señalar que la clasificación penitenciaria es un eje fundamental para la resocialización por el tratamiento pero que es imposible efectuarla de forma bien hecha por la sobrepoblación de internos. En realidad el único tratamiento que existe en las cárceles españolas sigue el panorama que nos explica Mitford (1973) para Estados Unidos y Fitzgerald y Sim (1979) para Inglaterra, es decir, la dependencia de los internos de drogas y fármacos para la adaptación pasiva y para la contención (ver, más adelante, punto c de este apartado).

b) *El aprendizaje laboral*

No creemos que actualmente normativa penitenciaria alguna del mundo occidental defina explícitamente el trabajo penitenciario como rutinario, rudo, despersonalizado, descalificado y totalmente inútil para la futura reintegración laboral del individuo. Tampoco pensamos que las autoridades penitenciarias se hayan expresado en tales términos sobre la realidad del tema.

Sin embargo, los diversos estudios sobre la materia han señalado que el trabajo penitenciario en el mundo capitalista occidental presenta las siguientes características:

1. *Escasez de instrucción laboral*: sólo un número muy reducido de reclusos ejercen un tipo de trabajo que llamaríamos «re-socializador» en el sentido de aportar una técnica laboral útil. Los prisioneros preventivos por definición no trabajan (y son generalmente del 70 % al 80 % de las prisiones). En las prisiones del área latinoamericana no hay ninguna posibilidad laboral que pudiéramos calificar de útil (Gómez Grillo, 1977).

2. *Imposibilidad de escoger algún tipo de trabajo que interese al recluso*. En su gran mayoría el trabajo carcelario es de tipo «doméstico» —fregar, limpiar, barrer, cocinar (Mitford, 1973; Fitzgerald y Sim, 1979, p. 57)— o de tipo manual tosco, repetitivo, sin técnica (coser balones, coser sacos, confeccionar pantalones militares etc.).<sup>8</sup>

3. *Falta absoluta de medios para completar o iniciar estudios*. Profesores sólo a tiempo parcial (Fitzgerald y Sim, 1979, p. 59). Cuando en casos particulares existe interés del recluso por seguir determinados estudios, hay diversos entorpecimientos por parte de las autoridades carcelarias (Fitzgerald y Sim, 1979, pp. 61-62); este interés es utilizado para obtener del recluso un mayor grado de obediencia. La educación es tratada como un privilegio y no como un derecho.

4. *Carencia o ineficacia de los organismos postcarcelarios para encauzar al ex recluso en la vida laboral*. Aunque éste haya adquirido una técnica laboral, el certificado que lo evidencia muestra explícitamente su procedencia carcelaria.

5. En los pocos casos en que la prisión ofrece un aprendizaje laboral con técnicas complejas y un alto nivel de educación, como sucede en los países escandinavos, la *marcada acentuación de la producción* ha sido duramente criticada por implicar una explotación laboral del preso, como ha sucedido en la prisión de máxima seguridad de Ullersmo, en Noruega.<sup>9</sup>

8. El Informe General Penitenciario de España del año 1979 muestra claramente la existencia de trabajos de este tipo.

9. ANIKA SNARE, comunicación escrita en 1980 y visita personal del autor a la prisión en 1975.

No obstante, a pesar del fiasco que supone la realidad laboral penitenciaria, las legislaciones penitenciarias occidentales y sus autoridades continúan insistiendo en la importancia resocializadora que comporta. España (al igual que cualquier otro país) es un excelente ejemplo de esta actitud formal. La finalidad resocializadora del trabajo penitenciario es señalada expresamente por la Ley General Penitenciaria (1979), que en su artículo 26 lo define como «un elemento fundamental del tratamiento». La Ley entiende por trabajo penitenciario el conjunto de medios y métodos empleados, individual y colectivamente, para conseguir la aspiración de la reinserción social del interno.

Pero además de ser considerado como un método de tratamiento, el trabajo penitenciario es visto también como parte integrante del conjunto de normas disciplinarias o régimen penitenciario; veamos ambos aspectos. El educativo predomina entre sus características, según dice el artículo 26, c: «Tendrá carácter formativo, creador o conservador de hábitos laborales, productivo o terapéutico con el fin de preparar a los internos para las condiciones normales del trabajo libre», pero continúa el apartado d: «Se organizará y planificará atendiendo a las aptitudes y cualificación profesional de manera que satisfaga las aspiraciones laborales de los reclusos en cuanto sean compatibles con la organización y seguridad del establecimiento.» Encontramos, pues, aquí una importante referencia a la subordinación del trabajo a las normas disciplinarias. Y por lo demás, es compatible con las actividades directamente conectadas con el tratamiento (artículo 28), entendido éste en su sentido absolutamente psicológico y/o psiquiátrico.

El Organismo Autónomo de Trabajos Penitenciarios, en su publicación sobre el trabajo penitenciario (1979) presentada por García Valdés, destaca el carácter valorativo social que el trabajo penitenciario ha de tener: «Con él el recluso se realiza positivamente participando en el desarrollo y compartiendo la responsabilidad de hacer una comunidad más perfecta. La comunidad privada de libertad no debe ser ajena a una planificación colectiva porque la actuación penitenciaria debe participar de las fuerzas de la promoción social y porque el ámbito penitenciario no debe ser un desgaje diferenciado humanamente de la organización comunitaria.» «La privación de libertad es una forma de estar socialmente, y por ello el delincuente no deja de ser un ser social y un ente jurídico» (p. 31).

Esta equiparación de deberes entre el trabajador recluso y el libre, por su misma significación social de ayuda al desarrollo económico, no encuentra, sin embargo, su equivalente en cuanto a los deberes que se desprenden de la realización de un trabajo: salario, profesionalismo, seguridad social y desempleo. A ello argumenta el Organismo Autónomo (1979): 1. La finalidad del trabajo no es la de reportar unas ganancias económicas al interno



que lo realiza, sino la de tratamiento en la función resocializadora de la pena privativa de libertad. 2. La particular condición de la formación y capacidad laboral de los internos es muy deficiente, hay improvisación de estructuras laborales con falta o incapacidad de educandos, lo que lleva a que el producto final del trabajo no sea de gran calidad. 3. Por el ambiente personal deteriorado psicológicamente, «con 85 % de los reclusos con taras en su personalidad y una falta de apetencia laboral, lo que afecta tanto a la conducta laboral como al resultado del trabajo». Argumentan, además, los redactores que el interés fundamental de los internos por el trabajo no reside en la remuneración ni en los deseos de aprendizaje para su profesionalización, sino en el incentivo que supone el beneficio penitenciario de la redención de penas por el trabajo, señalando que «el esfuerzo laboral que exige la redención de penas por el trabajo queda incumplido en muchos casos, formándose en la conciencia del internado la idea de que por un salario de 100 pesetas, que cubre sus pequeñas necesidades, puede comprar y de hecho compra la reducción de la pena impuesta que se le otorga a través de la redención de penas por el trabajo» (p. 47).

La Ley contempla premios y recompensas para los buenos trabajadores y castigos y sanciones para los malos. Las acciones dignas de recompensa, entre otras, son: super rendimiento en el trabajo, destacada laboriosidad... Y las recompensas: concesión de comunicaciones extraordinarias, premios en metálico, inscripción en el cuadro de honor del taller.

Por otra parte, las faltas que cometen los malos trabajadores son sancionadas casi siempre con celdas de castigo y van desde silbar en el taller hasta negarse a hacer horas extraordinarias.

Esta falta de decisión del recluso-trabajador con relación al trabajo que realiza, así como el absoluto control a que están sometidas tanto su labor como su actitud, hace que su situación se asemeje a la de los esclavos, no sólo por el control y la falta de libertad, sino por las coacciones a que es sometido, ya que se le obliga a soportar situaciones de injusticia sin rebelarse. Sin embargo, estas coacciones en sí no son exclusivas de la vida carcelaria, en el mundo laboral también se ejercen coacciones aunque de distinto tipo; la diferencia entre ellas es más de tipo cualitativo que cuantitativo. No se introducen, pues, en la prisión valores ajenos al mundo exterior, sino que los ya existentes en él son llevados al límite.

El mundo laboral del preso tiene unas características muy distintas a las que encontrará en el exterior, a su salida de la cárcel. El trabajo que se realiza en la cárcel es típicamente carcelario, no guarda ninguna relación con la producción de tipo industrial que impera en la sociedad. Al mismo tiempo en el mercado de trabajo se exige cada vez más la especialización, por lo que un trabajo como peón no le habrá dado acceso a un verdadero oficio

que le pueda ser útil, incumpléndose así uno de los principales objetivos del reglamento: «dar al preso un oficio con objeto de proporcionarle mayores posibilidades de trabajo a su salida».

Estamos aquí frente a la mayor paradoja del trabajo penitenciario, creado hace ya siglos para dar una profesionalización al recluso trabajador, pero que, por sus características inherentes, lo equipa con unas técnicas y conocimientos totalmente incapaces de competir con las exigencias del mercado.

Planteadas así la cuestión, la utilidad del trabajo penitenciario, como señala Foucault (1973), no es un provecho, ni siquiera la formación de una habilidad útil, sino la constitución de una relación de poder, de una forma económica vacía, de un esquema de sumisión individual y de su ajuste a un aparato de producción. En definitiva, este trabajo encuentra su esencia, composición, características y manera de ser, interpretado por la administración, en el hecho de que se inscribe en la cárcel, o sea, una organización sistemática de incisión sobre el delincuente que regula social e individualmente la privación de libertad. Toda la argumentación teórica sobre el trabajo en reclusión ha sido, pues, engullida por la realidad del régimen carcelario.

### c) *La medicalización*

El tercer elemento en que se basa el funcionamiento de la resocialización y que completa el círculo terapia-trabajo es la medicalización.

En el proceso de confrontación que el recluso experimenta con las reglas disciplinarias caben dos reacciones distintas: puede rebelarse, no aceptar la imposición de obediencia, o dejarse avasallar totalmente hasta la destrucción.

La medicalización como método de control tiene fundamentalmente en ambos casos una finalidad disciplinaria: mantener al recluso en su situación de aceptación alienada de la disciplina o modificarle brutalmente su actitud de rebeldía. Vamos a ver ambas situaciones.

En el proceso de destrucción psicológica el recluso llega a la pérdida total de identificación de sí mismo, la pérdida total de su seguridad y referencia en el mundo y en el ser. Lógicamente, ello no se produce sin una fuerte alteración o resquebrajamiento de su sustrato psíquico, a través de un cuadro depresivo o maniaco constante, frente al cual el recluso no dispone de ningún refuerzo. Es el máximo estado de sujeción.

La finalidad del tratamiento médico es aclimatar a este individuo desviado de sí mismo a la posibilidad de continuar funcionando, es decir, a que se someta al mundo institucional. Por ello, la medicalización posibilita y perpetúa la imposición de sometimiento al régimen en que el sujeto ha sido colocado.

La administración de psicofármacos calmantes de todos los tipos y de somníferos es prácticamente la receta médica única que otorga el médico adscrito a cualquier departamento de prisiones de cualquier país. Esta práctica, aunque no sea hecha pública (nada es dado a conocer al público desde la prisión), tampoco es ocultada o negada por los médicos ni por los directores de las instituciones. En la vida libre la ingestión de calmantes, analgésicos y barbitúricos está presente en todos los ámbitos y enraizada en la vida «moderna agitada». Por lo tanto, no tiene una connotación negativa. Aunque en la prisión, por el *stress* y el desgaste psíquico constante que supone, la ingestión de medicamentos está mucho más extendida. Perdura en esta práctica el carácter «normal» y «cotidiano» tal como se presenta en el mundo libre, pero en la prisión está agudizada. Es este «estar en el borde del límite» lo que se esconde de la opinión y conocimiento público, pero no la situación de medicalización en sí.

La práctica del control de la rebelión externa es, sin embargo, más sutilmente ocultada, considerada una situación de interés único para la prisión y sus implicados (Cohen y Taylor, 1976). Es lógicamente un tema tabú, celosamente secreto por causa de la importancia político-estructural que implica y por la gravedad de las prácticas empleadas. Tiene implicación política porque con su difusión los problemas estructurales pasan a convertirse en individuales, tanto de conducta como patológicos (Fitzgerald y Sim, 1979, p. 109). Y lo que es más grave, a través de su implantación la resistencia individual del recluso, que en un primer momento es calificada como un problema de comportamiento, acaba por ser asimilada a un problema médico (Fitzgerald y Sim, 1979, p. 110). Con lo que la capacidad de crítica y de resistencia queda totalmente anulada.

Es, pues, un tipo de control que se aplica a un individuo que es considerado psicótico; de este modo el castigo se disfraza de curación, para proceder a la «reestructuración» completa de la personalidad. Que ello se realice a través del suministro de drogas, psicofármacos neurolépticos, medicinas (insulina) y cirugía, está muy bien explicado por McConnell (1969); dice este médico: «Creo que ha llegado el día en que podemos combinar la privación sensorial con medicinas y drogas, hipnosis y astuta manipulación de recompensas y castigos para obtener un control casi absoluto del comportamiento individual.»

De tal modo, la terapia se ha confundido con el tratamiento médico y psiquiátrico individualizado consistente en programas, como afirma Mitford (1973, p. 121), que «tienen como primer objetivo quebrar la resistencia del preso para replegarlo a las demandas de la institución; es, pues, el máximo control que se ejerce sobre la población carcelaria».

#### d) *La disciplina*

En el sistema penitenciario progresivo, resultado de la unión del sistema irlandés de Crofton, del celular completo y del Auburn (Linares, 1977), la disciplina llega a abarcar todos los aspectos de actuación del recluso porque es la base de su proceso escalonado hacia la libertad. La graduación por la que va pasando el recluso desde la primera etapa de observación en aislamiento total hasta la última etapa de libertad condicional, pasando por la etapa intermedia de vida laboral, paseos y comidas comunes, está exclusivamente asentada en la calidad de disciplina que ha demostrado, traducida ésta textualmente en «la capacidad que ha logrado demostrar para subordinarse obedientemente a las múltiples normas, vejaciones, insultos, trabajos, delaciones que ha vivido en su condena». Y esta calidad y cantidad de disciplina se traduce objetivamente en la clasificación del recluso en uno de los tres grados de que consta el sistema progresivo.<sup>10</sup> La primera clasificación y las sucesivas reclasificaciones, avances o retrocesos que hemos visto, traducen únicamente el grado de disciplina demostrada. Es hoy, en la España de 1983, la única tarea que en la cárcel desempeñan los psicólogos y los criminólogos.

Hemos visto que la terapia, consistente ya en sí en una dominación, se repliega a las normas disciplinarias; lo mismo sucede con el trabajo y su carácter graciable; la medicalización también opera a un nivel disciplinario muy eficiente. Todos los elementos de la resocialización convergen, pues, para lograr un máximo de disciplina. Hay, como dice Wright (1973), una contradicción de base entre querer enseñar al recluso a comportarse competitivamente en una sociedad «libre» y los métodos empleados: falta de libertad y estrecha y rígida regulación de la vida del recluso.

Esta contradicción, argumenta Wright (1973, p. 47), «es pragmatizada diciendo que los prisioneros son peligrosos y que una custodia rígida es necesaria para poder proporcionar un tratamiento efectivo».

En España, con relación a la disciplina en general, establecía el Reglamento de 2 de febrero de 1956, que ha regido hasta el año 1981, que se mantendría en la prisión una *inquebrantable disciplina* tanto por parte de los reclusos como de los funcionarios, pudiendo éstos llegar, en último extremo, a la coacción material necesaria para mantenerla.<sup>11</sup> En cuanto a los presos, estarán obli-

10. La progresión es la esencia del sistema de finalidad resocializadora. Normativamente está establecida por la Ley General Penitenciaria (1979) y por el Reglamento de Prisiones (1956). La Ley distingue 3 grados: 1) observación y preparación del penado; 2) trabajo de comunidad; 3) readaptación social.

11. Por la actual Ley General Penitenciaria de 1979, el sistema de disciplina va encaminado, según el art. 41, «a garantizar la seguridad y conseguir una convivencia adecuada».

gados a cumplir escrupulosamente todos los preceptos de orden y disciplina, sanidad, higiene y buenas costumbres, vida regular y metódica, comedimiento y corrección, sin perjuicio de otras correcciones que puedan imponérseles con arreglo a normas reglamentarias. Sin embargo, no se aplicará al detenido o preso ninguna medida extraordinaria de seguridad sino en caso de desobediencia, violencia, rebeldía o intento de fuga (artículo 12).

Bajo tal régimen disciplinario, en muchos casos la comisión de faltas<sup>12</sup> implica un recrudecimiento brutal del régimen penitenciario, llevándose la disciplina a extremos inhumanos, como puede ser la reclusión del preso en una celda de castigo —cuya descripción según un preso es: «unos dos metros de ancho, por escasamente dos metros y cuarenta de largo, sin colchón, que se entrega por la noche junto con una manta, sin lavabo, sin agua, sin luz directa, con el consiguiente perjuicio para la vista; la ración de comida se reduce; únicamente se pueden leer libros religiosos; no se puede fumar ni permanecer sentado, hay que estar paseando continuamente, aparte de que la humedad natural, reforzada por cubos de agua que en ocasiones arrojan los funcionarios, hace imposible el permanecer quieto o sentado, amén del riesgo que supone que te descubran en tal actitud»— o el traslado del mismo a un centro de inadaptados (Berdugo, 1976).

Debemos señalar la superación que de la transgresión legal hace la disciplina; el recluso pasa de ser «sujeto infractor» a ser «sujeto castigado». Absolutamente toda su vida, sus movimientos, su actividad, será controlada, sopesada, evaluada; su conducta será siempre «buena» o «mala» y, por lo tanto, caerá siempre en el campo de las recompensas o de los castigos, que tienen gran importancia para el preso ya que pueden implicar un avance o un retroceso en el período penitenciario.

La cárcel resocializadora es, pues, un espacio construido sobre los cimientos de una «inquebrantable disciplina» y lo único que se espera del preso es sumisión, siendo ésta la determinante de la normalidad o anormalidad de su conducta, y por tanto la que reduzca o prolongue su pena tanto en el aspecto cuantitativo como en el cualitativo.

Se le exige así el total sometimiento a unas normas y a un orden artificial, que separará lo que se considera normal de lo que se considera desviado; un sometimiento total y absoluto, ya que abarca todo el ámbito de la vida, no existiendo actividad o conducta, por personal que sea, que pueda permanecer alejada del constante «examen penitenciario» a que es sometido.

La cárcel es, pues, un aparato disciplinario exhaustivo en varios sentidos: «Debe ocuparse de todos los aspectos del individuo,

12. Por las dimensiones de este capítulo no podemos detenernos aquí a exponer los tipos de falta y los castigos correspondientes. Remitimos, pues, al lector al capítulo IV de la Ley General Penitenciaria (1979)

de su educación física, de su aptitud para el trabajo, de su conducta cotidiana, de su actitud moral, de sus disposiciones; la prisión, mucho más que la escuela, el taller o el ejército, que implican siempre cierta especialización, es *omnidisciplinaria*. Además, la prisión no tiene exterior ni vacío; no se interrumpe, excepto una vez acabada totalmente su tarea; su acción sobre el individuo debe de ser ininterrumpida: *disciplina incesante*. En fin, da un poder casi total sobre los detenidos: *disciplina despótica*. Lleva a su intensidad el más fuerte de todos los demás dispositivos de disciplina. Tiene que ser la maquinaria más poderosa para imponer una nueva forma al individuo pervertido; su modo de acción es la coacción de una educación total» (Foucault, 1973, página 238).

A través de esta disciplina se busca el sometimiento completo del preso a unas normas llevadas al límite, en tanto que es «límite» para el sistema la actuación de los que atacan los cimientos de su orden social.

#### 4. LA REALIDAD CARCELARIA ACTUAL: LA INSTRUMENTACIÓN DEMOCRÁTICA DE AMBOS MODELOS DISCIPLINARIOS

El giro que ha dado la terapia carcelaria, que de un primer objetivo resocializador de ayuda se ha convertido en el medio más apropiado para lidiar con los llamados reclusos rebeldes, ha llevado primero al fracaso de la resocialización (no medido en términos de cuántos reclusos reinciden, ya que esto está sujeto a otras variables como es el control policial hipertrofiado sobre los ex presos, sino asentado en términos de ayuda y real ascenso social y psicológico del recluso) dentro de la cárcel. La resocialización ha sido y es un fracaso porque no sólo ha necesitado degradar al recluso medicalizando sus problemas, sino que además no ha sabido crear una verdadera oferta de promoción social. Y al perder legitimidad entre los internos, ha necesitado emplear un modelo mucho más punitivo para permanecer en la brecha carcelaria.

Por ello, el modelo de cárcel resocializadora ha pasado a integrar al modelo de castigo incluyendo su forma más extrema: el aislamiento celular completo.

Las legislaciones penitenciarias actuales —y en ello la española de 1979 ha seguido el modelo «europeo»— han creado los centros especiales de máxima seguridad para los llamados prisioneros peligrosos: los que no se subordinan a las normas de obediencia o que, por su carácter político, suponen un peligro para el Estado democrático, o también porque el delito cometido hace suponer una extrema peligrosidad.

En Inglaterra, durante años se ha discutido sobre la implantación de prisiones de máxima seguridad que contengan sólo a estos reclusos —como recomendaba el *Report Mountbatten* (Fitzgerald y Sim, 1979, p. 22)— o la dispersión de los reclusos en alas especiales de las diversas prisiones del país. Pero a partir de 1972 se crean las llamadas Unidades de Control, en las que se confina totalmente incomunicados a los reclusos de «conducta deliberada y persistentemente conflictiva» (Fitzgerald y Sim, 1979, p. 103). Diversas campañas públicas llevaron en 1975 al cierre de estas unidades, pero ello no ha supuesto una mejora, ya que se ha incrementado la segregación celular en otros establecimientos; ampliando la medida a otros tipos de reclusos con profusión de drogas de tipo *shock* (Fitzgerald y Sim, 1979, p. 105). En Dinamarca, Alemania, Irlanda e Italia, los presos por acciones políticas, es decir, que cubren la amplia gama de acciones que se sitúan dentro del concepto de actividad terrorista, son encerrados desde su detención en celdas de máxima seguridad en aislamiento total durante períodos indefinidos. En los Estados Unidos de América, en los llamados Centros de Ajuste, se coloca a los reclusos conflictivos en aislamiento celular y privación sensorial durante meses e incluso años (Mitford, 1979, p. 130).

Ambos modelos de cárcel, resocialización y castigo, no son, pues, una utopía —utopía lo fue en verdad la promesa de ayuda resocializadora—, ni el celular es un fantasma de un pasado aberrante.

En España la nueva Ley General Penitenciaria de 1979 introduce especialmente la segregación celular completa, regulando la creación de centros de máxima seguridad especiales, del que es prototipo el establecimiento de Herrera de la Mancha y las celulares especiales dentro de centros penitenciarios como Burgos, Soria, Madrid, Barcelona, etc. Por ello, la reforma democrática que implica la Ley supone una demostración patente del fracaso resocializador (efectuado por medio del sistema progresivo en base a aspectos reglamentarios) y ello porque legitima el modelo de castigo más cruel que existe en la actualidad, normativizándolo en su forma más pura y sofisticada (y porque, como hemos visto, requiere del control de la medicalización).

Pero indudablemente, esta reforma española no es aberrante ni absurda dentro del nuevo contexto democrático, porque corresponde por completo a la trayectoria hacia el autoritarismo en que se inscriben los estados democráticos del mundo occidental. La crisis de poder político y económico del Estado en estos últimos años le ha llevado a optar por la vía autoritaria de repliegue de la sociedad civil y de los focos de crítica, para imponer el peso de la autoridad sobre toda una serie de actitudes. En esta conflictividad el Estado se ha valido de la creación ideológica de una zona por definición colocada fuera del Estado: «el enemigo del Estado», que en nuestro país se ha instrumentalizado

por las actividades del terrorismo. Se ha creado un «ismo» que ha legitimado el fortalecimiento del poder represivo del Estado en el ámbito social —poderes de las policías especiales y leyes anti-terroristas y de seguridad ciudadana con una limitación creciente de los derechos individuales por las necesidades de acción del Estado. Ello se ha visto reflejado en la normativa penitenciaria: la vida penitenciaria ha creado su control más opresor para todo individuo peligroso que es «enemigo del Estado» y por ende de la convivencia carcelaria, de la comunidad de voluntades de los reclusos dirigida a la propia recuperación, a la propia sumisión. Este peligro para la armonía carcelaria proviene, pues, del «ismo» creado en el exterior: el recluso terrorista y el recluso que sin serlo origina el terror en la cárcel. Y así reza el artículo 10, 1o.: «[...] existirán establecimientos de cumplimiento de régimen cerrado o departamentos especiales para los penados clasificados de peligrosidad extrema o para casos de inadaptación a los regímenes ordinario y abierto [...].»

Todo ello presupone una vida carcelaria basada en una institución democrática contractual, como si la vida carcelaria que impone la Ley General Penitenciaria fuera asequible a cada uno de los internos si es racional y normal,<sup>13</sup> es decir, que ello lleva a suponer que la vida penitenciaria reúne características tales que todos los reclusos, si son normalmente razonables e inteligentes, querrán o estarán interesados en conservarla y que cada uno respetará en los demás la mínima parcela de individualidad (en la sumisión) que se le ofrece. La visión democrático-utilitarista de la sociedad se ha trasladado a la cárcel, que al ser entendida como institución dentro de un sistema democrático ha sido teóricamente visualizada del mismo modo. Y a partir de ello la máxima seguridad destinada a los elementos que se sitúan fuera de este sistema consensual armonioso ya no aparece como una aberración en la democracia sino, todo lo contrario, su garantía. Se parte, pues, del presupuesto de que en todo sistema carcelario democrático los elementos disturbadores son «enemigos del Estado» y han de ser aniquilados en cuanto tales. Así se ha legitimado la nueva tendencia autoritaria estatal.

Pero lo que sí es verdaderamente peligroso para un planteamiento democrático que lucha abiertamente por la dignidad del hombre y por el respeto a sus derechos de ciudadano es el hecho de que la aplicación y operatividad de esta medida se ha teñido de una gran arbitrariedad, desde el punto de vista tanto legal como de funcionamiento de la cárcel. Así, en la realidad penitenciaria la regulación se ha dejado en manos de un reglamento que sólo ha sido aprobado por el Gobierno el 8 de mayo de 1981,

13. «Si es inteligente, verá lo que ha de hacer y lo hará», me decía la psicóloga del Instituto Psiquiátrico Forense de Madrid, en entrevista celebrada en octubre de 1980.



reinando un vacío democrático en el que la solución de cada situación se ha dejado en manos de la administración de cada establecimiento, de cada funcionario.

La arbitrariedad de su ejecución, la impunidad de acciones lesivas sobre el recluso ha sido patente en el caso de Herrera de la Mancha (Revuelta, 1980). Ello es lógico porque la vida en los centros especiales y en los celulares, al estar totalmente cerrada, no sólo de la sociedad sino del resto de la comunidad carcelaria, es un ámbito en el que florece una mayor arbitrariedad, por su consiguiente impunidad.

Hay, además, un vacío conceptual del término «recluso peligroso», porque al ser un concepto cargado de ideología y nutrido con el pánico moral, va permitiendo encajar en él cualquier situación de disidencia carcelaria, incluso la pasiva, es decir, comenzando especialmente por la actitud de pasividad, de no cooperación. Con ello, una medida que fue en un inicio creada como institución especial apta para operar en situaciones excepcionales, va siendo paulatinamente más y más aplicada, tornándose la amenaza que pesa constantemente sobre las cabezas de los reclusos. Es una medida que se puede aplicar bajo cualquier conflicto o circunstancia y a partir de la cual el recluso se ve lanzado a una vía de mayor alienación y oposición, por ser una medida que a su condición ya alienada de segregado añade la condición de peligroso en extremo. Peligrosidad que será incluso —como hemos visto— tratada en los términos psiquiátricos de psicopatía y sólo compensada por las dosis farmacológicas de contención. Una vía de la que es muy difícil retornar; y ciertamente cuando el recluso retorna lo ha pagado con el menoscabo de la dignidad e integridad de su persona individual.

Pese a la reforma democrática del sistema penitenciario en España, que en teoría exige el máximo respeto a las garantías constitucionales, la opción autoritaria del Estado se ha impuesto a la opción de derecho. La máxima represión estatal ha triunfado sobre la postura que implicaría un balance entre los derechos del individuo y los del Estado, mediante el respeto por encima de todo de la dignidad del ciudadano.

#### BIBLIOGRAFIA

- BASAGLIA, F. y BASAGLIA ONGARO, F. (1971), *La mayoría marginada*, Barcelona, Laia.
- BEAUMONT, G. DE y TOCQUEVILLE, A. (1835), *On the Penitentiary System in The United States and its application in France*.
- BERDUGO, I. (1976), *Marginados*, Madrid.
- COHEN, S. y TAYLOR, L. (1976), *Prison Secrets*, Londres, NCCL/RAP.
- FITZGERALD, M. y SIM, J. (1979), *British Prisons*, Oxford, Blackwell.
- FOUCAULT, M. (1961), *Histoire de la Folie à l'âge classique*, Paris, Plon.

- (1973), *Surveiller et Punir: naissance de la prison*, París, Gallimard.
- FREIRE, P. (1970), *Pedagogia del oprimido*, México, Siglo XXI.
- GARCÍA VALDÉS, C. (1980), *Comentarios a la Ley General Penitenciaria*, Madrid, Civitas.
- GOFFMAN, E. (1968), *Asylums. Le istituzioni totali i meccanismi della esclusione e della violenza*, Turín, Einaudi.
- GÓMEZ-GRILLO, E. (1977), *Las cárceles de Venezuela*, Caracas, Seleven.
- GRAY, F. (1847), *Prison Discipline in America*, Boston.
- HOWARD, J. (1973), *The State of Prisons in England and Wales*, Nueva Jersey, Montclair.
- HOWE, S. G. (1846), *An Essay on Separate and Congregate Systems of Prison Discipline*, Boston.
- IGNATIEFF, M. (1978), *A just measure of pain*, Londres, MacMillan.
- LINARES, M. A. (1977), *El sistema penitenciario venezolano*, Caracas, Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas.
- MARX, K. y ENGELS, F. (1967), *La sagrada familia*, México, Grijalbo.
- MELOSSI, D. y PAVARINI, M. (1977), *Carcere e Fabbrica*, Bolonia, il Mulino. Versión castellana: *Cárcel y fábrica. Los orígenes del sistema penitenciario*, México, Siglo XXI, 1981.
- MITFORD, J. (1973), *The American Prison Business*, Londres, Penguin.
- MCCONNELL (1969), en *The American Prison Business*, de Jessica Mitford, Londres, Penguin.
- MIRALLES, T. y MUÑAGORRI, I. (1982), *State Control and Internal Security in Spain 1978-1981*, «III Working Papers European Group», Viena.
- OLMO, R. DEL (1979), *Desarrollo histórico de la Criminología en América latina*, Caracas, Universidad Central de Venezuela.
- ORGANISMO AUTÓNOMO TRABAJOS PENITENCIARIOS (1979), *El trabajo penitenciario en España*, Alcalá de Henares, imp. Talleres Penitenciarios.
- REVUELTA, M. (1980), *Herrera de La Mancha*, Madrid, La Piqueta.
- ROTHMAN, D. (1971), *The Discovery of the Asylum: Social Order and disorder in the New Republic*, Boston, Little, Brown and Company.
- RUSCHE, G. y KIRCHHEIMER, O. (1968), *Punishment and Social Structure*, Nueva York, Rusell y Rusell.
- SELLIN, T. (1944), *Pioneering in Penology*, Filadelfia.
- WRIGHT, E. O. (1973), *The Politics of Punishment*, Nueva York, Harper & Row.

## XV. La mujer: el control informal

por *Teresa Miralles*

### 1. *EL ENFOQUE TRADICIONAL*

En el siglo XIX se racionaliza y centraliza la administración de justicia, se adoptan métodos matemáticos para medir los fenómenos sociales y se explican el delito y su autor por la estadística, que mide y representa gráficamente el fenómeno delictivo. Se constata una evidencia en las estadísticas: el menor volumen de la delincuencia femenina cuando se compara su volumen con el de la masculina, siendo además un tipo distinto de delincuencia.

Este hecho real es explicado en términos de la singularidad y rareza del comportamiento delincuente dentro de las características que se atribuyen a la mujer como sexo femenino. Es decir que tradicionalmente la explicación de los rasgos de la criminalidad femenina ha sido referida a los rasgos característicos de la mujer por su esencia femenina. El problema se individualiza, dentro de un enfoque patológico, en las especificidades biológicas y psicológicas del sexo femenino y sus atributos, de modo que una acción que se deriva de un aspecto formal de la actuación del Estado y de las instancias informales es convertida en individual en el ámbito más personal: el biológico y el psicológico.

Se elaboran las concepciones clásicas de la biología y la psicología cuya explicación científica tiene como base las creencias y mitos del conocimiento vulgar o común sobre la esencia femenina; de modo que el discurso ideológico que impregna estas concepciones corresponde a la ideología dominante, lo que supone no sólo su continuación sino su consagración científica. Ello podría explicar la rápida adopción de la postura acrítica en este tema y su permanencia durante tantos años no sólo como teorías científicas, sino también como temas de control formal en la medicalización y en la clínica. Para Smart (1976, p. 27), la relevancia que todavía tienen las explicaciones dadas por los estudios tradicionales se debe a la compatibilidad de su argumento ideológico con los intereses de los profesionales patologistas y los agentes del control social.

Las teorías sociológicas que durante muchos años han dominado el pensamiento de la disciplina criminológica han olvidado por completo el tema de la delincuencia femenina. Para nosotros esta postura abstencionista se debe a dos hechos: primero, que los teóricos de la criminología han estado satisfechos con las ex-

plicaciones biológicas y psicológicas (ya que tan perfectamente recubren la ideología dominante sobre la mujer); y segundo, que el mundo académico ha reflejado en su producción científica la misma actitud social de desinterés hacia la mujer, ausente de la vida social y profesional en general y del protagonismo social de las fracciones sociales que han entrado en el ámbito de la problemática delictiva.

En efecto, a partir de los años 1920 Estados Unidos experimenta el impacto de varias inmigraciones con los problemas sociales que ello conlleva: adaptación cultural, movilidad social, problemas salariales, habitacionales, de generación, etc. Su reflejo en la criminalidad es evidente, por ser la fracción social no absorbida por el Estado y, por lo tanto, criminalizada. Es una criminalidad masculina derivada de las acciones del adulto y del adolescente. La postura subordinada del papel de la mujer parece ser más fuerte en la cultura de los pueblos inmigrantes. Es así como el control del Estado y los estudios de criminología se focalizan en la delincuencia de pandillas y en la alta esfera de negocios, la actividad de «cuello blanco». Ambas son actividades que corresponden totalmente al mundo masculino.

La marginalidad social de la mujer ilustra la especificidad de su delincuencia, cuando la hay. En efecto, al estar excluida tradicionalmente de las actividades económicas que se incluyen dentro del concepto de «cuello blanco», la mujer se ha visto restringida, según Smart (1976, p. 24) al área de acciones más arriesgadas (no protegidas legalmente como el «cuello blanco») y de las pequeñas ofensas.

La menor importancia de la delincuencia de la mujer, entendida en su calidad de ilícito-penal y de ofensa a la sociedad, ha sido vista también como una de las causas del poco interés que la criminología ha tenido por el tema. Pero si la gravedad o importancia de una acción delincuente se mide por la gravedad de las penas, se puede constatar que la mujer es autora de delitos que obtienen penas muy elevadas; que cuando tiene una misma actividad delictiva que el hombre es condenada a penas de reclusión con mayor frecuencia que el hombre; y que cuando ambos son condenados, la mujer recibe una pena de reclusión más larga. Podemos, pues, decir que la criminalidad de la mujer, en cuanto a su volumen, puede ser poco importante, si bien es considerable la gravedad del castigo que recibe. Por lo tanto, se ha de descartar la tesis de que la delincuencia femenina no supone un ataque significativo al orden social. Pero aquí se ha de especificar lo que se entiende por orden social, haciendo una distinción entre sus componentes políticos, económicos y socio-morales. La disidencia femenina supone, ante todo, tradicionalmente un ataque al orden moral de la sociedad.

De ahí que su delincuencia sea escasa, ya que el terreno de lo moral se desarrolla en gran medida en la esfera privada a tra-

vés de las relaciones individuales regidas por las coordenadas de la educación familiar, de gran carga emotivo-psicológica. Así, la delincuencia juega sólo en las áreas públicas y más notorias de este terreno moral; por lo tanto se deja a la mujer un ámbito bastante reducido para criminalizar sus acciones de rebelión.

A su vez, lo moral se conecta directamente con lo psicológico (ver las relaciones de la psicología con el juicio moral en la obra de Foucault, 1961, *Historia de la locura en la época clásica*), de donde resulta la patologización de esta delincuencia, que encuentra apoyo social por su adecuación a las creencias y mitos de la sociedad sobre la esencia femenina.

## 2. LAS CONCEPCIONES CLASICAS (PATOLÓGICAS) DE LA DELINCUENCIA FEMENINA

En la biología criminal la explicación de la delincuencia de la mujer ha incidido en las características propias que se han atribuido a la esencia de lo que es femenino para, a partir de ello, constatar la «rareza femenina» de la mujer delincuente. Otra dirección dentro de la biología ha consistido en centrar diversas actividades delictivas de la mujer en los procesos biológicos propios de su sexo. En ambos tipos de enfoque la delincuencia de la mujer se ha sexualizado, es decir, no ha podido sustraerse de la actitud unidimensional que la moral, la sociedad —en su conocimiento vulgar— y la religión han desplegado con relación a la explicación de cualquier cuestión relativa a la mujer: toda consideración del mundo femenino se ha visto enfocada en una única vía: los atributos de la esencia sexual de la mujer.

Un primer estudio de la biología criminal es el efectuado por Lombroso y Ferrero en 1895. La hipótesis básica está referida al concepto de atavismo que se manifiesta en los estigmas de degeneración que estos autores detectan midiendo los cráneos y contando los lunares y los tatuajes de las mujeres reclusas. Encuentran un escaso número de mujeres que pertenecen al tipo de «delincuente nato». Este dato es argumentado por los autores en términos de la poca evolución de la mujer con relación a la del hombre; menor evolución constatada por el tipo de vida que naturalmente lleva la mujer; es decir, que las mujeres son biológicamente menos activas y llevan una existencia más sedentaria.<sup>1</sup>

Así, desde el momento en que la mujer es menos evolucionada que el hombre, el escaso grado de evolución se traduce en su degeneración. Pero la mujer delincuente presenta para estos auto-

1. Dicen al respecto LOMBROSO y FERRERO (1895, p. 109): «Se ha notado la tendencia conservadora de las mujeres en todas las cuestiones de orden social; un conservadurismo cuya primera causa proviene de estar forzada a la inmovilidad del óvulo comparado con el zoosperma.»

res las cualidades de la criminalidad masculina y las peores características de la feminidad: la astucia, el rencor y la falsedad. De modo que la mujer delincuente es una combinación «antinatural» de ambos sexos (Smart, 1976, p. 33).

Con este estudio se comienza a inferir una componente de masculinidad en la mujer delincuente, es decir, una anomalía biológica como factor básico de su delincuencia: la mujer delincuente es una anormal, porque lo normal en toda mujer supone unas características biológicas que por sí mismas son antitéticas respecto del delito.

Este estudio, constata Smart (1976, pp. 33-34), parte de dos falacias. Primero, al entender que existen bases biológicas inmutables para determinar las diferencias entre género masculino y femenino, o sea, en sus características. Y en segundo lugar, hay una confusión entre sexo y género; mientras que en realidad el sexo es una componente biológica, el género es de índole social, cultural, y de ahí también psicológica, como han argumentado diversos antropólogos como Mead (1967) y Oakley (1972), aunque cada sociedad use el sexo biológico como criterio para adscribir el género (Oakley, 1972, p. 158).

El concepto de la «verdadera naturaleza» de la mujer es absolutamente fundamental en la obra de Lombroso y Ferrero; de modo que cualquier característica social de la mujer es reflejo de su naturaleza. De ello sobresale la base biológica natural de la anormalidad en la mujer delincuente, defendida incluso actualmente (Cowie, Cowie y Slater, 1968) con la opinión de que la mujer que adopta formas de comportamiento típicamente «masculinas» se autoetiqueta como masculina con connotaciones características de masculinidad que pueden ser referidas a una base biológica.

A partir del estudio de Lombroso y Ferrero, la mujer delincuente es vista como biológicamente anormal porque no solamente es rara, sino que no es una mujer completa. Y de ahí se desprende un doble oprobio: la condena legal por el delito y la condena social por la anormalidad biológica o sexual. Lombroso y Ferrero (1895, p. 152) llegan a decir: «Por ser una doble excepción la mujer criminal es un monstruo.»

El enfoque *endocrinológico* quiere ver en las diferencias hormonales del hombre y la mujer la explicación de la diversidad de la delincuencia entre ambos sexos. Estas diferencias están referidas al comportamiento emocional, que es estudiado por Gray (1970) con relación a dos aspectos: la agresividad y el miedo o fobia. En ese sentido se entiende que el hombre es más agresivo que la mujer, diferencia producida por la mayor presencia en él de hormonas andrógenas (Gray, 1970, p. 39). De ello resulta una mayor agresividad en la delincuencia masculina (Gray, 1970, p. 30; Sears, 1965).

Se ha estudiado especialmente el hecho de que la mujer tiene

más miedo que el hombre (Geer, 1965; Marks, 1969), que presenta más fobias, especialmente la agorafobia (Marks, 1969), y de ello depende la mayor presencia en la mujer de depresiones reactivas (Eysenck, 1960; Cattell y Scheier, 1961) y también neuróticas (Kendell, 1968). Se encuentran síntomas neuróticos y psicósomáticos en mayor proporción en la mujer que en el hombre (Srole *et. al.*, 1962; Leighton *et. al.*, 1963).

Esta diferencia entre sexos referida a síntomas psiquiátricos, dentro de una base endocrinológica, la encuentra Langer (1965) en tres comunidades mejicanas donde las mujeres son más llevadas a la depresión, preocupación neurótica y quejas psicósomáticas. Eysenck (1960) encuentra que la correspondencia entre un elevado carácter neurótico y una elevada introversión lleva a la predicción forzosa de desórdenes neuróticos como las fobias, los estados de ansiedad y la depresión reactiva.

El estudio de la relación entre estas diferencias emocionales entre sexos y la base endocrina se ha efectuado en experimentos con diversos animales, especialmente ratas y ratones. Se inyectan hormonas masculinas a la hembra, se la masculiniza con testosteronas y estrógenos, y se castra a los machos. Con ello se concluye (Gray, 1970, p. 38) que las diferencias emocionales entre sexos referidas al miedo y a las fobias depende del desarrollo normal del sistema nervioso, que es normalmente diferente en cada sexo.

Dos aspectos hormonales endocrinos han llamado particularmente la atención hacia la singularidad de la delincuencia de la mujer: el desarrollo sexual y el período menstrual o crisis catamenial. Ambos fenómenos biológicos son relevantes por el cuadro psiquiátrico que comportan, de modo que al factor biológico se le yuxtapone el trastorno psíquico; de manera que fundamentalmente toda delincuencia femenina bajo causas biológicas es especialmente producto del trasfondo psíquico patológico. Esta presencia de una anormalidad mental ha estado, pues, siempre presente en las concepciones clásicas de la criminología.

En cuanto al desarrollo sexual, han sido especialmente consideradas la fase de pubertad y la de menopausia, estrechamente relacionadas con la actividad del robo o el hurto, efectuada por una necesidad irracional, un impulso irresistible y la ausencia total de premeditación (Heuyer, 1968; Gibbens y Price, 1962).

Hay muchos estudios sobre la delincuencia catamenial cometida bajo el ímpetu «obsesivo» de la menstruación. Nos detendremos especialmente en las consideraciones de un estudio efectuado en España, es decir fruto de nuestra criminología, en el año 1968 por Aznar. Para este autor la delincuencia catamenial, aunque puede configurarse en las más diversas modalidades delictivas, presenta por lo general dos tipos diferenciados: uno grave, en la forma del asesinato o el homicidio, y uno de menor importancia, desplegado en la forma del hurto o el robo. La delin-

cuencia de tipo grave es efectuada, según este autor, por mujeres con trasfondo psicopático. Su morfología la describe Aznar (1968, p. 178):

«Se trata de una impulsación consciente, a veces irresistible e imperiosa, como única solución de la idea obsesiva, angustiosa, que generalmente va precedida de intensa lucha interna entre la personalidad aparentemente normal y la tendencia a la ejecución del delito, entre la voluntad y la obsesión, lucha en la que después de agotar hasta los más meditados medios para desviar la conducta delictógena, al considerarse vencida y decidida a realizarlo, lo prepara con una minuciosidad...»

En la pequeña delincuencia está también presente, según este autor, el mismo proceso psíquico, pero con tonos más suaves por ausencia del trasfondo psicopático.

La menstruación es presentada como una enfermedad,<sup>2</sup> que a su vez hace de la condición femenina una desgracia<sup>3</sup> y que por su patología acarrea en la mujer síntomas neurológicos y psíquicos: las obsesiones, que presentan un acusado carácter delictógeno (Aznar, 1968, p. 159). Así pues, lo fundamental es la obsesión que produce trastornos de la afectividad en relación con las asociaciones afectivas. «Son las ideas fijas, obsesivas, que al entrar en conflicto con la voluntad provocan esta angustiosa lucha de las obsesiones e impulsiones» (Aznar, 1968, p. 171). Y continúa argumentando este autor (p. 169): «Es evidente la acción del período como factor desencadenante o revelador de trastornos o enfermedades mentales y como exacerbador de síndromes psicopáticos.»

Dentro de los trastornos neuropsíquicos sobresalen la disminución de la capacidad mental, la exaltación de la libido y la depresión. La relación entre perturbaciones mentales y la menstruación ha sido estudiada por Kraft-Ebing (1902), estudios que, según Aznar (1968), aunque objeto de varias discusiones, nunca han sido desvirtuados. A este respecto añade Aznar (1968, p. 167): «¿Con qué argumentos se puede negar la tan evidente y específica rela-

2. Dice AZNAR (1968, pp. 141-142) «[...] cruentas alteraciones anatómicas del endometrio y, sobre todo, con tan profundas variaciones bioquímicas y tóxicas del medio interno, repercute más o menos intensamente en el organismo femenino; y tanto más cuanto que el período catamenial, antropológicamente considerado, constituye como luego veremos, un proceso anómalo que, con gran frecuencia, entra en el círculo de lo patológico [...]. La sacudida corporal y anímica provocada por la menstruación es un eslabón más en la ininterrumpida cadena de crisis biológicas vinculadas a la sexualidad, que paciente, resignadamente sufre la mujer desde la pubertad al climaterio, y que dicho sea de paso, contrasta con la privilegiada posición del hombre en la trascendental misión de la perpetuación de la especie».

3. Si analizamos tales crisis —pubertad, menstruación, maternidad, climaterio— no puede extrañarnos que se haya dicho de la mujer que es un ser «naturalmente débil y enfermo», una especie de enfermo natural «que siempre padece de algo».



ción causal menstruación-trastorno mental, quizá la más antigua conexión somato-psíquica considerada por médicos y criminalistas como factor etiopatogénico de una específica delincuencia femenina?» Y es justamente, dice este autor (p. 164), que el fenómeno biológico pasa a tener trascendencia jurídica.

En cuanto al hipererotismo catamenial, dice Aznar (1968, página 153): «En mi opinión nada tiene de extraño que canalice obsesiones-impulsiones, tan frecuentes en las perturbaciones psíquicas del período, hacia el campo de la prostitución.» Por último, se realza como alteración metabólica la del equilibrio ácido-básico, a la que corresponde, según Hoff, estados depresivos (Aznar, 1968, pp. 153-154).

Además, la influencia de la menstruación ha sido estudiada con relación a un delito específico que es el hurto en grandes almacenes. Exner (1949) ha constatado esta influencia en el 63 % de los casos; otro autor, Dalton (1961), en su estudio de 386 reclusas, encuentra que un 41 % cometió el delito en período menstrual o premenstrual. Gibbens (1960) y Gibbens y Price (1962), en su tipología de autores de este delito, entienden que la mujer durante o después de la menstruación es una cleptómana que roba compulsiva y repetidamente, excitándose sexualmente al manipular los objetos robados. En una delincuencia más grave, Parker (1960) constata que el 62 % de crímenes de violencia en mujeres reclusas fueron cometidos en semana premenstrual.

Estas características sexuales biológicas de la mujer, es decir, las fases del desarrollo sexual, incluidos el embarazo y la menstruación, constituyen para Pollak (1961), en su análisis de la delincuencia femenina, procesos fisiológicos anormales que influyen en los aspectos psicológicos y sociales de la mujer criminal. Así explica que la mujer durante la menstruación comete actos por venganza al sentirse en un *status* inferior al hombre, ya que la menstruación le patentiza su fracaso de no poder ser hombre. En este sentido la venganza toma la forma de falsas acusaciones, perjurio, incendios e incluso asesinato y asalto. También la menopausia es asociada por este autor a la pérdida de la feminidad, lo que produce depresión, irritabilidad y finalmente el crimen.

Por lo tanto, junto a la influencia biológica sobresale el análisis freudiano, y a ambos el autor incorpora distintos mitos que el conocimiento común o vulgar tiene acerca de la mujer, especialmente el mito de la mujer vengadora, de raigambre religiosa en la figura de Judith. Pollak, dice Smart (1976, p. 53), «ha incorporado los mitos masculinos<sup>4</sup> a su análisis y les ha conferido un *status*seudocientífico».<sup>5</sup>

4. Sobre estos mitos dice el mismo POLLAK (1961, p. 149): «En nuestra cultura dominada por el hombre, la mujer ha sido siempre considerada como algo extraño, secreto y a veces peligroso.»

5. Existen otros estudios biológicos sobre la mujer delincuente. Por ejemplo, el de HANDS, HERBERT y TENNENT (1974), quienes han encontrado entre mujeres

La teoría psicoanalítica ha explicado la especificidad de la delincuencia femenina con relación a las distintas formas y motivaciones individuales. La teoría psicoanalítica de Freud parte del supuesto de que la agresividad es un componente masculino, por lo que el hombre es más llevado que la mujer a cometer actos delictivos. El *ego* es el elemento fundamental; el *ego* sano desarrolla distintos mecanismos de defensa o distintas habilidades. Para la formación de su *ego* la mujer ha de tener una figura materna estable; no obstante, señalan Ferracutti y Newman (1977, p. 109), está implícito en la teoría freudiana el que «las mujeres no llegan a desarrollar completamente su *ego*, por ello son pasivas, tímidas, y no actúan contra el mundo»; de ahí que su delincuencia sea de escasas proporciones. La mujer delincuente no posee los atributos característicos de la feminidad. El psicoanálisis, dicen Ferracutti y Newman (1977, p. 110), «puede explicar las distintas formas de delincuencia por su capacidad de transformar las imágenes simbólicas e inconscientes de la vida mental en su equivalente de la vida real».

La *psiquiatría* también ha estudiado la anormalidad de la mujer delincuente partiendo del dato objetivo sobre la escasa proporción de mujeres que entran en el sistema penal. Hay una tendencia a considerar a la mujer delincuente como anormal a causa de la rareza estadística de su conducta (Walker, 1968); esta actitud científica y social es ilustrativa del mayor número de mujeres que son colocadas en hospitales especiales en lugar de ser enviadas a una prisión. La cifra de mujeres hospitalizadas llega a ser diez veces más elevada que la de hombres (Prins, 1980, página 313). Parece, pues, que hay una estrecha relación entre la actitud teórica y la acción de política criminal.

Cinco estudios recientes son muestra suficiente para ilustrar la postura psiquiátrica. 1. Guze (1976) en su estudio de 66 reclusas condenadas encuentra: sociopatía en un 65 %; alcoholismo en un 47 %; dependencia de drogas en un 26 %; homosexualidad en un 6 %; ansiedad neurótica en un 11 %; depresión en un 1 %; esquizofrenia en un 1,5 % y subnormalidad en un 6 %. 2. El estudio de Barack y Widem (1978), que utilizan el cuestionario de personalidad de Eysenck en mujeres que esperan resolución de proceso, encuentra un elevado porcentaje de neurosis y psicosis. 3. Prins (1980) enfatiza el alto grado de histeria de las mujeres, tipo de conducta que relaciona, a título de hipótesis, con la psicopatía.

---

detenidas en un hospital especial alguna asociación entre las fases del ciclo menstrual y el comportamiento agresivo.

D'ORBAN (1971) describe a las muchachas delincuentes como superdesarrolladas y excesivamente altas para su edad. EPPS y PARNELL (1952), comparando mujeres delincuentes con mujeres no delincuentes de escolaridad primaria, encuentra en las primeras predominio del tipo mesoforme. GIBBENS (1969) indica que las mujeres delincuentes presentan en muy elevada proporción anormalidades en sus cromosomas.

Concluye este autor (p. 319) que la mujer presenta elementos psicopatológicos más exuberantes y traumáticos que el hombre. Relaciona este hecho con la reacción melodramática familiar a la delincuencia de la mujer y a una relación pobre con el padre. Dos estudios le sirven de base a su hipótesis, el estudio de Riege (1972), que relaciona la delincuencia de la mujer con la visión de un padre que no da amor ni elogios, y el estudio de Gilbert (1972) que trata de la relación entre la autoimagen de la muchacha delincuente y la falta de afecto paterno, lo que a su vez, según el autor, traumatiza su relación con el sexo opuesto. 4. A este respecto Glover (1957), en su estudio sobre la psicopatología de la prostitución, encuentra en las mujeres que investiga una actitud de enfado agudo con el padre y una relación hostil con la madre, factores que —según el autor— son de importancia en la formación del factor homosexual inconsciente que está presente en la prostitución. 5. En su estudio, Gibbens (1971) señala que las mujeres delincuentes están más deprimidas que los hombres, presentando síntomas específicos, como la fobia.

Dentro del área de la *patología social* destaca la tesis teórica que establece una estrecha conexión entre la delincuencia de la mujer y su infrasocialización y adaptación a los valores sociales, a causa de su enfermedad, estimando la necesidad del tratamiento individual para su curación. De este modo se estrecha la relación entre explicación teórica y control estatal a través de sus instancias hospitalarias y el trabajo social. El estudio de Thomas (1967) es un excelente ejemplo de esta tendencia liberal-funcionalista, cargada también de vestigios biológicos. Para Thomas (1967), los deseos básicos del actuar social se derivan de los instintos biológicos, especialmente del sistema nervioso, y son canalizados hacia fines sociales por el proceso de socialización desarrollado dentro de la familia. Instintos biológicos diferenciados en el hombre y en la mujer y falta de cohesión familiar son los aspectos clave en la teoría de este autor. La mujer, para Thomas (1967), presenta en su sistema nervioso una mayor variedad de amor referida al instinto maternal, que también deriva hacia los hombres enfermos y desamparados. Así, la mujer en la valoración social será una madre, una enfermera o una hermanita de la caridad. A partir de aquí este autor compone el primer aspecto de la delincuencia en la mujer y especialmente de la prostitución; esta conducta se produce justamente por la necesidad intensa que tiene la mujer de dar y sentir amor y que por causa de un defecto en su socialización canaliza hacia la conducta de prostitución. Ahí surge el segundo concepto clave: la unidad familiar tradicional, situación microsociológica donde se despliegan las reacciones nerviosas individuales. Con el resquebrajamiento de la actitud tradicional casera y familiar de la mujer se produce esta distorsión en sus instintos nerviosos que la lleva a la delincuencia. Remarquemos que para Thomas la delincuencia en la mujer es casi únicamente de

tipo sexual, por desviación del papel social tradicional implícito en su sistema nervioso.

Este tipo de análisis corresponde a lo que ya en 1943 Wright Mills denominaba «moralidad rural», que equipara la comunidad rural y el grupo primario con el bienestar y el orden. Así, para Thomas, cuando el buen orden familiar tradicional desaparece, se esfuman también las sanciones familiares y la mujer, que hasta entonces había estado reprimida por ellas, se encuentra desajustada socialmente y desvía su instinto de dar y recibir amor en la actividad delictiva.

La teoría de Thomas presenta importantes implicaciones de política criminal, ya que este autor introduce la necesidad de trabajar en el área predelictiva para reconocer en las muchachas sus tendencias criminales y contrarrestar así la influencia negativa que la pérdida de la cohesión familiar origina en las ciudades. Se quiere, pues, en cuanto al control, sustituir la familia por las distintas agencias estatales.

Esta conclusión de Thomas (1967) es fuertemente criticada por Smart (1976), que ve escondido en el liberalismo de este autor un marcado autoritarismo manifiesto en: la necesidad de socialización en el orden social existente, sentencias más severas a menores por actos delictivos y no delictivos, supremacía del control estatal por la imposición de valores y moralidad de clase media, lo que implica en este autor un fallo total en prestar atención a las condiciones de vida de la clase trabajadora e ignorancia de la influencia del doble *standard* en la moralidad, en el sentido de que el valor social de la mujer depende de la percepción de los demás; de modo que la mujer ha de ser un símbolo de pureza y un objeto de adoración. De ahí que Thomas (1967) enfoque la delincuencia de la mujer en términos de sexualidad anormal. En la obra de Thomas se encuentra, pues, la presencia de prejuicios y creencias tradicionales sobre la mujer.

Encontramos también esta actitud científica en la obra de Pollack (1961), autor que elabora su explicación de la delincuencia de la mujer con una visión totalmente estereotipada. Este autor enfoca su estudio partiendo de la escasa influencia objetiva de la delincuencia en la mujer. Para explicar esta cuestión comienza por considerar las características que presenta la mujer delincuente; éstas son: 1) la instigación en el sentido de entender que las mujeres son casi siempre los cerebros organizadores de la delincuencia masculina, o sea, que delinquen a través del hombre y nunca son arrestadas ni inculpadas; 2) falsas y mentirosas, entendiendo que presentan una gran falsedad que se deriva de su pasividad sexual, característica biológica; por ello, la mujer presenta una actitud diferente hacia «la verdad», y 3) la venganza, que la mujer despliega hacia el hombre justamente por la represión que sufre. Entiende Pollack (1961) que el hombre toma una actitud muy definida hacia la delincuencia de la mujer, en el

sentido de no llegar a entenderla y ello porque el hombre ha considerado siempre a la mujer como dócil y necesitada de protección porque en realidad tiene miedo de su insurrección. Es así como los hombres han desplegado, según Pollack (1961), una actitud de caballerosidad ante la mujer, «idealizándola en términos de dulzura y pureza, viéndola como un ser dócil y sin peligro; pero esta actitud cambia cuando la mujer ha delinquido, entonces el hombre ha de maldecir a la mujer delincuente para poder condenarla» (p. 49).

Parece que hay en el argumento de Pollack una contradicción, ya que parte de la actitud de caballerosidad del hombre hacia la mujer, lo que en el área delictiva, dice este autor, se traduce por una abstención en denunciar la delincuencia, pero también que la primera reacción del hombre ante la delincuencia de la mujer es la incredulidad para después maldecirla; es decir, una vez consciente de la efectiva realidad criminal, la actitud inicial deja de ser caballerosa y se torna más ofensiva; ¿cómo puede entonces argumentar que el hombre no denuncia la delincuencia de la mujer?; o es que Pollack quiere decir que por caballerosidad no se denuncia pero en su interior el hombre pasa a maldecir a la mujer. Parece una actitud muy extraña, y todavía nos parece más extraña cuando pasamos a considerar la explicación de Pollack sobre la actitud de las instancias de control formal, cuando habla del trato de suavidad que la policía y el juez otorgan a la mujer delincuente. ¿Cómo se entiende la maldición por un lado (el policía y el juez son también hombres) y la suavidad por el otro? En su análisis destaca Pollack (1961) la existencia real de una elevada cifra oscura en la criminalidad de la mujer, en el sentido de que efectivamente existe una criminalidad real, pero ésta es cometida por instigación o falsamente (y por ende difícilmente descubierta) o no es denunciada por el hombre que a menudo es su víctima, o es tratada con suavidad por la policía y por el juez, lo que lleva a un elevado número de procesos con absolución.

Desde la anormalidad puramente biológica, de marcado matiz sexual, a la patología psicológica y a la sociopatología, hasta llegar a un análisis social imbuido de matices y conceptos encerrados en la creencia mitológica, la actitud teórica hacia la delincuencia de la mujer ha pretendido desentrañar la incógnita, el *por qué* de la escasa delincuencia femenina, y a partir de ella abundar en explicaciones sobre este comportamiento en la mujer. Entender a la mujer a partir del enfoque de la anormalidad es una actitud científica hacia la mujer delincuente que adopta la dicotomía bondad/maldad, pureza/pecado, pasividad/agresividad, sumisión/insurrección, con que la sociedad ha enfocado el entendimiento de la mujer; creencia social en cuya formación la mujer ha estado ausente. Las características dicotómicas se reducen a una fundamental y que las alberga: la esencia femenina

*versus* la anormalidad y/o masculinidad femenina. La esencia femenina tiene como connotaciones la bondad, la pureza, la pasividad y la sumisión; la anormalidad o masculinidad tiene la maldad (falsedad, mentira, instigación, venganza, etc.), el pecado (enfoque de la desviación o anormalidad sexual), la agresión y la insurrección. De ahí que la conducta delincuente en la mujer, como veremos más adelante, puede fácilmente ser integrada dentro de un amplio concepto: los desórdenes de conducta y de personalidad, y a partir de ello convertirse en cuestión clínica.

### 3. EL NUEVO ENFOQUE: EL CONTROL SOCIAL

El enfoque patológico de las concepciones clásicas reviste una importancia fundamental por su impacto en el tipo de control social que se despliega hacia la mujer. Se establece una perfecta concordancia desde el sentir social hasta la actuación del Estado, en el sentido de que la actitud social valorativa hacia la mujer nutre el tipo de control informal que se le implanta, siendo en él importante la valoración médica y psiquiátrica, y también informal —como hemos visto— la actitud teórico-científica, la cual, a su vez, influye en el control formal. Se forma, pues, un *continuum* de controles que actúan todos en la misma dirección; algunos son excluyentes de los otros, y otros son confluyentes. Hay, por tanto, una expectativa específica del Estado y de la sociedad respecto de la mujer, lo que lleva a que sea entendida como una realidad singular dentro de cada institución de control, teniendo en ellas su papel específico. En el estudio de la delincuencia de la mujer se va más allá, ya que se abandona el uso de la ciencia para servir a los prejuicios sobre la mujer y a su opresión. La criminología crítica, como señalan Stang-Dahl y Snare (1979, p. 11), «ha intentado encontrar un nuevo lenguaje dentro de la perspectiva social y ha formulado un análisis que relaciona lo personal con lo político y la subjetividad con la historia, de modo que se ha adquirido una nueva cualidad mental, la imaginación sociológica» en el sentido que expresa Wright Mills (1959, p. 6): «La imaginación sociológica nos permite colocar la historia y la biografía con sus relaciones dentro de la sociedad.»

*El nuevo enfoque de estudio desarrollado dentro de la postura crítica de la criminología se centra en la problemática del Estado y su control*,<sup>6</sup> ubicando la desviación de la mujer dentro de cada institución de control —informal y formal—, en las que tiene un rol específico determinado por el tipo de Estado y sociedad, es decir, según la orientación político-económica y los intereses

6. Para el estudio del control formal e informal, remitimos al lector a los capítulos XI y XII de esta tercera parte de la obra.

que se derivan de ella. *La escasez numérica de la delincuencia femenina es vista como el resultado de una distinta proyección de los controles sociales sobre la mujer.* De tal modo, se constata que los controles informales funcionan con enorme eficacia en un ámbito muy extenso, por lo que poco margen le queda al control formal límite, es decir a la cárcel, para su actuación. La mujer no recibe una actitud más suave ni caballerosa, la mujer encuentra un montaje de control constante en todas las esferas de su actuación.

En los próximos apartados de este capítulo veremos cómo en la esfera familiar el rol que se destina a la mujer y los valores a él implícitos forman en sí un control; cuando la mujer se desvía del rol impuesto, la institución familiar despliega su actuación para eliminar la desviación y forzar la adaptación. Este es el primer control que se coloca ante la mujer; si lo acepta, es decir, se reintegra dentro del orden familiar en su rol, difícilmente llegará a la delincuencia (que supone la entrada del control formal), pero en el caso de que no acepte, actúan la psiquiatría y la clínica absorbiendo en el marco de su contexto esta primera rebelión.

Cuando falla el entorno informal, pasa a actuar el control formal con la formalización del *status* de delincuente, y por la influencia de la visión patológica el control se bifurca hacia la vía clínica cuando parece que hay una conducta patológica; en este tratamiento clínico se entiende que la mujer recibe de nuevo protección. A la cárcel, control límite, va el residuo de las mujeres cuando su desviación no ha sido absorbida por los demás tipos de control. Aquí el control no actúa en términos de protección, sino de disciplina y castigo, de contención y de exclusión. A él van las mujeres más desfavorecidas: las más pobres, más negras, más gitanas y más jóvenes.

#### 4. EL CONTROL SOCIAL INFORMAL

El control social informal es un fenómeno complejo con distintas dimensiones que recubren las diversas formas de opresión a que la mujer está sometida. Los intereses del Estado dentro del sistema capitalista de producción, con relación al papel de la mujer dentro de este sistema, abarcan la familia, la escuela y el trabajo, así como el área médica; todas estas instituciones aplican un mismo programa, funcionan con los mismos objetivos: crear primero y mantener a continuación a la mujer en el papel asignado. Como hemos visto en el capítulo XII, apartado 2, la institución familiar se estructura en torno a dos papeles: el principal, el productor de bienes que corresponde al hombre, y el secundario, el reproductor que está asignado a la mujer; la disciplina social

es vehiculada en la familia por la figura de autoridad del padre sobre los hijos y por el marido sobre la mujer. Al papel de reproducción se le asignan unas características especiales: la mujer es ante todo madre y su vida social y sexual está destinada a este efecto. La disciplina con relación al esposo se despliega en la obediencia social y sexual. La mujer es quien asegura la monogamia en la familia y la moral a ella implícita. Las características propias de la feminidad, ya vistas, son coincidentes con el papel secundario en la familia y en la sociedad.

La mujer es realmente mujer cuando es femenina, es decir: suave, dulce, dependiente, obediente, obsequiosa, agradable; en resumen, cuando dedica su vida a la felicidad de los demás que forman su entorno nuclear familiar. Por ello, en la educación que se recibe de la familia se enseña a las hijas un método de socialización propio de su sexo: la niña aprende a ser más controlada, pasiva, doméstica. La mujer ha de pedir protección contra la agresividad, contra la fuerza física.<sup>7</sup>

Cuando la mujer posee estas características es valorada por el entorno familiar y por la sociedad. De ahí que el núcleo familiar sea el primer control de la mujer en el sentido de que debe mantenerse dentro del cauce de estas características para ser apreciada y valorada como persona. La necesidad constante de mantenerse en una posición subordinada, de desplegar una actitud coincidente con las características que se le han otorgado, se implanta en la mujer en la primera educación; la severidad de conducta que se exige se le impone por el juego psicológico del amor, el afecto y la culpabilidad. Porque la mujer es quien como madre da amor y afecto, las relaciones que establece con los hijos y con el marido se efectúan en base a la afectividad, y como el trabajo doméstico que efectúa no tiene un valor económico de cambio, su única valoración gira en torno a su capacidad de dar y mantener sus relaciones con una fuerte afectividad.

La capacidad afectiva es mantenida en la familia por el juego de la culpabilidad porque este ámbito de relaciones entra en el terreno social de lo moral. De ahí que sea muy fácil colocar el primer control de la mujer en la culpabilidad, que la familia o la misma mujer pone en funcionamiento cuando la mujer se niega o fracasa en su papel moral de sujeto afectivo. La culpabilidad entra fácilmente en el terreno de lo psicológico por el juego del castigo o autocastigo de negar el apoyo amoroso que se hace efectivo en todas las relaciones que emprende la mujer.

Socialmente el papel de la mujer se perfila hipertrofiando las características de dependencia sexual; en esta tarea cooperan las formas de lenguaje, los medios de comunicación (pensemos en

7. La pasividad y la indefensión como características del papel social que le toca desempeñar se reflejan en las características de la delincuencia violenta, por usar generalmente armas especiales (cuchillo, veneno) o actuar sobre víctimas especiales, del entorno familiar (HOFFMAN-BUSTAMANTE, 1973).



los anuncios y propagandas cuando son dirigidos a la mujer) y la protección penal de ciertas instituciones.

Hay, pues, una sexualización de la actuación de la mujer y por ende de la actuación delincuente. Como veremos en el próximo capítulo —aquí sólo lo conectamos— la desviación de la mujer de su estrecho *rol* sexual implica en seguida una criminalización de su conducta, cuando la misma acción en el hombre no es castigada, así como cualquier tipo de actividad delincuente es traducida por la sociedad en términos que entran en la esfera sexual.

Además, todo ello significa que la tarea de la mujer no sólo está enzarzada en el juego del afecto y la consiguiente culpabilidad y su dependencia sexual, sino que es una tarea social desvalorada; sólo tiene importancia dentro del entorno familiar y en las exiguas derivaciones de este entorno: grupo de amigos comunes de la pareja o amistades de negocios del marido, en los que perpetúa y manifiesta este papel secundario.

La mujer que vive en el núcleo cerrado familiar, en la esfera doméstica, es, igual que la reclusa de una cárcel, olvidada socialmente; así, el estudio de Finstad (1976) compara por medio de entrevistas estructuradas y focalizadas la vida de la mujer en el hogar y en la cárcel. Este estudio, con el título «Todas somos prisioneras», establece los paralelismos entre las sociedades limitadas e institucionalizadas de la cárcel y de la familia. Encuentra como características: la privación de identidad y de tomar el propio lugar —lugar que les es impuesto—, colocación fuera de la circulación social, limitaciones físicas —celda/familia nuclear— y coerciones físicas, económicas e ideológicas.

Esta situación de invisibilidad pública de la mujer lleva a que sus derechos y deberes y sus crisis sean individualizados y privatizados. Sobre este aspecto el estudio de Stang-Dahl y Snare (1979) focaliza las condiciones materiales y las situaciones de vida de la mujer, tomando como concepto fundamental la noción de privacidad y sus consecuencias socio-políticas. En este sentido, al estar la mujer relegada al sector privado, obtiene poca visibilidad y movilidad y de ahí que en su esfera doméstica las normas, conflictos y mecanismos de control sean personalizados, no públicos (de ahí el escaso número de mujeres en prisión como institución pública). De modo que cualquier necesidad o interés de la mujer es neutralizado por leyes abstractas de contenido conceptual neutro, que esconden la naturaleza de la opresión que las mujeres experimentan (Stang-Dahl y Snare, 1979, p. 12). *Hay, pues, ya un primer control en el sentido de la coerción, al mantener a la mujer en el área privada, y esta coerción juega un papel fundamental en la perpetuación del orden social existente que perfila las características de su desviación, de su delincuencia y de su comportamiento anormal.*

La situación de dependencia de la mujer y la subordinación de

su papel social son todavía mucho más marcadas en la ideología española de este siglo, ya que se desarrolla en nuestro país una sociedad replegada en sí misma, lejos de toda influencia de la renovación liberal y democrática europea. En España la disciplina social está imbuida de una ideología autoritaria basada en los lemas de patria, religión y familia, los tres puntales de esta sociedad. Dentro de la familia se da un énfasis exacerbado a los aspectos moral y reproductor que han de ser asegurados por la mujer, artífice de la unidad familiar y abocada a la primera finalidad del matrimonio cristiano: engendrar y educar a los hijos para Dios y para la patria. Así, la rígida autoridad del esquema dictatorial trasciende del aparato de Estado a las instancias informales, y por mediación de la fuerza ideológica colocada en la familia se implanta sobre la mujer este programa de opresión que se traduce en una serie de características que le son exigidas y a las cuales De Miguel (1979) denomina «el mito de la Inmaculada Concepción». Estudia este autor el conjunto de afirmaciones pronunciadas por los ginecólogos, hombres que entran en el reducido círculo íntimo de la mujer, ya que según De Miguel (1979) el ginecólogo ha sido considerado como «el mejor amigo de la mujer», el que ha de entender de su función sexual, de su programa de maternidad.

En la obra se desarrollan los puntos clave de esta ideología médica que entiende que la mujer es «un ser biológicamente inferior al varón; está hecha sólo para ser madre, tiene un papel secundario, no debe tener más que una educación general, si es normal no debe trabajar; la mujer moderna se está virilizando y puede hacer peligrar la especie» (p. 9). A todo ello se añaden las siguientes consideraciones en cuanto a la sexualidad y vida sexual de la mujer: «anormalidad de la menstruación, la consideración de la mujer como frígida sexual y el antisexualismo generalizado de los ginecólogos».

Sobre la frigidez sexual de la mujer dicen los ginecólogos Conill y Conill en 1967: «El 75 % de las mujeres son frígidas, sin otro propósito en su vida íntima que el de complacer y dominar.» «Por tanto el 90 % de las mujeres bendeciría tener hijos sin la áspera servidumbre que ello exige. Finalmente hemos observado que el 10 % que tienen plenitud de orgasmo son intersexuales con lastre de virilismo corticosuprarrenal [...]» (De Miguel, 1979, p. 17).

Vemos implícito aquí el mito de la maldad de la mujer y de la virilidad, léase anormalidad, de la mujer con deseo sexual.

La mujer es vista como diferente e inferior al varón. Así, Marañón (1935) la define en los términos de «amorfa, inestable, ambivalente y de alma contradictoria» (De Miguel, 1979, p. 27). Ramón y Cajal define en 1938 el papel inferior y subordinado de la mujer: «se ha de modelar su carácter plegándolo a las exigencias de una vida seria, de trabajo heroico y de recato austero; en

hacer en suma de ella un órgano mental complementario, absorbido en lo pequeño [...] para que el esposo libre de inquietudes pueda ocuparse de lo grande [...]» (De Miguel, 1979, p. 27).

Sobre su papel secundario y de cooperación con el marido, señala otro ginecólogo, Dexeus, en 1970: «[...] atributos que contribuyen a que la mujer se adapte al papel de consejera y colaboradora del marido: intuición, espíritu de sacrificio, buen gusto, humanidad, etc.» (De Miguel, 1979, p. 29).

La actitud de protección hacia la mujer y de su encuadre en el círculo familiar es evidente en José Botella, en texto publicado en el año 1975: «La mujer, en pago de su esfuerzo reproductivo, debería verse libre del áspero contacto con el mundo exterior. Debería vivir defendida por el hombre en el microcosmos que es la familia» (De Miguel, 1979, p. 30). Este mismo autor defiende la desigualdad de los papeles sociales/sexuales y la inferioridad de la mujer: «No siendo igual biológicamente la misión de la mujer y la del hombre, por mucho que queramos, tampoco podemos convertir a la mujer en un igual al hombre» (De Miguel, p. 34).

Con relación a la educación de la mujer, dos textos de Conill y Conill escritos en 1967 argumentan: «el hombre, cuanto más dinámico e inteligente, más aprecia la paz del hogar; a ella contribuye, en general, la mujer con la educación exquisita y una instrucción extensa y poco profunda». Para estos autores, sólo la epopeya y la novela clásicas son interesantes para la mujer, porque como dicen: «todo lo demás no sirve de nada a la educanda, como no sea para convertirla prematuramente en pedante, fantasiosa y perturbadora» (De Miguel, 1979, p. 39); ya que, según estos autores, una mujer cuando es bien dotada e inteligente es intersexual, y a ellas «sí convienen los estudios superiores [...]» (De Miguel, 1979, p. 41).

Es, pues, ejemplo claro de la «amplitud» intelectual que se otorga a la mujer para ejercer su papel, y ello parece enraizado en su propio carácter sexual de modo que si es inteligente y bien dotada será intersexual. Muy bien define Botella el hecho de que la educación de la mujer es para su dedicación familiar, no social: «Una formación encaminada no a hacer de ella un buen ciudadano, sino una buena esposa y una buena madre de familia o si se queda soltera ser útil a sus semejantes» (De Miguel, 1979, p. 40).

Una importante consecuencia del escaso o nulo significado de la mujer en nuestro país se encuentra en la consideración que recibe el trabajo de la mujer fuera del ámbito familiar. Científicamente se han desarrollado teorías que asocian la delincuencia del menor al trabajo de la madre fuera del hogar. En el ámbito de control social y en la esfera española es curioso constatar cómo el trabajo de la mujer fuera del hogar es una variable que el Tribunal Tutelar de Menores de Barcelona recoge en su esta-

dística anual como *ítem* clasificatorio del menor. Lo más significativo con relación al prejuicio social hacia este hecho es que la variable es colocada en un mismo cuadro junto a las circunstancias de sífilis, embriaguez y dolencias mentales, que suponen evidentemente hechos patológicos que corroen la armonía y el equilibrio no sólo familiar, sino el desarrollo psíquico y patológico de los hijos. (Estas tablas son analizadas por Giménez-Salinas, 1978, p. 376.)

En la obra ya mencionada de De Miguel (1979) se recoge la actitud del médico con relación al trabajo de la mujer fuera del hogar; se considera por un lado que «contribuye a la corrupción de las costumbres y a la destrucción de la familia» (p. 45), que es incompatible con el papel de esposa, y se pregunta el médico si «la mujer sabia perderá su feminidad o si no asustará al hombre» (p. 47). El único tipo de trabajo aceptado para la mujer es el desempeñado cuando ya no se dedica a los hijos porque éstos ya se han emancipado. Se entiende que el trabajo aceptable es el que cumple una función terapéutica (p. 48). Los médicos hablan incluso de la formación de un tercer sexo, con el instinto sexual exacerbado y la pérdida del instinto maternal (p. 50); ello se relaciona con el trabajo fuera del hogar, que por ser visto como nefasto se sexualiza inmediatamente entendiendo que la mujer trabajadora ha de ser una inmoral que «vive el juego sexual» (p. 50).

Paralelamente, se ha dicho que la disminución querida de la maternidad ha producido un desinterés de la mujer hacia las labores domésticas, lanzándola a los intereses público-sociales. No obstante, según Oakley (1974) ello no ha hecho más que ampliar el tiempo,<sup>8</sup> energía y dinero<sup>9</sup> que la madre dedica a sus hijos. Firestone (1970) ve que este cambio en la familia, con uno o dos hijos, ha llevado a lo que denomina la «ideología de la infancia» porque se ha «sentimentalizado» y «romantizado» este periodo de edad y ello ha supuesto todavía mayor atención de la madre.

*Es evidente que el trabajo de la mujer en la sociedad y el papel cada vez más relevante que tiene en el acontecer social han producido un cambio en las perspectivas de su vida. Pero debemos matizar: primero, este cambio objetivo —con el cambio de valores que comporta—, que es visto por muchos autores<sup>10</sup> como causa del aumento de la delincuencia femenina, es analizado de un*

8. MORGAN (1970) refiere que el Chase Manhattan Bank estima que una mujer dedica actualmente unas 99,6 horas a la semana al trabajo doméstico.

9. El consumismo actual ha llevado, dice DAVIES (1977), a que los hijos gasten enormemente en juguetes y a que se utilice profusamente a pediatras, psicólogos, profesores de música, danza, dentistas, etc.

10. Un ejemplo lo tenemos en SMITH (1974), quien trata específicamente el aumento de la participación de la mujer en asaltos, secuestros de avión y otras formas de terrorismo, y relaciona a modo de hipótesis la influencia de la nueva posición social, laboral y tecnológica de la mujer con la comisión de fraudes fiscales, estafas y otras falsedades.

modo muy superficial, al conectarlo exclusivamente con la entrada de la mujer en la zona pública de producción. Así, Adler (1975) ha sido criticada por haber dado demasiada importancia al aumento de la delincuencia de la mujer, especialmente en crímenes violentos, sin tomar en cuenta adecuadamente el escaso número de mujeres que son detenidas; a este respecto señala Davies (1977, p. 251) que en 1973 las detenciones de mujeres fueron el 15,3 %, de ellos en crímenes violentos el 3 % del total (hombres y mujeres) y el 10 % de mujeres.

*Segundo*, se ha conectado la emancipación de la mujer y el movimiento feminista con el aumento de la delincuencia (Kestenbaum, 1977; Loewestein, 1978). Es una postura que revela una actitud ambigua hacia estos hechos sociales y que es, a la vez, demasiado simplista, por establecer una continuidad unilineal entre trabajo fuera de casa y emancipación. En estos análisis se considera que cualquier tipo de delincuencia se debe a la apertura pública de la mujer.<sup>11</sup>

Así, pues, el sector criminológico también ha dado bastantes ejemplos de actitud reaccionaria ante el movimiento feminista. El estudio de Mulvihill y otros en 1969 sobre crímenes violentos es un claro ejemplo de ello; dicen estos autores (p. 425): «la emancipación de las mujeres en nuestra sociedad en las décadas recientes ha disminuido la diferencia de la delincuencia de los muchachos y muchachas, hombres y mujeres, ya que han disminuido las diferencias culturales entre ellos».

Ciertamente, entre los años 1960 y 1970 hubo un considerable aumento de la delincuencia femenina,<sup>12</sup> aunque como señala Smart (1970) el fenómeno tiene que analizarse dentro de un período más amplio. De este modo se constata que también entre 1935 y 1946 hubo un aumento total del 365 %; por lo que no se puede relacionar este último aumento con el actual movimiento feminista, sino que «este examen revela que la criminalidad de la mujer es una respuesta dada por las mujeres a un determinado número de situaciones que han producido un cambio durante los últimos 40 o 45 años». No obstante, a nuestro entender dos factores hay que considerar: el aumento del consumo en todas las clases sociales, especialmente la trabajadora, y la crisis económica,<sup>13</sup> así como un mayor interés por parte de la policía en perseguir acciones delictivas de la mujer, como postura reacciona-

11. La influencia de la «emancipación» de la mujer es extremadamente compleja; señala SMART (1976, p. 73) que entre otras cosas también afecta al avance de la justicia social, por la extensión de los derechos humanos, pedir completas oportunidades socio-económicas, etc. Además (p. 74) los cambios en el comportamiento de la mujer no pueden relacionarse directamente con el movimiento feminista, porque como movimiento social ya es manifestación de diversos cambios en el orden político, económico y social.

12. Un 225 % de delitos contra la persona y un 149 % contra la propiedad.

13. Así parecen probarlo estadísticas de delincuencia femenina en los países económicos más avanzados, algunas de ellas recogidas en el siguiente capítulo.

ria ante un fenómeno social nuevo de cambio que el movimiento implica, «*habiéndose producido un cambio de definición de la conducta, más que un cambio en ella*» (Smith, 1975, p. 11).

*Tercero*, el trabajo de la mujer fuera del hogar ha sido visto como el eslabón más importante en su liberación; no obstante es de interés resaltar que también es fuente de frustraciones, porque en él experimenta otro fracaso al encontrar bloqueado su acceso a ciertos puestos de alto nivel y la movilidad hacia otros lugares o empleos; por la existencia del doble *standard*<sup>14</sup> que acarrea desigualdad laboral, por salarios más inferiores (Davies, 1977, p. 253). La mujer es una marginada dentro del mundo de la producción, su trabajo no es visto como una fuente de autosatisfacción y desarrollo en tanto que ser humano, sino como subordinación a la familia como medio para compensar la crisis económica familiar (Glazer, Majka, Acker y Bosé, 1976).

Esta marginación recubre otro aspecto: la fluctuación de la participación de la mujer en el mercado de trabajo, condicionada a las necesidades de producción del momento capitalista. Así, durante los periodos de crisis económica, la mujer es forzada a reintegrarse al hogar; es la primera fuerza laboral que es puesta en paro. Resurge al mismo tiempo con fuerza en estos periodos la ideología de la mujer femenina por el impacto de la moda, cine, canciones, ayudas estatales a la segunda o tercera maternidad, etc. La mujer es el ejército de reserva más amplio del mundo capitalista; es, pues, una fuerza laboral de segundo orden: su trabajo es visto como temporal y considerado como una actividad no esencial con relación a la actividad doméstica. Existe, pues, una división laboral en términos económicos y específicamente sexuales: el primer modo de vida del hombre es el contrato laboral, para la mujer es el casamiento como contrato matrimonial (Stang-Dahl y Snare, 1979, p. 14).

En resumen, la coerción de la mujer en la esfera doméstica, a la que contribuyen el sistema de producción, las leyes, el entorno familiar y la sociedad en general, continúa siendo el primer control para la mujer y, aunque se haya experimentado cierto cambio, estamos muy lejos todavía de hacer efectivos los objetivos del movimiento feminista que expresa Davies (1977, p. 256), que fundamentalmente tienden a una expresión integral de la mujer como ser humano sin marginación ni inferioridad.<sup>15</sup>

14. La igualdad laboral entre sexos no pasa de ser una formalidad legal/constitucional, que no se encuentra reflejada en los sindicatos, en la comunidad ni en las organizaciones políticas (GLENN y FELDBERG, 1976; GLAZER y WAEHRER, 1972).

15. Es de importancia recordar que las condiciones implícitas de la marginación laboral ya considerada son más oscuras y negativas en la clase trabajadora y en el lumpen proletariado; en estos sectores la explotación de la mujer es muy considerable, de modo que para ella el trabajo no ha sido nunca enfocado como un medio de liberación y de autosatisfacción.

a) *Los autocontroles: estrategia de control personal*

El control doméstico en la esfera privada que hemos descrito funciona perfectamente para muchas mujeres. Pero también se presentan desviaciones de este papel, que son la expresión de una disfunción. En esta situación entran en funcionamiento otros controles; el primero es el *autocontrol*, operado por la propia mujer cuando encara sus problemas como dificultades personales que pueden resolverse apropiadamente con reacciones privadas (Stang-Dahl y Snare, 1979, p. 20). Es, pues, una estrategia de control totalmente privatizada y personal.

1. Cuando la interacción familiar no es satisfactoria, la mujer separada de la sociedad, sin objetivos extrafamiliares, acaparada por las propagandas comerciales que romantizan el trabajo doméstico y preocupada por una rutina moribunda y sin interés, sustituye su insatisfacción por una *actividad doméstica compulsiva*, ritualizando —en el sentido que Merton (1978) da al término— la limpieza y cuidado del hogar (Davies, 1977, p. 250). Es el tipo de desviación hiperconformista que estudia Cavan (1955) y que las investigaciones de la desviación han utilizado (ver Miranda Rosa, Miralles y Cerceira, 1979, pp. 8-9), comportamiento que se desvía de la norma por hipertrofiar los caracteres implícitos en la conducta. Puede o no acarrear reacciones negativas del entorno.

2. El segundo autocontrol o reacción privada al *stress* producido por presiones familiares es la fuerte *dependencia de sedantes y tranquilizantes*. Señala Christie (1976, p. 74) como conclusión a su estudio sobre mujeres de clase burguesa y trabajadora: «Las mujeres solucionan sus problemas de un modo aceptado legalmente, que es el uso de fármacos. La medicalización se convierte tal vez en un tipo de *lubricación*, un método para mantenerse en funcionamiento exactamente al nivel que deben funcionar.»

Muchas veces los fármacos son prescritos por los médicos y principalmente el médico «de la familia». Es de notar hasta qué punto la profesión médica juega aquí un papel importante, enfatizando y reforzando la privatización de la actuación de la mujer (Stang-Dahl y Snare, 1979, pág. 20).

3. Un tipo de autocontrol muy extendido, aunque difícil de conocer, es decir que se lleva a cabo del modo más privado y escondido es la *dependencia alcohólica* de la mujer. Por lo general, sólo es conocida cuando ya ha llegado a un estado de gravedad elevado y la familia deposita a la mujer en una clínica o la policía la arresta en la calle o en un bar.

4. Otro mecanismo de control invisible consiste en la *autohospitalización* diurna de la mujer a escondidas de los demás miembros de la familia. Christie (1976) en su estudio sobre muje-

res señala esta situación y expone varios casos por entrevista; como ejemplo, veamos un párrafo de una de ellas (p. 76): «No puedo más que elogiar el tratamiento clínico diurno que se da en el hospital. Mi familia no lo sabe, mi marido e hijos salen por la mañana como yo, y vuelvo a casa antes que ellos, y cuando llegan ya tengo la cena preparada.» Es de remarcar cómo juega en la mujer la interiorización de su papel de ama de casa perfecta; hasta tal punto se la ha conformado con él, que ha de esconder cualquier defecto, cualquier problema. El mecanismo de la culpabilidad juega aquí un papel importante.

5. Un control paralelo al anterior es la demanda de *consulta psiquiátrica* por parte de la mujer, sin la intromisión familiar. El psicoanálisis se ha convertido en el sistema de control más extendido, cuyo objetivo implica la perpetuación del sistema socioeconómico por medio del mantenimiento de los papeles familiares, como primera célula de normalización.

6. Un último mecanismo de autocontrol que la mujer despliega es la *depresión* y los *síntomas psicopatológicos*, impulsada por la fuerza que tienen en ella el juego psicológico (en la educación recibida) del afecto —cuidado de los demás— y la culpabilidad (ya expuesto). La mujer enseñada a interiorizar sus problemas y emociones<sup>16</sup> se encuentra frente a un *impasse* cuando de modo inconsciente se niega a seguir ejerciendo su papel doméstico/secundario/inferiorizado/privado.<sup>17</sup> La negativa es inconsciente por la propia resistencia a hacerlo consciente, justamente por la culpabilidad implícita. La agresión será la reacción que se ha llegado a exteriorizar, la depresión será la respuesta interiorizada (aquí el mecanismo psicológico tiene todavía mayor fuerza). Friedman (1970) encuentra que lo esencial en la depresión es la falta de capacidad para expresar hostilidad, junto con una autoimagen negativa. Así, entendemos que los síntomas depresivos o patológicos de conducta que la mujer presenta no provienen de su naturaleza patológica ni son una desviación, sino que, como dice Davies (1977, p. 264), están generados por el papel convencional impuesto y sirven como respuesta normal a una inferioridad y estructura totalmente carente.

16. La mujer posee ciertamente menos canales socialmente aceptados para autoexpresar sus problemas. La agresividad, la autoindulgencia excesiva, el alcoholismo, que en el hombre no son vistos como desviaciones, sí lo son del papel de la mujer.

17. Las amas de casa no tienen poder de decisión en la familia por el carácter secundario y subordinado de su papel (BLOOD y WOLFE, 1960), que se combina con el desarrollo personal limitado que lleva a una autoimagen de inferioridad (BERNARD, 1975).



## b) Los controles de la esfera familiar

Por lo general, frente a los estados depresivos o los síntomas psicopatológicos de la mujer-ama de casa, la familia puede aceptarlos como una situación normal o puede también desplegar sus mecanismos de defensa. En su reacción de control, la familia usa todavía y con mayor fuerza del sistema de protección y ayuda a la mujer, considerándola aún más como un ser sin fuerza y sin capacidad de decisión. En muchos casos la verdadera ayuda a la mujer implicaría su salida al mundo con su liberación, pero el núcleo familiar intenta evitar esta medida porque por encima de todo quiere defenderse de la reacción de la mujer y proteger a ultranza su sistema de funcionamiento tradicional. Hay, como señala Chesler (1972), una marginación desde el propio entorno familiar hacia la mujer que se desvía de su papel. En la reacción familiar hay dos vías de salida: se contiene a la mujer/esposa/madre para que se mantenga en su papel y/o se la culpabiliza por su revolución particular. De la contención se ocupa principalmente la clínica, con la distribución masiva de fármacos y sedantes, y de la culpabilización se encarga el psiquiatra; en ambos casos se actúa como extensión de los intereses familiares.

La hospitalización por la familia, señalan Stang-Dahl y Snare (1979, p. 20), opera cuando la situación de *stress* de la esposa se agrava y ello sucede cuando las demandas de consideración, autosacrificio y autoanulación alcanzan los límites del aguante familiar.

Las estadísticas muestran que las clínicas privadas son utilizadas con preferencia por la mujer.<sup>18</sup> Porque al darse la desviación de la mujer dentro del entorno familiar (la del hombre generalmente repercute fuera de la familia) afecta profundamente a su estructura, siendo, pues, más común la medida hospitalaria en la mujer que en el hombre. Además, como señala González Duro (1979), la perspectiva psiquiátrica es endógena, es decir, deja a un lado las relaciones sociales y el mundo de la producción. Hay, pues, un *continuum* entre los enfoques que toman el control social y el familiar. Además, la familia queda así totalmente desresponsabilizada de la contradicción que nace en la mujer, el problema social del entorno familiar pasa a ser visto como problema endógeno totalmente desconectado de las circunstancias que lo produjeron.

Hay pues en el hospital una última delegación de responsabilidad, siendo el límite del control familiar. La clínica hace las veces de madre simulando el ambiente psicológico que se experimenta en la infancia y la ausencia de voluntad de vivir (Pitch,

18. No obstante, hay que destacar la discriminación que sufren las mujeres cuando su origen social es bajo, porque en muchos casos al no poder ir a clínicas lujosas, acaban cayendo dentro del sistema de control formal y de allí fácilmente irán a un manicomio público.

1975). Por ser enferma, la mujer deja de tener responsabilidad sobre sí misma y se entrega al cuidado de la clínica, donde se la trata como a una mujer-niña, ser asexualado sin iniciativa ni capacidad para tener sexualidad, sin reconocérsele dignidad de persona. La relación médico/enfermera/paciente reproduce la situación familiar con relaciones paternas y maternas (Pitch, 1975). Muchas veces, la mujer va a la clínica o al hospital en contra de su voluntad; para ser ingresada se la ha engañado o se la ha forzado. Para Goffman (1972), la clínica, que aparentemente ejerce una función asistencial y curativa, es más una prisión blanca con tortura blanca ante la rebelión, porque las horas de terapia son muy escasas, ya que los conflictos se resuelven principalmente con medicalización, lobotomía, electrochoc o coma de insulina, entre otros medios. Cuando la mujer se adapta a las prescripciones médicas y colabora en todo es considerada un buen paciente. Se llega con ello a una desintegración personal en que la enfermedad queda olvidada y sólo interesa la adaptación de la mujer al medio clínico (Goffman, 1972). Porque justamente con ello dejan de tener importancia (si alguna vez la tuvieron) los motivos de la reacción-rebelión de la mujer y se enfatiza lo único que interesa a la familia: preparar de nuevo a la mujer para la sumisión que su papel implica.

En febrero de 1982 finalizamos un estudio sobre el control informal de la mujer en el área de Barcelona; ha sido interesante constatar la importancia de la actitud familiar con relación al tipo de psiquiatría que se aplica y lo que se entiende por curación de la mujer. También se ha mostrado relevante la fuerza de la dependencia y de la privacidad de la vida de la mujer, que le crea una incapacidad social y una facilidad de escoger como solución la vía psiquiátrica. Señalamos en las conclusiones (Miralles, 1982, p. 44) que «la familia, con su actitud endógena, es el foco y centro de problemas mentales en las chicas jóvenes, pero especialmente en dos etapas de la vida adulta de la mujer: la vida de pareja y la pérdida de las facetas domésticas (incluido el papel específico de la madre que cuida). La dependencia de la mujer en el afecto y vida endógena es la característica más sobresaliente en sus problemas: la chica joven se romperá psicóticamente cuando quiera independizarse sin conseguirlo; la mujer joven casada vivirá su sexualidad como un fracaso propio y como algo que se le ha robado; la mujer adulta en sus cuarenta años se culpabilizará patológicamente de sus fantasías amorosas, símbolo de un rechazo de vida; la mujer madura vivirá la salida de los hijos como un abandono, una mutilación en su propio cuerpo en la simbología familia-cuerpo. La familia puede adoptar dos actitudes distintas hacia el problema que presenta la mujer, fundamentales para el tipo de asistencia que se escogerá. Si la familia se cierra al diálogo y se resiste a una reestructuración, se dirigirá a una psiquiatría que individualiza el problema en "la enferma", que

utiliza la farmacología y la segrega de la comunidad, colocándola en el hospital público o en la clínica privada; cuando la familia está abierta al diálogo [...] aceptará una psiquiatría en abierto, comunitaria, integradora, que por medio del diálogo encuentra en la reestructuración familiar la posibilidad de salida social de la mujer [...].»

## BIBLIOGRAFIA

- ADLER, F. (1975), *Sisters in Crime, the rise of the new female criminal*, Nueva York, McGraw-Hill.
- AZNAR, B. (1968), *Notas para un estudio sobre Biología Criminal de la Mujer*, Madrid, Escuela de Medicina Legal.
- BARACK, L. I. y WIDEN, C. S. (1978), *Eysenck's theory of criminality Applied to women awaiting trial*, «British Journal of Psychiatry», 133.
- BERNARD, J. (1975), *The future of motherhood*, Nueva York, Penguin.
- BLOOD, R. y WOLFE, D. (1960), *Husbands and Wives*, Glencoe, Ill., Free Press.
- BOTELLA, J. (1975), *Esquema de la vida de la mujer*, Madrid, Espasa Calpe.
- CATELL y SCHEIER (1961), en Gray (1970), *Sex Differences in emotional behaviour in mammals including man: endocrine basis*, «Acta Psychologica».
- CAVAN, R. (1955), *Criminology*, 5a. ed., Nueva York.
- CONILL, V. y CONILL, V. (1967), *Tratado de Ginecología y de técnica terapéutica ginecológica*, Barcelona, Labor.
- COWIE, J., COWIE, V. y SLATER, E. (1968), *Delinquency in Girls*, Londres, Heinemann.
- CHESLER, P. (1972), *Women and Madness*, Nueva York, Paperback.
- CHESNEY-LIND, M. (1974), *Juvenile Delinquency: The sexualization of female crime*, «Psychology Today», 7.
- CHRISTIE, V. (1976), *The Triple Controlled*, «Kriminal Politike», núms. 2 y 3, Copenhagen.
- DALTON, K. (1961), *Menstruation and Crime*, «British Medical Journal».
- DAVIES, N. (1977), *Feminism, Deviance and Social Change*, «Deviance and Social Change», Londres, Sage.
- DE MIGUEL, J. (1979), *El Mito de la Inmaculada Concepción*, Barcelona, Anagrama.
- DEXEUS, S. (1970), *Tratado de Ginecología*, Barcelona, Salvat.
- D'ORBAN, P. T. (1971), *Social and Psychiatrist Aspects of Female Crime*, «Med. Sc. Law», núm. 11, pp. 104-116.
- EPPS, P. y PARNELL, R. W. (1952), *Psychique and Temperament of women delinquents compared with women undergraduated*, «British Journal of Medicine and Psychology», núm. 25, pp. 249-255.
- EXNER, F. (1949), *Kriminologie*, Berlin, Springer.
- EYSENCK, H. J. (1960), en Gray (1970), *Sex Differences in emotional behaviour in mammals including man: endocrine basis*, «Acta Psychologica».
- FERRACUTTI, F. y NEWMAN, G. R. (1977), *Psychological Theories of Delinquency*, «Criminology in perspective», S. F. Laudan y L. Sebba, Lexington Books.

- FINSTAND, L. (1976), *We are all Prisonners*, IV Conferencia Grupo Europeo de Criminología, Viena. Ponencia no publicada.
- FIRESTONE, S. (1970), *The Dialectic of Sex*, Nueva York, Bantam.
- (1973), *The Dialectic of Sex*, St. Albans, Paladin.
- FOUCAULT, M. (1961), *Histoire de la folie à l'âge classique*, París, Plon.
- FRIEDMAN, A. (1970), *Hostility factors and clinical improvement in depressed patientes*, «Archives of General Psychiatry», núm. 23.
- GEER (1965), en Gray (1970), *Sex Differences in emotional behaviour in mammals including man: endocrine basis*, «Acta Psychologica».
- GIBBENS, T. N. C. (1960), *Theft from Department stores*, General Report to the IV Internacional Criminological Congress, La Haya.
- (1969), *The Delinquent and his Brain*, «Proc. Royal Social Medicine».
- (1971), *Female Offenders*, «British Journal of Hospital Medicine», vol. 6.
- GIBBENS, T. N. C. y PRINCE, J. (1962), *Shoplifting*, Londres.
- GILBERT (1972), en Prins (1980), *Offenders, Deviants or Patients?*, Londres, Tavistock.
- GIMÉNEZ SALINAS, E. (1978), *Las medidas aplicables al menor en el Derecho Penal Español*, Facultad de Derecho. Universidad de Barcelona. Tesis de doctorado inédita.
- GLAZER, N. y WAEHRER, H. Y. (eds.) (1972), *Woman in a man-made world*, Chicago, Rand McNally.
- GLAZER, N., MAJKA, L., ACKER, J. y BOSÉ, C. (1976), *The homemaker, the family and the employment: some interrelationships*, «The Joint Economic Committee of Congress».
- GLENN, E. y FELDBERG, R. (1976), *Structural change and proletarianization: the case of clerical work*, «American Sociological Association», Nueva York.
- GLOVER, E. (1957), *The Psychopathology of prostitution*, Londres, ISTD.
- GOFFMAN, E. (1972), *Internados*, Buenos Aires, Amorrortu.
- GONZÁLEZ-DURO, E. (1979), *El aparato psiquiátrico*, «El viejo topo», extra 7, Barcelona.
- GRAY, J. A. (1970), *Sex Differences in emotional behaviour in mammals including man: endocrine basis*, «Acta psychologica».
- GUZE (1976), en Prins (1980), *Offenders, Deviants or Patients?*, Londres, Tavistock.
- HANDS, HERBERT y TENNENT (1974), en Prins (1980), *Offenders, Deviants or Patients?*, Londres, Tavistock.
- HEUYER, G. (1968), *Les troubles mentaux*, París, Presses Universitaires de France.
- HOFFMAN-BUSTAMANTE, D. (1973), *The nature of female criminality*, «Issues of Criminology», vol. 8, núm. 2.
- KENDALL (1968), en Gray (1970), *Sex Differences in emotional behaviour in mammals including man: endocrine basis* «Acta Psychologica».
- KESTENBAUM (1977), en Prins (1980), *Offenders, Deviants or Patients?*, Londres, Tavistock.
- KLEIN, D. (1973), *The etiology of female crime*, «Issues in Criminology», 8.
- KRAFT-EBING, K. (1902), *Psychosis menstrualis*, Stuttgart.
- LANGER (1965), en Gray (1970), *Sex Differences in emotional behaviour in mammals including man: endocrine basis*, «Acta Psychologica».
- LEIGHTON, et. al. (1963), en Gray (1970), *Sex Differences in emotional behaviour in mammals including man: endocrine basis*, «Acta Psychologica».

- LOEWENSTEIN (1978), en Prins (1980), *Offenders, Deviants or Patients?*, Londres, Tavistock.
- LOMBROSO, C. y FERRERO, W. (1895), *The Female Offender*, Londres, Fisher Unwin.
- MARAÑÓN, G. (1935), *Ginecología endocrina*, Madrid, Espasa Calpe.
- MARKS (1969), en Gray (1970), *Sex Differences in emotional behaviour in mammals including man: endocrine basis*, «Acta Psychologica».
- MEAD, M. (1967), *Male and Female*, Harmondsworth, Penguin.
- MERTON, R. K. (1978), *Estructura social y anomia: Revisión y Ampliación*, en *La familia*, obra colectiva, Barcelona, Ed. Península.
- MIRANDA ROSA, F. A., MIRALLES, T. y CERQUEIRA, G. (1979), *Alguns comportamentos sociais e sua representação na sociedade urbana brasileira*, Rio de Janeiro, CEJUR.
- MIRALLES, T. (1982), *El control formal e informal de la mujer en Barcelona*, publicación colectiva, en prensa.
- MORGAN, R. (1970), *Sisterhood is Powerful*, Nueva York, Vintage.
- MULVIHILL, G. et al. (1969), *Crimes of violence*, vol. 12, Washington, USA Government Printing Office.
- OKLEY, A. (1974), *The Sociology of Housework*, Londres, Martin Roberston.
- PARKER, E. (1960), *The seven ages of woman*, Nueva York.
- PITCH, T. (1975), *Prostituzione e malattia mentale: due aspetti della devianza nella condizione femminile*, «La questione criminale», núm. 2, Bolonia, il Mulino.
- POLLACK, O. (1961), *The Criminality of Women*, Nueva York, A. S. Barnes.
- PRINS, H. (1980), *Offenders, Deviants or Patients?*, Londres, Tavistock.
- RAMÓN Y CAJAL, S. (1938), *La Mujer*, Madrid, Aguilar.
- RIEGE (1972), en Prins (1980), *Offenders, Deviants or Patients?*, Londres, Tavistock.
- SEARS (1965), en Gray (1970), *Sex Differences in emotional behaviour in mammals including man: endocrine basis*, «Acta Psychologica».
- SMART, C. (1976), *Woman, Crime and Criminology*, Londres, Routledge & Kegan Paul.
- SMITH, A. (1974), *The woman offender*, en L. Bloom-Cooper (ed.), *Progress in Penal Reform*, Oxford, Clarendon Press.
- STANG-DAHL, T. y SNARE, A. (1979), *The Coercion of Privacy: a feminist perspective*, en C. Smart y B. Smart, *Women, Sexuality and Social Control*, Londres, Routledge & Kegan Paul.
- SROLE et. al. (1962), en Gray (1970), *Sex Differences in emotional behaviour in mammals including man: endocrine basis*, «Acta Psychologica».
- THOMAS, W. I. (1967), *The Unadjusted Girl*, Nueva York, Harper & Row.
- WALKER, N. (1968), en Prins (1980), *Offenders, Deviants or Patients?*, Londres, Tavistock.
- WRIGHT MILLS, C. (1943), *The professional Ideology of social pathologist*, «American Journal of Sociology», núm. 2, p. 49.
- (1959), *The Sociological Imagination*, Nueva York, Oxford University Press.



## XVI. La mujer: el control formal

por Teresa Miralles

### 1. CONSIDERACIONES INTRODUCTORIAS

Un ámbito reducido de actuación de la mujer está sometido al control formal; se trata de las conductas que sobrepasan el marco de los desórdenes y conflictos morales originados en las relaciones privadas y pasan a afectar directamente el orden social y moral de interés público, ofendiendo bienes jurídicamente protegidos. En esta esfera actúan las instancias policial, judicial y ejecutora-penitenciaria.

Las estadísticas muestran, en todos los países, que la proporción de mujeres detenidas en las cárceles con relación al número de hombres es por lo general inferior al 5 %.<sup>1</sup>

Parecería que esta desproporción queda paliada en algunos países por el amplio uso de la clínica como control formal en la mujer, de modo que gran parte de la delincuencia femenina es tratada en las clínicas, y así, al considerar las estadísticas de las medidas terapéuticas, las cifras entre hombres y mujeres se aproximan.

Hay, pues, dos instituciones de control formal para la ejecución de las condenas de privación de libertad; la extensión en la aplicación de una u otra medida, la carcelaria o la clínica, varía según los países; y hay una relación directa entre el uso de la medida clínica, el desarrollo económico del país y el tipo de práctica liberal en política criminal, que se sustenta en la estructura específica del Estado de bienestar social con capacidad económica para integrar a los estamentos sociales que su propio sistema económico margina, mediante programas de control social a todos los niveles; el nivel formal no se sustrae a este despliegue de nuevos elementos tecnológicos y científicos para la

1. Datos de varios países sobre años diferentes ilustran perfectamente esta afirmación sin necesidad de ser exhaustivos: en el año 1977 en Noruega las cárceles de los distritos norte y oeste contenían un total de 4.215 detenidos, de ellos 4.116 hombres y 99 mujeres, resultando un 97,50 % de hombres y un 2,50 % de mujeres; en Suecia, en el año 1979, de un total de 5.655 individuos bajo condena condicional (*probation*), 800 son mujeres, lo que significa el 14,1 %, y de 10.822 condenas a prisión, 299 son mujeres, alcanzando, pues, un 2,76 %; en España, en el año 1980, la cárcel de Palencia contiene a 75 hombres y 2 mujeres, lo que da un 2,5 %; la cárcel de Guadalajara contiene a 158 hombres y ninguna mujer; en julio de 1981 la cárcel de hombres de Barcelona encierra a 2.339 hombres y la de mujeres 108 reclusas, lo que significa un porcentaje de mujeres de 4,45 %; en 1979 la población penitenciaria es de 10.463 reclusos de los que 10.101 hombres y 362 mujeres, cifras que traducidas a porcentaje llegan a 96,5 % de hombres y 3,5 % de mujeres.

normalización de todos los ciudadanos. Así, pues, cuanto más avanzado es económica, tecnológica y científicamente un país y más años de experiencia democrática ha vivido, mayores innovaciones de corte liberal habrá introducido en su sistema de control formal, cuyas formas recubren los objetivos científico y político criminales de rehabilitación, siendo el internamiento clínico social-terapéutico su forma más ultimada. Los países escandinavos, Holanda e Inglaterra son en Europa representativos de este enfoque político criminal. Por el contrario, España, país antiliberal y antidemocrático en la década de los años cincuenta a sesenta —cuando surge esta ideología de rehabilitación—, presenta una panorámica distinta: la cárcel es prácticamente el único sistema de ejecución penal, con un régimen disciplinario extremadamente rígido, y existe como institución paralela, aunque poco aplicada, el internamiento psiquiátrico forense, segregante y cronificante, en los hospitales generales, donde no se dispensa ningún tipo de terapia ni de control del enfermo, por lo que éste es literalmente *depositado*, alienado para siempre de la sociedad y de la superación de su propio conflicto (Miralles, 1982). El predominio del uso de la cárcel con su estructura regimental se mantiene inalterado hasta nuestros días, incluso después de la introducción, por la Ley General Penitenciaria de 1978, de terapias de todo tipo, incluso comunitario, como método efectivo y elemento principal del objetivo resocializador de la privación de libertad.

Los aspectos de interés en el estudio del control formal de la mujer son: el perfil de la delincuencia de la mujer, que muestra el tipo de desviaciones que se criminalizan en la mujer; la aplicación de la medida terapéutica, principalmente en establecimientos y clínicas especializados; las cárceles para mujeres y el sistema disciplinario, y la situación de las cárceles para mujeres en nuestro país. Vamos a estudiar todos ellos.

## 2. EL PERFIL DE LA DELINCUENCIA DE LA MUJER

Del estudio de las estadísticas carcelarias de varios países se observa que el delito contra la propiedad, síndrome de una necesidad económica crónica de sectores sociales depauperados, es el delito más representado.<sup>2</sup>

2. El robo es el delito más común: en Francia, en 1977, de 851 mujeres reclusas, 114 lo estaban por robo; el robo y la falsificación de cheque eran las infracciones más frecuentes en Holanda en 1975, con una población penal de 45 mujeres; en Dinamarca las estadísticas del año 1972 muestran que las infracciones más representadas en la cárcel se refieren a delitos con un interés económico: raterías y hurtos (28 %), estafas (15,6 %), falsificación de documentos (15,6 %) y otras ofensas contra la propiedad (12,6 %), mientras que los delitos sexuales obtienen el 4,7 % y la violencia contra las personas el 6,3 %. En Estados Unidos



En España, las estadísticas de prisiones en los últimos años muestran una marcada evolución de la mujer hacia una delincuencia de tipo económico, condicionado tanto por el peso de la crisis económica en las zonas sociales depauperadas como por haber disminuido el interés por criminalizar conductas de problemática estrictamente moral. Las estadísticas del año 1975 muestran que la mujer está en la cárcel principalmente por delitos contra las personas, categoría que alcanza el 45 %, seguida por los delitos de tipo económico en un porcentaje de 25 %; mientras que en este mismo año el delito económico en el hombre alcanza un porcentaje de 63,3 %. Ello llevaría a pensar que, en primer lugar, en la España de 1975 se criminaliza en la mujer un tipo de delincuencia derivada de conflictos surgidos en el área de sus relaciones endógenas, con miembros de su familia o en relaciones también privadas paralelas al mundo familiar.

No obstante, este cuadro cambia. Los datos que recogimos en el año 1980 durante nuestra visita a las cárceles de mujeres de Madrid y de Valencia, y en el año 1982 en la cárcel de mujeres de Barcelona, muestran un perfil distinto de criminalización, que obviamente responde a un cambio en la estructura de la mentalidad de nuestro país con relación a la mujer.<sup>3</sup>

Estos datos muestran un aumento de los delitos de tipo u objetivo económico y una disminución de los delitos característicos de sangre con una significación privada. Si comparamos estos datos con los del año 1975, referidos a toda la población femenina, observamos que la representación de ambas categorías de delitos se invierte, de modo que los delitos de sangre son el 45 % en 1975 y el 23,7 % en 1980; mientras que los económicos son el 25 %

---

en 1973 de un total de 868 detenciones, 615 eran por robo; y en Noruega en 1973 de un total de 243 reclusiones, 35 eran por robo y 19 por fraude.

3. En octubre de 1980 estaban recluidas en el Complejo Penitenciario femenino de Madrid, conocido por Yaserías, un total de 201 mujeres, de ellas, 185 por delitos, 57 como penadas, 84 como preventivas comunes y 2 como preventivas peligrosas; 2 mujeres en medida de seguridad de reeducación; 12 en trámites de expulsión del territorio nacional y 2 en tránsito. Las 185 mujeres recluidas por delitos se distribuyen del modo siguiente según las categorías delictivas:

*delitos de sangre:* homicidio: total 39: 24 condenadas y 15 preventivas, el 23,7 %

*delitos económicos:* robo: total 40: 19 condenadas y 21 preventivas

hurto: total 12: 5 condenadas y 7 preventivas

estafa: total 5: 3 condenadas y 2 preventivas

otros: total 7, el porcentaje total es del 40 %

*delitos de terrorismo:* total 21: 2 condenadas y 17 preventivas: el 11,3 % de las reclusiones

*delitos contra la salud pública:* total 32: 8 penadas y 24 preventivas: el 17,3 % de las reclusiones

Los pocos datos que obtuvimos en 1980 de la cárcel de mujeres de Valencia, relativos a las 17 mujeres preventivas, muestran una panorámica parecida: los ataques a la propiedad son los más numerosos: 6 mujeres por robo y 2 por robo de vehículo de motor, lo que completa 8 mujeres, y 6 mujeres por homicidio y 1 por lesiones, lo que suma 7 casos.

en 1975 y el 40 % en 1980. Aparecen además en 1980 los delitos de terrorismo (11,3 %) y el tráfico y uso de estupefacientes (17,3 %), Parecería que no sólo la crisis económica, sino también el tipo de actuación de la policía, que se focaliza actualmente en acciones delictivas como robos y atracos y drogas, son los factores que se conjugan para llegar a cambiar el perfil de la criminalización de la mujer en nuestro país.

En febrero de 1982 hay 93 mujeres recluidas en la cárcel de la Trinidad de Barcelona. Las estadísticas de los delitos de estas mujeres reflejan el cambio que la problemática social y moral de la mujer está experimentando, y al mismo tiempo muestran que los conflictos íntimos y afectivos son los que predominan en los delitos de sangre. Ilustremos esta afirmación con cifras: En *primer lugar*, de 93 mujeres, solamente dos están recluidas por prostitución y otras dos por efectuar prácticas abortivas sobre otras mujeres. La criminalización de estas conductas representaría, ante todo, el peso de la moral en el doble *standard* sexual y una cultura social intolerante y moralizadora en la consideración de los derechos de la mujer para la determinación de cuestiones en la que está directa y privadamente implicada. En realidad, son tipos legales muy poco aplicados, aunque criminalizan conductas ampliamente practicadas, con gran visibilidad pública, especialmente la primera, y desde luego con gran complicidad. Conductas que entran en la categoría de los llamados «delitos sin víctima», que se caracterizan por obtener un alto nivel de consenso en la aceptación social, que satisfacen deseos e intereses totalmente privados sin resultar de ello más víctima que la defensa de la moral social tradicional, que por sí misma no goza ya de consenso, a causa del amplio margen otorgado a la libertad individual por los cambios sociales que nuestro país ha experimentado en los últimos años, conllevando una mayor tolerancia hacia las cuestiones privadas de cada individuo (Lamo de Espinosa, 1982).

En *segundo lugar*, los datos muestran que los ataques a la vida alcanzan la cifra de 11, lo que sobre 93 mujeres representa un 11,9 % de las reclusiones. Los conflictos en el ámbito familiar e íntimo predominan como desencadenantes de este tipo de conductas.<sup>4</sup>

En *tercer lugar*, de la observación de los datos sobresale la importancia de la delincuencia con un móvil económico. Los delitos contra la propiedad totalizan 31 casos, lo que se traduce en un porcentaje del 33,3 %; de ellos el robo es el delito más re-

4. En efecto, desmenuzando esta cifra de 11 casos por delito encontramos que hay 3 parricidios, 2 homicidios (del amante), 2 asesinatos, 1 homicidio por secuestro de niño con móvil económico de rescate (presionada por las constantes exigencias económicas del marido, dice la acusada) y 1 infanticidio, del hijo recién nacido de una joven de 21 años (nacida en Cádiz, trabajadora de la limpieza, embarazada de quien no es ni prometido, quiere esconderlo de sus padres, con quien vive, y al no poder, lo mata enseguida que nace).

presentado, con 21 casos; le siguen con una importancia mucho menor el hurto, con tres casos, el atraco, con tres casos, la estafa con tres casos y la apropiación indebida, con un caso.

Hay, no obstante, otros delitos que jurídicamente no atacan a la propiedad, como el tráfico de estupefacientes y algunas falsificaciones, pero que a nuestro entender tienen un móvil eminentemente económico, es decir, que son conductas que se llevan a cabo para satisfacer necesidades económicas; las estadísticas muestran que en la cárcel de Barcelona están reclusas 22 mujeres por tráfico de estupefacientes y 3 mujeres por falsificación, lo que alcanza la cifra de 25 casos, que expresada en términos de porcentaje representa el 26,8 % de las reclusiones. Si sumamos a este porcentaje el relativo a los delitos contra el patrimonio, 33,3 %, encontramos que el 60,1 % de las mujeres reclusas de Barcelona lo están por delitos que implican directamente una problemática de tipo económico, con predominio de acciones que necesitan de la fuerza para llevarse a cabo o que se estructuran en zonas marginadas, como son el robo y el tráfico de drogas, índices de la infraestructura carencial del mundo social de la población penitenciaria.

No obstante, sobresale la importancia de los delitos de sangre cuando comparamos las estadísticas carcelarias españolas con las de países europeos de capitalismo avanzado, ya que en las estadísticas de estos países los delitos graves contra la vida son mínimos o están ausentes. Podríamos interpretar este hecho en el sentido de que el infanticidio, el parricidio o el homicidio de maridos o amantes, al ser generalmente delitos provocados por graves problemas de marginación de la mujer, no se darían en estos países donde la miseria y la pobreza social estarían en un principio resueltas por los distintos programas sociales estatales de ayuda económica dentro de la estructura de integración del Estado de bienestar social, así como por la aceptación del aborto y su inserción en la práctica sanitaria pública. No obstante, la explicación más real estriba en que los delitos de sangre, aunque cometidos en menor cantidad, sí existen, pero reciben como medida de política criminal el internamiento en una clínica especializada, lo que elimina su representación en las estadísticas carcelarias.

Como ya hemos visto, la escasa delincuencia de la mujer ha sido falseada por explicaciones de índole patológica y se ha planteado la ideología de caballeridad de los jueces y policías, quienes como hombres antes que como representantes de la justicia protegían a la mujer evitándole ser arrestada y procesada. No obstante, diversos estudios muestran que las razones son otras, evidenciándose la falsedad de esta problemática por seis situaciones objetivas.

*Primero*, como señala Davies (1977), se criminaliza a nivel legal, en la ley penal, conductas que se refieren al ámbito masculino

no o femenino, pero se enfoca desde un inicio la distinta presión del control en los ámbitos del hombre y de la mujer. La inmensa mayoría de los tipos penales se refieren a la protección del ámbito público, donde el hombre actúa mayormente; y además sólo hay tres tipos delictivos que exclusivamente se refieren a cuestiones particulares de la mujer: el infanticidio, la prostitución y ciertas modalidades de aborto.

*Segundo*, no obstante, en conductas de ámbito público y de índole moral pública la mujer es condenada con mayor frecuencia que el hombre. Ello se explicaría porque son acciones que no implican un ataque importante a bienes jurídicos pero que implican en la mujer una desviación de su papel tradicional, especialmente en las relaciones sexuales. Así, las conductas de tipo moral-sexual se castigan con mayor frecuencia que en el hombre. España, país en que esta situación es característica, muestra que en el año 1975 había en las cárceles un 6,8 % de hombres y un 19,64 % de mujeres por delitos contra la honestidad. Mientras que en otros países, donde la liberación de la ideología de dependencia sexual de la mujer ha obtenido una amplia tolerancia social, se ha reflejado en el control formal, como es el caso de Noruega, donde en 1860 había un 61 % de mujeres condenadas por estos delitos, ya en 1905 había un 13 % y en 1971 un 0,4 %, descenso debido a la despenalización de conductas que antes eran consideradas como ofensas públicas por ser ofensas a la moralidad. En la prostitución tenemos el ejemplo más contundente de la aplicación del doble *standard* sexual en la práctica penal y legislativa, ya que una misma conducta, «ofrecer y solicitar relaciones sexuales mediante pago», lleva a que se inculpe el ofrecimiento de la mujer y no la solicitud del hombre.

En las instancias formales el control de la mujer también se ejerce en la esfera de su sexualidad; esta «sexualización» de las conductas delictivas se inicia ya en las instituciones de menores, donde como señalan Chesney-Lind (1974) y Klein (1973) las menores que llegan a las instituciones arrestadas por conductas de desviación, como son las fugas, hurtos o vagabundear, sufren un examen ginecológico con el fin de detectar la presencia de relaciones sexuales, que, existiendo, pasan a formar parte de la conducta desviante de la adolescente, convirtiéndose en el fundamento de las acciones de control. El sistema de control formal, depositario de la moral tradicional, está interesado en quebrar desde su inicio la vivacidad, el interés y la participación igualitaria de la mujer en un estilo de vida alternativo (Chesney-Lind, 1974).

En España, las medidas aplicadas por el Tribunal Tutelar de Menores son un perfecto ejemplo de este hecho. Giménez-Salinas (1981) muestra cómo en el año 1976, de 25 niñas condenadas por «conducta inmoral», 12 reciben como medida el internamiento largo y 2 el internamiento corto; en total, pues, 14 internamientos,

que representa el 56 % de las medidas contra un 3 % de internamientos en los niños para estas acciones, en el mismo año (páginas 98-101).<sup>5</sup>

*Tercero:* otras categorías de delitos que se criminalizan en la mujer entran dentro de la categoría denominada «delitos de *status*» (*status offences*) que implican un ataque de la mujer a su rol social; son conductas como: conducta desordenada, fugas de casa, holgazanear, vagabundear, que en realidad pueden ser referidas a vagas normas de decencia y sujeción familiar, exigidas a la mujer desde su más temprana edad. Señala Chesney-Lind (1974) que la mujer no sólo es más condenada por estas conductas que el hombre, sino que sufre en mayor medida la reclusión preventiva y es condenada a penas más largas.

*Cuarto:* además las mujeres son detenidas y condenadas por infracciones de muy escasa gravedad, cuando los hombres en estos casos no son condenados ni detenidos (Nagel, 1972); y como estas mujeres no tienen ninguna educación ni profesionalización, son pobres y jóvenes, reciben con mayor frecuencia una sentencia indeterminada (Davies, 1977, p. 268). Tomemos como ejemplo las raterías y pequeños hurtos; no es de despreciar que en Noruega las estadísticas de 1973 muestren que de un total de 243 mujeres en prisión, 42 lo están por pequeños hurtos y 44 por ratería. En cuanto a menores, señala Mawby, citada en Davies (1977), que en Estados Unidos las muchachas son llevadas a una institución con mayor frecuencia que los chicos por razones «no criminales», apelando a razones preventivas de protección.<sup>6</sup>

*Quinto:* cuando la mujer es primaria, se la recluye como preventiva en una proporción de más de cinco veces que el hombre (Prins, 1980, p. 304) y además en los casos en que la mujer es condenada a una sentencia corta de prisión, el hombre es absuelto o es puesto en libertad condicional (Prins, 1980, p. 304). Apoyan este hecho Goodman y Price (1967) y Walker y McCabe (1973), argumentando que la mujer responde más favorablemente que el hombre a penas cortas de prisión, tal vez porque la mujer reacciona mejor como individuo a medidas de coerción por ser «más sensitiva para adquirir y mantener las buenas opiniones de los demás sobre ella» (en Prins, 1980, p. 305).

*Sexto:* sobre la actitud más severa de la justicia hacia la mujer delincuente es reveladora la valoración pública efectuada por un estudio patrocinado por el Estado de Washington (citado en Davies, 1977, p. 269), en el sentido de que los ciudadanos «consideran que el delito es mucho más serio en la mujer que en el hombre, y recomienda [el estudio] un tratamiento más duro para la

5. Para un estudio detallado del tema se pueden consultar: HERSCHEL PRINS, 1980, *Offenders, Deviants of Patients*; y CAROL SMART, 1976, *Women Crime and Criminology*.

6. Una exposición amplia de este aspecto se encuentra en la obra de NANETTE DAVIES, 1977, *Feminism Deviance and Social Change*.

mujer delincuente». «No obstante, es factible que el tratamiento judicial discrimine en favor de la mujer de clase media, viéndola como no culpable, mientras que persigue rigurosamente a las mujeres de clase baja por percibir las como peligrosas» (p. 269). Cuando hablamos de clase social baja y clase marginada tratamos de dos tipos de zona social, ambas penalizadas como expresión de una acción de poder máxima, justamente para perpetuar en ellas la condición de marginación y de falta total de acceso a las zonas de poder social y político: las zonas pobres y de miseria y las zonas de la juventud son las más marcadas; en estas mujeres se reencuentran: las mujeres más jóvenes y más pobres. Esta es en definitiva la variable que actúa como constante para dirigir la actuación de las instancias de control formal por medio del filtro que su actuación conlleva, para asegurar que el máximo de poder del Estado se ejerza sobre las zonas que tienen un mínimo de poder.

### 3. *EL TRATAMIENTO SOCIAL-TERAPEUTICO*

Hemos visto que el uso del control informal de la mujer opera entre amplios márgenes, en los que caben el control familiar de la educación, el control médico por autocontrol o por delegación familiar y los internamientos periódicos en clínicas privadas y públicas por vía familiar. Los deberes, los conflictos y la rebelión se consuman en privado y el control que se despliega se refiere siempre a lo más íntimo de la mujer: su psique. Lo básico, pues, en la educación y en los controles privados se centra en la problemática psicológica del afecto y la culpabilidad, de modo que todo el mundo de la mujer se define por características endógenas, ya que al contener su conflicto y su rebelión dentro de lo psicológico se le niega su significado social y su definición histórica (Pitch, 1975, p. 3).

Este mismo razonamiento es seguido por el control formal dentro del mismo engranaje ideológico: la psiquiatría asegura la imposición disciplinaria a través de la autoridad, la fuerza de la moral, la culpabilidad y la negación de toda capacidad de decisión, es decir, la dependencia total y absoluta. Es, pues, interesante constatar que el impacto terapéutico impregna el área del control formal en la época de la organización de programas sociales de reeducación en los estados de bienestar social; de ahí que en estos países a partir de los años cincuenta surjan establecimientos clínicos para el tratamiento de delincuentes.

Aunque la terapia social se inició en el control formal para el tratamiento de delincuentes sexuales masculinos, en la clínica fundada por el médico danés Sturup se ha considerado que este tipo «alternativo» de control se ha aplicado en mayor medida

para el tratamiento de la mujer y que ello ha supuesto un cambio de perspectiva respecto del control formal de la mujer, porque no ha sido difícil superar a la cárcel como forma de control, aunque la terapia social no haya implicado un aumento de la incriminación. Sin embargo, entendemos que el impacto de la terapia social como control formal se ha de enfocar en términos más cualitativos que cuantitativos, pues cuantitativamente el número de mujeres sometidas a terapia continúa siendo escaso comparado con el de hombres. Sin embargo, la clínica social terapéutica ha llegado a suplantar el régimen carcelario de la mujer en algunos países y es también utilizada como única medida de control para ciertos tipos de delitos, siendo una práctica procesal extensamente utilizada por los jueces. Todo ello respondería a la receptividad del control formal al impacto que ha supuesto la psiquiatrización de la sociedad; y que especialmente se hace efectiva en el control de la mujer por la fuerza que tienen las concepciones de índole biológica y psicológica en la explicación de la desviación de la mujer.

Es, pues, por la importancia cualitativa de la terapia social en la mujer por lo que hemos incluido este tema en este capítulo dedicado al control formal de la mujer. Su estudio exige que se trate el tema en sus aspectos teóricos generales, que pueden ser referidos también al control del hombre, y que se exponga su funcionamiento en el terreno empírico del control de la mujer.

Queremos resaltar cuatro puntos en este tema: a) cómo el concepto de terapia social surge en el marco de la desinstitucionalización y cómo evoluciona hacia su aplicación en internamiento; b) la definición de enfermedad mental en la mujer y su adecuación al rol «enferma-paciente»; c) el tratamiento social terapéutico y la organización de la clínica, y d) la situación en España.

a) Mucho se ha escrito sobre el concepto y alcance de la *terapia social* para referirlo siempre a una medida de ayuda terapéutica de tipo psicológico efectuada sobre individuos en libertad, es decir integrados en la sociedad, bajo la idea rectora de que sólo se puede capacitar a alguien a vivir normalmente en sociedad por métodos que de por sí consistan en un tratamiento que posibilite, durante su ejecución, la vida social del individuo. Este tipo de nueva terapia iba a suponer, pues, un cambio radical en la lógica de funcionamiento del sistema de control formal hasta entonces existente: sistema que encerraba al individuo y, por la segregación de la sociedad y el aislamiento en el propio establecimiento (grupos de internos por clasificación separados de los demás), quería llegar a su resocialización. El fallo evidente de este sistema, por su propia incongruencia, lleva a que en las reformas de los años cincuenta se piense en paliar en seguida el obstáculo de la falta de integración social del individuo que se quiere resocializar.

De estas primeras ideas muy poco ha quedado en la práctica de la terapia social; mejor dicho, todo ha quedado menos su idea esencial: la integración social. Hoy por hoy en el campo de la ejecución penal por el tratamiento se puede sólo hablar de la primacía de la ejecución de tratamiento por encima de la de terapia social, y ello porque el tratamiento se lleva a cabo en clínicas cerradas aunque sean denominadas «establecimientos socio-terapéuticos». La terapia social es uno de los métodos que se utilizan e implica una «amplificación y mejoramiento de la acción terapéutica en cuanto se logra poner en acción métodos terapéuticos decididamente más amplios y más exigentes [...], por ello la terapia social está en situación de dar un impulso innovatorio a la ejecución penal normal» (Kaufmann, 1979, p. 240).

Se ha de distinguir, pues, entre *ejecución de tratamiento*, entendiéndola como la ejecución penal normal que trata en régimen cerrado a reclusos «seleccionados con su asentimiento» (Kaufmann, 1979, p. 239) y *terapia social*, que puede ser también llevada a cabo en la ejecución penal ya que tienen un mismo objetivo: la prevención de la reincidencia; pero se separan por los métodos, ya que en toda ejecución de tratamiento hay implícita una subordinación a las necesidades regimentales disciplinarias, mientras que en la terapia social priman sobre las normas disciplinarias las necesidades de resocialización.

La crítica más importante que se ha planteado a la terapia social es aquella que la entiende como producto directo de la «ideología del tratamiento» porque amplía el concepto de enfermedad y, por lo tanto, adscribe la necesidad de tratamiento, y por ende la entrada bajo el control formal, de un número mayor de individuos; se basa para ello en la afirmación de que el comportamiento desviado tiene, además, una cualidad diferente que el comportamiento adecuado, realidad de la que es difícil, señala la crítica, dar pruebas empíricas. Con esta ampliación del concepto de enfermedad a situaciones conflictivas donde la problemática social es preferente, se extiende desmesuradamente la aplicación de estas medidas, que quieren presentarse como ayuda científica pero que son impuestas por medio de pautas de dominación (Peters y Peters, 1970).

Kaufmann (1979, pp. 242-251) ha defendido abiertamente las premisas ideológicas y conceptuales de la terapia social, en las que adquiere importancia la definición de lo que se entiende por enfermedad mental y de los tipos de tratamiento aplicados en los establecimientos social-terapéuticos. Argumenta esta autora que los clientes de estos establecimientos son delincuentes que en cierta medida «efectivamente padecen su delincuencia», aunque muchos no lo demuestran; de modo que sólo después del diagnóstico individual se conoce el sufrimiento de este individuo (p. 244); de ahí la primera necesidad de la clínica socio-terapéutica. Este sufrimiento, en parte consciente y en parte reprimido, lo expresa



Sturup (1968) cuando define a los delincuentes que trata en su clínica como «dirigidos por impulsos de pensamiento y conducta que los impelen a la conducta antisocial, a pesar de su voluntad y deseos». El padecimiento admite toda clase de gradaciones, «desde el padecimiento extremo hasta la completa insensibilidad» (página 244).

Se parte, pues, de un concepto de enfermedad extremadamente amplio, que abarca cualquier tipo de causaciones de padecimiento de carácter psíquico, lo que lleva a englobar casi por completo a todo tipo de criminalidad. No obstante, Kaufmann (1979, p. 250) opta por ampliar todavía más el ámbito de individuos que pueden ser sometidos a tratamiento en los establecimientos social-terapéuticos, cuando afirma que al encarar a los internos del establecimiento como enfermos se corre el peligro de que se auto-exculpen, siendo pasivos al tratamiento que, por el contrario, requiere para su éxito de las fuerzas del interno para serle de ayuda. De tal modo, será preferible para esta autora trabajar con el concepto de enfermedad extendido en la opinión pública, en cuya génesis juega un importante papel el rigorismo moral primitivo a que tiende la sociedad y que se ha de tener en cuenta, pues ha jugado un importante rol en la biografía de cada interno. No obstante, señala Kaufman (1979, p. 251), lo importante para la terapia social no es un concepto concreto de enfermedad y que a partir de él se seleccionen los sujetos internos de las clínicas sometidos a este tipo de terapia; y ello por dos razones: 1) porque el entendimiento conceptual de la palabra «terapia» orientado al entendimiento conceptual científico de las teorías de terapia generales, no implica en modo alguno que el delincuente respectivo sea considerado como «enfermo», sino como un hombre al cual se le ofrece ayuda para solucionar problemas; 2) porque el concepto de «terapia» no significa en modo alguno que las causas de los hechos punibles sólo se busquen en la personalidad del autor. El concepto está abierto a toda teoría de la criminalidad; especialmente no excluye tampoco el ocuparse del trasfondo social general de la criminalidad y no impide la inclusión terapéutica, a menudo necesaria, de la red de relaciones sociales en que vive el autor (pp. 251-252).

Hasta aquí podría ser comprensible el encuadre conceptual que elabora Kaufmann y el contenido del significado que da a la terapia social, si ésta se llevara a cabo en establecimientos abiertos con una fuerte integración del individuo en su medio; en esta situación terapéutica sí que puede ser efectiva una ambientación terapéutica de la familia del paciente, pero todo ello pierde su sentido cuando la terapia social es forzada a implantarse en clínicas cerradas, en esos establecimientos social-terapéuticos que encierran por plazo indefinido a delincuentes de los que se infiere que necesitan *ayuda*, siendo así que el fundamento para tal selección

no se encuentra en ninguna base conceptual precisa, sino que llega a abarcar cualquier tipo de problemática.

b) Y aquí pasamos a considerar el segundo aspecto inmediatamente conectado con el primero, referido a la definición específica de la enfermedad mental en estas clínicas terapéuticas. Partir del supuesto práctico de «ayuda al que padece», enarbola-do por los defensores de la terapia social, lleva a evitar que se tome cualquier postura con relación al epíteto de enfermo, que en realidad se crea cuando se impone sobre un individuo algún tipo de terapia. Y es evidente que la imposición terapéutica que se plantea a la mujer en el sistema de control formal se efectúa bajo la creencia de un desorden mental subyacente a su problemática delictiva. Se entiende que en este amplio campo de las conductas no existe el *factor cero*, es decir, la carencia total de un trasfondo patológico, aunque la problemática delictiva que se haya expresado tenga unas implicaciones y un origen marcadamente social. De ahí se ha podido afirmar, como lo hace Kaufmann (1979, p. 247), que se han comprobado empíricamente las conexiones entre criminalidad y psicosis y por ende el fondo somatológico que se ha podido manifestar en el individuo en épocas presicóticas y en formas concretas de criminalidad; de modo que se pueda afirmar que la neurosis es una enfermedad muy extendida entre los delincuentes.

A partir de este planteamiento, los desórdenes sociales que llevan a una marcada desviación o a un determinado acto delictivo son convertido en desorden mental en los establecimientos psicoterapéuticos, dentro del área del control formal. Tomemos un ejemplo de importancia: la clasificación de la desviación de la mujer en el establecimiento clínico de Holloway en Londres (Inglaterra), la antigua cárcel más grande de Inglaterra para mujeres, hoy convertida en centro clínico-psiquiátrico. En 1977, Holloway albergó una media de 1.358 internas. Estas mujeres son consideradas «mentalmente anormales», implicando con la imposición de este término la desviación por parte de las mujeres de normas de tipo social y psicológico; ya que en la formación de este concepto de «mentalmente anormal» han jugado tres categorías distintas: a) Diagnóstico psiquiátrico, especialmente esquizofrenia, tratada psiquiátrica o farmacológicamente. b) Amplio diagnóstico psiquiátrico de «personalidad desordenada», tratado farmacológica, psiquiátrica o socialmente (terapia social). c) Diagnóstico de «psicópata» o «sociópata», tratado por métodos psicológicos o terapia social. Se indica en el escrito de la clínica Holloway que la mayoría de las mujeres entran en las categorías de diagnóstico b y c, es decir, que su «mentalidad anormal», su «patología», proviene o se forma por la desviación de las exigencias sociales que están implícitas en los derechos y deberes de su papel tradicional (Prins, 1980, p. 314). Es evidente que el control formal sigue una misma estrategia de definición de la mujer que los controles

informales, ya que la situación de la mujer no se define socialmente por factores de implicación histórica, como serían los conceptos de opresión y explotación, que directamente exigen una conexión de análisis socio-político, sino que ya desde el ámbito informal la situación de la mujer es interpretada por factores donde cada aspecto tiene su especificidad, donde lo psicológico, derivado de las características biológico-sexuales, entra en primer plano y cuyo conjunto no puede ser reconducido a características generales (Pitch, 1975, p. 5).

Por lo que respecta a la mujer, ésta es por lo general buena paciente; en ello juega un papel importante su dependencia, que la ha acostumbrado a ser definida por los otros, por lo que en su eventual internamiento clínico no le es difícil aceptar las respuestas y soluciones (diagnóstico y tratamiento) que la clínica da a su caso. Se ha hablado también en esta cuestión —es decir, en la aceptación pasiva por la mujer de la etiqueta de enferma— de la falta de reacción personal de la mujer; la describen los propios funcionarios de Holloway, quienes relacionan esta actitud con la terapia que se les administra. Se dice en Holloway que la mayoría de las mujeres delincuentes no saben llevar bien sus relaciones personales y son ineptas para amoldarse a la vida de comunidad; a menudo están desarticuladas, sin tener ninguna práctica de pensar y resolver sus problemas, lo que ha llevado a introducir en la clínica los llamados grupos de consejo (*group counselling*), las comunidades terapéuticas en pequeño número y otras formas protectoras de psicoterapia (Kelley, 1975).

c) El tercer aspecto trata de la aplicación de la medida terapéutica y la organización de la clínica social terapéutica que la aplica. Aunque la terapia social se emplea en varios países, centramos nuestra exposición en los sistemas de Holanda y Suecia, países arquetipos; en la comparación de estas medidas, su frecuencia y la de prisión, y en el sistema de clínicas, deteniéndonos en la terapia administrada en la clínica de Holanda, del doctor Van der Hoeven, por ser la más importante que atiende mujeres.<sup>7</sup>

En el sistema penal holandés hay dos institutos penales: la pena privativa de libertad y las medidas de seguridad, ambas acordadas por el juez en la sentencia. Las penas son siempre determinadas y se cumplen las 3/4 partes en reclusión carcelaria y 1/4 en libertad. La cárcel es para el cumplimiento de penas largas y las casas de detención (*remand House*), para penas cortas. Las medidas de seguridad son indeterminadas, decretadas por el juez después de haber oído el diagnóstico de la clínica psiquiátrica de observación (POK = *Psiquiatric Observation Klinik*) de

7. Para una amplia información sobre medidas terapéuticas, tests psiquiátricos y psicológicos y clínicas especializadas en Alemania, Holanda y Dinamarca, se puede consultar la obra de HILDE KAUFMAN, 1979. *Ejecución penal y terapia social*.

Utrecht, con capacidad para 50 hombres y mujeres y un moderno equipamiento, o del departamento de observación de la casa de custodia de Amsterdam y de los servicios psiquiátricos de los distritos.

El diagnóstico de la POK puede ser pedido por el juez en la instrucción del proceso, así como cuando se está cumpliendo una pena determinada en la cárcel y se presentan problemas mentales, diagnosticados de *mentally disturbed*, y puede llevar al diagnóstico de «mentalmente insano parcial». Desde 1952 se efectúan en la clínica tests clínicos de personalidad completos; aunque no haya normas que fijen los factores que se estudian, por lo general se efectúan diagnósticos de desorden de personalidad, el histórico de los conflictos sociales en el trabajo, los delitos cometidos, el peligro de fuga, el tipo de amenaza a la comunidad, y se decreta el tratamiento más pertinente.

En la POK se selecciona a los diagnosticados para distribuirlos en las distintas clínicas públicas o privadas. Si no hay lugar inmediato en la clínica de destino, se espera en la cárcel, aislada. Hay estadísticas de los diagnósticos en sentencia pero no se dispone de información sobre el número de detenidos en la cárcel que son trasladados a las clínicas sociales terapéuticas.

La reclusión en una clínica especial es una medida que se llama oficialmente «detención a placer del Gobierno» (*Detention at the Government's pleasure*) y que ordinariamente se denomina TBR. En la sección 37, párrafo 1 del código penal, se señala que «nadie será castigado por un delito por el que no es responsable debido a un desarrollo defectuoso o incapacidad de sus facultades mentales». Sobre un número de aproximadamente 40.000 sentencias al año, 12.000 condenan a prisión y de 100 a 200 a TBR. Esta medida puede decretarse sola o para cumplirse junto con una pena de prisión. El término *psicópata* es el que se utiliza corrientemente con referencia a los individuos sujetos a una orden TBR, entendiendo por ello como infractores a los que se les ha aplicado la ley para psicópatas (*Psychopath Act*), concepto, pues, legal, distinto al médico y que contiene diversas categorías mentales.

El tipo de delitos por el que se recibe una orden TBR es tanto de índole violenta, como sexual, como contra la propiedad. Las estadísticas de los años 1977 y 1978 muestran respectivamente: delitos de violencia, 239 y 246; ofensas sexuales, 81 y 81; contra la propiedad, 83 y 60 (*Care of the Criminal Psychopaths Service*, 1977).

Hay siete clínicas en Holanda que atienden a infractores de la ley penal: estas clínicas son tanto del Estado como de gestión privada. Hay dos clínicas del Estado: la del doctor Van Mesdag en Groningen y Veldzicht en Avereest. Y cinco clínicas privadas, que por acuerdo con el Gobierno reservan gran parte de su capacidad para infractores condenados a medidas de seguridad indeterminadas (la indeterminación es la primera exigencia de las

clínicas): clínica doctor Henri van der Hoeven en Utrecht; clínica profesor míster W. P. J. Pompe en Nijmegen; Vereniging Rekken-se Inrichtingen en Rekken; Hoeve Boschoord en Vledder y Groot Batelaar, que es un centro abierto. De ellas, las clínicas más importantes son:

1. La clínica del doctor Van Desdag en Groningen, situada en un antiguo penal, está extremadamente custodiada y hace las veces de cárcel de máxima seguridad; en ella están encerrados los autores de delitos violentos; son individuos sometidos a medidas de seguridad y considerados como casos especiales, y «los casos especiales que no pueden ser manejados en la cárcel, que son casi un caso psiquiátrico» (declaraciones obtenidas en entrevista). Por el artículo 120 de la Ley de Prisiones se envía a máxima seguridad en una clínica a los individuos que durante el cumplimiento de la condena se han vuelto insanos o cuya conducta causa problemas en la prisión. No hay estadísticas publicadas sobre estos envíos ni el número ni las razones de los traslados. Incluso a un equipo de investigación del Instituto de Criminología de la Universidad Libre de Amsterdam sobre el Control de la Mujer en los años 1979-1981 le fue denegado cualquier tipo de información. «Necesitan una terapia más intensa, mayor *ayuda*, y la clínica de Groningen es el mejor lugar para ello porque es el más cerrado, con gran número de personal asistencial» (declaraciones obtenidas en entrevista).<sup>8</sup>

Los internos que provienen de la cárcel permanecen en la clínica por el tiempo estipulado en la sentencia, no se les puede retener indeterminadamente. Sin embargo, los guardianes de esta clínica de Groningen, que son mujeres, y que vigilan constantemente al recluso y trabajan conjuntamente la terapia con él, no están de acuerdo en que haya un tiempo fijo de estancia subordinado a la pena determinada, argumentando que de esta manera no se puede hacer el trabajo correctamente.

2. La clínica del doctor Henri van der Hoeven en Utrecht, es la mayor en que hay terapia para mujeres; fue la única hasta hace poco tiempo, ya que actualmente hay otra clínica para mujeres en Rekken. Aunque es privada y dedica la mayor parte de su capacidad a mujeres tratadas privadamente, reserva 80 plazas

8. Tanto los datos objetivos como las estadísticas y los comentarios sobre el sistema terapéutico de la clínica del doctor Van der Hoeven fueron obtenidos por Teresa Miralles en enero de 1980, por documentos solicitados al Ministerio de Justicia por el doctor en psicología Sietse Steenstra, profesor del Instituto de Criminología de la Universidad Libre de Amsterdam y por entrevista con una mujer psicólogo, funcionaria del Ministerio de Justicia a cargo de la supervisión de las instituciones de mujeres. Otros datos sobre medidas TBR nos fueron proporcionados por John Vervaele, candidato a doctorado en criminología por la Universidad de Amberes. Las estadísticas de las clínicas, de 1982, y de las cárceles, de 1981, nos han sido enviadas por Hugo Durieux, periodista de la revista holandesa *KRI* especializada en cuestiones institucionales y agencias de control.

para el tratamiento de delincuentes, cuya proporción entre hombres y mujeres es de 65 hombres y 15 mujeres. La medida de TBR no es muy aplicada; las estadísticas del año 1971, en los meses de febrero, mayo, agosto y noviembre, dan un total de 147 mujeres que entran bajo el control de instituciones penales; de ellas 74 son condenadas a una casa de custodia donde se cumplen penas muy cortas de prisión; 4 en detención (preventiva), 62 reciben pena de prisión y 7 van a la clínica socio-terapéutica. Según nuestra información, obtenida en enero de 1980, es decir nueve años después, la proporción socio-terapéutica ha aumentado en estos años.

¿Cuál es el pasado institucional de las pacientes sometidas a una medida TBR? Escribe la doctora Roosenburg en 1966, directora de esta clínica durante muchos años, que casi el 70 % de ellas antes de los 18 años fueron sacadas de sus casas y colocadas en algún otro lugar; el 20 % estuvo en familias adoptivas y más de la mitad en una o varias instituciones para niños. Un cuarto de ellas tuvo su primera condena antes de los 16 años y más de la mitad antes de los 18 años con una heterogénea carrera criminal, sentenciadas por lo menos seis veces. La mitad ha estado en clínicas estatales para criminales mentalmente insanos y el 55 % ha ido a instituciones privadas y hospitales psiquiátricos. Estas mujeres han llegado a pasar el 90 % de su tiempo en instituciones (pp. 7-8). Son las llamadas delincuentes peligrosas y el tratamiento es de tipo rehabilitador para que desarrollen modelos de conducta alternativos menos agresivos (Roosenburg, 1973, p. 168). Así, una medida TBR responde a dos necesidades: proteger a la sociedad de delitos graves cometidos por perturbados mentales y proporcionar al enfermo el derecho a un tratamiento adecuado (*Care of the Criminal Psychopaths Service*, 1977, p. 5). Para hacer efectivo su programa de tratamiento social terapéutico, la clínica Van der Hoeven es de tipo cerrado.

El tratamiento se focaliza en el desarrollo de las potencialidades sociales que le quedan a la paciente; el programa de tratamiento individualizado se da a conocer a la paciente y se intenta hacerle comprender el peligro que ella supone para la sociedad. Así, pues, según lo que nos dice Roosenburg, todo inicio de terapia exige que cada paciente se considere no sólo mentalmente enferma, sino además un peligro para la sociedad y aceptar que la sociedad le tema; a partir de ahí ha de asumir el tipo de tratamiento diagnosticado y la cantidad de libertad de movimientos que se le concede: negación de salidas, salir acompañada, dar relación de personas con quienes establecerá contacto en sus salidas. Las relaciones con el exterior, amigos y familia, son de la mayor importancia para la ejecución del tratamiento. Sin embargo, ya que muchas de las pacientes no han tenido una familia propiamente dicha, la clínica se encarga de encontrar una familia sustituta cerca de la clínica, de características socio-culturales pa-

recidas a las de la paciente para que entre en contacto, visite y trabaje con ella su terapia (Roosenburg, 1966, pp. 9-11). Uno de los aspectos del tratamiento reside en trabajar junto con la paciente las relaciones de ésta con su víctima y el mundo de ésta, para que comience a entenderla como un ser humano y no como un objeto sobre el que abusó; para que comprenda la capacidad de sufrimiento de aquélla. Con ello surgen nuevas emociones que permiten a la paciente salir de su aislamiento y de sus sueños diurnos; tal tipo de terapia es especialmente importante para los delitos contra la persona y le permiten afrontar un cambio de conducta, cambio que se inicia cuando la paciente entiende el daño que ha causado y entra en la vía de la reconciliación (Roosenburg, 1973, pp. 168-169).

La vida de la clínica está gestionada por pacientes y funcionarios, por medio de comités y subcomités. Cada paciente vive en un pabellón junto a otros 12 pacientes y 3 guardianes; allí se desarrollan la psicoterapia y el trabajo que efectúan en conjunto, reporta ganancia económica y enseña a una profesionalización (Roosenburg, 1966, p. 9), aunque en nuestra visita efectuada en enero de 1980 el tipo de trabajo era manual y desclasado (ejemplo: confeccionar flores de plástico). El salario es inferior al mínimo y se distribuye de modo que las 4/5 partes van destinadas a tratamiento y guarda de la clínica y 1/5 parte para uso de la paciente; cuando trabaja fuera de la clínica puede guardar para sus gastos 1/3 de su salario. Se estimula el amor al trabajo por un sistema de rangos de mérito, de modo que negarse a trabajar implica la expulsión de esta competencia; no dice Roosenburg si esta negativa es también considerada falta a las normas de disciplina y recibe un castigo; tampoco se me aclaró nada sobre ello en mi visita en enero de 1980. La estancia en la clínica es indeterminada; sólo cuando los psiquiatras y psicólogos al cargo de su terapia consideran que está rehabilitada, en armonía con el mundo y con su víctima, podrá salir de la clínica. No hemos podido conseguir datos sobre las estancias medias de las mujeres en las clínicas, mujeres *delinquentes peligrosas y enfermas mentales*.

Actualmente, en 1982, existen en Holanda dos clínicas para mujeres, ambas privadas. En la clínica Van der Hoeven había, el día 1 de marzo de 1982, 65 hombres y 8 mujeres, y en la clínica Reken, 30 hombres y 7 mujeres. El total es, pues, de 15 mujeres, lo que implica un 3,8 % de mujeres bajo control psiquiátrico.

Comparando las estadísticas de clínicas y cárceles<sup>9</sup> se extraen

9. Las estadísticas de la cárcel de 1981 (octubre) para poder comparar después la extensión de aplicación de la clínica. La capacidad total para hombres en las cárceles es de 3.747 y la reclusión efectiva es de 3.778; para mujeres la capacidad es de 116 y la reclusión efectiva es de 102, que se reparten del modo siguiente: 53 preventivas, 6 en detención, 36 condenadas y 6 en otras circunstancias. Hay tres cárceles de mujeres: Amsterdam (Singel), Maastricht y Gronin-

las siguientes conclusiones: 1) aumento del uso de la cárcel como control de la mujer (ver estadísticas de 1975): hay una cárcel más y mayor número de mujeres reclusas; 2) la medida clínica se ha mantenido constante desde 1971, y 3) la proporción de mujeres es tan escasa en las clínicas (3,86 %) como en las cárceles (2,62 %). De lo que se deduce que el poco uso del control carcelario no está compensado por la utilización de la clínica como control formal.

El sistema penal sueco aplica también la medida social terapéutica en clínicas cerradas, en una elevada proporción para mujeres. Los datos que presentamos fueron obtenidos por medio de una colega criminóloga que efectúa investigaciones en una clínica para mujeres en Estocolmo; fueron enviados en marzo de 1981 y, según señala Leander, le fue extremadamente difícil obtener datos sobre las mujeres en el sistema formal: las referentes a la cárcel le fueron negadas y de las cuatro clínicas que hay en el país solamente tuvo acceso a algún dato de la clínica en que trabaja como psicólogo; pero el trabajo está tan dividido en pequeños compartimientos por subespecialidades que no se puede tener acceso a lo que está fuera del estrecho campo en el que se trabaja.

Cuando se instruye proceso, la mujer está detenida como preventiva o en libertad; en ambos casos el juez puede solicitar un examen psiquiátrico que se efectúa en cuatro clínicas y se lleva a cabo en régimen cerrado para las preventivas o en régimen de ambulatorio para las mujeres que están en vida libre. Según Leander, los jueces piden un examen psiquiátrico previo a la sentencia para todas las mujeres que entran en el proceso penal, hecho que no sucede en tanta extensión con relación a los hombres. En la clínica se efectúa todo tipo de exámenes psiquiátricos y a partir de ellos la clínica puede recomendar al juez el tratamiento psiquiátrico en régimen cerrado o abierto, o la cárcel, con arreglo a tres categorías de diagnóstico: 1) «No comparable»: no hay anomalía que pida un tratamiento especial, recomendándose su envío a una cárcel; 2) «insano»: definición legal que se refiere a los deficientes mentales que pueden ser tratados psiquiátricamente en régimen cerrado o abierto, y 3) «comparable»: hay una anomalía mental de tal profundidad que se ha de comparar a la insania; se recomienda tratamiento psiquiátrico en régimen cerrado o abierto o en instituciones especiales (socio-terapéuticas) con tratamiento social, especialmente para los diagnósticos de psicopatía.

El juez no está obligado a seguir las recomendaciones clínicas

---

gen. Amsterdam, con capacidad para 70 y reclusión efectiva de 69, de ellas 38 preventivas, 3 en detención, 21 condenadas, 1 en espera de internamiento en clínica y 6 sin especificar. En Maastricht la capacidad es de 36 plazas con un efectivo de 27 mujeres, de ellas 14 son preventivas y 13 condenadas; en Groningen hay capacidad para 10 mujeres, con un número efectivo de 6 de las que 1 es preventiva, 3 están en régimen de detención y 2 son condenadas.



en su sentencia, pero lo suele hacer en la casi totalidad de los casos. Sentenciar a tratamiento psiquiátrico no implica que el individuo sea considerado inimputable, sino que por el contrario continúa siendo visto como culpable del acto delictivo; es decir, que el diagnóstico clínico no afecta a la decisión judicial sobre la culpabilidad, sino que es únicamente pertinente en términos del tipo de ejecución que le convendrá más a su individualidad.

Resalta Karen Leander la escasa proporción de hombres y mujeres que son enviados a las clínicas especiales, si se tiene en cuenta la enorme cantidad de dinero que ha sido utilizado para implantar estos programas y la publicidad que el Gobierno les ha dado. Los datos del cuadro siguiente para los años 1978, 1979 y 1980 dan prueba de ello.

CUADRO 1

	1978	1979	1980
total exámenes psiquiátricos	610	585	571
total exámenes mujeres	35	45	34
insanas (régimen abierto)	7	18	12
comparables (clínica)	14	15	9
no comparables (cárcel)	14	12	9

De los datos del cuadro se desprende que la medida clínica especial que se impone a la categoría de «comparable» y la de cárcel para la categoría de no comparable es casi la misma en ambas y, si tenemos en cuenta los casos de insania (7, 18 y 12), vemos que más de la mitad de las mujeres examinadas psiquiátricamente reciben una recomendación para el tratamiento psiquiátrico; mientras que, en estos mismos años, la relación numérica para hombres en las categorías comparable (tratamiento psiquiátrico) y no comparable (cárcel) muestra un predominio de la medida de cárcel: en 1978 hay 185 comparables contra 260 no comparables, en 1979 hay 186 contra 252 y en 1980 hay 170 contra 232. Especifica Leander que se podría generalizar diciendo que van destinadas a la cárcel las infractoras con delitos contra la propiedad y el uso y tráfico de drogas, mientras que reciben una sentencia de tratamiento psiquiátrico las infractoras contra la vida y otros delitos con violencia.

Del estudio de los datos de estos dos países, Holanda y Suecia, se desprenden los siguientes puntos: 1) En estos países la implantación de medidas socio-terapéuticas en régimen abierto es muy escasa, no justificando la gran propaganda política y científica que se ha propiciado por sus gobiernos desde los años cincuenta. 2) Es muy difícil, y en la práctica casi imposible, llevar a cabo medidas socio-terapéuticas en regímenes cerrados, por la incapacidad de compaginar las exigencias de estas terapias y el peso del

rechazo social que la locura y la inferioridad social de estas mujeres conlleva. 3) También en régimen cerrado la aplicación de la medida terapéutica es escasa, en su punto máximo llega a equipararse a la medida de prisión, mínima también, por lo que la hipótesis de que la representación escasa de la mujer en la cárcel era compensada por su elevado número en el campo psiquiátrico de estos países no parece exacta a la luz de las pocas estadísticas de que disponemos; datos por demás muy ocultados por los organismos oficiales. 4) Desde el punto de vista de la relación entre tipo de delito y aplicación de medida psiquiátrica o carcelaria, la panorámica de estos países lleva a entender que la escasa o nula representación en la cárcel de delitos violentos y contra la persona se debe a su orientación al sistema de control formal en el campo psiquiátrico.

d) En nuestro país no existe ningún tipo de establecimiento clínico especial donde se lleve a cabo un sistema de tratamiento de integración social; tampoco el tratamiento individual y de grupo se efectúa en las cárceles de mujeres (ver punto 4 de este capítulo). En nuestro país los jueces pueden enviar a un hospital general bajo custodia a quien está acusada de un delito si, sea por el tipo de delito o por la conducta de la acusada, entiende el juez que es más apropiada la reclusión en un hospital psiquiátrico. Estos casos son numéricamente irrelevantes; en Barcelona en enero-febrero de 1982, en los 8 hospitales generales, no llegaban a tres los casos de internamiento judicial, y siempre por delito de estupefacientes (Miralles, 1982). Hay únicamente un establecimiento psiquiátrico para mujeres contiguo a la cárcel y que está en el Complejo Psiquiátrico Femenino de Madrid, establecimiento que visitamos en octubre de 1980. En aquella fecha atendía a 18 mujeres consideradas enfermas mentales —de ellas dos chicas muy jóvenes— por droga, y dos mujeres consideradas peligrosas que estaban en celdas, encerradas y maniatadas; la situación de una de ellas es un caso a considerar como ejemplo del tratamiento psiquiátrico de tipo únicamente farmacológico y segregante que se efectúa en nuestras cárceles, que huye del diálogo y perpetúa a la mujer en su situación de shock ininteligible para ella misma.<sup>10</sup>

10. La mujer había sido encerrada en el psiquiátrico por mandato judicial de Jerez de la Frontera. Con cuatro hijos, muy pobre, el marido alcohólico y violento y el menor de los hijos con 14 meses que el marido amenazaba con arrebatárselo. La mujer amenazaba con un cuchillo a quien se acercase a ella y al niño, que no soltaba de sus brazos. En el psiquiátrico le daban sedantes que la mantenían dormida y se la tenía atada de pies y manos; se le quitó el niño «porque los fármacos le adulteraban la leche del pecho con que alimentaba al hijo». Se formó un círculo vicioso: cuando la mujer retornaba en sí y reclamaba el hijo, al no dárselo ni permitirle verlo se enfurecía y le administraban de nuevo calmantes. La mujer estaba en este estado desde hacía dos semanas en la fecha de nuestra visita. La psiquiatra del establecimiento, considerada «muy progre», no quiso ni discutir el caso, para ella todo estaba muy claro: aquella mujer perjudicaba a su hijo (niño que estaba en perfecta salud y feliz). No obstante se mantenía la prioridad psiquiátrica: el tratamiento farmacológico más

Cuando una mujer condenada o en calidad de preventiva, recluida en una cárcel, muestra síntomas de un grave problema psiquiátrico que, se dice, dificulta su convivencia con las demás reclusas, puede ser enviada por la dirección al hospital general psiquiátrico o al Psiquiátrico del Complejo Penitenciario Femenino de Madrid.

Las escasas cifras de internamientos judiciales o forenses en hospitales generales y el escaso número de mujeres ingresadas en el Psiquiátrico del Complejo Penitenciario Femenino de Madrid muestran hasta qué punto la medida de control psiquiátrico de tipo formal es escasa en nuestro país, irrelevante para significar una alternativa a la cárcel como control de la mujer.

#### 4. LAS CARCELES DE MUJERES: EL RÉGIMEN DISCIPLINARIO

En este apartado nos referimos únicamente a aspectos específicos del régimen penitenciario en las cárceles de mujeres. Como disciplina, junto al régimen común puede haber en las cárceles de mujeres un régimen más duro, de mayor seguridad; el régimen común puede presentar características especiales. Ilustramos este hecho con ejemplos de distintos países.

En 1975 existe una sola cárcel de mujeres en Holanda, con capacidad para 60 mujeres; en septiembre de 1975 contenía un número efectivo de 45 reclusas. Había dos tipos de régimen muy distintos, el comunitario y el de aislamiento, en cuya división operan como base ideológica las actitudes de doble *standard* de división tradicional entre sexos con un conjunto de características aplicadas a la mujer. De modo que la mujer que presenta las características tradicionalmente imputadas a la feminidad es colocada en régimen *comunitario*, cuyo ambiente físico recuerda mucho el de una gran casa o un alegre hospital; las mismas funcionarias llevan uniforme de enfermera y se relacionan constantemente con las reclusas de modo similar al de la relación madre-hija. En este régimen paternalista hay de 16 a 22 reclusas (es decir, que no llega a la mitad de la población carcelaria). Las mujeres durante el día viven y circulan por todo el recinto, puertas abiertas, charlando, viendo la televisión, escuchando música, y van vestidas con delantales blancos. Las celdas son llamadas habitaciones, las paredes son blancas con flores, cuadros, cortinas. Se trata de crear una atmósfera acogedora que recuerde el hogar, como dice la directora, «para que los hijos que vienen a

---

tradicional y la segregación de la mujer de sus objetos de afecto y de vida: el hijo.

visitar a sus madres no sepan que están en una prisión».<sup>11</sup> En el régimen de *aislamiento* las reclusas están encerradas en sus celdas (aquí ya no son habitaciones) y no tienen el menor contacto con los funcionarios, que llevan uniforme; tienen poco contacto entre ellas y ningún tipo de distracción (música, televisión, etc.). En este régimen basado en las premisas de contención y disciplina férrea están las reclusas más jóvenes o más agresivas, cuya conducta se considera «típicamente masculina». Estas son las reclusas segregadas de las características de la prisión, aunque son más numerosas que las reclusas en régimen ordinario. Es decir, que el sistema disciplinario que se presenta como excepción se aplica a más de la mitad de las reclusas.

Los datos e informaciones que presentamos nos fueron dados en septiembre de 1975 por entrevista con el doctor Carol, de la Universidad Erasmus de Rotterdam, a quien visitamos cuando la visita que habíamos solicitado por vía oficial nos fue denegada por la directora de la cárcel con el argumento de que no quería que personas de fuera de la cárcel fueran a estropear con su visita el ambiente que tenía en *su* prisión.

En el año 1980 comienza a funcionar una nueva cárcel de mujeres junto al nuevo complejo penitenciario de Amsterdam, en el barrio de Singel, que consta de seis grandes torres de las que en 1980 dos estaban habitadas por hombres, 120 en cada una, y una tercera todavía sin llenar. Una cuarta torre para hombres conflictivos, donde las celdas son menores, y una torre que es la cárcel de mujeres con capacidad para 70. Visitamos la única torre que no está ocupada, así como aspectos comunes de las torres de hombres. De nuevo se me denegó la visita a la cárcel o a la torre de mujeres, argumentando que faltaba tiempo para tramitarla; además la directora (¿la misma que en 1975?) es muy restrictiva a la hora de conceder visitas; aparte de ello la torre es igual a la que veré desocupada. La cárcel es totalmente electrónica, con un sistema de panel electrónico que dirige todas las puertas e incluso recibe señal si la reclusa se acerca a los vidrios de la ventana. En la entrada al complejo penitenciario hay el mismo tipo de control electrónico con seis pantallas que muestran la entrada de cada una de las seis torres. Es muy moderno, limpio, con plantas tropicales al gusto holandés y las paredes y techo de un color *beige* claro y con luz tenue constante día y noche, a fin de que todo se pueda ver por el televisor. Si el prisionero lo pide se le apaga la luz de su celda durante la noche. Cada piso de la torre tiene una sala de control electrónico protegida por vidrios especiales, una salita y un comedor; alrededor del ancho pasillo están las celdas, 24 por piso. Son celdas individuales amplias y

11. Está aquí implícita la actitud social de exigir a la mujer una superioridad moral, despreciando por consiguiente a la mujer delincuente, la vergüenza de sus hijos.

limpias con su lavabo. En el último piso, las celdas de aislamiento. Es curioso constatar que en las torres de hombres con capacidad para 120 hay previstas 3 celdas de aislamiento (castigo), mientras que en la torre para agresivos y en la torre para mujeres, ambas con capacidad para 70 personas, las celdas de aislamiento previstas son 6. El jefe de disciplina que me acompaña en la visita no sabe a qué responde esta diferencia; me dice, sin embargo, que cree que las pocas celdas de aislamiento para los hombres puede responder al hecho práctico de que para éstos se dispone de la torre de agresivos con 70 celdas especiales más las 6 de aislamiento. ¿Es ello correcto? El jefe de disciplina no sabe qué contestar.

Hay dos categorías de reclusas: las preventivas y las condenadas; éstas, clasificadas y separadas en dos grupos según delito cometido, a partir del que se infieren distintas características de la mujer. Un grupo cuya actividad principal es el tráfico y obtención de droga y que está relacionado con prostitución, robo y desorden. Traficar con droga define un tipo de vida criminógeno. En este grupo las mujeres son jóvenes, entre 20 y 24 años, y causan pocos problemas en la cárcel. El segundo grupo agrupa la delincuencia clásica, generalmente violenta: infanticidio, homicidio y fraudes; las sentencias son más largas por lo que la media de edad de las mujeres es más elevada. Generalmente, su comportamiento en la cárcel es más violento y muy a menudo son enviadas a las clínicas especiales (Van der Hoeven y a las psiquiátricas de otros centros).

¿Se ha cambiado el régimen disciplinario de la cárcel de Rotterdam, a la que esta torre sustituye? No mucho, aunque hay una diferencia en cuanto al trabajo, ya que las preventivas están sólo bajo custodia y no trabajan, no quieren trabajar, aunque hay interés por parte de la dirección en que lo hagan junto a las sentenciadas. Están todas juntas en los pisos, las mujeres con largas sentencias (grupo segundo) y las jóvenes del grupo uno, incluso las preventivas; ello se debe a que así se quiere evitar el síndrome de reclusión en las mujeres de penas largas. Hay que matizar, no obstante, el régimen penitenciario según los grupos; generalmente, las mujeres del segundo grupo son más controladas por medicamentos o por el aislamiento.

Ha habido otro cambio importante con relación a la antigua cárcel de Rotterdam, en el sentido de que aquí hay más instalaciones, salas de televisión, deportes y otros tipos de actividades recreativas realizadas en grupo y escogidas por la propia reclusa. Pero al expresarle al jefe de seguridad, que el régimen disciplinario ha cambiado por completo respecto del de 1975 en Rotterdam —siempre según las informaciones del doctor Carol—, señaló que «también hay mujeres jóvenes agresivas que están colocadas en el primer grupo y también nos encontramos con mujeres muy sociables en el segundo, ya que de hecho, con mujeres

no se pueden establecer reglas objetivas, hay que ir a cada tipo de persona».

Lo que no ha cambiado en absoluto desde 1975 es la actitud de desvalorización social hacia la mujer delincuente, ya que la necesidad de esconder a los hijos que visitan a su madre el hecho de que ésta está en la cárcel lleva a que los guardianes vistan como uniforme una falda azul oscura y blusa azul claro, uniforme de las antiguas enfermeras, de modo, recalca el jefe de seguridad, que sus hijos creen que su madre está en un hospital. «¿Por qué es mejor que los hijos crean que la madre está en un hospital?» «Pues porque en la sociedad, si se sabe que el vecino (hombre) está en la cárcel, es más o menos bueno, puede pasar; pero si es la mujer, es muy malo —añade el jefe de seguridad—. También los niños pueden decir al vecino que su padre está trabajando fuera de casa, pero no pueden decirlo de la madre.» El jefe de seguridad del complejo penitenciario nuevo de Amsterdam en 1980 nos muestra una actitud muy definida hacia la mujer.

Las mujeres pueden tener consigo en la cárcel a sus hijos desde el nacimiento hasta los 9 meses, e incluso hasta los 13 meses si lo solicita la mujer-madre y lo acepta la directora, que generalmente lo concede cuando la sentencia a cumplir es larga.

En Dinamarca hay una cárcel preventiva para mujeres con condiciones restrictivas de aislamiento celular completo, con trabajo individual en la celda sólo para distracción de la reclusa. El tiempo de estancia mínimo en este régimen es de 14 días, pudiendo llegar a varios meses. Para las mujeres condenadas, había hasta 1975 una sola cárcel: Horserød, que es un establecimiento cerrado fuera de la ciudad con varias casas de madera, cuatro de ellas ocupadas por mujeres y el resto por hombres. Las casas-cárcel de mujeres están cercadas con pilares de madera y hierro; las mujeres tienen un régimen disciplinario mucho más restrictivo que los hombres.

A partir de enero de 1976 se abre la cárcel de Ringe para reclusos sometidos a largas penas. Es de gran seguridad, con régimen mixto para mujeres y hombres y pabellones sólo de hombres. Está en el campo, construida en un pequeño valle, de modo que la cárcel, al estar en la parte baja del valle, desaparece del paisaje. La máxima seguridad de la cárcel requiere un sistema de control electrónico, último invento del principio benthamiano de inspección. Los reclusos tienen de 16 a 25 años de edad.

Dentro de este sistema mixto son de resaltar las presiones a que está sometida la mujer. Ésta *no* puede pedir traslado de piso, mientras los hombres sí pueden, estando así forzadas a convivir en un mismo piso, a tolerar las intromisiones de los demás, especialmente hombres, aunque no lo quieran. En cada piso mixto hay 15 personas, de ellas de 2 a 7 son mujeres, están siempre en minoría, ya que por norma en los pisos mixtos ha de haber una

mayoría masculina, estando prohibidos además los pisos de mujeres solas. Parece que la cárcel mixta se ha creado pensando en situaciones de interacción social que aportan mayores ventajas al hombre recluso, mientras que los intereses de la mujer se dejan totalmente de lado.

Éstas son las principales conclusiones con relación a la especial situación de la mujer en la nueva cárcel mixta a que llegaron Koch y Jensen (1980), después de haber investigado durante nueve meses el régimen y funcionamiento de la cárcel por medio de la observación participante y entrevistas; las autoras pasaron alternativamente 12 semanas en la cárcel explicando a los reclusos su investigación y pudieron convivir con ellos sin ninguna dificultad. Sus conclusiones al publicarse fueron poco más que toleradas, ya que criticaban o contradecían aspectos de los que el Gobierno había hecho una publicidad muy positiva y optimista.<sup>12</sup>

En España, en el Complejo Penitenciario Femenino de Madrid, en octubre de 1980 había cuatro tipos de régimen disciplinario con separación estricta de las mujeres a ellos sometidos: ingresos, común, terroristas y psiquiátrico. El régimen en el pabellón de ingresos es de aislamiento total. El régimen común reparte a las reclusas entre las no madres y las madres que conviven con sus hijos; ambos grupos tienen dormitorios y refectorios separados pero deambulan libremente por la cárcel, casi todas ellas sin trabajo. En el pabellón celular están las terroristas de los grupos ETA y GRAPO, tienen cocina y comedor común, dos salas de reunión y distintos cuartos para dormir; totalmente separadas de la vida de la cárcel, el trato con las funcionarias es de total desprecio de las reclusas y muy tirante. En el pabellón psiquiátrico, casita rodeada de un pequeño jardín y aislada por una enorme puerta de hierro y un alto muro, hay 18 mujeres totalmente perdidas en su soledad y en el tratamiento de fármacos, incluso inyecciones y correas.

En Barcelona, la Comisión de Derechos Humanos del Parlamento de Cataluña concluye en el informe de su visita a la cárcel de mujeres efectuado en el día 3 de junio de 1981, sobre el régimen disciplinario. Existe el régimen de aislamiento celular de extremo rigor en el que se hallan dos mujeres preventivas acusadas de terrorismo. Las reclusas comunes están colocadas en régimen de convivencia. Las reclusas se quejan a la comisión de que el trato humano de las funcionarias es diferente según su condición económica y que el régimen interior de tipo común impuesto por la directora es a menudo humillante y rígido en exceso. Tales declaraciones coinciden con las de algunas funcionarias, para quienes la directora menosprecia a las internas y no cree en absoluto en la posibilidad de su reeducación (p. 12).

12. Las informaciones sobre el sistema danés me fueron proporcionadas en enero de 1981 por Ida Koch, candidato a doctor en Psicología del Instituto de Criminología de Copenhague.

Los ejemplos que hemos presentado muestran que la cárcel como control formal continúa tratando a la mujer a partir de las expectativas sociales sobre su papel tradicional y de las valoraciones en él implícitas. Pero al mismo tiempo queda claro que, cuando la mujer va a la cárcel, allí le espera un régimen de disciplina tan duro como al hombre. Es decir, que la cárcel funciona dentro del sistema ideológico que informa las demás instancias y que, por ser el control más extremo, expresa de forma más contundente la autoridad del Estado, de modo que tanto hombres como mujeres encarcelados sufren una misma sumisión a la autoridad estatal, perdiéndose, pues, en la cárcel la singularidad de sus papeles sociales.

## 5. PRINCIPALES CARACTERÍSTICAS DE LAS CARCELES DE MUJERES EN ESPAÑA

Podríamos resumir en cuatro las características de las cárceles de mujeres en nuestro país. 1) Pésimo estado de las instalaciones, sin trabajo y sin terapia ni psicóloga. 2) Predominio de reclusas preventivas. 3) Largas condenas. 4) Adaptación de la mujer al hacinamiento y desorden.<sup>13</sup>

*Primero*, salta a la vista el pésimo estado de las cárceles por falta de subvenciones estatales para hacerlas funcionar dentro de unas condiciones mínimas, y ya no decimos satisfactorias: salas de trabajo, enfermería, cuidado médico, alas de prisión abierta, salas de recreo. El acondicionamiento es todavía peor que en las cárceles para hombres. En octubre de 1980 el estado de la cárcel de detención de Palencia es deplorable, el acceso normal está cerrado por inservible, se ha de pasar por un laberinto de estrechas puertas y pasillos con viejos muebles que obstaculizan el paso, la escalera de madera está rota, no hay lugar para estar: «total, para dos mujeres que están allí». En Guadalajara todas las paredes tienen moho, hay colchones rotos, quemados, vidrios rotos, chatarra: «total, no hay mujeres». ¿Y si llegara hoy una? La cárcel de Valencia es mucho más decente pero sin trabajo, celdas para todas ni directora; quien hace sus funciones es la jefe de vigilancia. En Madrid está todo por hacer, los comedores, cocinas, pasillos, jardín (¿jardín?) son sencillamente deplorables; el psiquiátrico sucio, viejo.

13. Las informaciones y los datos que presentamos en este apartado han sido obtenidos de las siguientes fuentes: visita de Teresa Miralles en 1980 al Complejo Penitenciario Femenino de Madrid y a las cárceles de Palencia, Guadalajara y Valencia. Visita de Teresa Miralles a la cárcel de mujeres de Barcelona en febrero de 1982, autorizada para consultar las estadísticas y fichas y conversar con la directora; y relato por escrito de la Comisión Parlamentaria de Cataluña de Derechos Humanos, que visitó las cárceles en verano de 1981.



Es reacción común de las directoras de estas cárceles decir: «Como somos pocas aquí en comparación con los hombres, pues se nos olvida, no se nos da trabajo ni se arregla nada, no hay terapia, ni psicólogo ni criminólogo.» Y cuando en una cárcel de hombres se nombran estas deficiencias la razón es justamente la contraria: «porque somos demasiados, no se puede hacer nada».

Como fuerza laboral de segundo orden, la mujer sólo encuentra en la cárcel un trabajo completamente desclasado: manutención de la cárcel y, como máximo, taller con trabajo a destajo de flores de tela y montaje de patines.<sup>14</sup> Este trabajo en los modestos talleres, las comunicaciones escasas con familiares y amigos cuando los tienen, los permisos para ver la televisión sin oírla, pues no se consigue hacer silencio, son las únicas razones que pueden justificar la lucha por la supervivencia en un mundo resignado al abandono y a la miseria (Iglesia, 1982).

En la Trinidad,<sup>15</sup> la cárcel de mujeres de Barcelona, no se respetan las normas laborales ni la seguridad social; el trabajo que allí se realiza es pagado a la pieza. Con una jornada laboral de 8 horas, el salario no llega al mínimo interprofesional. Como únicas reformas señalaron las reclusas a la Comisión de Derechos Humanos, en julio de 1981, las efectuadas en las dependencias y habitación personal de la directora. El único patio de la cárcel con árboles no puede ser usado por las reclusas ni por sus hijos por prohibición expresa de la directora (Comisión Derechos Humanos del Parlamento de Cataluña, 1981, p. 11). Son insuficientes los servicios de agua caliente y calefacción; es muy viejo el instrumental de la enfermería y las instalaciones sanitarias son muy precarias. El único médico oficial es un ginecólogo (p. 12).

En ninguna cárcel de mujeres de España existe la más mínima posibilidad de asistencia terapéutica, ya que no hay psicólogas ni criminólogas, como exige la Ley General Penitenciaria. Y precisamente al ser el número de internas reducido, se podría trabajar en grupos, hacer algo positivo y de interés. La clasificación en los tres grados y la reclasificación la efectúan la junta de régimen.

Las propias condiciones de la población penitenciaria femenina son deplorables en sus posibilidades sociales, culturales, profesionales y económicas.<sup>16</sup>

14. No queremos significar, al estudiar las cárceles de nuestro país, que estas carencias sean exclusivas de España; por el contrario, el estudio de BAUNACH y MURTON (1968), en los Estados Unidos de América del Norte hace un repaso de algunas de las cárceles de mujeres en Georgia, Carolina del Sur, Illinois e Iowa; en ellas las instalaciones son pésimas: sin salas de recreo, sin actividades, poco trabajo, salarios miserables, etc.

15. Estando en prensa este libro se produce el desalojo de la cárcel de la Trinidad (Barcelona), para ser utilizada como alojamiento de jóvenes detenidos en la Modelo, mientras las mujeres son trasladadas al antiguo albergue de menores de la calle Wad-Ras.

16. En la cárcel de Valencia, durante mi visita en octubre de 1980, solicité a las reclusas información sobre su profesión. De 32 mujeres, 27 accedieron: 7 amas

*Segundo*, resalta en España el elevado número de reclusas preventivas y el largo espacio de tiempo que permanecen en esta situación. Como ejemplo son ilustrativos los datos obtenidos en 1982 en la cárcel de mujeres de Barcelona: de 93 mujeres, 71 son preventivas, lo que significa el 76,3 %. De ellas, dos están en la cárcel desde 1979 (febrero y octubre); siete desde 1980; trece desde la primera mitad de 1981; veinticuatro desde julio de 1981; y veinticinco desde enero de 1982. Es decir, que más de la mitad de ellas hace por lo menos un año que están en situación de preventivas.

*Tercero*, los delitos contra la vida obtienen penas muy largas: oscilan entre 12 y 22 años; los delitos relacionados con estupeficientes obtienen todos 6 años y 1 día; los delitos de robo oscilan entre 4 y 6 años (diversos robos; en un caso, 20 años); el efectuar prácticas abortivas se penó en dos casos a 6 años y día (estadísticas Barcelona, 1982).

El *cuarto* aspecto se refiere a la situación miserable de la mujer en la cárcel, condicionada a vivir siempre hacinada, y a la actitud de abandono de la reclusa, de resignación, diríamos incluso de adaptación, que superficialmente parece que no le cueste. En las cárceles visitadas hay un deambular continuo, mucho ruido, grandes grupos charlando, mujeres que pasan el día en batín. Contrasta con la fuerte tensión que se respira en una cárcel de hombres, para la cual no se puede usar la explicación de la superpoblación.<sup>17</sup>

En Madrid resalta Iglesias (1982) en su reportaje cómo el orden es simbolizado, dentro del hacinamiento y el desorden, por los cinco recuentos diarios en los que cada reclusa se ha de encontrar en la cárcel y en el departamento a ella destinado. A partir de aquí a la reclusa se le deja que deambule desorientada por las dos grandes «calles» de la cárcel. Las instalaciones físicas de la cárcel, deplorables, y la desorientación jurídica, el desamparo, llevan a vivir en un mundo estrecho, reiterativo y circular, en el que forzada a estar siempre en un conglomerado humano le es imposible la intimidad, lo que lleva a una condición permanente de hacinamiento y promiscuidad.

De nuevo la mujer se adapta a este mundo que se le impone; incluso mujeres que han roto con las presiones conformistas de su mundo, que son rebeldes a las expectativas sociales con conductas que han negativizado todo lo que se espera de una mujer.

---

de casa; 2 sin trabajo; 5 limpieza de casas; 6 barra americana/bar/prostitución; 2 dependientas; 1 mendicidad; 1 vendedora rastro; 1 vendedora telas; 1 obrera, y 1 administrativa.

17. Ya que una explicación basada en la superpoblación de las cárceles, aunque muy utilizada por la Dirección General Penitenciaria para lavarse las manos y así neutralizar todos los aspectos negativos, no puede aquí ser usada, ya que existe ambiente tenso en cárceles que no llegan a su capacidad total como Ocaña, Burgos o El Dueso, donde hay hacinamiento y desesperación.

Una vez está «atrapada», se adapta al encierro con una conducta que reencuentra las bases psicológicas negativas de su educación, cuando la mujer es considerada como un ser sin decisión, superficial, sin responsabilidad, «como una niña» que *juega* toda su vida. Parece, pues, que se hacen patentes las presiones negativas de la educación cuando la mujer se encuentra ante la incertidumbre de una adaptación física y psicológica a un mundo extraño, ajeno e impuesto.

## BIBLIOGRAFÍA

- BAUNACH, P. J. y MURTON, T. O. (1968), *Women in Prison: an awakening minority*, «American Journal of Correction», marzo-abril.
- CARE OF THE CRIMINAL PSYCHOPATHS SERVICE (1977), *Detention at The Government's pleasure treatment of Criminal Psychopaths in The Netherlands*, Gravenhove.
- COMISIÓN DERECHOS HUMANOS (1981), *Les presons a Catalunya*, Barcelona, Parlament de Catalunya.
- CHESNEY-LIND, M. (1974), *Juvenile Delinquency: The Sexualization of Female crime*, «Psychology Today», 2.
- DAVIES, N. (1977), *Feminism, Deviance and Social Change*, en *Deviance and Social Change*, Londres, Sage.
- GIMÉNEZ-SALINAS, E. (1981), *Delincuencia juvenil y control social*, Barcelona, Sertesa.
- GOODMAN, N. y PRICE, J. (1967), *Studies of Female Offenders*, Londres, Home Office Research Unit. Informe núm. 11.
- IGLESIAS, J. C. (1982), *El hacinamiento, la promiscuidad y la desorientación, condiciones permanentes de las reclusas*, «El País», 3 de enero, Madrid.
- KAUFFMANN, H. (1979), *Ejecución penal y terapia social*, Buenos Aires, Depalma.
- KELLEY, J. E. (1975), *The New Holloway*, «Prison Service Journal», Londres.
- KLEIN, D. (1973), *The Etiology of Female Crime*, «Issues in Criminology», núm. 8.
- KOCH, I. y JENSEN, K. (1980), *Kuinder i danske Jangskaber*, «Kuinder i Jangskaber», Copenhagen, Erhel y Leguay Informations.
- MIRALLES, T. (1982), *El control formal e informal de la mujer en Barcelona*, obra colectiva, en prensa.
- NAGEL, S. (1972), *Double Standard of American Justice*, «Society», 9, marzo.
- PETERS, D. y PETERS, H. (1970), *Therapie ohne Diagnose; zur soziologischen Kritik am kriminologischen Konzept sozialtherapeutischer Anstalten*, «Kriminologisches Journal».
- PITCH, T. (1975), *Prostituzione e malattia mentale: due aspetti della devianza nella condizione femminile*, «La questione criminale», núm. 2, Bolonia, il Mulino.
- PRINS, H. (1980), *Offenders, Deviants or Patients?*, Londres, Tavistock.
- ROOSENBURG, A. M. (1966), *The Unwilling Patient - The Unwilling Society, First Denis Carroll Memorial Lecture*, Londres, ISTD.
- (1973), *The Interaction between prisoners, victim and their social net-*

- works, «Ciba Foundation Symposium», ASP Excerpta Medica, Amsterdam.
- SMART, C. (1976), *Woman, Crime and Criminology*, Londres, Routledge & Kegan Paul.
- STÜRUP, G. K. (1968), *Treating the «untreatable»: cronic criminals at hersted-ester*, Copenhagen.
- WALKER, N. y McCABE (1973), citado en Hersel Prins (1980), *Offenders, Deviants or Patients?*, Londres, Tavistock.

## XVII. Drogas y cuestión criminal

por Carlos González Zorrilla

### 1. LA NOCIÓN DE DROGA: CLASIFICACIÓN Y ASPECTOS DESCRIPTIVOS

La Organización Mundial de la Salud (OMS) define como *drogas* «toda sustancia que introducida en un organismo vivo puede modificar una o varias funciones de éste».<sup>1</sup> La amplitud de esta definición ha obligado a ulteriores precisiones por parte de médicos y farmacólogos y hoy es comúnmente admitido que debe entenderse por *droga* toda sustancia que, con independencia de su utilidad terapéutica, actúa sobre el sistema nervioso central modificando la conducta del individuo, y que tras un uso continuado puede crear en él el fenómeno conocido como farmacodependencia.

Se entiende por *farmacodependencia*, según la misma OMS, un estado psíquico y a veces físico causado por la acción recíproca entre un organismo vivo y un fármaco que se caracteriza por modificaciones del comportamiento y por otras reacciones que comprenden siempre el impulso irrefrenable a tomar el fármaco<sup>2</sup> de forma continua o periódica a fin de experimentar sus efectos psíquicos y, a veces, para evitar el malestar producido por su privación. Este estado puede ir acompañado o no de tolerancia. Un mismo individuo puede ser dependiente de uno o más fármacos.

Como indica la propia definición de la OMS, pueden distinguirse dos tipos de dependencia: física y psíquica. Por *dependencia psíquica* se entiende el impulso psicológico que conduce a la persona a usar periódica o continuamente esa sustancia para experimentar placer o para evitar el malestar.

La *dependencia física* es un estado fisiológico determinado por un fármaco, que se manifiesta en una serie de síntomas característicos cuando es interrumpida la ingestión del fármaco en cuestión. En otras palabras, tenemos esta dependencia cuando un individuo que hace uso regular de cierto fármaco interrumpe brus-

1. Los conceptos fundamentales manejados en este capítulo están recogidos en LAPORTE, 1976, pp. 13-19 y ss.; A. BIRON y otros, 1979, pp. 20 y ss.; J. M. VALLS BLANCO, 1980, pp. 402 y ss.; CANCRINI, 1977, pp. 3 y 23; ARNAO, 1978, pp. 29 y ss.; FREIXA, SOLER INSA y otros, 1981, pp. 3 y ss.

2. Un fármaco es cualquier sustancia química natural o sintética capaz de modificar un sistema biológico. A lo largo del texto se utilizan como sinónimos los términos «fármaco» y «droga» debiendo ambos distinguirse del término «medicamento», ya que aquéllos pueden o no tener utilidad terapéutica (vid. CAMÍ MORELL, 1977, p. 1).

CUADRO 2. Cuadro sinóptico sobre las drogas

	Tolerancia (1)	Dependencia psicológica (2)	Características de la abstinencia psicológica	Dependencia física (3)
<b>A) DEPRESORES DEL SISTEMA NERVIOSO</b>				
1 OPIACEOS ( morfina, heroína, codeína, Sosegon <sup>R</sup> , Tilitrate <sup>R</sup> , Dolantina <sup>R</sup> , etc.)	•••	•••	ansiedad, etc..., el impulso para volver a tomar la droga es tan importante que explica la casi imposibilidad de abandonarla	•••
2 ALCOHOL (bebidas como el vino, champagne, cerveza, coñac, vodka, whisky, ginebra, aguardiente, etc.)	••	•••	como opiáceos pero en menor grado	•••
3 HINÓPTICOS Y SEDANTES				
a) <i>Barbitúricos</i> y otros tranquilizantes (Optalidón <sup>R</sup> , Mandrax <sup>R</sup> , Nembutal <sup>R</sup> , Dopaz <sup>R</sup> , Oasil <sup>R</sup> , Analgilasa <sup>R</sup> , Fiorinal <sup>R</sup> , etc.)	••	••	p. ej. ansiedad, irritabilidad, pesadillas, etc...	••
b) <i>Ansiolíticos</i> del grupo de las benzodiazepinas (Valium <sup>R</sup> , Librium <sup>R</sup> , Tranxilium <sup>R</sup> , Orfidal <sup>R</sup> , etc.)	•	•	p. ej., irritabilidad, nerviosismo	?
<b>B) ESTIMULANTES DEL SISTEMA NERVIOSO</b>				
1 MAYORES				
a) <i>Anfetaminas</i> y fármacos relacionados (Simpatina <sup>R</sup> , Dexedrina <sup>R</sup> , Centramina <sup>R</sup> y todos aquellos productos utilizados para adelgazar, p. ej., Katovit <sup>R</sup> , Antiobes <sup>R</sup> , Maxibamato <sup>R</sup> , Captagon <sup>R</sup> , Leodin <sup>R</sup> , Minilip <sup>R</sup> , etc.)	••	•••	depresión profunda	—
b) <i>Cocaína</i>	—	•••	depresión profunda	—
2 MENORES				
Grupo de las <i>xantinas</i> (café, té, cacao, bebidas de cola, p. ej. Coca-Cola)	?	•	p. ej. enturbiamiento intelectual	?
<b>C) TABACO</b>	•	•••	p. ej. hambre, irritabilidad, nerviosismo	?
<b>D) PSICOTOMIMÉTICOS</b>				
1 DEPRESORES: Cannabis (marihuana i hashish)	•	••	p. ej. irritabilidad, nerviosismo	?
2 ESTIMULANTES: LSD y otros alucinógenos	?	•	?	—

NOTAS

\* Depende de la dosis.

? No hay datos suficientes.

1 Tolerancia: es la necesidad progresiva de ir aumentando cada vez más dosis con el fin de mantener el mismo efecto inicial.

2 Dependencia psicológica: toda droga por definición ocasiona en su uso continuado dependencia psicológica. Se trata de un impulso psicológico que conduce a la persona a tomar perio-

Características de la abstinencia física	Riesgo trastornos psicológicos en el uso continuado	Riesgo trastornos físicos en el uso continuado	Peligro de su uso bajo conducción o de accidente laboral	Riesgo de muerte por sobredosisificación	Principales medios de obtención	Importancia de su consumo como droga o no en nuestro medio (comparativamente y bajo un punto de vista cuantitativo)
dolores de cabeza, rinorrea, lagrimeo hasta cuadros muy graves con diarrea, insomnio y grave alteración del estado general	●●●	●●●	● (*)	●●●	tráfico ilegal medicamentos	●
desde temblores matinales hasta cuadros muy graves con delirio, alucinaciones, etcétera	●●●	●●●	●●● (*)	●●	libre	●●●
como el alcohol pero en menor grado	●●	●	●● (*)	●●	medicamentos	●●
—	●	?	● (*)	●	medicamentos	●●
—	●●●	●●	●	●	medicamentos ● tráfico ilegal	●●
—	●●●	●●	●	●	tráfico ilegal	●
por ejemplo dolor de cabeza	—	●	—	—	libre	●●●
p. ej. sequedad de boca, estreñimiento	—	●●●	—	no, si se fuma	libre	●●●
—	●	●●	●● (*)	no, si se fuma	tráfico ilegal	●●
—	●●	?	●●●	●	tráfico ilegal	?

dica o continuadamente el fármaco en cuestión. El grado de dependencia psicológica depende mucho de la actitud del individuo ante la droga.

- 3 Dependencia física: estado de adaptación del organismo que se manifiesta por la aparición de grandes trastornos cuando se interrumpe la ingestión de la droga. Estos trastornos son *síndrome de abstinencia*, conjunto de signos y síntomas de naturaleza psicológica y física. El grado del síndrome depende del tipo de fármaco, de la dosis total diaria consumida, de la frecuencia de administración y de la duración de la dependencia.

camente el uso y se encuentra frente a una serie de síntomas dolorosos, conocidos como «síndrome de abstinencia»; dichos síntomas desaparecen inmediatamente si se le suministra una dosis de la misma droga.

Por último, *tolerancia*, es un estado de adaptación orgánica caracterizado por la disminución de la respuesta a la misma cantidad de una droga determinada o, lo que es lo mismo, la necesidad de utilizar dosis cada vez más elevadas de una droga a fin de mantener el efecto inicial.

Además de los efectos citados y a fin de establecer la peligrosidad de una droga será necesario considerar otra serie de riesgos ligados a la utilización de la misma, específicos para cada tipo de sustancias: toxicidad, posibilidad de accidentes, riesgos para la conducción, trastornos psíquicos o físicos derivados de un uso crónico, etc.

En el cuadro que reproducimos en las páginas anteriores, se establece una clasificación de las drogas tomando como referencia su acción sobre el sistema nervioso, la intensidad de los efectos que acabamos de definir y algunos de los más importantes riesgos unidos a su consumo (J. Camí, 1981, pp. 12-13),

Pues bien, la consideración legal de cada una de estas sustancias poco o nada tiene que ver con la peligrosidad derivada de su uso, ni por los efectos inherentes a cada una de ellas, ni por la importancia social de su consumo.

En efecto, el Código Penal se limita a declarar punibles los actos relacionados con la producción, transporte, tráfico, etc., de «drogas tóxicas o estupefacientes». Lo que haya de entenderse por drogas tóxicas o estupefacientes *no* lo dice expresamente el Código, pero la jurisprudencia ha interpretado de forma prácticamente unánime que con tal expresión se está haciendo referencia a las sustancias enumeradas en las listas contenidas en el anexo al Convenio Único de las Naciones Unidas sobre estupefacientes de 1961. Y, como es sabido, en dichas listas no figuran el alcohol, el tabaco ni diversos psicofármacos (anfetaminas, barbitúricos, etc.) cuyo consumo masivo constituye el mayor problema con referencia a las drogas. Algunos datos ayudarán a demostrarlo:

— En España existen 12 millones de fumadores habituales de tabaco, lo que supone un 32 % de la población con un promedio de consumo de 2,5 kg. de tabaco por habitante adulto y año, lo que está por encima de la media mundial (1,15 kg.) e incluso de la de los países desarrollados (2,02 kg.) (Mendoza-Vega, 1980, pp. 14-15). Se calcula que en España se producen anualmente entre 14.000 y 16.000 muertes debidas al consumo del mismo (Sánchez-Turet y otros, 1981, p. 112).

— España es el segundo país de Europa en el consumo de alcohol puro por habitante y año (14,1 litros en 1977), sólo superado por Francia. El alcohol representa ya la tercera causa de



muerte en nuestro país por detrás sólo de las enfermedades cardiovasculares y del cáncer. Un 35 % de los accidentes de circulación, una cuarta parte de los suicidios y más del 15 % de los accidentes de trabajo se atribuyen al alcohol (Freixa, 1980, p. 9). Aproximadamente el 10 % de la población es alcohólica. Los ingresos por alcoholismo en establecimientos psiquiátricos oscilan entre el 17 y el 45 % según las distintas regiones. Las cifras de los suicidas entre los alcohólicos oscilan entre el 11 y el 35 % de los suicidios totales, según autores y países (Castilla del Pino, 1980, p. 401).

— Mientras la OMS estima en 250 las especialidades farmacéuticas con que se podría curar la totalidad de las enfermedades del mundo, en España existen en el mercado un total de 25.000 especialidades, y ostentan el récord de ventas aquellas que la OMS califica como drogas. En 1979 se gastaron más de 10.000 millones de pesetas (¡diez mil millones de pesetas!) en medicamentos psicoactivos, y España es el único país de Europa en el que las anfetaminas y los barbitúricos tienen una venta prácticamente libre (hasta el punto de que a las primeras se las ha conocido durante mucho tiempo con el nombre de «la española») (Soler I., 1981, pp. 257 y ss.).

— Frente a esta abundancia de datos sobre las llamadas drogas legales, sobre el consumo de drogas ilegales se carece, en general, de datos fiables. Una encuesta realizada por CIDUR entre jóvenes de 12 a 24 años daba como resultado que el 34,6 % afirmaba haber probado en alguna ocasión algún tipo de droga ilegal (principalmente derivados del cannabis). Otra encuesta llevada a cabo en el medio universitario, en 1978, demostraba que el uso ocasional de derivados del cannabis afectaba al 20 % de los estudiantes de diversos centros de España y su uso regular se había incluso triplicado en algunos casos con respecto a las cifras obtenidas en los años 1973 y 1974, en que se estimaba en un 4 % (J. Camí-P. de Torres, 1980, pp. 223-224; Laporte Salas, 1980, pp. 35-38). La encuesta llevada a cabo por Cáritas Española ofrecía los datos siguientes: el uso de hachís se ha generalizado en la población juvenil hasta el punto de que un 41,42 % de jóvenes de 15 a 20 años han contactado con él en el tiempo considerado en el estudio (26 a 31 de mayo de 1980). Los consumidores frecuentes de hachís representan el 5 % de la población total, el 13,5 % de los jóvenes de 15 a 17 años y el 9,6 % de los de 18 a 20 años.

En cuanto a otras drogas ilegales, su uso se da en un 2,6 % del total de la población en el caso del LSD, un 3,5 % en el de la cocaína y un 2 % en el de los opiáceos. El 7 % de los chicos varones de 15 a 17 años han consumido cocaína. Los consumidores frecuentes de opiáceos son un 0,2 % de toda la población (Cáritas Española, 1981, pp. 111-112).

Por último, el estudio llevado a cabo por la Generalitat de Ca-

taluña en las poblaciones de Osona (medio rural), Barcelona y Cornellá (cinturón industrial de Barcelona) demuestra unas cifras globales bastante similares entre estas zonas y coincidentes, además, en lo esencial con las cifras obtenidas en otras encuestas a nivel de toda España. Quizá merezca la pena resaltar que es la ciudad del cinturón industrial, Cornellá, donde se da un porcentaje más alto de fumadores habituales de hachís (el 7 % de la población juvenil y el 18 % del conjunto de fumadores) (Casal, J., 1981, pp. 255-258). (Véase gráfico.)

Hasta aquí las diversas drogas y sus efectos sobre el organismo y la importancia social de su consumo. Ahora bien, lo que importa determinar, más que el tipo de sustancia utilizado, es la relación que el individuo establece con el fármaco. Por eso nos inclinamos por acoger la clasificación de Cancrini (1977, pp. 7-9; 1980, p. 112), que distingue entre:

a) *Consumidor*: un individuo que hace su experiencia con droga de modo irregular y en circunstancias de excepción. Utiliza dosis habitualmente inocuas y tiene posibilidad de interrumpir la ingestión sin consecuencias. Mantiene una buena relación con la realidad circundante. Se acerca al fármaco esencialmente por curiosidad.

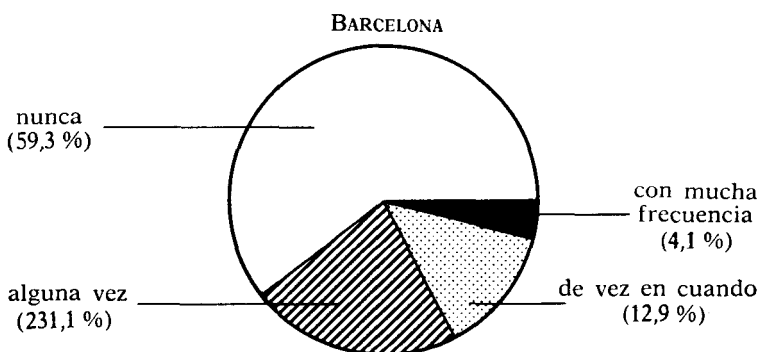
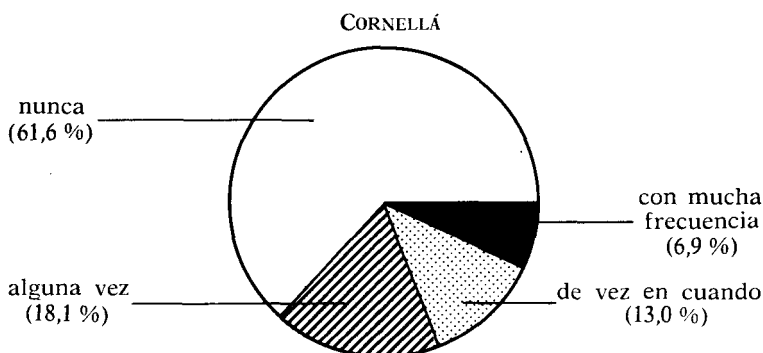
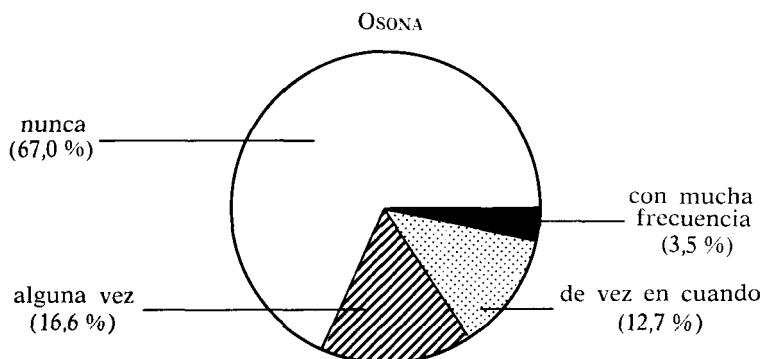
b) *Farmacodependiente o consumidor habitual*: un individuo que utiliza el fármaco regularmente pero sin ser esclavo del mismo. Que puede parar aunque sea al precio de algún esfuerzo. Tiene de todas maneras necesidad del fármaco para sentirse mejor o para no sentirse peor pero mantiene intereses y ligámenes con la realidad de los otros que le permiten una existencia cercana a su estilo de vida normal.

c) *Toxicómano*: un individuo cuya vida emotiva y práctica está completamente dominada por la necesidad del fármaco y de sus efectos. Sufre una desesperada necesidad de ingerir la sustancia y de procurársela a cualquier precio y experimenta un enorme debilitamiento de todos los demás intereses y ligámenes con la realidad de los otros.

En adelante, cuando nos refiramos a toxicómanos habrá de entenderse que nos referimos a la definición aquí expresada.

Y una segunda consideración: a la hora de abordar el fenómeno de las toxicomanías, tan importante como establecer la relación individuo-fármaco lo es el estudio del sujeto toxicómano en relación con la sociedad. La toxicomanía, no es sólo ni principalmente una enfermedad, sino una conducta dotada de sentido, una conducta incluida por la moderna sociología entre los denominados comportamientos desviados. Veámoslo a continuación.

## Consumo de marihuana y hachís



## 2. ADICCIÓN Y CONDUCTA DESVIADA

En otros capítulos de este libro se ha hecho referencia ya a lo que se entiende por conducta desviada y a las principales corrientes criminológicas que se han ocupado de la misma. Aquí vamos a poner en relación dichas teorías con el fenómeno de la toxicomanía intentando responder a varias interrogantes: ¿Quién consume drogas? ¿Por qué las consume? ¿A través de qué proceso se llega a ser «drogadicto»? etc.<sup>3</sup>

### A) LA TOXICOMANÍA COMO SÍNTOMA INDIVIDUAL

Una primera línea de análisis, ligada a la más ortodoxa tradición positivista, ha tomado al individuo drogadicto como el núcleo central de su explicación tratando de identificar en él mismo las «causas» de su comportamiento desviado, se trate de explicaciones de tipo psicológico o de tipo psicosocial. Desviado sería, según estas teorías, aquel individuo que, por diversas causas, no ha experimentado un adecuado proceso de socialización, de interiorización de las normas socialmente aceptadas y que, en consecuencia, expresa con su conducta una falta de adecuación entre sus impulsos y los valores sociales dominantes.

«El hombre nace al mundo como delincuente, es decir, socialmente inadaptado y en sus primeros años de vida se mantiene más o menos como tal. Su adaptación social propiamente dicha comienza sólo a partir de la superación del complejo edípico en el período de latencia descrito por Freud, período que se inicia de los 4 a los 6 años y cesa con la pubertad. Solamente entonces la evolución del hombre sano se aparta de la del criminal. En tanto que el individuo normal logra, sobre todo en el período de latencia, descartar en parte sus genuinos impulsos criminales y excluirlos de la esfera de la movilidad, y en parte convertirlos en sentido social, en el delincuente ese proceso de adaptación fracasa en una medida más o menos amplia; el criminal transforma sus propios impulsos naturales asociales en acciones, como lo haría un niño si pudiese» (F. Alexander y H. Staub, 1961, páginas 49-50).

De ahí que dentro de esta óptica psicoanalítica, la toxicomanía se explique en virtud de conflictos presentes en la estructura interna de la personalidad, entre «ello» y «yo»-«yo» y «super-yo». El comportamiento toxicómano reflejaría una regresión del individuo a etapas pregenitales de la libido, a la fase oral-narci-

3. Existe un valioso resumen de las principales corrientes de la sociología de la desviación en R. BERGALLI, 1980, pp. 169 y ss.; T. PITCH, 1980; PAVARINI, 1980, pp. 72 y ss.; BERGER-BERGER, 1977; pp. 367 y ss.; BARATTA, 1982. Específicamente sobre el tema de toxicomanía y desviación, BALLONI-GIUGICINI, 1981; BARBERO-AVANZINI, 1978; R. BERGALLI, 1973, pp. 375 y ss.

sista, como forma de escapar a las tensiones producidas por contactos con la realidad vividos como intolerables (Valls Blanco, 1980, pp. 406-407; Castilla del Pino, 1968, pp. 111-114; Mannheim, 1975, pp. 421 y ss.).<sup>4</sup>

«Reduciendo todos los fracasados a clasificaciones breves y bien conocidas [...] mencionaremos entre los mismos a los niños difíciles, los neuróticos, los psicóticos, los suicidas, los criminales, los pervertidos sexuales, los alcohólicos, los drogadictos y las prostitutas. Los juzgamos fracasados porque no logran afrontar las expectativas de la gente motivada socialmente. Sus desviaciones surgen al chocar con un problema cualquiera de la vida que requiera para su solución un interés social mayor del que han adquirido» (Pitch 1980, p. 73).

Para otros, la explicación del comportamiento desviado en general se hallaría en la preexistencia de enfermedades mentales en el sujeto (psicosis y neurosis), que la adicción no haría más que poner de manifiesto. La toxicomanía sería, así, el síntoma de esa enfermedad y no la enfermedad en sí (Becker, 1971, pp. 16-17; Mannheim, 1975, pp. 350 y ss.).

Por último, hay quien tiende a individualizar en el drogadicto ciertas características típicas de personalidad, tales como la inseguridad, inestabilidad, necesidad de una fuerte dependencia, falta de autocontrol, etc. (Bergalli, 1973, p. 94; Barbero Avanzini, 1978, p. 78; Mannheim, 1975, pp. 407 y ss.).

Sin menospreciar el papel que las instancias psíquicas juegan en la génesis del comportamiento toxicómano, es evidente la insuficiencia de las mismas para explicarlo. En primer lugar porque, como ya se ha indicado, todas estas teorías se mueven en la órbita del positivismo, ancladas en una lectura *determinista* del actuar humano y orientadas a una investigación etiológica de la conducta desviada. Establecer el origen de la desviación en la defectuosa internalización de normas asocia decididamente al desviado con el enfermo mental, lo que implica la negación de cualquier intencionalidad racional en el comportamiento no conformista (Pavarini, 1980, pp. 84-87; Pitch, 1980, p. 74).

Pero es que, además, las explicaciones de tipo exclusivamente psicológico obvian el dato fundamental de que la conducta del toxicómano se desarrolla en una determinada estructura de la realidad, es decir en un medio social, lo que la convierte inmediatamente en un «acontecimiento social». Tiene razón Merton (1972, p. 140) cuando afirma:

«No parece tan obvio que el hombre esté opuesto a la sociedad en una guerra incesante entre impulso biológico y control social [...]. Cualquiera que pueda ser el papel de los impulsos bioló-

4. Un interesante estudio del problema de la adicción superando la visión meramente psiquiátrica en CASTILLA DEL PINO, 1978, pp. 193 y ss.

gicos, quedará siempre por explicar por qué razón la frecuencia de comportamientos desviados varía en diferentes estructuras sociales y cómo ocurre que en estructuras sociales diferentes las desviaciones se manifiestan en forma y modelos diversos.»

Más claramente, resulta difícil equiparar las causas de la toxicomanía, e incluso el «modelo toxicómano» mismo de un universitario de clase alta integrado en movimientos de signo contracultural, con la adicción de un menor heroinómano de alguno de los barrios periféricos de una gran ciudad. Si bien en ambos casos el estudio de la problemática psíquica individual puede ayudar a comprender su comportamiento, es evidente que resulta inútil hallar una explicación de este tipo, que comprenda ambos tipos de conducta.

En consecuencia, será útil hacer un repaso de las principales corrientes de la sociología criminal, con la ventaja que representa el que prácticamente todas ellas hayan analizado de forma particular el fenómeno de la drogadicción, en muchos sentidos paradigmático de los llamados comportamientos desviados.

## B) TOXICOMANÍA Y MARGINACIÓN SOCIAL

Para la llamada escuela de Chicago el fenómeno de la desviación obedece no tanto a una falta de integración de la personalidad como a una precisa consecuencia de la situación de marginación social en que el sujeto se encuentra. Objeto esencial de investigación, para esta corriente del pensamiento sociológico, es la ciudad y sus áreas de desorganización social, término que indica siempre en mayor o menor medida pobreza e imposibilidad de participar en el estilo de vida de la clase media (T. Pitch, 1980, p. 62). Las motivaciones del comportamiento desviado vienen así referidas a la particular situación ambiental (zonas urbanas, anómicas, desorganizadas, caracterizadas por el conflicto social y la desorganización familiar) en que el sujeto se halla inmerso, en lugar de referirse al individuo en particular o a la sociedad en su conjunto.

La toxicomanía, como una forma particular de comportamiento desviado, sería *aprendida* en esas zonas, en las que resultan prevalentes aquellos elementos que objetivamente favorecen la opción de la desviación, la cubren y la sostienen (permisividad, receptación, explotación y, para la droga, venta y comercio) (Barbero Avanzini, 1978, p. 84).

Especial referencia dentro de esta línea de análisis ha de hacerse a Sutherland y su teoría de la «asociación diferenciada»; para Sutherland no son los valores presentes en la sociedad en general los que pueden explicar la desviación, sino la presión ambiental en favor o en contra de los modelos desviados:

«1. La conducta criminal se aprende. En sentido negativo esto significa que la conducta criminal no es hereditaria y que el individuo que no haya sido educado en el crimen no inventa la conducta criminal [...].

»2. La conducta criminal se aprende en la interacción con otras personas en un proceso de comunicación [...].

»3. La parte principal de la aprehensión de la conducta criminal se produce en el interior de grupos formados por relaciones interpersonales estrechas.

»4. Cuando la conducta criminal es aprendida, dicho aprendizaje incluye: a) las técnicas del crimen [...]; b) la específica canalización de motivaciones, impulsos, racionalizaciones y actitudes [...].

»5. Un individuo se convierte en delincuente a causa de un exceso de definiciones favorables a la violación de la ley, respecto a las definiciones desfavorables a la violación de la misma. Éste es el principio de la asociación diferenciada [...]. Cuando un individuo se convierte en criminal lo hace en razón de contactos con modelos criminales o en razón del aislamiento respecto a modelos anticriminales [...].

»6. Las asociaciones diferenciadas pueden variar en frecuencia, duración e intensidad [...]» (Sutherland y Cressey, 1960, páginas 77-79).

En definitiva, la pertenencia a clases sociales dominadas, y más aún, si además se forma parte de minorías marginadas (minorías étnicas, inmigrados, etc.) y el hecho de vivir en zonas urbanas desorganizadas, carentes de servicios y en medio de tensiones sociales y familiares, son los factores determinantes para el nacimiento de modelos culturales desviados que mediante un proceso normal de aprendizaje del comportamiento son adoptados por una mayoría de individuos pertenecientes a dichos estratos.<sup>5</sup>

Ya se ha hecho referencia anteriormente a las críticas formuladas a esta teoría, en particular a su visión del hombre como prisionero del ambiente, lo que Pavarini ha llamado el determinismo social, frente al determinismo biológico (1980, p. 101). No obstante, es necesario añadir una consideración específica referida al tema de la toxicomanía y la pretendida identificación área marginal-consumo de drogas.

Las pocas estadísticas actualmente disponibles sobre el tema demuestran que el consumo de drogas (tanto legales como ilegales) se halla más o menos uniformemente repartido entre las diversas clases y áreas sociales (Generalitat de Cataluña, 1981, p. 257). Lo que varían, en cambio, son las pautas, los «modelos» de consumo, la posibilidad de llegar a convertir la droga consu-

5. Un valioso análisis sobre los modelos de consumo de drogas en una localidad del cinturón industrial de Barcelona, en J. FUNES, 1982, cap. VIII.

mida en respuesta a una situación de sufrimiento, frustración y desesperanza. En definitiva, la posibilidad de llegar a convertirse en un propio y verdadero toxicómano (Cancrini, pp. 54 y 112). Más adelante tendremos ocasión de volver sobre ello.

### C) LA EXPLICACIÓN FUNCIONALISTA.

#### TEORÍA DE LA ANOMIA Y TEORÍA DE LAS SUBCULTURAS

La explicación estructural-funcionalista trata de hallar la respuesta a la conducta desviada no en fenómenos o causas dependientes del individuo o de zonas particulares de la sociedad caracterizadas por una situación de desorganización social, sino en conflictos y contradicciones que involucran a toda la sociedad. Para Merton, quizás el más característico representante de esta corriente de pensamiento, la conducta desviada no se debe a la irrupción de impulsos biológicos o instintivos mal reprimidos por el control social, sino que se configura como respuesta normal a ciertas presiones provenientes de la estructura de la sociedad (Pitch, 1980, p. 84).

«Nuestro primer propósito es descubrir cómo algunas estructuras sociales ejercen una presión definida sobre ciertas personas de la sociedad para que sigan una conducta inconformista y no una conducta conformista» (Merton, 1972, pp. 140-141).

Para tratar de hallar la dirección e intensidad de esa presión, Merton analiza la sociedad distinguiendo dos componentes básicos: la estructura social y la estructura cultural, entendiendo que la primera está formada por el conjunto organizado de relaciones sociales a que los miembros de la sociedad se hallan vinculados y la segunda por el contexto de valores normativos que gobiernan el comportamiento de los mismos (Bergalli, 1980, p. 195).

Dentro de la estructura cultural a su vez pueden distinguirse dos tipos de valores institucionalizados:

«El primero consiste en objetivos, propósitos e intereses culturales definidos, sustentados como objetivos legítimos por todos los individuos de la sociedad o por individuos situados en ella en una posición diferente [...]. Un segundo elemento de la estructura cultural define, regula y controla los modos susceptibles de alcanzar esos objetivos. Todo grupo social acopla sus objetivos culturales a reglas, arraigadas en las costumbres o en las instituciones, relativas a los procedimientos admisibles para avanzar hacia dichos objetivos» (Merton, 1972, p. 141).

Las situaciones de conflicto entre las metas culturalmente prescritas y los medios legítimos de que se dispone para lograr dichas metas darán lugar a la situación de *anomia*:



«En realidad mi hipótesis central es que la conducta anómala puede considerarse desde el punto de vista sociológico como un síntoma de disociación entre las aspiraciones culturalmente prescritas y los caminos socialmente estructurales para llegar a dichas aspiraciones» (Merton, 1972, p. 143).

Los individuos tienden a encontrar modelos de adaptación diferentes que les permitan hacer frente a esta situación. La toxicomanía supondría una forma de adaptación por «renuncia» o «retraimiento».

«Los individuos que se adaptan (o se maladaptan) de esta manera estrictamente hablando, *están* en la sociedad pero *no son* de ella. Para la sociología éstos son los verdaderos extraños [...]. A esta categoría pertenecen algunas actividades adaptativas de los psicóticos, los egotistas, los parias, los proscritos, los errabundos, los vagabundos, los vagos, los borrachos crónicos y los drogadictos. Renunciaron a las metas culturalmente prescritas y su conducta no se ajusta a las normas institucionales» (Merton, 1972, p. 162).

La interiorización por parte de estos individuos tanto de las metas culturales como de los medios institucionales para alcanzar dichas metas sufre un agudo conflicto cuando las vías institucionales accesibles a ellos no conducen al éxito. En el dilema de recurrir a medios ilícitos o de abandonar las metas, el individuo prefiere renunciar a ambos:

«El derrotismo, el quietismo y la resignación se manifiestan en mecanismos de escape que en última instancia llevan a «escapar» de las exigencias de la sociedad. Es, pues, un expediente que nace del fracaso continuado para acercarse a la meta por procedimientos legítimos y de la incapacidad para usar el camino ilegítimo a causa de las prohibiciones interiorizadas [...]. El conflicto se resuelve abandonando *ambos* elementos precipitantes: metas y medios» (Merton, 1972, p. 162).

Dentro de la misma línea de análisis podemos ubicar la interpretación subcultural de la desviación, particularmente en Cohen. La teoría de las subculturas tiende a poner de relieve la interrelación y la mutua dependencia que se establece entre individuos pertenecientes a determinadas minorías, que por su situación de desventaja para lograr las metas culturales por medios legítimos tienden a desarrollar y expresar otros valores, otros objetivos o a legitimar algunas prácticas ilegales para el logro de las metas oficiales. El modelo lo constituyen las bandas de jóvenes de las zonas de la periferia urbana. En esas zonas el muchacho aprende rápidamente que la meta del éxito está vedada para él si decide

utilizar exclusivamente los medios legítimos que la sociedad pone a su disposición (escuela, trabajo, etc.). Y aprende al mismo tiempo que determinadas actividades como los pequeños hurtos, la venta de estupefacientes, el contrabando, etc., son prácticas ampliamente presentes y que gozan incluso de una cierta consideración en su medio. A partir de ahí determinadas actitudes, como la solidaridad con los «colegas», el desprecio por la vida cotidiana, el enfrentamiento con las fuerzas del orden [...], etc., acaban por convertirse en propios y auténticos valores, en una verdadera subcultura (Pavarini, 1981, pp. 90-91).

Pues bien, para Cohen la situación de dependencia de las drogas y el *status* legal de las mismas, conduce, de la misma manera, a la necesidad de relacionarse con otros drogadictos y con los traficantes a fin de procurarse la mercancía, y de esa interrelación puede surgir el nacimiento de otro tipo de subcultura: la subcultura de los toxicómanos.

«Cuando se llega a ser irremediablemente drogadicto, la necesidad de drogas es más imperiosa y más fuerte que cualquier otra necesidad humana [...] la necesidad del drogadicto es tan urgente que no puede ser satisfecha sin tener amigos drogadictos y sin conocer a fondo, aunque sea sólo como consumidor, los mecanismos del mundo subterráneo del comercio de las drogas. Dado que su preocupación por procurarse la droga contrasta totalmente con los modos ordinarios, legales, de conducir la vida, y dado que la droga es tan cara, el drogadicto está a menudo obligado a robar o a buscarse cualquier otra actividad ilegal a fin de procurarse el dinero para comprarla, y esto le empuja a un mayor grado de dependencia de la comunidad inestable de los drogadictos, recíprocamente sospechosos pero recíprocamente indispensables. Pero esta comunidad va más allá de una simple serie de acuerdos para facilitar la adquisición de las drogas; es también, en cierto grado, una comunidad moral que conjuntamente sostiene una cultura que da un significado, legitima un *status* y un modo de vida organizado en torno a la droga» (Cohen, 1969, pp. 159-160)

En otros capítulos de esta obra se ha hecho ya referencia a la «utopía» funcionalista basada en la absolutización de los valores de la clase media americana y su fe absoluta en las reglas del juego de la sociedad capitalista. Parece oportuno agregar unas breves consideraciones referidas al tema que ahora nos ocupa, en especial al tipo de interpretación ofrecida por Merton.

Parece existir en la tipología de Merton una identificación total entre toxicomanía y lo que en lenguaje actual en España llamaríamos «pasotismo». El drogadicto sería una especie de parásito social que «pasa» de las exigencias y valores aceptados por todos para refugiarse en un dorado aislamiento, tantas veces re-

lacionado con el vicio, la vagancia y el nihilismo (López Rey, 1975, pp. 396-397). Pues bien, aunque más tarde insistiremos en ello, ya podemos adelantar que esta imagen responde más a lo que Young ha llamado «la ética de la productividad»<sup>6</sup> que a la realidad. Se podría afirmar incluso que multitud de personas se ven abocadas a la drogadicción *precisamente* para mantenerse al ritmo de las exigencias sociales. Piénsese tan sólo en el médico o el ejecutivo que alterna los estimulantes durante el día y los somníferos por la noche para soportar el ritmo de trabajo exigido, o el obrero de la cadena de montaje soportada a base de café y alcohol y, en fin, en la mujer dependiente de las anfetaminas, tomadas como remedio contra la obesidad para así poder «estar a la moda» como valor culturalmente impuesto. Creemos que bastan estos ejemplos para darse cuenta de que la identificación drogadicto-«pasota» refleja no una verdad constatable, sino un estereotipo cultural conscientemente difundido. Y demuestra, asimismo, que la actitud de reprobación social no está determinada por el uso de droga en sí, sino por el motivo por el que se consume: si el uso de droga aumenta la eficiencia en el trabajo o el reposo después del trabajo, es aprobado; si la droga es usada por motivos exclusivamente hedonísticos es condenada. Como dice el propio Merton (1972, p. 163): «Los que abandonaron la búsqueda del éxito son perseguidos incesantemente hasta sus guaridas por una sociedad que insiste en que todos sus individuos se orienten hacia el esfuerzo por el éxito.»

Una de las formas de esta persecución consiste precisamente en estigmatizar a estos individuos, en «etiquetarlos» a través de un proceso de control social que incluye instancias formales e informales. A continuación nos ocuparemos de dicho proceso.

#### D) LA TEORÍA INTERACCIONISTA DEL ETIQUETAMIENTO

Hasta aquí la desviación era concebida, de manera más o menos explícita, como una actuación no conforme a las expectativas o reglas sociales. Y aunque la importancia de la interrelación con los otros estaba ya presente en las teorías subculturales, es preciso llegar a las teorías del *labelling-approach* para llevar hasta sus últimas consecuencias dicho razonamiento.

El punto de vista varía por completo: el objeto de análisis ya no es el individuo que comete el acto desviado, sino el proceso de creación y aplicación de las reglas en una determinada estructura social y la reacción sancionadora frente a quienes violan dichas reglas.

6. YOUNG, 1971, p. 134, citado por ARNAO, 1978, p. 175.

«Los grupos sociales crean la desviación al hacer las reglas cuya infracción constituye la desviación y al aplicar dichas reglas a ciertas personas en particular y calificarlas de marginales. Desde este punto de vista la desviación no es una cualidad del acto cometido por la persona, sino una consecuencia de la aplicación que los otros hacen de las reglas y las sanciones para el "ofensor". El desviado es una persona a quien se ha podido aplicar con éxito dicha calificación; la conducta desviada es la conducta así llamada por la gente» (Becker, 1971, p. 19).

A partir de estas premisas los interaccionistas tratan de explicar el proceso por el que una persona llega a convertirse en un desviado, perfectamente aplicable al proceso por el que alguien puede llegar a convertirse en un «drogadicto».

El primer paso en la mayoría de las «carreras» de desviación lo constituye la comisión de un acto no conformista, un acto que quebrante algún conjunto de reglas en particular. Cualquier persona puede, en principio, cometer un acto de este tipo. Pero no hará de ello una conducta duradera si no *aprende* a vivir dicha conducta como algo útil o placentero, aprendizaje que normalmente se producirá en contacto con otros desviados más experimentados. El hecho crucial, no obstante, en la carrera de desviación se producirá cuando el individuo sea descubierto y calificado públicamente como desviado. La consecuencia más importante será un cambio drástico en la identidad pública del individuo. A partir de ese momento la identificación como desviado pasará por encima de cualquier otra posible, frente a los demás. El tratar a una persona como si fuera desviada de una forma general y no específica tiene el efecto de una *profecía autoconfirmatoria*. Pone en movimiento unos mecanismos que conspiran para conformar la persona a la imagen que la gente tiene de ella.

La pérdida del empleo, el rechazo de su participación en los grupos convencionales u otras formas de control informal pueden obligar a que el individuo desista de su actitud, pero pueden asimismo tener el efecto contrario. El paso definitivo será entonces la entrada en un grupo desviado organizado. Ello supone dos consecuencias inmediatas: en primer lugar la pertenencia al grupo le permite aprender a desarrollar su actividad desviada con un mínimo de problemas y, en segundo lugar, se verá arropado por la «ideología» del grupo, autojustificativa de su actividad y de rechazo general de las reglas morales convencionales (Becker, 1971, pp. 33-45).

El ciclo estará así completo y el desviado primario, aquel que por determinadas razones de orden psicológico o sociológico cometía un acto desviado, se habrá convertido en un desviado secundario, esto es, alguien «que, prescindiendo de sus acciones, es una persona cuya vida e identidad están organizadas en torno al hecho de la desviación» (Lemert, 1981, p. 88).

El consumo de drogas, concretamente de marihuana, sirve a Becker (1971, pp. 47-77) para ilustrar de forma precisa este esquema general del proceso de estigmatización de la carrera de desviación.

El principiante, el que consume marihuana por primera vez, habrá de aprender a fumar de forma que la marihuana produzca efectos reales; deberá aprender a reconocer dichos efectos y a relacionarlos con el consumo de la droga; por fin, deberá aprender a encontrar placer en las sensaciones que percibe. Todos estos pasos constituyen condiciones necesarias para llegar a convertirse en un consumidor *habitual* de marihuana, pero no son suficientes. El individuo deberá en una etapa posterior superar los controles sociales impuestos para impedir el consumo, o de lo contrario seguirá siendo un mero fumador ocasional.

Dichos controles son básicamente tres: a) el control a través de la consideración ilegal del suministro y acceso a la droga; b) el control a través de la necesidad de impedir a los no fumadores que descubran que uno sí lo es, a fin de evitar el rechazo o las diversas sanciones sociales, y c) el control a través de la definición del acto como inmoral, productor de grandes daños a la sociedad y al individuo al que convierte en esclavo de la droga.

Para superar todos estos controles el fumador de marihuana se verá obligado a ponerse en contacto con otros fumadores como modo de asegurarse el suministro de la droga, y en ese contacto aprenderá a elaborar las racionalizaciones precisas acerca de su propia conducta y a considerar las opiniones convencionales sobre la droga, como puntos de vista de individuos no informados, «extraños» a esta práctica y por tanto carentes de fundamento real.<sup>7</sup>

La pertenencia cada día más estrecha a tales grupos tendrá a su vez dos tipos de consecuencias: en primer lugar, una confirmación cada vez mayor del propio *status* desviado y, en consecuencia, un mayor rechazo de la moral y las reglas convencionales; en segundo lugar una actitud cada vez más agresiva de la sociedad hacia la actitud del individuo, como forma de reafirmar las normas sociales por él violadas. En los casos en que no se trate de un fumador de marihuana sino de un verdadero toxicómano, las consecuencias de tales actitudes pueden conducir a un auténtico callejón sin salida:

«El adicto a las drogas considerado en forma general como un individuo débil de carácter que no puede abandonar los placeres indecentes que le brindan los opiáceos es tratado de forma represiva. Se le prohíbe el uso de droga. Ya que no puede ob-

7. Dentro de la misma línea de pensamiento, pero con un mayor énfasis sobre el proceso como tal y sobre la actividad consciente del sujeto, D. MATZA, 1981, pp. 136 y ss.

tener las drogas legalmente debe obtenerlas de forma ilegal. Esto hace que se cree un mercado negro de drogas y que el precio de las mismas ascienda muy por encima del precio habitual en un mercado legítimo, hasta alcanzar un nivel que muy pocos pueden permitirse con un salario común. En consecuencia, el trato a que se somete la desviación del adicto lo sitúa en una posición en la que probablemente deberá recurrir al engaño y al crimen para mantener su hábito» (Becker, 1971, p. 41).

Y aun en el caso de que el toxicómano pretenda volver atrás en ese camino, se dará cuenta de lo difícil que resulta invertir el ciclo de desviación:

«[...] los adictos a las drogas con frecuencia intentan curarse, y la motivación subyacente a estos intentos es un esfuerzo para demostrar a los no adictos, cuya opinión respetan, que no son realmente tan malos como se piensa que son. Al abandonar con éxito su hábito se encuentran, con gran consternación, que la gente les sigue tratando como si fueran adictos (basándose aparentemente en la premisa de que “el que es pichicatero una vez, lo es para siempre”») (Becker, 1971, p. 43).

Ciertamente, el enfoque interaccionista de la desviación ha supuesto un considerable avance con respecto a los análisis precedentes, al poner de relieve la importancia decisiva de la reacción social en la definición y sostén de la conducta desviada. Pero también este enfoque acaba siendo prisionero de sus propios límites teóricos. Como ha puesto acertadamente de manifiesto Pavarini (1980, p. 108), el enfoque interaccionista acaba por no explicar nada como consecuencia de su carácter puramente intersubjetivo.

«La criminalidad, de fenómeno que era se ha transformado en pura apariencia de un juego formal de recíprocas interacciones. Diciendo que el loco es tal, sólo porque así es considerado socialmente, se olvida que la enfermedad mental de hecho existe, prescindiendo incluso de la reacción social que suscita; afirmando que el criminal es sólo aquel que ha sufrido un proceso de criminalización se acaba por perder de vista que la acción desviada es, en primer lugar, expresión de un malestar social, de un conflicto social. Si no se explican, pues, las razones políticas de *por qué* un determinado comportamiento es etiquetado como desviado o *por qué* cierto sujeto es criminalizado, la criminalidad, además de ser una apariencia, se convierte también en un inexplicable accidente.»

Ciertamente. Quizá más claramente que en ningún otro comportamiento desviado, la toxicomanía, el hecho de organizar toda

la vida en torno al consumo de una sustancia, se convierte en algo real, tangible, al margen incluso de la reacción social que ese hecho provoque. Pocas veces será dado encontrar un comportamiento que exprese de forma más palpable el intento desesperado de algunos individuos por encontrar una salida a una situación de conflicto que escapa a su capacidad de resolución, a costa incluso de su propia autodestrucción. Pero es que además determinadas actitudes sociales, determinados comportamientos políticos, contribuyen en gran manera a convertir esa dramática situación en algo normal, aceptado como inevitable, cuando no explotado comercialmente.

### 3. LAS CONSECUENCIAS DE LA CRIMINALIZACIÓN

La criminalización nace con un objetivo declarado: la represión de conductas que lesionen o pongan en peligro la salud pública (bien jurídico protegido por los tipos penales que persiguen el tráfico de drogas). Se trata, en definitiva, de proteger a los ciudadanos de los daños que puede ocasionar el uso o abuso de determinadas sustancias (drogas). Para lograr este objetivo se opera a dos niveles: a) mediante la *represión de las fuentes de aprovisionamiento*, lo que incide directamente sobre el consumo limitando o eliminando la disponibilidad de la sustancia con medidas represivas sobre la producción y sobre el tráfico; b) *represión del uso* a través de la incriminación de una serie de comportamientos ligados al uso (tenencia, transporte, cesión, etc.) y que funciona como instrumento de disuasión directa respecto de los potenciales consumidores.

Pues bien, en ninguno de ambos niveles se han conseguido éxitos relevantes, y en cambio se han puesto en funcionamiento lo que Arnao llama «mecanismos perversos», que en buena medida han agravado la situación.

Por lo que se refiere a la represión del tráfico, las cifras no pueden ser más desalentadoras.

Ni la producción ilegal ha disminuido ni han cesado de crecer las inmensas ganancias de los traficantes de drogas. Según los años, se recogen entre las 2.000 y las 3.000 toneladas de opio, de las cuales sólo la mitad es destinada a la industria farmacéutica; el resto pasa al mercado clandestino, en manos de traficantes que proveen a los fumadores de opio y a los heroinómanos.

Una investigación llevada a cabo por el Bureau of Narcotics americano daba para el año 1971 los siguientes datos relativos a la producción apreciada (en toneladas) (Lamour-Lamberti, 1973, pp. 21-22).

CUADRO 3

	<i>Mercado legal</i>	<i>Mercado clandestino</i>
Turquía	150	35-50
India	1.200	250
Pakistán	6	175-250
Irán	150	?
URSS	115	?
República Popular China	100	?
Yugoslavia	0,83	1,7
Japón	5	—
Triángulo de Oro (Tailandia-Birmania-Laos)	—	750
Afganistán	—	100-150
Méjico	—	5-15

El tráfico de drogas se ha convertido en el más grande negocio del mundo. Al año se calcula que se mueven 200.000 millones de dólares en el mercado de la droga. Por comparación pensemos que el movimiento de dinero ligado a los diamantes se calcula en sólo 5.000 millones de dólares y que el valor de todo el oro extraído de las minas de todo el mundo (excluida la Unión Soviética) es de 7.000 millones de dólares (Cancrini, 1980, p. 70).

Si tenemos en cuenta que un kilo de heroína en Nueva York se vende a un precio aproximado de un millón de dólares cuando la materia prima —10 kgs. de opio— ha costado un máximo de 500 dólares, es fácil hacerse una idea del enorme margen de provecho que se obtiene con el tráfico. Supuesto que en los Estados Unidos entran una media de 10 a 15 toneladas de heroína, adquiridas a 19.000 dólares el kg. y revendidas al final del ciclo a 1 millón de dólares, el conjunto de los traficantes sobre el territorio federal se embolsa cada año al menos 9.800 millones de dólares de ganancia neta (¡novecientos ochenta mil millones de pesetas!)

Es fácil deducir que la lucha contra tan colosal organización presenta caracteres dramáticos, y más si contamos con la corrupción que un negocio de este volumen acarrea.

«Ninguna complicidad es demasiado cara para las sumas que manejan los traficantes; son potentes porque pueden corromper a todos cuantos contactan o casi. ¿Cuántos hombres políticos, funcionarios, magistrados, policías, saben resistir a un sobre con 100 ó 200.000 dólares? Si no se puede responder a esta pregunta, se podrá constatar que en todos los países interesados en la producción, el consumo, la transformación o el tránsito de opio y sus derivados, el tráfico viene organizado o cuando menos cubier-



to por altísimas personalidades que, evidentemente, están al abrigo, por encima de toda sospecha» (Lamour-Lamberti, 1973, p. 81).

Añadamos, porque vale la pena recordarlo, que gran parte de la infraestructura que ha hecho posible tal grado de organización y medios comenzó a fraguarse en los años de la ley seca en Estados Unidos de América, que representó el primer momento de concentración capitalista de la criminalidad moderna, estructurada a partir de entonces en términos en todo similares a las empresas monopolísticas (Blumir, 1976, p. 35; Pavarini, 1980, página 102).

Como resulta lógico después de lo dicho, el panorama a nivel de la eficacia de la represión para disuadir a los consumidores tampoco ha sido mayor.

Después de la Primera Guerra Mundial, en los Estados Unidos se contaban al menos 200.000 morfínómanos y heroínómanos. A partir de los años cuarenta los toxicómanos americanos disminuyeron progresivamente hasta descender a 20.000 al final del último conflicto mundial. Una nueva «epidemia» comenzó al inicio de los años sesenta cuando el número de los heroínómanos llegó a 50.000; en 1969 eran ya 250.000. Según las estadísticas del Bureau of Narcotics, al comienzo de 1972 superaban el medio millón y se preveían 800.000 para finales del año (Lamour-Lamberti, 1973, páginas 14-15).

Lo que sí ha conseguido la criminalización es cambiar la identidad de los toxicómanos. Si durante todo el siglo XIX el mayor porcentaje se hallaba entre las mujeres, los niños y los trabajadores (en EE. UU. dos terceras partes de los toxicómanos eran mujeres blancas de clase media), en 1969, antes del *boom* de la heroína entre los jóvenes blancos, las cifras ofrecidas por el Narcotic Register daban los siguientes porcentajes.

— De 94.699 toxicómanos de narcóticos registrados, el 83,1 % eran hombres.

— El 53,5 % tienen menos de 25 años.

— El 43,9 % son *negros*; el 21,8 % *portorriqueños*; el 32 % *blancos*.

— Según las zonas, el 76,7 % o el 72,5 % o el 73,8 % pertenecen a las clases inferiores (Blumir, 1976, p. 37).

El comercio de la heroína, en manos de la criminalidad organizada, se instala en los *ghettos* urbanos, en los barrios de las clases inferiores. Y de este hecho se infiere una ulterior consecuencia importante: la droga, la heroína, comienza a ser utilizada como arma del poder. Hay que tener presente que en 1972, en la cresta de la escalada de represión y de severidad de las sanciones penales, la comisión nacional del Congreso americano sobre la marihuana y el abuso de drogas establece que 24 millones de

americanos habían probado, al menos una vez, la marihuana y que 8 millones la fumaban regularmente (Lamour-Lamberti, 1973, p. 13). Son los tiempos de la guerra del Vietnam, de grandes movilizaciones antiimperialistas en los propios Estados Unidos, a cargo de estudiantes y movimientos pacifistas, de las violentas revueltas negras en los *ghettos* y de las luchas por los derechos civiles de las minorías. La respuesta es doble: creación a nivel de masas de un estereotipo cultural basado en la imagen del drogadicto = joven contestatario, revolucionario, verdadero «enemigo interno», y creación de un mercado de heroína capaz de destruir de raíz los ligámenes de solidaridad interna que sostienen el movimiento renovador.

De la identificación de la China de Mao como exportadora de heroína para destruir las bases de la civilización occidental, sostenida por Anslinger y su gente (Blumir, 1976, p. 45),<sup>8</sup> se pasa a la identificación de los drogadictos con todos cuantos de una manera o de otra se oponen al sistema. Los jóvenes en general, los negros, los estudiantes pacifistas, los hippies, etc., todos son inmediatamente asimilados con el crimen, el vicio y la corrupción.<sup>9</sup>

Como dicen Insolera y Stortoni (1976, p. 103), «de los años 1968 en adelante, el “drogadicto” funciona como blanco en cuyos rasgos es fácil distinguir al estudiante contestatario; después, poco a poco al marginado en los *ghettos* de la periferia urbana; y aproximándose a hoy, al joven desocupado, al trabajador absentista, al distinto: el sujeto político que disiente de los valores de la clase hegemónica y que por ello (se drogue o no se drogue o por qué lo haga no tiene importancia) es presentado como dedicado a los vicios más torpes, como corruptor de la juventud».

8. Concepción tanto más absurda cuanto ya era ampliamente conocido que la mayor parte de la heroína que llegaba a América procedía de países como Tailandia, Laos o Irán, con regímenes dictatoriales, corruptos, fieles aliados de los Estados Unidos.

9. Por cierto, que un estereotipo de esta naturaleza no está tan alejado del que sostienen hoy en nuestro país algunos «expertos» en materia de drogas, habituales conferenciantes en congresos y conferencias. Oigamos lo que decía en uno de estos congresos, celebrados en los meses de septiembre-octubre de 1979, José Ma. Mato Reboredo, a la sazón Jefe de la Brigada Central de Estupefacientes. Tras reconocer que «el desconocimiento de las auténticas correlaciones drogacriminalidad comporta serias dificultades para clasificar las posibles manifestaciones de esta última [...]», el autor se decide a intentarlo. «A título meramente indicativo enumero a continuación algunas de estas conductas o manifestaciones de la criminalidad en relación con la droga:

»— Apología de la droga (directa, indirecta o inconsciente).

»— Proselitismo (para contar con compañeros en el uso o en las ideologías afines de ella, aumentar la demanda, anular, disminuir o influir la voluntad de otros).

»— [...].

»— Administración de drogas a otras personas mediante engaño (con fines afrodisíacos; políticos: guerrilla, subversión, relajar o destruir la disciplina y la moral del enemigo o competidor para facilitar la manipulación mental, etc.).» (MATO REBOREDO, 1980, p. 178.) Sin comentarios. (Los subrayados son míos.)

Y junto a ello, la irrupción en el mercado de ingentes cantidades de heroína, que sale de las hasta entonces rígidas fronteras de los *ghettos* urbanos, para extenderse a toda la sociedad. Las consecuencias y las ventajas aparecen de inmediato:

«[...] desde el punto de vista económico [la heroína] produce beneficios mucho más elevados que la marihuana, el hachís, o el LSD; desde el punto de vista político es utilísima al poder por las consecuencias que comporta: a diferencia de las drogas ligeras no es consumida en comunidad, sino que es una droga "individualista"; produce inmediatamente adicción y reduce al toxicómano a una condición de total dependencia [...]. Pero sobre todo, debilita las resistencias frente a cuanto antes se hubiera considerado dañoso y peligroso: quien tiene *necesidad* del tóxico está dispuesto a pagar cualquier precio, a traicionar, a abandonar la lucha. Las víctimas de la heroína cesan de oponerse activamente al sistema: se convierten en fuerza de trabajo instrumental o en agentes de provocación. La droga dura se revela como un gran instrumento para "neutralizar" política y socialmente al "enemigo interno"» (Laudadio, 1975, p. 33).

La heroína, con sus gravísimas secuelas autodestructivas, ha cumplido un papel poderosísimo en la destrucción de los movimientos que en determinadas fases de crisis social han aspirado a cambiar de raíz la bases de la sociedad, sirviendo de hecho a la conservación del sistema que la produce.

Pero además, ya lo hemos dicho, el sistema elabora nuevas figuras identificatorias, nuevos estereotipos que le permiten lograr un ulterior efecto: servir de factor de cohesión de toda la sociedad en torno a los valores y normas «funcionales» para la conservación del mismo (Insolera-Stortoni, 1976, p. 130).

Y así, junto al estereotipo cultural ya mencionado, el uso de «la droga» —como un todo, sin distinción ni matiz alguno— viene asimilado a una enfermedad *incurable y contagiosa*. Es lo que Arnao (1978, p. 170) llama el «estereotipo médico». Se trata, siguiendo la vieja interpretación positivista, de identificar a quienes utilizan «drogas» —obviamente sólo las drogas ilegales— como una minoría de extraños, distintos y, en último caso, enfermos. Enfermos, se añade, incurables y contagiosos (la «epidemia de la droga» es una afortunada imagen periodística instalada ya en la conciencia de buena parte de la sociedad).

Y junto a estos dos estereotipos, un tercero: el llamado «estereotipo moral» (Arnao, 1978, p. 171); según este estereotipo el uso de droga es por una parte censurable como hábito vicioso y degradante y por otra aparece descrito como algo estrechamente ligado al placer, al ocio, al sexo. A este respecto resulta particularmente ilustrativa la ambigua relación que se establece entre

CUADRO 4. *Esquema de la mixtificación sobre la toxicomanía juvenil y su resultado político*

<i>Realidad</i>	<i>Realidad propuesta al público (mixtificación)</i>	<i>Utilidad de la mixtificación</i>
1. Toxicomanías: fenómeno relativamente raro y que se debe afrontar con paciencia y valor.	1. Toxicomanías: problema grave, ahora y en perspectiva; ninguna esperanza de curación.	1. Toxicomanías: se tiende a considerarlas como un mal misterioso e incurable: el fracaso de las instituciones de cura <i>no es</i> objeto de crítica.
2. Fármacos responsables: sobre todo las anfetaminas y los barbitúricos.	2. Fármacos usados: los declarados ilegales.	2. La toxicomanía está provocada por fármacos exóticos que se imponen a quien los toca, al contrario de los que usamos todos los días; la industria farmacéutica y los políticos no intervienen.
3. Alcoholismo: fenómeno difundido y grave.	3. Alcoholismo: no existe.	3. Nada tiene que ver con un fenómeno raro como el alcoholismo: los productores de vino y licores no hacen nada grave.
4. Toxicomanías y alcoholismo: fenómenos de psiquiatría social, fuertemente determinados por influencias ambientales.	4. Toxicomanías y alcoholismo: enfermedades de individuos débiles; muchos puntos de contacto con el vicio.	4-5. Nada que decir a propósito de la asistencia en general y de los conflictos sociales: son todo excusas para defender un vicio. Una vez más la clase dirigente no tiene culpa de nada.

5. Condiciones de la asistencia social y psiquiátrica en general: gravemente carentes.
  6. Tipo de intervención a exigir:
    - a) Reforma de la asistencia.
    - b) Análisis y praxis consecuentes con las realidades políticas y sociales que están en la génesis de la inadaptación juvenil.
  7. Individualización del adversario a combatir: los traficantes de droga y el interés privado legal (industrias farmacéuticas, productores de bebidas alcohólicas).
  8. Identidad del político que afronta la cuestión: ligado a la asunción de un papel activo de crítica y denuncia fren-
5. Condiciones de la asistencia social y psiquiátrica en general: irrelevantes a los fines del problema en examen.
  6. Tipo de intervención a exigir:
    - a) Centros pilotos; centros especializados.
    - b) Leyes represivas y potenciación de los controles policiales.
  7. Individualización del adversario a combatir: los traficantes y consumidores de droga, frente de contagio para los más débiles y futuros extraviados.
  8. Identidad del político que afronta el problema desde este punto de vista: «salvador de la patria» que
6. a) Tipo de respuestas aconsejados al ciudadano: no debe protestar, sino defenderse alejando y marginando al toxicómano; si es golpeado demasiado cercanamente debe avergonzarse y no tener el valor de pedir nada.
  - b) Tipo de intervención a pedir al político: leyes represivas, refuerzo de la policía, etc.
  7. Individualización del adversario a combatir: todo lo que está fuera de la ley o de las cosas que las autoridades indican como buenas (droga = tráfico ilícito = melencidos = malas compañías = jóvenes contes-tatarios = en todo caso comunismo, etc.).
  8. Utilidad de la mixtificación para el hombre político.
    - a) Se puede lograr, hablando de la toxicomanía e ignorando las

CUADRO 4. (Continuación)

<i>Realidad</i>	<i>Realidad propuesta al público (mixtificación)</i>	<i>Utilidad de la mixtificación</i>
te a las estructuras legislativas, asistenciales y administrativas implicadas en el problema.	cree en la fuerza del Estado y en la necesidad de salvar a la juventud y a los más débiles de las «tentaciones».	<p>otras realidades discutidas en el esquema, aparecer como preocupado por la salud pública, moderno y humano, exigiendo incluso centros especializados.</p> <p>b) Pintando con tintes oscuros un nuevo peligro monstruoso, aparece como «salvador de la patria» proponiendo leyes represivas.</p> <p>c) Con aproximaciones implícitas y explícitas se puede identificar con la droga y combatir con ello a los adversarios políticos.</p>

sexo y cannabis, que es la droga más usada por los jóvenes (Amezúa, 1977, pp. 13-23).

La difusión de estos estereotipos tiene consecuencias extremadamente negativas frente al problema de las toxicomanías. Así, el estereotipo médico produce dos efectos inmediatos: a) *Pérdida de la credibilidad*: el joven que hace sus primeras experiencias con el cannabis, sin experimentar los destructores efectos anunciados por el estereotipo, puede verse inducido a despreciar también las recomendaciones sobre los peligros efectivos de las otras drogas, y pasar al uso de drogas duras. b) *Interiorización del estereotipo*, o sea el proceso socio-psicológico por el cual el desviado (en este caso el consumidor de drogas ilegales), incapaz de resistir a la presión social, renuncia a definir la propia identidad de modo autónomo y se adapta a la imagen estereotipada creada por la sociedad (Arnao, 1978, p. 185). Es la «profecía autoconfirmatoria» de que hablaba Becker (1971, p. 41).

La consecuencia del estereotipo moral es el fuerte poder de atracción que ejercen —especialmente entre los jóvenes— las descripciones ambivalentes del uso de la droga como «placer prohibido» (Arnao, 1978, p. 186).

Por último, el estereotipo cultural provoca un distanciamiento progresivo entre consumidores de drogas y sociedad, que tiende a hacerse cada vez más grande. Se favorece así la aparición de una verdadera cultura de la droga. Quien culpabiliza a los jóvenes que fuman hachís y amenaza su intervención represiva, corre el peligro de alejarlos aún más del Estado, de regalar argumentos a las fuerzas que quieren alejar a los jóvenes de la democracia (Cancrini, 1980, p. 74).

En definitiva, leyes represivas y públicas invocaciones de «valores» positivos no liberan del todo a los gobernantes de su objetiva colusión con las grandes organizaciones (clandestinas y legales) que obtienen ventajas enormes de la difusión de las diversas sustancias. Al contrario, golpeando esencialmente los últimos eslabones de la distribución (pequeños «camellos» y toxicómanos), poniendo en el mismo plano a consumidores y traficantes, dirigiendo contra los «drogadictos» y contra los pequeños vendedores toda la rabia y el miedo suscitados por los discursos terroríficos sobre este auténtico «flagelo» de la era moderna, incrementan de hecho la difusión de las toxicomanías. Y al mismo tiempo recogen consensos y votos en torno a una cruzada que esconde, más que aclara, los auténticos enemigos a combatir.<sup>9 bis</sup>

9 bis. Sobre la ineficacia de la penalización y las consecuencias no queridas vid. el reciente artículo de E. LAMO DE ESPINOSA, *Contra la nueva prohibición: los límites del Derecho Penal en materia de tráfico y consumo de estupefacientes*, en «Boletín de Información del Ministerio de Justicia», núm. 1303, de 25 de febrero de 1983.

#### 4. BASES PARA UNA NUEVA POLÍTICA CRIMINAL

En las páginas precedentes hemos intentado poner de manifiesto el fracaso absoluto de una determinada manera de afrontar el grave problema de las toxicomanías, las causas de ese fracaso y los perjuicios indudables e inevitables que del mismo se derivan.

Pero de antemano debe dejarse clara la posición de quien esto escribe: el problema de las toxicomanías no es insoluble, no es un hecho fatal con el que hayamos de resignarnos a vivir para siempre, como si se tratara de una de aquellas plagas de la antigüedad ante las que sólo cabía el conformismo. La idea de que la toxicomanía es un fenómeno ante el que sólo es posible la aceptación dócil es una idea reaccionaria que hay que combatir. Se necesita mucha fuerza moral, mucha inteligencia y mucho esfuerzo para hacerle frente; pero lo importante es no esconderlo, no pretender que se trate de un problema de otros (los médicos, el Estado o los propios toxicómanos), y menos aún lamentarse farisaicamente mientras se permanece inactivo en la búsqueda de soluciones.

Y en este contexto, tres líneas generales de política criminal nos parece que deberían ser objeto de particular atención: a) La lucha contra la producción y distribución de las drogas verdaderamente peligrosas; b) la modificación del *status* legal de aquellas otras que no ocasionen un grave daño a la salud, y c) el ofrecimiento de auténtica ayuda a los toxicómanos.

##### A) LUCHA CONTRA LA PRODUCCIÓN Y DISTRIBUCIÓN DE LAS DROGAS VERDADERAMENTE PELIGROSAS

Los ejemplos más claros los ofrecen los psicofármacos, el alcohol y el opio.

Barbitúricos y anfetaminas constituyen una de las primeras causas de toxicomanía, y España es una de las pocas naciones europeas donde su venta se realiza **prácticamente sin control ni restricción** (las otras son Grecia y Portugal). Según Soler Insa (1982, p. 85): «Teniendo en cuenta el fenobarbital, excluyendo sin embargo todos los preparados estrictamente antiepilépticos, más de 1.200.000 unidades de barbitúricos solos se vendieron en España en 1979, y casi 2.000.000 más de barbitúricos asociados a otras sustancias. Teniendo en cuenta que estos fármacos no se utilizan para el tratamiento de las epilepsias, la cifra de 3.200.000 es alarmante, y todavía más si se tiene en cuenta, por ejemplo, que no se suman las cifras de los cócteles tipo "pastillitas de color rosa" (casi 16.000.000 de unidades en 1979).»

Otro tanto podría decirse de las anfetaminas, productos sin ninguna utilidad terapéutica y vendidos de forma masiva como



CUADRO 5. *Porcentaje de toxicómanos de barbitúricos sobre el total de los toxicómanos*

<i>Investigación</i>	<i>Tipo de muestra</i>	<i>País</i>	<i>% toxicómanos de barbitúricos</i>
Bergmann y Järpe	Verdaderos toxicómanos internados en hospitales psiquiátricos	Suecia	67
Goldberg	Individuos curados por abuso de drogas	Suecia	55,4
Goldberg	Consumidores individualizados en el interior de la población juvenil	Suecia	9
Bewley	Individuos curados del abuso de drogas	Gran Bretaña	47,8
Käss	Toxicómanos auténticos internados en hospitales psiquiátricos	Noruega	75
Cancrini	Toxicómanos auténticos curados por debajo de los 25 años	Italia	20

anorexígenos (es decir, medicamento para reducir el apetito). «Por lo que se refiere a las anfetaminas, cualquier denuncia es poca, teniendo en cuenta que se trata de sustancias producidas legalmente para "uso médico", cuando este "uso" actualmente no puede existir. En efecto, no puede defenderse ni justificarse ninguna utilización médica de las anfetaminas, ni siquiera en el tratamiento de la obesidad [no obstante lo cual...] en conjunto, algo más de seis millones de unidades de anorexígenos anfetamínicos se vendieron en 1979» (Soler Insa, 1982, p. 81).

Parece suficiente con estos datos para darse cuenta de la amplitud del fenómeno. Al efecto podrían indicarse una serie de medidas de tipo preventivo que sin duda harían descender de manera apreciable las dimensiones dramáticas del problema, incluyendo, claro está, las de la toxicomanía por excelencia en nuestra sociedad: la toxicomanía alcohólica.

Seguendo a Cancrini (1980, pp. 66-67) podríamos incluir entre las principales:

1. Retirar del comercio, o al menos incluir definitivamente todas las anfetaminas en la serie de fármacos sujetos a los más severos controles, siguiendo el ejemplo de países como Dinamarca, Japón y Suecia.

2. Incluir los barbitúricos, los hipnóticos similares a los barbitúricos y la pentazocina en el elenco de los fármacos estupefacientes.

3. Prohibir absolutamente cualquier publicidad hacia el gran público de los psicofármacos en general, del alcohol y de los superalcohólicos (whisky, vodka, ron, etc.).

4. Proyectar campañas de información destinadas al gran público, en las que a través de noticias serias y documentadas se dieran a conocer las situaciones concretas, individuales y sociales en las que el uso de medicamentos en general, de los psicofármacos y del alcohol, puede llevar a consecuencias dañosas.

En último extremo, bueno sería acoger las recomendaciones de la OMS y crear un «índice farmacológico» en el que se recogieran las especialidades médicas esenciales, y sacar de esta manera, y de una vez por todas, esta importante y decisiva faceta de la salud colectiva de la lógica del beneficio privado (OMS, 1981, pp. 132 y ss.).

El otro campo de actuación lo constituye, lógicamente, la lucha contra la heroína, la droga más peligrosa que hoy existe en el mercado. Ya hemos mencionado las enormes dificultades que ofrece intentar luchar contra los traficantes de heroína que manejan cifras varios miles de veces superiores a cualquier presupuesto estatal para combatirlos. La única forma razonable de asestar un duro golpe a los grandes traficantes sería suprimir sus bases de aprovisionamiento. Sólo una acción concertada a nivel internacional podría emprender actuaciones encaminadas a sustituir las plantaciones de opio en el mundo por cultivos alternativos que ofrecieran a los campesinos de esos países la posibilidad de una vida digna. La lucha contra la producción de opio es una lucha contra el subdesarrollo y la explotación. Veamos lo que indican Lamour y Lamberti (1973, pp. 293-295).

«Si se quiere buscar el opio, legal o no, es siempre a los países o a las regiones subdesarrolladas a donde hay que dirigir la mirada; es allí, de hecho, donde se encuentran reunidas todas las circunstancias que hacen posible —mejor, inevitable— este tipo de producción: mano de obra abundante y barata, regiones geográficas atrasadas, vías de comunicación inexistentes o insuficientes, mercado interno estrecho, aparatos administrativos carentes.»

Y añaden:

«El examen de las condiciones de producción en Tailandia muestra cómo la prohibición del cultivo de la adormidera está estrechamente conectado al desarrollo general de un país y cómo no puede existir ninguna medida milagrosa que pretenda resolver este problema sin esfuerzos enormes. Inversamente la experiencia de Yugoslavia, que antes de la Segunda Guerra Mundial producía unas 60 toneladas de opio al año, contra las 2,5 actuales, indica que el desarrollo regional elimina la adormidera en favor de otros cultivos en la medida en que existe para éstos un mercado estable.»

No podemos hacernos ilusiones, la historia de los intentos internacionales de controlar la producción y distribución del opio es la historia de una frustración. Los intereses estratégicos, económicos y políticos se han impuesto siempre a los de toda la humanidad. Pero no podemos cejar en la búsqueda de un movimiento internacional que obligue a los estados a pasar por encima de los colosales obstáculos que hoy se oponen a ese objetivo.

#### B) MODIFICACIÓN DEL STATUS LEGAL DE SUSTANCIAS QUE NO CAUSEN GRAVE DAÑO A LA SALUD

En los últimos años asistimos a una controversia mundial en torno a la despenalización o no del cannabis. Como ya indicamos anteriormente, en los EE. UU., en 1972, en plena cresta de la ola represiva, se calculaba que 24 millones de americanos habían probado al menos una vez la marihuana y 8 millones podían ser considerados consumidores habituales. Hay un dato aún más revelador: en 1975, cuando todavía el uso de la marihuana era delito (que había determinado el arresto de 400.000 personas el año precedente, sobre una población de veinte millones de habitantes), un sondeo efectuado en el Estado de California reveló que sólo el 8 % de los potenciales consumidores habían sido disuadidos del uso por temor a las consecuencias legales (Arnao, 1980, p. 161).

¿Qué quiere decir esto? Que el derecho penal puede pretender perseguir las conductas que dañen o pongan en peligro valores sociales considerados esenciales sólo a condición de que efectivamente exista la conciencia social que apoye tales valores y los considere imprescindibles para el mantenimiento de la convivencia. La conciencia de que la marihuana, su uso, no provoca daños de grave entidad a la salud, y la escasa credibilidad que provoca el que sustancias mucho más peligrosas puedan adquirirse y consumirse libremente, hacen que resulte absurdo y perjudicial pretender prohibir su utilización. Inútil porque por muchos que fueran los esfuerzos desplegados no podría llegarse a controlar esa utili-

zación a través de medidas policiales. Perjudicial porque la existencia de leyes que nadie respeta, que todos pueden vulnerar con la mayor facilidad, contribuye al desprestigio de las mismas, lo que en una sociedad democrática resulta altamente peligroso (Kaiser, 1978, pp. 178-179; López-Rey, 1975, p. 387; Lamo de Espinosa, 1983, p. 13 y ss.).

Parafraseando una frase de Bockelman referida a la pena de muerte, se podría decir que el argumento racional más importante a favor de la despenalización del cannabis es que no existe ningún argumento racional en su contra.

En efecto, como dice Laurie (1979, p. 193): «No hay razones para considerar el cannabis como una droga peligrosa. No crea toxicomanía, no produce en la sociedad occidental delito ni conductas sexuales inaceptables y no lleva a la dependencia de las drogas toxicómanas. El principal problema de esta sustancia consiste en que es ilegal.»

CUADRO 6. *Porcentaje de toxicómanos determinados por el cannabis (hachís y marihuana) sobre el total de las toxicomanías*

<i>Investigador</i>	<i>Lugar</i>	<i>N.º de examinados</i>	<i>Muestra</i>	<i>Año</i>	<i>% toxicómanos cannabis</i>
Nagahama	Japón	1.934	Toxicómanos en hospitales psiquiátricos	1966	0,1
Bergsman e Iarpe	Suecia	556	Toxicómanos en hospitales psiquiátricos	1966	0,9
Goldberg	Suecia	510	Toxicómanos detenidos	1966	3
Datos del ministerio italiano de sanidad	Italia	289	Toxicómanos en hospitales psiquiátricos	1963 1966	Ninguno
Datos del ministerio italiano de sanidad	Italia	804	Toxicómanos	1968	Ninguno
Cancrini y colaboradores	Roma	147	Toxicómanos	1970	4,1

Dicha opinión, hoy amplísimamente compartida (Malagoli Togliatti 1975, p. 10; Cancrini, 1980, p. 74; Arnao, 1978, pp. 128 y ss.) y avalada por innumerables encuestas oficiales en países como Inglaterra, Canadá, Holanda y Estados Unidos,<sup>10</sup> ha obligado a los

10. Las más importantes son:

— CANADIAN GOVERNMENT COMMISSION OF INQUIRY. *The non-medical Use of Drugs: Interim Report*. Penguin Books. Harmondsworth, 1971.

partidarios del prohibicionismo y la represión como opción político-criminal a ensayar nuevos argumentos para justificar el mantenimiento del cannabis entre las sustancias «estupefacientes». Repasemos brevemente los más frecuentes:

1. La más importante de estas argumentaciones afirma que el cannabis constituye una droga «de paso» hacia otras drogas más peligrosas, según el fenómeno de la «escalada». Se basa esta afirmación en la constatación de que un gran porcentaje de heroínómanos comenzaron usando marihuana o hachís.

Y, sin embargo, es obvio que dicha constatación no indica casi nada. Esos mismos heroínómanos, en un porcentaje mucho mayor, han consumido o consumen tabaco y, en cambio, no se habla de éste como «droga de paso». Pero además, como indica Duster,<sup>11</sup> nos hallamos ante un auténtico absurdo metodológico.

«Cualquier principiante de un curso de introducción a la metodología o a la lógica podría percibir la ineptia de esta argumentación. No sabemos casi nada acerca del número de consumidores de marihuana que no llegan a tomar heroína [...]. Argumentar que la marihuana induciría a consumir heroína se resume, pues, a aceptar errores que van desde los desaciertos lógicos hasta la total incapacidad para aplicar los métodos empíricos que permitirían emitir un juicio racional sobre la relación entre ambas drogas [...].

»Cuando se afirma que la marihuana induciría al consumo de heroína se cae exactamente en el mismo error, ya que se está tomando en cuenta únicamente el número de heroínómanos y no la población, mucho más significativa, que consume marihuana. El médico que se apoyara exclusivamente en el examen de cancerosos para demostrar la relación entre cáncer y alcohol, sería objeto de burla dentro y fuera de su especialidad. A pesar de ello, estas descaradas pretensiones que se basan únicamente en el examen de los consumidores de heroína, son aceptadas cuando se trata de establecer una relación entre marihuana y heroína.»

En efecto, el único método admisible de demostración empírica sería tomar una muestra  $x$  de consumidores de cannabis y estudiar qué porcentaje de ellos consumen o llegan a consumir he-

---

— COMMISSION OF INQUIRING INTO THE NON-MEDICAL USE OF DRUGS. *Cannabis, information Canada*, Ottawa, 1972, y *Final Report, information Canada*, Ottawa, 1973.

— GOVERNMENT PUBLISHING OFFICE. *Government Memorandum: Background and Risk of Drug Use*. La Haya, 1972.

— NATIONAL COMMISSION ON MARIHUANA AND DRUG ABUSE. *Drug use in America: Problem in Perspective*, U. S. Government Printing Office, Washington, 1973.

— NATIONAL COMMISSION ON MARIHUANA AND DRUG ABUSE. *Marihuana: A signal of Misunderstanding*. The Nex American Library, Nueva York, 1972.

11. DUSTER, T. S. *The Legislation of Morality*, Nueva York, 1970, cit. por U. HOMMAN, 1976, p. 81.

roína. Según la comisión estadounidense que elaboró el informe *Marihuana: a signal of misunderstanding*, en 1972, «sólo el 4 % de los consumidores de marihuana ha probado la heroína»; y según la comisión canadiense en su informe *Cannabis*, también en 1972, el paso del cannabis a la heroína afecta a «menos del 1 % de los consumidores» (Arnao, 1978, pp. 137-138).

Lo cierto es que nadie ha podido demostrar que existan mecanismos farmacológicos que induzcan la «escalada», y en consecuencia la explicación habrá que buscarla en otras causas.

La consideración del cannabis como droga ilegal, la mixtificación producida al hablar de «la droga» sin distinción de los efectos y nocividad de las distintas sustancias, etc., produce una situación que facilita el que algunos consumidores de cannabis lleguen a consumir heroína. En primer lugar, ya lo dijimos, por la falta de credibilidad en las instituciones que genera en los jóvenes comprobar que los efectos del cannabis no son tan terro-ríficos como les habían señalado, lo que les lleva a despreciar los peligros de los opiáceos. En segundo lugar, al ponerles en contacto con el mercado ilícito de drogas, donde les será fácil abastecerse de drogas peligrosas cuando las fluctuaciones impuestas por los grandes traficantes hagan descender las existencias de cannabis y aumentar las de heroína. Y, por último, la creación de la cultura de la droga, la aureola de estar haciendo algo prohibido, algo que va contra el sistema, puede empujarles a abandonar la «infantil» cannabis y pasar a la heroína, vista como más peligrosa, más adulta y menos «asimilable» por el propio sistema.

La «escalada» no es, pues, un fenómeno inducido por las propiedades farmacológicas del cannabis, sino una consecuencia precisa de su *status* legal y de la desinformación y manipulación que caracterizan el tratamiento hoy dado al problema de «la droga».

2. Otras veces se argumenta que si bien el cannabis no es más peligroso que el alcohol o el tabaco, vendría a sumarse a ellos en caso de ser legalizado y a aumentar los indudables perjuicios que las drogas legales producen ya.

A ello podría oponerse el absurdo que supone mantener ilegal la droga menos nociva (cannabis), mientras se tolera y aun se alienta el consumo de la más peligrosa (el alcohol).

Pero es que, además, ello acarrea una dificultad extrema para cualquier programa de educación sobre las drogas. El educador, para explicar la diferencia en el tratamiento legal de unas y otras, debe mentir sobre los efectos del alcohol y del cannabis, atribuyendo al primeros efectos menos perjudiciales que al segundo, o afirmar que la legislación actual es arbitraria, con el consiguiente desprestigio de las leyes a los ojos de los niños.

3. Hay quien reconociendo la escasa peligrosidad del cannabis según las investigaciones llevadas a cabo cree, sin embargo, que

habría que aplazar un cambio de su *status* legal hasta que nuevas investigaciones demostraran su inocuidad y, sobre todo, los posibles efectos de la misma tras un uso prolongado.

Desde luego, quienes tal sostienen demuestran con respecto al cannabis muchísimos más escrúpulos que acerca de gran cantidad de medicamentos puestos a la venta sin un control riguroso sobre sus efectos (el caso de la «talidomida» es paradigmático).

Pero es que además el problema es otro. Suponiendo que el cannabis no existiera en el mercado y hubiera que solicitar permiso para su venta libre, se podría posponer la decisión hasta comprobar la inocuidad de esta sustancia. Pero ya que estas drogas se utilizan a gran escala, la comprobación queda invertida por razones prácticas y no de principio: a los consumidores hay que demostrarles, con pruebas, que están utilizando productos tóxicos, puesto que mientras no se haya hecho esta comprobación, no pueden convencerse de su nocividad sino a través del simple uso (Homman, 1976, pp. 90-91).

Si bien es cierto que en buena medida desconocemos los efectos del cannabis a largo plazo, lo que sí conocemos suficientemente son los desastrosos efectos de la criminalización actual.<sup>12</sup>

4. Por último, se suele afirmar que en España la jurisprudencia ya ha despenalizado de hecho el consumo de drogas y que lo único que la ley hace es penalizar el tráfico, distinguiendo así entre traficante y consumidor.

A este argumento podría oponerse la constatación de que no siempre el criterio jurisprudencial es unánime, con lo cual resultan a veces castigadas conductas que en otras ocasiones dan lugar a la absolución, con el efecto de aumentar la sensación de injusticia en quien ha visto que «le tocaba la china» frente a actividades que él sabe ampliamente difundidas en toda la sociedad.

12. Añadamos que, tal como sostiene CÓRDOBA RODA (1981, p. 24), «resulta harto dudoso que [el cannabis] observe la exigencia dimanada del bien jurídico tutelado conforme a la cual la respectiva sustancia debe ser idónea para producir importantes quebrantos a la salud. La solución de estas dudas corresponde a las ciencias médicas [...], en el bien entendido de que, de no conseguir la aplicación de dichos conocimientos la eliminación de la referida duda, no cabe entender, a los efectos de la estimación del artículo 344, que la referida sustancia sea perjudicial para la salud». Y añade: «Lo que no creemos es que la probabilidad más o menos demostrada de que el consumo de la *cannabis indica* conduzca al de otras drogas de efectos más intensos, esté en situación de ofrecer una suficiente base para atribuir a dicha sustancia el cumplimiento del requisito conforme al cual la misma debe ser idónea para ocasionar importantes quebrantos a la salud.»

Se han pronunciado últimamente a favor de la despenalización de la cannabis los catedráticos de derecho penal Muñoz Conde, Luzón Peña y Gimbernat Ordeig, a través de las ponencias presentadas al «I Simposium sobre la droga», organizado por el Instituto de Estudios de Sanidad y Seguridad Social del Ministerio de Sanidad y Seguridad Social, celebrado en Madrid los días 2 al 6 de febrero de 1981.

Pero, sobre todo, es que la diferencia entre traficante y consumidor no es tan tajante. Sabido es que muchos consumidores se convierten a su vez en pequeños traficantes para así poder atender a su propio consumo. Como dice Muñoz Conde (1981, p. 1), «para lo que sí sirve, o debería servir el derecho penal, es para reprimir a los grandes traficantes, auténtica "multinacional del crimen" que al amparo de la prohibición penal han montado un negocio cuyos beneficiarios principales quedan normalmente fuera del ámbito policial y judicial. La represión penal alcanza, sin embargo, hoy por hoy especialmente a los pequeños traficantes, en su mayor parte drogadictos, y a los consumidores que son las verdaderas víctimas de una compleja red de intereses políticos y económicos determinantes, en definitiva, de las imprecisas fronteras de lo legal y de lo ilegal, de la represión y la tolerancia». La consecuencia es clara: en realidad se está penando a los consumidores económicamente débiles, a quienes se ven obligados a hacer de «camellos», mientras permanecen impunes quienes poseen medios suficientes para comprar la droga. Con lo cual la ley se está convirtiendo, además de arbitraria, en discriminatoria.

Vale la pena tener en cuenta la opinión de alguien en absoluto sospechoso de parcialidad y que por su cargo ha de conocer bien el trasfondo auténtico del problema de la represión. Se trata de John Finlator, vicedirector del Bureau of Narcotics, el famoso BNDD americano. Oigamos sus palabras:

«Años de experiencia profesional me han enseñado que las leyes represivas no resolverán nunca el problema de la toxicomanía. Cuando en los años treinta se prohibió la marihuana, no se contaban más de 50.000 fumadores en todo el país. Después de 40 años de represión durísima, una comisión encargada de indagar sobre la marihuana nos informa de que 24 millones de americanos la han probado al menos una vez.

»[...] Estoy convencido de que la legalización de la marihuana acompañada de un control gubernativo similar al que está en vigor para el alcohol es un hecho inevitable. Cuando los Estados Unidos se decidan a asumir una actitud honesta frente a la marihuana, se podrá quizá comenzar a hacer algún progreso en la batalla contra las drogas verdaderamente dañinas» (Lamour-Lamberti, 1973, pp. 13-14).

### C) AYUDA A LOS TOXICÓMANOS

La toxicomanía se puede curar. En una encuesta llevada a cabo en la Facultad de Psicología de la Universidad de Roma se obtuvieron los siguientes datos a través de la observación durante ocho años de la evolución de 147 casos. En el 43 % de los mismos la evolución fue «buena», esto es, el sujeto dejó cualquier



tipo de relación con la droga; el 27,7 % evolucionó de manera «media», es decir, son casos en que hubo una mejora pero cuya actitud en su conjunto no había cambiado hasta el punto de alejarlos definitivamente del peligro de recaída; el 19 % tuvieron una evolución «mala», esto es, su vida continuó totalmente ligada al fármaco. El 6,9 % de los casos murió y se dio un 2,7 % de casos no enjuiciables (Cancrini, 1980, pp. 35-37).

No obstante, existe un dato en esta misma encuesta (una de las pocas de que se dispone) que habría de hacernos reflexionar: las evoluciones peores, incluidas las cinco muertes, son prevalentes en la clase social inferior o medio inferior; las evoluciones buenas son tres veces superiores en la clase media-superior que en la inferior.

Este dato, que coincide con el observado en las estadísticas de consumo referidas a distintas poblaciones de Cataluña (Casal, J., 1981, p. 257), indica hasta qué punto las posibilidades de vida, en general, condicionan la mayor o menor propensión a quedar «colgado» en la droga como única salida.

Pero la estadística mencionada tiene otra virtualidad: destruir el estereotipo médico según el cual la adicción a las drogas es una enfermedad incurable. Repitémoslo: se necesita paciencia, inteligencia y fuerza moral para hacerle frente; se necesita el esfuerzo de todos, pero la toxicomanía se puede y se debe curar.

Una experiencia de política criminal suele ponerse como ejemplo de un enfoque racional de este problema, como alternativa a la mera actitud represiva: el caso inglés.

En Gran Bretaña está permitido a los médicos el suministro controlado de heroína a los toxicómanos. Los médicos que efectúan una transgresión de las leyes sobre drogas pueden ser multados o encarcelados y, además, pueden perder el derecho a poseerlas o recetarlas. Aunque se advierte a los facultativos de que no deben facilitar drogas «para la simple satisfacción del hábito», el médico tiene la responsabilidad fundamental de decidir cuándo un toxicómano necesita drogas a causa de su enfermedad. Las directrices que prevalecen en la política hacia las drogas permiten que éstas se receten a toxicómanos en el curso de un tratamiento gradual para librarlos del hábito; asimismo se permite su administración cuando los graves síntomas provocados por la supresión hacen que un «tratamiento» sea médicamente desaconsejable o cuando la administración regular de pequeñas dosis permite al toxicómano una existencia casi normal, que de lo contrario no podría alcanzar. Si bien no existe una estadística oficial de toxicómanos, los médicos tienen que informar al ministerio de la gobernación (Home Office), de los toxicómanos que figuran entre sus pacientes (Shur, 1966, pp. 69-70; Bergalli, 1973, pp. 105-108).

El sistema ofrece a simple vista una serie de ventajas:

a) Evita los riesgos más graves de la heroína procedente del mercado negro, tales como la adulteración del producto, el error en la dosis o las hepatitis víricas.

b) El consumidor tiende a separarse de la subcultura de la droga.

c) El toxicómano no se ve obligado a traficar a su vez para conseguir la droga o a realizar actos delictivos para poder costársela.

d) Por último, la existencia de un mercado legal puede suponer un freno al mercado ilegal de heroína.

A pesar de estas aparentes ventajas la experiencia no es tan positiva como pudiera parecer.<sup>13</sup> En primer lugar, como la propia experiencia inglesa enseña, si bien hasta 1968 el sistema pareció funcionar bien, ese año hubo que limitar el suministro de heroína a determinados centros especializados porque se había desarrollado una tendencia a la «receta fácil» que había dado lugar a la aparición del llamado «mercado amarillo», esto es, la distribución ilegal de un producto legalmente producido (Arnao, 1979, p. 94).

Pero es que además tampoco así se ayuda al toxicómano. «Lo demuestran las desesperadas condiciones de los toxicómanos con un tanto de pensión y el volante para la metadona, confinados en los *ghettos* urbanos de los países que nos han precedido en esta vía [...]. El toxicómano no tiene necesidad de curas maternas ni de misioneros. Le sirven, al contrario, interlocutores capaces de discutir incluso las demandas que él hace y de hacer nacer de hecho, por esta opción, su fe en la posibilidad de una recuperación. Un médico dispuesto a aceptar la idea de que el toxicómano es incurable (como él mismo a veces se presenta) y de que debe ser por eso contentado, ha errado completamente el camino» (Cancrini, 1980, pp. 99-100).

Por ello, el suministro de heroína o metadona (derivado opiáceo utilizado como sustitutivo de la heroína en la cura de desintoxicación de los toxicómanos) está sólo justificado en el proceso de desintoxicación, proceso que se cumple con la ingestión de cantidades progresivamente menores del fármaco, hasta lograr la desaparición de los síntomas del síndrome de abstinencia y de la dependencia física.

Facilitar la droga de forma indiscriminada a todo toxicómano que lo pida, dentro de un programa de cura o no, significaría volver a los tiempos y a las escenas que Marx y Engels reflejaban en la Inglaterra de la industrialización salvaje. Y significaría sobre todo lo que antes decíamos: resignarse a vivir con la droga,

13. El propio autor de estas líneas sostuvo en su día que el sistema inglés parecía suponer un indudable avance en la consideración de este tema (GONZÁLEZ ZORRILLA, 1981, p. 59). Hoy, tras un conocimiento más profundo de las experiencias inglesa e italiana, no me parece, en cambio, que las aparentes ventajas del mismo puedan contrarrestar los perjuicios que de él se derivan.

considerarlo algo inevitable y, en consecuencia, adoptar actitudes más marginantes con respecto a los propios toxicómanos, a los que se dice querer ayudar. Oigamos si no lo que dice López-Rey (1975, pp. 399-400), ligado durante tantos años a la División de Narcóticos de las Naciones Unidas.

«Respecto a los toxicómanos, la solución más adecuada es advertirles y prestarles, en un principio, la atención necesaria para su curación. Si ésta es rechazada —y el derecho al rechazo debe admitirse— o no se logra, es inútil tratar de curar o readaptar y seguir gastando medios y dinero con marginales, medios y dinero que son indispensables para los que no lo son. Por tanto, lo mejor sería satisfacer su dependencia de la droga en la medida que deseen pero dentro de áreas perfectamente delimitadas y en las condiciones materiales de vida requeridas por un titular que se interesa sólo por la droga. No se trataría de campos de concentración ni de campos de trabajo, pues si no lo desean no tienen por qué trabajar. La consumición de la droga en el área sería tan libre como se deseara y se proporcionaría gratuitamente por los servicios gubernamentales, con lo que se evitaría la producción y el tráfico ilícito. Los temores de escape no son muchos, pues el adicto carece por lo común de energía para ello [...].

»Consecuentemente, la toxicomanía sería admitida y aun legalizada pero extramuros de la sociedad, lo que en definitiva no importará gran cosa al adicto avanzado [...]. La marcha de la sociedad de nuestro tiempo, marcadamente industrial, económicamente productiva, basada cada vez más en la investigación y complicación tecnológica, tiene que dejar de lado a aquellos que, en uso de su derecho individual y por medio de las drogas, disminuyen su capacidad activa de cooperación y contribución al reducir su capacidad de aprendizaje, de entendimiento, de orientación, de decisión, en suma, de responsabilidad, convirtiéndose sociopolíticamente en parásitos.»

Más claro, agua. El sistema conduce a la creación de auténticas «reservas» de toxicómanos a los que hay que abandonar a su propia autodestrucción.

Nosotros, en cambio, creemos que la lucha será larga y costosa, que habrá que vencer a enemigos potentísimos, pero que es posible la victoria. Permítasenos, pues, acabar con las palabras de Lamour y Lamberti (1973, p. 307).

«La heroínomanía, como otras actividades antisociales, es el subproducto de una crisis de civilización sin precedentes. Si fuese posible afrontar las causas de este flagelo, y no sólo sus efectos, sería necesario admitir que no basta multiplicar los dispositivos

electrónicos y los agentes "especiales", y ni siquiera los programas de desintoxicación: habría más bien que orientarse hacia un giro tan profundo de las normas políticas y sociales en vigor, que nadie piensa seriamente en crear los instrumentos para hacerlo. No es por casualidad que el Gobierno norteamericano, antes de promover una política de pleno empleo, prefiera distribuir subsidios en dinero a la población de los desocupados de los *ghettos*, perfectamente consciente del hecho de que estos desheredados gastarán la mayor parte de esa suma para procurarse la droga.

»Por el momento sólo algunas franjas contestatarias, cuya lucidez no compensa su falta de influencia política, denuncian la heroinomanía como inevitable subproducto de un sistema capitalista decadente, que haría falta poner en discusión en su globalidad. No pudiendo adoptar este punto de vista, los dirigentes de los países golpeados por la toxicomanía concentran todos sus esfuerzos en el intento de contener este mal dentro de límites compatibles con el funcionamiento del sistema social. En estas condiciones se puede estar seguro de la perennidad de la heroinomanía, que viene a añadirse a la pobreza, el racismo, a las injusticias sociales, en el elenco de los problemas insolubles que no se cansan de denunciar pero en medio de los cuales todos, la mayoría, se resignan a vivir.»

## BIBLIOGRAFIA

- ALEXANDER, F. y STAUB, H. (1961), *El delincuente y sus jueces desde el punto de vista psicoanalítico*, Madrid, 2a. ed., Biblioteca Nueva.
- AMEZUA, E. (1977), *Sexo y drogas*, en *Delitos contra la salud pública. Tráfico ilegal de drogas tóxicas o estupefacientes*, Universidad de Valencia.
- ARNAO, G. (1978), *Rapporto sulle droghe*, Milán, 3a. ed., Feltrinelli.
- (1979), *Droga e potere*, Milán, Savelli.
- (1980), *Erba proibita*, Milán, 5a. ed., Feltrinelli.
- BALLONI, A. y GIUDICINI, P. (1981), *Toxicodipendenze e devianza nell'attuale società*, Milán, Franco Angeli.
- BARATTA, A. (1982), *Criminologia critica e critica del diritto penale*, Quaderni della rivista «La Questione Criminale», 5, Bolonia, il Mulino.
- BARBERO AVANZINI, B. (1978), *Droga, giovani e società*, Bolonia, il Mulino.
- BECKER, S. (1971), *Los extraños. Sociología de la desviación*, Buenos Aires, Tiempo Contemporáneo.
- BERGALLI, R. (1973), *Adicción a las drogas. Estudio sociológico y de política criminal*, «Nuevo Pensamiento Penal», año 2, Buenos Aires.
- (1980), *La recaída en el delito: modos de reaccionar contra ella*, Barcelona, Sertesa.
- BERGER, P. L. y BERGER, L. (1977), *Sociologia. La dimensione sociale della vita cotidiana*, Bolonia, il Mulino.
- BIRON, A., HUERRE, P. y REYMOND, S. M. (1979), *Drogues. Toxicomanes et toxicomanie*, París, Hermann.

- BLUMIR, G. (1976), *Eroina*, Milán, il Mulino.
- CAMI MORELL, J. (1977), *Dependencia de drogas*, «Medicine», núm. 36, Barcelona.
- y DE TORRES, S. (1980), *El consum illegal de drogues*. Ponencia al XI Congreso de Médicos y Biólogos de Lengua Catalana, Reus.
- CAMI MORELL, J. (1981), *Cuadro sinóptico sobre las drogas*, «Cuadernos de pedagogía», núm. 73, Barcelona.
- CANCRI, L., MALAGOLI TOGLIATTI, M. y MEUCI, G. P. (1977), *Droga. Chi, come, perché e soprattutto che fare*, Florencia, Sansoni.
- CANCRI, L. (1980), *Toxicomanie*, Roma, Riuniti.
- CÁRITAS ESPAÑOLA (1981), *La población española ante las drogas*, «Documentación Social», núm. 42, Madrid.
- CASAL, J. (1981), *La joventut a Catalunya*, Barcelona, Generalitat de Catalunya.
- CASTILLA DEL PINO, C. (1968), *La culpa*, Madrid, Revista de Occidente.
- (1978), *Vieja y nueva psiquiatría II*, Madrid, Alianza.
- COHEN, A. K. (1969), *Controllo sociale e comportamento deviante*, Bologna, il Mulino.
- CÓRDOBA RODA, J. (1981), *El delito de tráfico de drogas*, «Estudios penales y criminológicos», IV, Universidad de Santiago de Compostela.
- FREIXA, F. (1980), *L'alcoholisme*. Ponencia al XI Congreso de Médicos y Biólogos de Lengua Catalana, Reus.
- , SOLER INSA, P. A. y colaboradores (1981), *Toxicomanías. Un enfoque multidisciplinario*, Barcelona, Fontanella.
- FUNES, J. (1982), *La nova delinqüència infantil i juvenil*, Barcelona, Edicions 62.
- GONZÁLEZ ZORRILLA, C. (1981), *Aspectos legales del problema de las drogas*, Madrid, Fundación de Investigaciones Marxistas.
- HOMANN, U. (1976), *La marihuana*, Caracas, Monte Ávila.
- INSOLERA, G. y STORTINI, C. (1976), *Un'altra legge «speciale»: la legge sulla droga*, «La questione criminale», núm. 1, Bolonia.
- KAISER, G. (1978), *Criminología. Una introducción a sus fundamentos científicos*, Madrid, Espasa Calpe.
- LAMO DE ESPINOSA, E. (1983), *Contra la nueva prohibición: los límites del Derecho Penal en materia de tráfico y consumo de estupefacientes*, Madrid, «Boletín de Información del Ministerio de Justicia», número 1303.
- LAMOUR, C. y LAMBERTI, M. (1974), *Il sistema mondiale della droga*, Turín, 2a. ed., Einaudi.
- LAPORTE SALAS, J. (1976), *Les drogues*, Barcelona, Edicions 62.
- (1980), *El consumo de drogas en el medio universitario*, «Drogodependencias», Madrid, Instituto Nacional de Servicios Sociales.
- LAUDADIO, E. (1975), *La toxicomania di Stato*, «Sapere», núm. 785.
- LAURIE, P. (1979), *Las drogas*, Madrid, 1a. ed., Alianza.
- LEMERT, E. M. (1981), *Devianza, problemi sociali e forme di controllo*, Milán, Giuffré.
- LÓPEZ REY, M. (1975), *Criminología*, Madrid, Aguilar.
- MALAGOLI TOGLIATTI, M. (1975), *La «carriera» del deviante*, «Sapere», núm. 785.
- MANNHEIM (1975), *Tratato di Criminologia comparata*, Turín, Einaudi.
- MATO REBOREDO, S. M. (1980), *Droga y criminalidad*, «Drogodependencias», Madrid, Instituto Nacional de Servicios Sociales.
- MATZA, D. (1981), *El proceso de desviación*, Madrid, Taurus.

- MENDOZA, R. y VEGA, A. (1980), *El papel del educador ante el problema de las drogas*, Madrid, Pablo del Río.
- MERTON, R. K. (1972), *Teoría y estructura sociales*, México, 3a. ed., Fondo de Cultura Económica.
- OMS (1981), *Serie de informes técnicos*, núm. 641. «Información terapéutica», julio.
- PAVARINI, M. (1980), *Introduzione alla Criminologia*, Florencia, Le Monnier.
- PITCH, T. (1980), *Teoría de la desviación social*, México, Nueva Imagen.
- SHUR, E. M. (1966), *La toxicomania bajo las leyes inglesas*, en Becker, *Los otros entre nosotros*, Barcelona, Sagitario.
- xa, Soler Insa y colaboradores, *Toxicomanías*, Barcelona, Fontanella.
- SOLER INSA, P. A. (1981), *Abuso y dependencia de medicamentos*, en Frei— (1982), *Abús i dependencia de medicaments*, en *Us y abús de les drogues*, Barcelona, Generalitat de Catalunya.
- SUTHERLAND y CRESSEY (1960), *Principles of Criminology*, Chicago, Lippincot Company.
- VALLS BLANCO, J. M. (1980), *Psicosis tóxicas (no alcohólicas) y el problema de la dependencia (adicción)*, en Castilla del Pino, *Introducción a la psiquiatría II*, Madrid, Alianza.

## XVIII. La delincuencia económica

por Carles Viladàs Jené

### 1. INTRODUCCIÓN

En atención al carácter de la obra en que se inserta este trabajo y a la amplitud del tema objeto del mismo, este capítulo debe ser considerado como una aproximación o introducción a la delincuencia económica. Todo intento de resumir materias tan extensas como la citada conlleva riesgos sobradamente conocidos y que asumimos aquí en aras a conseguir nuestra finalidad principal: la divulgación de esta compleja problemática de acuciante actualidad, sobre todo en España a raíz de la publicación, en el Boletín Oficial de las Cortes Generales, del Proyecto de Ley Orgánica de Código Penal. En efecto, este Proyecto incorpora un Título sobre los «delitos contra el orden socio-económico», singular novedad en el ordenamiento penal español que ha suscitado inmediatamente una polémica no solamente científica sino también, como es natural, política.<sup>1</sup>

Hemos escogido para el título de este capítulo la expresión «delincuencia económica» porque es sin duda la más comúnmente utilizada. Abundan no obstante las denominaciones alternativas con las que se quiere designar unas veces el mismo objeto, otras, uno más amplio, e incluso en alguna ocasión, aspectos específicos del mismo; y todo ello según las circunstancias históricas y los autores que las utilizan. Así, se habla también de «criminalidad económica», de «criminalidad de cuello blanco», de «delincuencia financiera», etc.

Bajo el título *Los delitos financieros*, Rodríguez Sastre abordó en 1934 en nuestro país y con gran resonancia la problemática de «todos aquellos actos fraudulentos realizados con el deseo de obtener un beneficio en perjuicio de tercera persona y los que atacan la fe comercial» (1934, p. 15).<sup>2</sup> No obstante, la doctrina ma-

1. STAMPA y BACIGALUPO (1980), por ejemplo, han desarrollado una crítica apasionada del Título VIII del Proyecto. Los trabajos dedicados recientemente a este Título VIII del Proyecto, son numerosos. Entre los mismos se cuentan, por ejemplo, los siguientes: BATO FERNÁNDEZ, *El Proyecto de Código Penal y el artículo 38 de la Constitución* (1980); del mismo, *Los delitos contra el orden socio-económico en el Proyecto de Código Penal* (1980); GÓMEZ BENÍTEZ, *Notas para la discusión sobre los delitos contra el orden socio-económico y el patrimonio en el Proyecto de 1980 de Código Penal* (1980); MUÑOZ CONDE, *La ideología de los delitos contra el orden socio-económico* (1982); RUIZ VADILLO, *Los delitos contra el orden socio-económico* (1980).

2. SAINZ CANTERO (1971) recogió parcialmente la terminología acuñada por RODRÍGUEZ SASTRE en el título de un trabajo, «Delincuencia económico-financiera».

yoritaria conviene en citar al norteamericano Sutherland como pionero del estudio de estas modalidades delictivas que él agrupó bajo la denominación «criminalidad de cuello blanco» (1940). Lo cierto es que aparte del autor español citado y aunque otros autores de distintas nacionalidades hoy olvidados<sup>3</sup> abordaron antes que Sutherland la mentada delincuencia, fue sin duda alguna este último quien contribuyó decisivamente a la difusión internacional de la problemática que aquélla entraña: su obra vio la luz en unas circunstancias históricas favorables, principalmente en un medio social sensibilizado y por ende receptivo.<sup>4</sup>

Cuestiones sin duda más importantes que esta previa investigación de paternidad son las que abordamos a continuación como, por ejemplo, la definición de la delincuencia económica; la significación de la delincuencia económica como objeto de estudio jurídico y criminológico; su etiología; y las sanciones más apropiadas a los delitos y a los delincuentes «de cuello blanco».

## 2. LA DELINCUENCIA ECONÓMICA: PROBLEMAS DE DENOMINACIÓN Y DE DEFINICIÓN

Casi todos los autores que han abordado el tema han propuesto su propia definición del mismo en base a fundamentaciones diversas. A los efectos de esta exposición nos interesa partir de la que en su día propuso Sutherland: «El delito de *cuello blanco* puede definirse, aproximadamente, como un delito cometido por una persona de respetabilidad y *status* social alto en el curso de su ocupación» (1969, p. 13). Los dos primeros elementos de la definición, «infracción penal» y «*status* elevado», son lo suficientemente expresivos y no requieren mayor atención. Nos detendremos brevemente, en cambio, sobre el tercero: «en el curso de su ocupación» o «en el curso de su actividad profesional». Con ello parece que Sutherland quiso excluir del ámbito de su definición los delitos susceptibles de ser cometidos por personas de posición social elevada pero que no guardasen relación alguna con sus respectivas profesiones: por ejemplo, un homicidio pasional o por accidente de tráfico.

Los tres elementos examinados caracterizan un tipo de comportamiento en cierto modo evanescente, ya que los ciudadanos

3. Nos referimos por ejemplo a BONGER y a su libro *Criminalité et conditions économiques*, Amsterdam, G. P. Tiercé, 1905, cit. por KELLENS y LASCOUTES (1977, p. 120).

4. Como bien afirma PAVARINI (1975, p. 544), no es casualidad que las primeras teorías de la sociología norteamericana sobre la delincuencia de cuello blanco surjan durante el período del *New Deal*, tras la crisis de 1929. El actual resurgir del interés por estudios de este tipo también coincide con un período de crisis económica.



de clase alta pueden ejercer profesiones muy variadas. Sutherland aludió en su primer trabajo a tres clases de comportamiento: la primera integrada por las actuaciones de los hombres de negocios o de empresa en el desempeño de sus funciones; la segunda, por los actos ilícitos de profesionales como los médicos; la tercera, por conductas ilícitas en el ámbito de la política (1977, páginas 39 y ss.). No obstante, como acertadamente apunta Bajo (1978, p. 49), Sutherland se dedicó principalmente al estudio de la primera categoría de infracciones, la más importante en su opinión desde un punto de vista cuantitativo y cualitativo.<sup>5</sup> De ahí que la equiparación usual entre «delincuencia económica» (que designa *strictu sensu* a esa primera categoría) y «delincuencia de cuello blanco» sea comprensible y en cierto modo justificada (Tiedemann, 1975 a, pp. 461 y ss.).

La definición que en su día propuso Sutherland goza todavía de cierto predicamento en la doctrina científica, sobre todo en la norteamericana. En Europa la doctrina tiende a formular nuevas definiciones que se correspondan con las denominaciones más utilizadas, como por ejemplo *criminalité des affaires* en Francia, *economic crime* en Gran Bretaña, *Wirtschaftskriminalität* en la República Federal Alemana y criminalidad o delincuencia económica en España (Delmas-Marty, 1980, p. 2).

No obstante, la doctrina es unánime al reconocer que las denominaciones citadas son muy imprecisas y que las definiciones que les corresponden son todavía muy controvertidas (Delmas-Marty, 1980, pp. 1 y ss.). Las importantes diferencias existentes entre el enfoque normativo de la cuestión y el enfoque criminológico parecen contribuir decisivamente, a juicio de Tiedemann y entre otros motivos, a entorpecer un mínimo consenso (1977). Los problemas de traducción, en el seno por ejemplo de los organismos internacionales, originan además una gran confusión: a la expresión francesa *criminalité des affaires* utilizada para designar al subcomité del Consejo de Europa encargado del estudio de estos temas, le corresponde en los documentos en inglés la expresión *economic crime* (Delmas-Marty, 1980, pp. 2 y ss.); y a nadie se le ocurriría utilizar, en castellano, la expresión, «criminalidad de los negocios».<sup>6</sup>

Un repaso exhaustivo de las diferentes denominaciones y de sus correspondientes definiciones rebasa el marco y el propósito de este trabajo. Nos proponemos tratar el tema por vía de ejem-

5. Así se desprende del objeto del trabajo más amplio de SUTHERLAND sobre la materia citada, es decir su libro *El delito de cuello blanco*. El análisis empírico versa sobre el historial delictivo de setenta compañías mercantiles y de quince compañías de servicios públicos. Las infracciones objeto de atención tienen por común denominador el haber sido cometidas en el curso de las actividades sociales.

6. En una obra castellana reciente se utiliza, no obstante, la siguiente denominación: «delitos contra la confianza en los negocios». *Vid.* DE LA RÚA (1980).

plo y aludiremos así a las definiciones y denominaciones a nuestro juicio más representativas de las distintas posiciones doctrinales sobre la delincuencia económica.

En el ámbito socio-criminológico haremos referencia en primer término a aquel sector doctrinal que pone el énfasis en la relación existente entre *infracción* y *profesión*. Las denominaciones que se proponen congruentemente con este planteamiento son, por ejemplo, la de *occupational crime* o «delincuencia profesional», incluyéndose en esta categoría los delitos «de cuello blanco» pero también los llamados «de cuello azul». En segundo lugar aludiremos a la expresión *Kavaliersdelikt* o «delincuencia de caballeros» como representativa de aquel sector doctrinal que centra su atención en el *status social* del delincuente.<sup>7</sup>

En la categoría «delincuencia profesional» se incluyen todos los delitos cometidos por *cualquier persona* en el ejercicio de su profesión: desde el banquero hasta el mecánico, pasando por el abogado o el médico. Los autores que proponen tal definición destacan la relación entre infracción y profesión antes aludida pero omiten un elemento esencial de la definición de Sutherland: el *status social* elevado. Por el contrario, en la «delincuencia de caballeros» sólo tienen cabida los comportamientos delictivos —*de cualquier naturaleza*— cometidos por personas de *status social* elevado: pueden consistir tanto en duelos, adulterios o violaciones como en apropiaciones indebidas o préstamos usurarios. El elemento de la definición de Sutherland aquí omitido es precisamente la relación entre infracción y ejercicio profesional.

Aludiremos finalmente a una denominación cuya inspiración y significado son radicalmente opuestos a los de las dos anteriores. Se trata de la expresión *crimes of the powerful* o «crímenes de los poderosos», según el título de un trabajo de Pearce (1976) que puede enmarcarse en el movimiento de la «criminología crítica» o «radical».<sup>8</sup> Los «crímenes de los poderosos» solamente se explican, según el autor citado, en un contexto socio-económico determinado: la sociedad capitalista dividida en clases antagónicas. Solamente pueden cometerlos las personas que se benefician de una posición de preeminencia dentro de esa sociedad no igualitaria o, lo que es lo mismo, quienes no ostenten un determinado «poder» no dispondrán de los medios necesarios para dicha comisión.

7. Sobre estas denominaciones, *vid.* más extensamente BAJO (1978), pp. 48 y ss.

8. La denominación acuñada por PEARCE, «subversiva» o «sacrílega» en 1976, ha sido progresivamente «legitimada» por el uso. Así, por ejemplo, las Naciones Unidas han incorporado a sus estudios la noción de «abuso de poder» económico o político. *Vid.* la documentación del VI Congreso de la ONU sobre prevención del crimen y tratamiento de delincuentes, Caracas (Venezuela), 25 agosto - 5 septiembre 1980. Debe recordarse, no obstante, que ya en 1969 AFTALIÓN destacaba el *abuso de poder económico* como concepto clave del derecho penal económico. *Vid.* AFTALIÓN, «Introducción al derecho penal especial», en *Tratado de derecho penal especial*, dirigido por AFTALIÓN, E. R., 1969, p. 112; *cit.* por PERAZZI (1975, p. 1103).

En el ámbito jurídico, ámbito propiamente europeo, las denominaciones pueden variar pero las diferencias entre las distintas definiciones que se han propuesto no son radicales. Así, Bajo (1978, pp. 36 y ss.) ha recogido la esencia de las definiciones formuladas por Tiedemann (1975 a) y establece dos acepciones para la expresión delincuencia económica: una estricta, según la cual delito económico «es la infracción jurídico-penal que lesiona o pone en peligro el orden económico entendido como regulación jurídica del intervencionismo estatal en la economía de un país»; otra amplia según la cual delito económico es «aquella infracción que, afectando a un bien jurídico patrimonial individual, lesiona o pone en peligro, en segundo término, la regulación jurídica de la producción, distribución y consumo de bienes y servicios».

Delmas-Marty, por su parte, propone muy recientemente una delimitación de la *criminalité des affaires* basada en una combinación de distintos criterios: abarcaría «todo menoscabo, de una parte, del orden financiero, económico, social o de la calidad de vida, y de otra parte de la propiedad, fe pública o integridad física de las personas, pero sólo cuando el autor haya actuado en el marco de una empresa, bien sea por cuenta de la misma, bien sea por cuenta propia si el mecanismo de la infracción está relacionado con poderes de decisión esenciales para la vida de la empresa» (1980, p. 9).

Tanto las definiciones de Bajo como la de Delmas-Marty son representativas de la orientación doctrinal preponderante en Europa: son definiciones esencialmente jurídicas, muy técnicas y aparentemente neutras.

En un ulterior apartado sistemático abordaremos la discusión sobre el significado de las distintas definiciones y denominaciones hasta aquí expuestas. En éste nos corresponde dilucidar una última cuestión: ¿Cuáles son los *comportamientos* que se acostumbra incluir en los estudios sobre delincuencia económica?

La «parte especial» de la reciente obra de Bajo constituye un ejemplo del clásico catálogo de infracciones consideradas como delitos económicos: las insolvencias punibles, los atentados a la libre competencia, la utilización fraudulenta de medios de pago y crédito, las infracciones al control de cambios, las infracciones de carácter laboral y el fraude fiscal (1978, pp. 151 y ss.).<sup>9</sup> No obstante, el planteamiento de la obra citada difiere del adoptado en otros estudios sobre delincuencia económica, sobre todo del que es tradicional en el ámbito anglosajón.

En efecto, el planteamiento de la misma como análisis sucesi-

9. FERNÁNDEZ ALBOR (1978) adopta una sistemática expositiva similar. Otro catálogo muy interesante de conductas incluidas bajo la etiqueta «delincuencia económica» es el que acoge el Proyecto de Código Penal Tipo para Latinoamérica; *vid.* RIGHI (1978, pp. 198 y ss.). Como ejemplo de un trabajo en cierto modo «atípico», esencialmente divulgador de la problemática española con referencia a escándalos ocurridos en España, puede verse uno nuestro (VILADAS, 1978).

vos de distintas tipicidades penales entronca con la tradición jurídica europea, se asemeja al de obras como la de Delmas-Marty (1973) pero contrasta, por ejemplo, con otros planteamientos de marcado carácter sociológico influenciados por la tradición investigadora norteamericana. Ello no significa que las infracciones detectadas y analizadas por estos segundos no puedan coincidir con las estudiadas por Bajo. Tan sólo significa que la agrupación temática se realiza siempre de una manera distinta. Sutherland, por ejemplo, construyó su obra no como análisis sucesivos de distintos tipos penales, sino como un estudio del «historial delictivo» de un determinado número de compañías mercantiles (1969).

Geis y Meier, en su obra titulada *White-Collar Crime* (1977), representativa de otra clase de estudios sobre delincuencia económica, adoptan un esquema también diferente: se trata de una colectánea en la que los distintos trabajos están ordenados bajo los siguientes epígrafes temáticos: definición y contenido del «delito de cuello blanco»; las compañías mercantiles, los negocios y el delito de cuello blanco; el comercio, las profesiones y el delito de cuello blanco; el delito de cuello blanco político; debate sobre el delito de cuello blanco.

Como ejemplo de otro tipo de trabajos sobre delincuencia económica aludiremos a la obra de Kellens, *Banqueroute et banqueroutiers* (1974). Se trata de un estudio pluridisciplinar —jurídico, económico, sociológico y psicológico— sobre una sola figura delictiva —la quiebra— y puede enmarcarse entre las publicaciones que abordan monográficamente alguna figura característica de la delincuencia económica.<sup>10</sup>

Como es natural, la distinta estructura de los trabajos recién citados a guisa de ejemplos de los variados géneros de investigación sobre la misma materia, obedece a finalidades que son también distintas. Sutherland intentaba evaluar las dimensiones y características de la delincuencia económica como fenómeno criminal; la norma jurídica no era más que el punto de referencia. Bajo, por el contrario, centra su interés en el análisis de la norma jurídica; aborda principalmente temas de derecho positivo relacionados con la delincuencia económica, fenómeno criminal que previamente ha definido y considerado también desde una perspectiva criminológica.

Hay que aludir, finalmente, a dos corrientes de investigación relativamente recientes y de singular importancia (Kellens, Las-

10. Por ejemplo, entre las obras citadas por KELLENS y LASCOUMES (1977), destacaremos la de KLAUS TIEDEMANN (1974) sobre estafas a las subvenciones: *Subvention Kriminalität in der Bundesrepublik*, Reinbek bei Hamburg, Rowohlt (hay resumen en francés: TIEDEMANN, K., «La fraude dans le domaine des subventions: criminologie et politique criminelle», en *Revue de Droit Pénal et Criminologie*, 1975-1976, pp. 129-140); la de COSSON, J. (1971), *Les industriels de la fraude fiscale*, Seuil, París; y otra de TIEDEMANN, K. (1976), sobre los cartels: *Kartellrechtsverstöße und Strafrecht*; Heymann; Colonia, Berlin, Bonn y Munich. Sobre el tema de las quiebras vid. VILADÀS, 1982.

coumes, 1977, pp. 127 y ss.). La primera, marcadamente teórica, se propone estudiar la criminalidad económica en el marco de una sociedad dividida en clases, como fenómeno inherente al sistema económico o modo de producción adoptado en ese tipo de sociedad. Pavarini, integrado en la denominada «nueva escuela de Bolonia», inscribe un importante artículo (1975) en esta orientación doctrinal. La segunda aborda la criminalidad económica desde la perspectiva de la reacción social, analiza las diferencias entre la reacción social ante el fenómeno criminal en general y la reacción social ante la delincuencia económica y denuncia el trato benévolo dispensado a la misma. De ahí, según esa concepción, que el hombre-de-negocios-delincuente no se corresponda nunca con el delincuente-tradicional-tipo, pues la dialéctica entre la escasa reacción ante el delito y la percepción del mismo como de escasa gravedad es difícilmente superable.<sup>11</sup>

### 3. LA SIGNIFICACIÓN DE LA DELINCUENCIA ECONÓMICA COMO OBJETO DE ESTUDIO JURÍDICO Y CRIMINOLÓGICO

La divulgación de la obra de Sutherland causó en su día un impacto «revolucionario», pues tenía por objeto comportamientos delictivos cometidos por personas de *status* social elevado cuya rectitud y honestidad eran, por principio o por definición, *incuestionables*.<sup>12</sup>

El hecho de abordar la problemática de referencia significaba la quiebra de una equiparación que gozaba de gran predicamento y tradición en las ciencias penales y criminológicas del siglo XIX, a saber: la equiparación de las clases trabajadoras con las clases peligrosas. Estudios como los de Sutherland «demostraban» que la delincuencia no es obra privativa de las clases sociales más desfavorecidas; que las clases altas también son «capaces» de actuar ilícitamente incluso en el ejercicio de su profesión, es decir también en la obtención del beneficio.<sup>13</sup>

Este es realmente un aspecto que a nuestro juicio no ha sido

11. KELLENS y LASCOUTES (1977, p. 133, nota 53) aluden como fiel exponente de esta concepción a la obra de CHAPMAN, *Sociology and the stereotype of the criminal*, Tavistock, Londres, 1968.

12. BERGALLI (1972) también ha destacado la significación de la obra de Sutherland.

13. Como acertadamente apuntan KELLENS y LASCOUTES (1977, pp. 120 y ss.), BONGER (1905) ya había explicitado la relación entre delincuencia económica y modo de producción y había presentado la delincuencia «de la burguesía» como el último eslabón de la lógica especulativa que caracteriza las relaciones sociales en el marco de determinados sistemas. No obstante, la divulgación de la obra de BONGER no es en absoluto comparable a la de Sutherland; esta última sí parece haber incidido en la conciencia social o colectiva.

todavía suficientemente ponderado y que aquí, por razones de espacio, solamente apuntaremos. En efecto, si bien Marx había puesto de relieve la «injusticia» del sistema capitalista en base a su teoría sobre la obtención de la plusvalía y acumulación del capital,<sup>14</sup> Sutherland demostró que ésta y aquél se obtenían también a base de actuaciones ilícitas desde un punto de vista jurídico-positivo-formal: la clase dominante, en la obtención de sus ganancias, infringe su propia legalidad. Por consiguiente, la «ilicitud» de los medios utilizados para enriquecerse no se afirma ya desde una perspectiva «marxista-subversiva» ni desde una perspectiva moralista, sino en sentido estricto con referencia al marco legal «burgués».

A partir de entonces las críticas al sistema pueden construirse a un doble nivel: desde una perspectiva político-económica que incluye el planteamiento de la cuestión de la *legitimidad* del sistema en términos generales; y desde una perspectiva simplemente jurídica. Sin ánimo de abarcar aquí la complejidad del primer nivel pero haciendo referencia al mismo en aquello que sea necesario, vamos a intentar una aproximación al «nuevo» tenor de la crítica que puede formularse al sistema capitalista a partir de los estudios sobre delincuencia económica.

Una vez asentadas las revoluciones burguesas durante el transcurso del siglo XIX, se observa un febril proceso legislativo mediante el que los estados se dotan de una legalidad congruente con el modo de producción adoptado. Así deben entenderse los movimientos codificadores del siglo XIX, entre los que destaca como prototipo la codificación napoleónica (Pavarini, 1975, p. 543).<sup>15</sup> Las doctrinas revolucionarias que preconizan la instauración del socialismo no triunfan donde estaba previsto, esto es en los países más industrializados, y la burguesía consolida su legalidad legitimadora. Ya en el siglo XX los estudios empíricos sobre delincuencia económica vienen a demostrar que la obtención del beneficio y la consiguiente acumulación de capital van acompañadas, en una proporción alarmante, de infracciones de la legalidad. La legitimación jurídico-formal del sistema pierde consistencia cuando se constata que en contra de la apariencias y de lo afirmado hasta entonces, la clase dominante *sí* vulnera la legalidad en el ejercicio de la actividad económica aunque *no* soporta, en términos generales, los rigores de las sanciones represivas previstas por la ley.<sup>16</sup>

14. Una referencia muy sucinta a la misma se encuentra por ejemplo en ENGELS, F. (1968), *Del socialismo utópico al socialismo científico*, Ricardo Aguilera ed., Madrid, 1968, pp. 62 y ss.; también en las «Notas aclaratorias» de RIAZANOF, D. al *Manifiesto Comunista* de MARX, C. y ENGELS, F., Ed. Ayuso, Madrid, 1974, páginas 185 y s.

15. *Vid.* también las «Notas aclaratorias» de RIAZANOF al *Manifiesto Comunista* de MARX y ENGELS, *cit.*, p. 202.

16. Volveremos más adelante sobre el tema de la impunidad, *infra*, 6.

El mito de la igualdad quiebra y no ya desde presupuestos marxistas o subversivos, sino desde la mera observación empírica de la aplicación de la ley. La contradicción entre los principios filosófico-políticos exaltados desde la Revolución Francesa —el de Igualdad y el de Legalidad por ejemplo— y su aplicación discriminada por la ley es tanto más grave cuanto que el ordenamiento jurídico no es tampoco igualitario: la clase dominante ejerce una influencia decisiva sobre la configuración de las estructuras de las leyes y en particular sobre la estructura de la ley penal (Sgubbi, 1975, pp. 443 y ss.).<sup>17</sup>

Naturalmente, estas observaciones no son compartidas más que por un sector doctrinal al que nos sentimos vinculados. Otras corrientes se esfuerzan en restar contenido político e ideológico a los resultados de las investigaciones sobre la delincuencia económica. Tal es el caso de aquellos autores que, según veíamos en el apartado precedente, proponen categorías tales como «delincuencia profesional» o «delincuencia de caballeros». Por vías distintas se persigue el mismo objetivo: la «disolución» o la «neutralización» de la delincuencia económica como objeto de estudio y su sustitución por otro.

Así, por ejemplo, el hecho de que *el delito sea cometido en el ejercicio de una actividad profesional* justifica la agrupación de las más diversas modalidades delictivas bajo la etiqueta «delincuencia profesional» y su estudio prescindiría de toda distinción según la actividad profesional desempeñada por el infractor o según el *status* social del mismo. Por otra parte, que el sujeto activo o infractor sea *persona de status social elevado* avalaría la oportunidad de reunir en una misma categoría denominada «delincuencia de caballeros» las modalidades delictivas más variopintas, prescindiendo de que tuviesen o no relación con la actividad económica. Las consecuencias de ambos planteamientos en apariencia tan distintos son obviamente las mismas: poner el énfasis sobre uno solo de los rasgos distintivos de la delincuencia económica destacados por Sutherland y eludir así cualquier posible relación entre obtención del beneficio e infracción de la legalidad vigente.

Por el contrario, los partidarios de la expresión «crímenes de los poderosos» que proponíamos como ejemplo de una corriente doctrinal radicalmente opuesta a las dos anteriores, intentan precisamente recalcar el carácter de clase de esta delincuencia, es decir, el rasgo que Sutherland, sin utilizar una terminología marxista, ponía de manifiesto mediante la expresión «*status* social elevado». Los científicos que se enmarcan en esta corriente de pensamiento o en otras afines destacan que los delitos económicos se

17. PEDRAZZI (1975, p. 1099) alude por su parte a una «deformación clasista del sistema jurídico que ya no puede seriamente ser contestada». Y afirma: «La aspiración a conquistar una especie de *inmunidad, de iure o de facto*, es propia del poder en todas sus formas.»

cometen al amparo de posiciones de poder y dominación; que tales posiciones de privilegio son inherentes a sociedades divididas en clases, a sociedades no igualitarias; que por consiguiente la delincuencia económica es propia de este tipo de sociedades.

El carácter de las implicaciones y afinidades ideológicas de las corrientes doctrinales hasta aquí expuestas es tan diáfano que a nuestro juicio huelga cualquier precisión ulterior.

Nos vamos a referir por último a las definiciones más usuales en el contexto europeo, aquellas que ejemplificábamos aludiendo a autores como Bajo y Delmas-Marty (*vid. supra*, 2). Como han destacado acertadamente Kellens y Lascoumes (1977, pp. 122-126), un discurso de contenido ideológico claro subyace bajo aquella apariencia de tecnicismo y neutralidad: la delincuencia económica sería un elemento disfuncional de la economía liberal; los estudios sobre la misma deben ocuparse de los mecanismos legales que hacen posible los fraudes y brindar o proponer soluciones e instrumentos que permitan una reacción eficaz a la delincuencia económica.<sup>18</sup>

Nótese que tanto las definiciones que propone Bajo como la que defiende Delmas-Marty, son definiciones construidas sobre el bien o bienes jurídicos que se entiende ampara la legislación penal económica (*vid. supra*, 2). Éste es un tema de singular trascendencia y complejidad sobre el que conviene detenerse aunque en el marco de este trabajo la referencia al mismo deba ser breve.<sup>19</sup>

En las dos definiciones propuestas por Bajo se alude expresa o implícitamente al concepto de «orden económico», un orden modelado por el Estado intervencionista actual mediante la regulación jurídica de su propia intervención en la economía o mediante la regulación jurídica de la producción, distribución y consumo de bienes y servicios.

Si bien una corriente doctrinal importante alude al orden económico como objeto de protección, cabe preguntarse no obstante si este concepto no es demasiado genérico, impreciso y fluctuante (Bergalli, 1973, pp. 193 y ss.); si, en definitiva, es un concepto susceptible de contribuir a la resolución de las eventuales dificultades de interpretación que surjan con respecto a tipos penales referidos al mismo. A nuestro juicio el concepto de «orden económico» tiene dos inconvenientes: el de ser excesivamente abstracto y el de ser insuficiente para fundamentar una definición de la delincuencia económica. En efecto, la delincuencia económica en

18. Bajo es muy explícito sobre este particular: «El hecho de que el Derecho sea instrumento de la clase dominante no es una característica esencial del mismo, sino una nota circunstancial, de modo que el Derecho es también un conjunto de reglas no siempre obedientes a una ideología de clase, y que cabe un Derecho penal útil para el castigo de una delincuencia reclutada en la clase dominante. Para ello es necesario que los procesos sociales de selección se lo permitan, como en ocasiones lo hacen» (1978, pp. 64 y s.).

19. Una exposición descriptiva de la cuestión puede consultarse en DE LA RÚA, 1980, pp. 26 y ss.



sentido estricto, como la entiende Bajo, se corresponde con una interpretación parcial de la evolución histórica de las sociedades de economía de mercado y de las formas de Estado que se han ido sucediendo en ellas. El Estado intervencionista sucede al Estado liberal no solamente por necesidades de tipo económico —la creciente complejidad de las relaciones económicas requiere del Estado un cierto «dirigismo»—, sino también por exigencias de naturaleza social: la clase dominante va cediendo ante las reivindicaciones de las clases desposeídas que, sobre todo a partir del ámbito de las relaciones laborales, van exigiendo cierta consideración de los intereses colectivos (Bustos y Hormazábal, 1980, pp. 106, 108 y 114).

Por consiguiente, una acepción amplia de la delincuencia económica parece imponerse. No tanto por razones de tipo estrictamente científico, que tuvimos ocasión de exponer anteriormente (*vid. supra*, 2, la equiparación frecuente entre delincuencia de cuello blanco y delincuencia económica); tampoco únicamente para sintonizar con un lenguaje común y asequible, sino también por motivos de orden histórico en virtud de los cuales puede afirmarse que la delincuencia económica y el derecho penal económico trascienden paradójicamente el angosto marco de la intervención estatal en la economía para atentar contra y amparar, respectivamente, valores de titularidad colectiva o social.

La definición que propone Delmas-Marty (*vid. supra*, 2) también es problemática. Intentar especificar todos y cada uno de los bienes jurídicos que la *délinquance d'affaires* es susceptible de lesionar, es un empeño muy difícil al igual que lo es también ser exhaustivo. Pero es que, además, referir esta delincuencia que es «moderna» (en el sentido de que la generalización de su estudio y de su persecución lo son) a los bienes o valores jurídico-penales tradicionales, es tarea vana si no se dota a los mismos de «nuevo» contenido.

#### 4. INVESTIGACIONES SOBRE DELINCUENCIA ECONÓMICA: PERJUICIOS Y REACCIÓN SOCIAL

De unos años a esta parte el interés por el tema ha renacido y el número de investigaciones no cesa de aumentar. Organismos internacionales como la ONU y el Consejo de Europa se preocupan por estas cuestiones<sup>20</sup> e incluso en países donde las dificultades de orden político y material parecen casi insalvables, nacen y se llevan a cabo proyectos de investigación.<sup>21</sup> Casi podríamos ha-

20. Las crisis económicas acostumbran a despertar renovados intereses por la criminalidad económica; *vid. nota 4*, PAVARINI (1975, p. 544); *vid. también* CORBOZ (1975, pp. 115 y s.), TIEDEMANN (1977), REED y REED (1974, p. 784).

blar de una «saturación» de la investigación empírica en este campo, pues los perjuicios que acarrea la delincuencia económica están hartamente demostrados. Se ha verificado, por ejemplo, que los daños materiales ocasionados por las conductas que se conviene en incluir en la categoría «criminalidad económica» alcanzan cifras astronómicas y rebasan, haciendo imposible cualquier comparación, los irrogados por los comportamientos integrantes de la denominada «delincuencia común»: los fraudes alimentarios y farmacéuticos y la contaminación de aguas y aire atentan no sólo contra la salud, sino también contra la integridad física e incluso la vida de las personas. Deben contarse además todos los daños inmateriales, como por ejemplo el quebranto de la confianza como elemento básico y configurador del tráfico mercantil y los atentados al sistema de libre mercado. Para designar otro tipo de daños, la doctrina ha elaborado determinados conceptos tales como «efecto de resaca o espiral», «reacción en cadena» y «poder corruptor», mediante los que se designan distintas consecuencias «nefastas» de la delincuencia económica: las insolvencias fraudulentas son susceptibles de acarrear otras insolvencias, propician la perpetración de ciertos delitos frecuentemente relacionados con aquéllas y los delitos económicos implican a menudo la corrupción de la administración pública.<sup>22</sup>

Las investigaciones empíricas parecen haber llegado a establecer también el «móvil» genérico de la delincuencia económica, a saber, la denodada búsqueda del máximo beneficio en el sentido de «sobrepasar el legítimo margen de beneficio en favor de una política de provecho a cualquier precio» (Tiedemann, 1975 *b*, p. 147; Bajo, 1978, p. 67).<sup>23</sup>

Por otra parte, es evidente que todo estos datos y explicaciones no se han quedado exclusivamente en poder de unos pocos, véase en publicaciones de carácter científico. Cada vez con mayor frecuencia los periódicos y las revistas de información general se

21. Nos referimos a la importante investigación latinoamericana que se está desarrollando bajo los auspicios del Centro de Investigaciones Criminológicas de Maracaibo (Venezuela).

22. La lista de trabajos que abordan el tema de los perjuicios causados por la delincuencia económica es interminable; citaremos aquí algunos trabajos que establecen conclusiones significativas. Por ejemplo, el estudio de DUCHNICK e IMHOFF (1978, pp. 57 y s.), en el que se evalúan los daños materiales de la delincuencia económica en EE.UU. en unos 40 billones de dólares anuales; más recientemente, CLINARD y otros (1979, pp. 14 y ss.); entre los trabajos más generales, *vid.*, por ejemplo, los de TIEDEMANN (1975 *a*, pp. 461 y ss. y 1975 *b*, pp. 147-158) y el de SCHELLING (1980); en la doctrina española, el de BAJO (1978, pp. 50 y ss.).

23. Nótese el calificativo «legítimo» utilizado por TIEDEMANN: sólo los beneficios obtenidos mediante prácticas delictivas, serían «ilegítimos». Cuanto más avanzan las investigaciones demostrando que son muy escasos los beneficios «legítimos», mayores son las dificultades legitimadoras de naturaleza formal que encuentra el sistema. Tanto más cuanto que la erradicación de la delincuencia económica parece difícil, como lo demuestran las investigaciones sobre la aplicación de la ley penal, sobre la eficacia de las sanciones, sobre el índice de reincidencia, etc.

hacen eco de innumerables escándalos económicos, aunque bien es cierto que el medio de comunicación contemporáneo por excelencia, la televisión, no gusta de difundir tal tipo de noticias y que, en términos generales, los medios de comunicación dedican más espacio informativo a la delincuencia llamada común que a la económica (Tiedemann, 1977; Reed y Reed, 1974, pp. 785 y s.).

¿Qué decir sobre la reacción social frente al delito económico? Salvo en casos concretos de gran daño directo (por ejemplo, los casos de estafa inmobiliaria), la reacción social frente a estos delitos y delincuentes es prácticamente nula. La criminología tradicional afirma en este orden de ideas que la criminalidad económica no es vivida como tal criminalidad por los integrantes de la comunidad social. Acaso se sobrevalore con esta afirmación la inculcación de una imagen muy determinada de la delincuencia por parte de las instancias legitimadoras del Estado: desde el discurso científico hasta el de los medios de comunicación. En efecto, si bien es lícito constatar que la delincuencia económica no provoca reacciones espectaculares salvo cuando sus perjuicios son directos y tangibles, esta proposición no puede ser a nuestro juicio equivalente a afirmar que esa delincuencia pasa por regla general inadvertida y que no es acreedora de censura y reproche por parte de los ciudadanos.<sup>24</sup> El fenómeno parece más complejo y en su explicación deben tomarse en consideración dos de las notas actualmente características de los países de economía de mercado que nos interesa destacar aquí: un cierto *fatalismo* en la aceptación del sistema social vigente —en España se habló de «desencanto»— y una política de la izquierda parlamentaria cuyo objetivo consiste en la conquista de «parcelas de poder» desde las cuales ir *corrigiendo* o *minimizando* —en la medida de lo posible y ante la impotencia de aspirar en la actualidad a cambios radicales— los mayores «defectos» o «vicios» del sistema vigente. En concordancia con estos presupuestos habría, pues, *conciencia* de estos comportamientos abusivos e incluso delictivos, pero faltaría —todavía— *capacidad de reacción*.

## 5. LA ETIOLOGÍA DE LA DELINCUENCIA ECONÓMICA

Al explicar las causas de los delitos económicos, la criminología esgrime las mismas teorías explicativas generales del fenómeno criminal. En ciertos casos incluso es el estudio de la propia delincuencia económica el que propicia la construcción de una teoría que después se traslada a un ámbito general. Así ocurrió por ejemplo con la teoría de la asociación diferencial de Sutherland.

24. Vid. las observaciones de QUINTERO sobre el tema (1980, p. 212, nota 25).

Por este motivo también pueden distinguirse en materia de delincuencia económica las explicaciones psicológicas de las sociológicas. Estas últimas son, sin duda, las más difundidas y comúnmente aceptadas en la actualidad.

Bajo ha sintetizado las distintas argumentaciones de las teorías más importantes sobre la etiología de la delincuencia económica y cita a Mergen como el representante más significativo de los autores que esgrimen explicaciones psicológicas (1978, pp. 53 y ss.). Los rasgos distintivos del delincuente de cuello blanco serían, según este último autor, el materialismo, el egocentrismo, el dinamismo, la audacia, la inteligencia, etc.

No obstante, las explicaciones psicológicas han sido muy criticadas (Bajo, 1978, p. 55). Los factores explicativos más considerados y aceptados en la actualidad son, ya lo hemos dicho, de carácter sociológico. No resultaría posible analizar aquí todas y cada una de las teorías explicativas de carácter sociológico sobre la delincuencia económica. Apuntaremos, no obstante, siguiendo a Bajo que las más importantes entroncan con las teorías sociológicas generales explicativas de la delincuencia: la teoría de la asociación diferencial, la teoría de la anomia, el *labelling approach*, etc. (1978, pp. 56 y ss.).

En términos generales, puede afirmarse que el mayor consenso radica actualmente en una explicación cuyo tenor podría sintetizarse así: si bien la personalidad del autor no puede explicar por sí sola la delincuencia económica, sí cabe afirmar que interviene de alguna manera en la actuación criminal del delincuente. No delinquen todos los empresarios, observa Delmas-Marty (1974, p. 50); luego, algunos rasgos de personalidad deben intervenir.<sup>25</sup> La pertenencia a las clases altas, con sus corolarios de honorabilidad, integridad, buenas relaciones, educación, medios (asesores especializados), parece ser otro factor determinante y característico de la delincuencia económica. El sistema social también debe ser considerado como elemento explicativo, ya que tanto los mecanismos en que se basa (el tráfico mercantil, por ejemplo) como la ideología que lo inspira (máximo beneficio), contribuyen a la aparición de este tipo de criminalidad (Bajo, 1978, pp. 64 y siguientes).

Es posible que el grado de abstracción y generalidad de las causas y factores apuntados llame justificadamente la atención. Pero debe tenerse en cuenta que es imposible concretar y precisar un tema tan disperso: la delincuencia económica es una etiqueta que cubre un sinnúmero de comportamientos dispares cuyas causas y factores son distintos según se trate de una u otra modalidad criminal (Tiedemann, 1977, pp. 160 y ss.).

25. Cabe señalar además que en estudios criminológicos de reconocida valía como el de KELLENS sobre la quiebra (1974), se siguen trazando perfiles psicológicos de los delincuentes.

Mas el auténtico núcleo de la discusión se centra, sin duda, en determinar si la delincuencia económica es exclusiva e inherente al sistema capitalista o si también puede darse en países autodenominados «de socialismo real». Paradójicamente es ahí donde abundan —de uno y de otro lado— los argumentos más peregrinos y a la vez menos convincentes. Es, sin duda, una muestra más de que el tema de la delincuencia económica es profundamente «político», lo que propicia que muchos autores construyan sus teorías más en función de sus ideologías respectivas que en base a análisis profundos y generales de la cuestión.

Si bien es cierto que algunas modalidades de delincuencia económica se dan tanto en los países del Este como en los del Oeste (corrupción, falsedades, mercado negro y prácticas contrarias a la planificación económica, por ejemplo), otros son propios y exclusivos de los países de economía de mercado (quiebras, competencia ilícita y delitos societarios, por ejemplo). Mas en base a tal observación no cabe argumentar en modo alguno que ambos sistemas se valen en lo que a esta delincuencia se refiere. Habría que preguntarse, además, si en los países de «socialismo real» rigen sistemas socialistas ya maduros o si su característica definidora no es más bien la de haber socializado solamente un sector de la vida social cual es el económico. A este respecto Fromm observaba lo siguiente: «El socialismo y el comunismo rápidamente cambiaron, de ser movimientos cuya meta era una *nueva* sociedad y un *nuevo* hombre, a movimientos cuyo ideal era ofrecer a todos una vida burguesa, una *burguesía universalizada* para los hombres y las mujeres del futuro.»<sup>26</sup> Esto es, un sistema basado en el consumo ilimitado, es decir, un sistema que fomenta también el lucro como valor supremo y sinónimo de felicidad.

De las observaciones precedentes pueden deducirse dos relaciones: la primera, entre *modo de producción y formas delictivas* —por ejemplo, en países que han socializado los medios de producción no cabe imaginar una quiebra—; la segunda, entre *de una parte, grado de desarrollo, grado de evolución social e ideología y de otra parte, formas delictivas*; por ejemplo, en los países donde el afán de lucro ha sido canonizado, no pueden sorprender las apropiaciones indebidas, los sobornos, etc. Expresado en términos distintos y en síntesis: a cada estadio de organización social y de sistema productivo le corresponden especies o modalidades delictivas peculiares, distintas de las que corresponden a otros modelos o estadios de evolución social. A esta afirmación le corresponde la misma salvedad que formulamos a otra afirmación anterior: el hecho de que cada modelo de organización social genere un tipo de delincuencia que le es propio no significa que todas las sociedades sean equiparables, sea cual fuere el sistema que adopten y su grado de evolución.

26. FROMM, E., *¿Tener o ser?*, Méjico, 1978, p. 21.

La delincuencia económica parece en definitiva ir pareja a situaciones de *abuso de poder*. El modelo de sociedad que permita erradicar la posición dominante de unos ciudadanos con respecto a otros parece difícil de poner en práctica aunque sigue siendo un empeño en favor del que no cabe claudicar. En la perspectiva de la transformación social aludida, el tema de la delincuencia económica es tangencial e incluso marginal. No obstante, toda aproximación a este nuevo modelo de sociedad mermará, sin duda, posibilidades de llevar a término las distintas infracciones que se entienden agrupadas bajo aquella denominación o concepto.

No podemos concluir este apartado sin hacer breve referencia a una explicación muy sugestiva de la delincuencia económica formulada en fechas aún recientes desde la perspectiva «crítica» o «radical» de la llamada «nueva escuela de Bolonia». Ésta pone de manifiesto la contradicción ínsita en el fenómeno de la criminalidad económica, entendida ésta como el conjunto de comportamientos que *infringen normas* o «reglas del juego» destinadas a la tutela del proceso de acumulación de capital. La criminalidad económica constituiría, según Pavarini, la expresión de una contradicción entre el capital como «inteligencia colectiva» y el capital como «anarquía», es decir una contradicción entre el capitalismo como sistema y el capitalista individual que en la satisfacción de su interés, infringe la disciplina impuesta por el capital en su totalidad (Pavarini, 1975, p. 544).

## 6. EL GRADO DE IMPUNIDAD DE LA DELINCUENCIA ECONÓMICA

La cifra negra de criminalidad en materia de delincuencia económica es una de las constantes preocupaciones de la doctrina especializada (Bajo, 1978, p. 69; Fernández Albor, 1978, pp. 10 y siguientes).

Como representantes de la posición radical sobre el tema que nos ocupa citaremos a Sgubbi y Pavarini. Sgubbi ha denunciado la impunidad de las conductas «socialmente dañinas» directamente vinculadas a la apropiación privada del beneficio, o sea ligadas a la actividad propia y característica de los grupos sociales capaces de influir directamente en la estructura penal (1975, pp. 443 y ss.). Pavarini analiza por su parte las causas de ese elevado índice de impunidad, causas que podrían —a nuestro juicio— agruparse en dos grandes categorías (1975, pp. 538-540). En primer lugar las *causas legislativas* que se refieren tanto a la estructura general del derecho punitivo («valoración histórica y política de las normas incriminadoras como pertenecientes a la matriz clasista del ordenamiento penal burgués») como a la con-

figuración de los tipos penales («valoración técnico-jurídica»)<sup>27</sup> y a la naturaleza eminentemente «ideológica del derecho penal burgués». En segundo lugar, *las causas relacionadas con la aplicación de la ley penal*, que comprenden tanto las dificultades de criminalización primaria (la norma incriminadora existe pero no es aplicada) como las de criminalización secundaria (la norma incriminadora es aplicada pero el condenado no adquiere la consideración social de criminal, no entra en la clásica «carrera criminal»).

Adoptando una visión más «clásica» sobre esta misma cuestión, Tiedemann afirma que la importancia de la criminalidad económica no puede evaluarse sino mediante «vagas conjeturas o extrapolaciones más o menos convincentes»; no obstante, admite que en países como la República Federal alemana o los Estados Unidos, dicha criminalidad ha adquirido proporciones mucho mayores que todas las demás especies delictivas (1975 *b*, pp. 148 y ss.). Las causas radicarían, en opinión de Tiedemann, en características propias del sistema económico de libertad de empresa, concretamente en sus «motores» de provecho o beneficio y crecimiento (de ahí que resulte difícil establecer una distinción entre beneficio «legítimo» e «ilegítimo»), en las transformaciones recientes de la actividad económica cuyos protagonistas son ahora entidades abstractas e impersonales, en la actual internacionalización de las compañías mercantiles y la consiguiente complejidad de las relaciones de dependencia entre las mismas (de ahí que resulte difícil individualizar la responsabilidad), en los nuevos medios de pago, etcétera (1975 *b*).

Otro ejemplo de análisis «clásico» sobre el tema de referencia, aunque realizado desde el ángulo de la prevención, es el de Bajo (1978, pp. 69 y ss.). Este autor agrupa las causas que dificultan la detección y la prevención de la delincuencia económica en tres grandes categorías: las características del hecho, la actitud social y las dificultades para el tratamiento jurídico y la persecución judicial.

## 7. MEDIDAS Y SANCIONES EN MATERIA DE DELINCUENCIA ECONÓMICA

*Las respuestas que cabe oponer a la delincuencia económica* constituyen uno de los grandes temas que debe abordar la doctrina en sus estudios sobre la materia (Quintero, 1980, p. 212). La cuestión tiene dos vertientes, la preventiva y la represiva. Ambas entrañan una problemática de gran complejidad cuya resolución requerirá, como bien apunta Delmas-Marty, un esfuerzo de ima-

27. Sobre esta cuestión, *vid.* las obras de PEDRAZZI (1975 y 1979).

ginación por parte de la doctrina y de los legisladores (1974, página 50).

Los mismos factores determinantes de la cifra negra de criminalidad que vimos en el apartado precedente son los que dificultan extraordinariamente una prevención eficaz. No obstante, la doctrina es unánime al afirmar que la adopción de medidas en este sentido parece imprescindible (por ejemplo, Righi, 1978, página 217). Se proponen medidas tales como la incidencia sobre la opinión pública, la simplificación y unificación del derecho a nivel internacional y el establecimiento de controles de la actividad económica (Delmas-Marty, 1974, p. 55; Bajo, 1978, pp. 75 y ss.).

A nuestro juicio, no obstante, la prevención en el campo de la delincuencia económica no puede ser verdaderamente eficaz si no se entiende como «prevención de los perjuicios derivados de ciertas formas de entender el ejercicio del derecho subjetivo de *empresa*» mediante un mayor control de la actividad empresarial, de la actividad económica, lo que implicaría en último término una «transformación de las reglas que gobiernan las relaciones económicas en la sociedad civil» (Sola Dueñas, 1980, p. 236). La libertad de comercio, puntualizaba ya Montesquieu,<sup>28</sup> no consiste en una facultad que se otorga a los comerciantes para hacer lo que quieran. Si hasta hoy lo ha sido por motivos diversos, los abusos cometidos y los que siguen cometiéndose avalan sobradamente la decisión de imponer ciertos límites al derecho de libre empresa reconocido por la Ley, como por otra parte preceptúan la mayoría de las legislaciones de nuestro ámbito cultural.<sup>29</sup>

En el plano de las sanciones, la problemática se complica con otras dificultades: problemas técnico-jurídicos como el de la responsabilidad penal en caso de que se cometa el delito al amparo de una persona jurídica (Bajo, 1978, pp. 109 y ss.) y problemas de técnica y de filosofía penales como los de saber qué sanciones son las más adecuadas y qué fin se asigna a tales sanciones.

Este último tema reviste cierta peculiaridad y dimana de una observación doctrinal que en síntesis es la siguiente: por regla general el delincuente económico es persona perfectamente «integrada» en el medio social; por consiguiente, este delincuente no necesita de medidas que tiendan a la reinserción social del mismo; si la pena de privación de libertad persigue este fin, como debe perseguirlo en España a raíz de la Constitución de 1978, entonces la privación de libertad no será una pena adecuada para el delincuente económico.<sup>30</sup>

28. MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, II, Garnier, París, 1973, p. 10.

29. Así, por ejemplo, el artículo 7 ap. 2 del Código Civil español dispone lo siguiente: «La ley no ampara el abuso del derecho o el ejercicio antisocial del mismo.»

30. Para el desarrollo de esta argumentación, *vid.* CORDOBA (1980), quien también rechaza la última conclusión lógica del mismo, consistente en afirmar que de conformidad con la Constitución española, no cabe aplicar la pena privativa



Obviamente, la doctrina mayoritaria rechaza en la actualidad esta conclusión y entre el elenco de consecuencias jurídicas que se propugna para este tipo de delincuencia pueden citarse por ejemplo y como más características las siguientes:<sup>31</sup> la pena de privación de libertad —hoy por hoy la que parece más eficaz contra este tipo de delincuencia—; la de multa; las prohibiciones e interdicciones profesionales; el cierre del establecimiento, y la publicidad de la infracción.

A nuestro juicio, no obstante, las propuestas de solución de esta compleja problemática deben tener muy presentes las siguientes observaciones. En primer lugar, no cabe pensar que la ley penal va a resolver por sí sola el problema de la delincuencia económica (Quintero, 1980, p. 214; Pedrazzi, 1975, p. 1105). Las normas incriminadoras serán más —acaso únicamente— eficaces si van acompañadas de otras medidas de política social y de política legislativa. En segundo lugar, y en atención a las peculiaridades del delincuente económico cuyos comportamientos ilícitos no están en absoluto vinculados a situaciones de marginación social, compartimos la conveniencia del «sistema sancionatorio diferenciado» propugnado por un sector de la doctrina (Quintero, 1980, pp. 211 y ss.; Sola Dueñas, 1980, pp. 240 y ss.), es decir, un elenco de medidas lo suficientemente amplio como para responder con eficacia a la variada gama de comportamientos que hoy deben ser sometidos a pena, desde los que se conocen como delitos «comunes» hasta los «económicos» y cuyos posibles sujetos activos serán también distintos. Sin embargo, este «sistema diferenciado» debe compatibilizarse con una igualdad ante la ley penal tanto en el plano estrictamente legislativo como en el institucional o «de persecución real de los infractores y de cumplimiento de las sanciones» (Sola Dueñas, 1980, p. 229). El sistema de sanciones debería responder finalmente a la realidad socio-económica actual: los sujetos de la actividad económica son principalmente personas jurídicas; por consiguiente, deben preverse medidas asegurativas o de control que les sean aplicables, en detrimento de las medidas puramente represivas (Quintero, 1980, pp. 212 y ss.).

## 8. CONCLUSIONES

La delincuencia económica es un fenómeno real, grave y preocupante. No obstante, su consideración debe enmarcarse en el contexto socio-económico en el que se produce. Es del todo im-

de libertad a los sujetos no necesitados de reeducación o de reinserción social. Vid. también ESCRIVÁ (1980, pp. 152 y s.).

31. Vid. un catálogo más amplio en BAJO (1978, pp. 82 y ss.).

sible comprenderla y abordar sus posibles soluciones sin un análisis de aquél.

Las investigaciones de carácter empírico han proporcionado datos muy importantes sobre el número de infracciones, sobre las modalidades delictivas, sobre los perjuicios, etc. Sin embargo, no pueden resolver unas cuestiones teóricas que son cruciales como la de la definición y la de la determinación de los bienes jurídicos que son objeto de tutela actualmente y de aquellos que deben serlo en un futuro inmediato.<sup>32</sup>

De ahí quizás un derecho penal económico promulgado por motivos o situaciones coyunturales y que no responde a una estrategia político-criminal bien definida; un derecho penal económico cuya aplicación es esporádica; un derecho penal económico, finalmente, que suscita airadas quejas pues se afirma con indignación, y al parecer con sorpresa, que redundaría en detrimento de la libertad de empresa y que provoca una disminución de la tasa de beneficios como si —desgraciadamente— las libertades no conociesen límites aun en los países que más presumen de régimen democrático y fingiendo ignorar por otra parte la esencia profunda del derecho penal económico que es la de establecer una delimitación de los medios que se consideran *legítimos* para la consecución de beneficios.

Esta reflexión de naturaleza teórica que proponemos puede parecer muy compleja pues también debe tomar en consideración el análisis de la evolución de las relaciones económicas y sociales y evaluar las posibilidades de la justicia penal, en su actual configuración, con respecto a la criminalidad económica. Sostenemos que no solamente es necesaria, sino también urgente si se pretende que el derecho penal pueda ser considerado como un medio válido para asegurar la protección o la tutela del conjunto de bienes jurídicos que los ciudadanos juzgan más importantes: la cuestión de la *legitimidad* del derecho penal contemporáneo es la que está en juego.

También creemos que, paralelamente, deben seguir denunciándose todos aquellos delitos económicos de los que se tenga noticia, así como las eventuales consecuencias jurídico-penales anudadas a los mismos por parte de los tribunales o de la administración pública. Esta tarea divulgadora es, a nuestro juicio, tan importante como la teórica. Una combinación de ambas acaso pueda propiciar cambios que redunden en beneficio de la colectividad, pues ella es la titular de los intereses que conculcan estas modalidades delictivas objeto de las páginas precedentes.

32. En el mismo sentido, MUÑOZ CONDE (1982, p. 145).

- BAJO FERNÁNDEZ, M. (1978), *Derecho penal económico*, Madrid, Civitas.
- (1980a), «El proyecto de Código Penal y el artículo 38 de la Constitución», en *La reforma penal y penitenciaria*, Universidad de Santiago de Compostela, pp. 433-466.
- (1980b), *Los delitos contra el orden socio-económico en el Proyecto de Código Penal*, separata de la «Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense», núm. monográfico 3.
- BERGALLI, R. (1972), *Estructuras económicas nacionales. Delitos que atentan contra ellas e investigaciones socio-criminales para categorizarlos*, Jornadas Internacionales de Derecho Penal, Universidad de Belgrano, Buenos Aires, ed. Cathedra, pp. 68 y ss.
- (1973), *Las líneas de política económica y los métodos y medios del Derecho Penal Económico en la República Argentina*, «Nuevo Pensamiento Penal», pp. 193-216.
- BUSTOS, J. y HORMOZÁBAL, H. (1980), *Pena y Estado*, «Papers. Revista de Sociología», núm. 13, monográfico, *Delito y Sociedad*, pp. 97-128.
- CLINARD, M. B. y otros (1979), *Illegal corporate behaviour*, US Dept. of Justice, National Institute of Law Enforcement and Criminal Justice.
- CORBOZ, B. (1975), Editorial: *récession économique et criminalité*, «Revue Internationale de Criminologie et Police Technique», pp. 115 y s.
- CÓRDOBA RODA, J. (1980), *La pena y sus fines en la Constitución española de 1978*, «Papers. Revista de Sociología», núm. 13, monográfico, *Delito y Sociedad*, pp. 129-140.
- DE LA RÚA, J. (1980), *Los delitos contra la confianza en los negocios*, Universidad Central de Venezuela, Caracas.
- DELMAS-MARTY, M. (1973), *Droit pénal des affaires*, París, Thémis Droit, PUF, Nueva Edición, 1981.
- (1974), *La criminalité d'affaires*, «Revue de Sciences Criminelles et de Droit pénal comparé», pp. 45-55.
- (1980), *Définition et domaine de la criminalité d'affaires, tendances contemporaines*, ponencia al *Séminaire international sur la criminalité des affaires*, Siracusa (Italia), 24-30 noviembre 1980, «Revue Internationale de Droit Pénal», 53, 1982, pp. 21-37.
- DUCHNICK, J. L. e IMHOFF, M. J. (1978), *A new outlook on the white collar criminal as it relates to deterring white collar crime*, «Criminal Justice Journal», vol. 2, núm. 1, pp. 57-76.
- ESCRIVÁ GREGORI, J. M. (1980), *Algunas consideraciones sobre Derecho penal y Constitución*, «Papers. Revista de Sociología», núm. 13, monográfico, *Delito y sociedad*, pp. 141-164.
- FERNÁNDEZ ALBOR, A. (1978), *Estudios sobre criminalidad económica*, Barcelona, Bosch.
- GÓMEZ BENÍTEZ, M. (1980), *Notas para la discusión sobre los delitos contra el orden socio-económico y el patrimonio en el Proyecto de 1980 de Código Penal*, «Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales», pp. 476 y ss.
- GEIS, G. y MEIER, R. F. (1977), *White Collar Crime*, New York, Free Press.
- KELLENS, G. (1974), *Banqueroute et banqueroutiers*, Bruselas, Dessart et Mardaga.
- y LASCOUMES, P. (1977), *Moralisme, juridisme et sacrilège; la criminalité des affaires; analyse bibliographique*, «Déviance et Société», vol. I, núm. 1, pp. 119-133.

- MUÑOZ CONDE, F. (1982), *La ideología de los delitos contra el orden socio-económico*, «Revista Jurídica de Catalunya», 1, pp. 143-172.
- PAVARINI, M. (1975), *Ricerca in tema di criminalità economica*, «La questione criminale», pp. 537-545.
- PEARCE, F. (1976), *Crimes of the powerful*, Londres, Pluto Press. Traducción al castellano de Grab, N., *Los crímenes de los poderosos. El marxismo, el delito y la desviación*, México, 1980.
- PEDRAZZI, C. (1975), *Odierna esigenze economiche e nuove fattispecie penali*, «Revista Italiana di Diritto e Procedura Penali», pp. 1099-1112.
- (1979), *Problemi di tecnica legislativa, en Comportamenti economici e legislazione penale*, Milán, pp. 17-41, Giuffré.
- QUINTERO OLIVARES, G. (1980), *Economía e instrumentos represivos*, «Papers. Revista de Sociología», núm. 13, monográfico, *Delito y sociedad*, Barcelona, pp. 197-214.
- REED, J. P. y REED, R. S. (1974), *Refrains anciens et nouveaux sur le crime en col blanc*, «Revue de sciences criminelles et de droit pénal comparé», pp. 783-806.
- RIGHI, E. J. A. (1978), *El Derecho penal y su función en el ámbito de la regulación económica de los países en desarrollo*, en *La reforma penal de los países en desarrollo*, Univ. Nacional Autónoma de México, pp. 185-217.
- RODRÍGUEZ SASTRE, A. (1934), *Los delitos financieros*, Imprenta del Patronato de Huérfanos de Intendencia e Intervención Militares, Madrid. Prólogo de Luis Jiménez de Asúa.
- RUIZ VADILLO, E. (1980), *Los delitos contra el orden socio-económico*, «Anuario de la Escuela Judicial», XIII, pp. 201-254.
- SÁINZ CANTERO, J. A. (1971), *Delincuencia económico-financiera*, «Cuadernos para el Diálogo», núm. extraordinario XXVIII, pp. 13-18.
- SCHELLING, T. C., *Economics and Criminal Enterprise*, en Andreano, R. y Siegfried, J. (eds.), *The economics of crime*, Nueva York, Londres, Sydney, Toronto, pp. 377-394, John Wiley and Sons.
- SGUBBI, F. (1975), *Tutela penale di interessi diffusi*, «La questione criminale», pp. 439-481.
- SOLA DUEÑAS, A. DE (1980), *Desarrollo democrático y alternativas político-criminales*, «Papers. Revista de Sociología», núm. 13, monográfico, *Delito y sociedad*, pp. 215-242.
- STAMPA, J. M. y BACIGALUPO, E. (1980), *La reforma del Derecho penal económico español*, Instituto de Estudios Económicos, Madrid.
- SUTHERLAND, E. H. (1940), *White Collar Criminality*, «American Sociological Review», 5, febrero 1940, pp. 1-12.
- (1969), *El delito de cuello blanco*, trad. al castellano del original norteamericano *White Collar Crime* (1949) a cargo de Rosa del Olmo, ed. de la Universidad Central de Venezuela.
- (1977), *White Collar Criminality*, en Geis, G. y Meier, R. F., *White Collar Crime*, pp. 38-49, Nueva York, Free Press. Reimpresión del artículo de Sutherland publicado en la «American Sociological Review» (1940).
- TIEDEMANN, K. (1975a), *El concepto de delito económico y de derecho penal económico*, en «Nuevo Pensamiento Penal», pp. 461-475, traducción al castellano a cargo de Leopoldo H. Schiffrin.
- (1975b), *La criminalité d'affaires dans l'économie moderne*, «Revue Internationale de Criminologie et de Police Technique», pp. 147-158.
- (1977), *Objetivos, propósitos y métodos de la investigación criminológica*.

- gica europea en el ámbito de los negocios*, «Doctrina penal», pp. 145-165.
- VILADAS JENÉ, C. (1978), *Notas sobre la delincuencia económica en España*, «Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales», pp. 635-653.
- (1982), *Los delitos de quiebra. Norma jurídica y realidad social*, Barcelona, Edicions 62 - Península.



## XIX. Política social y política criminal

por *Angel de Sola Dueñas*

### 1. CONSIDERACIONES PREVIAS. ¿QUÉ ES LA POLÍTICA CRIMINAL?

Tras el análisis de los planteamientos criminológicos y como consideración final acerca de los principales problemas de la reacción social frente a los comportamientos desviados, surge la necesidad de una referencia —aunque sea sucinta y esquemática— al ámbito específico de la política criminal. Junto a los conceptos más tradicionales del derecho penal y de la criminología,<sup>1</sup> la política criminal aparece como una materia de fronteras científicas borrosas a lo largo de su evolución histórica, aunque en la actualidad se configura como un planteamiento científico dinámico e imprescindible para tender un puente entre los enfoques sociológicos y jurídicos del fenómeno delictivo.

Previamente al desarrollo de la concepción actual de la política criminal conviene hacer una breve referencia a las distintas posturas que han tratado de explicar su naturaleza. Así, por parte de los penalistas se ha destacado su relación más o menos estrecha con el derecho penal, considerándola como «un sector de la política social del Estado destinada a promover el perfeccionamiento del derecho penal» (Baigún, 1978, p. 31). Para la criminología *académica*, en cambio, no resultan claras las fronteras entre la política criminal y la criminología. Por ejemplo, según Kaiser, la primera «pretende la exposición sistemáticamente ordenada de las estrategias y tácticas sociales para conseguir un control óptimo del delito».<sup>2</sup>

Ante estas tendencias a situar a la política criminal en el campo propio se hace preciso, para aclarar mejor los términos, centrar el tema en las razones históricas que dieron lugar a la aparición del moderno concepto de la política criminal y su evolución hasta nuestros días. Como señala Mir Puig (1978, p. 216), «la aparición de la moderna política criminal tuvo por causa la irrupción de la mentalidad científico-positivista, producto del auge extraordinario que durante el siglo XIX experimentaron las ciencias positivas». Este fenómeno, que por su parte dio también el impulso definitivo para el desarrollo de la criminología, supuso la

1. Aunque no por ello exentos de problematicidad en cuanto a delimitación de ámbitos y relaciones recíprocas, como ha podido quedar patente a lo largo de las exposiciones precedentes. Cf., además, BARATTA (1980), pp. 15 y ss.

2. Vid. ZIPF (1979, p. 3).

puesta en cuestión «interna» de los fundamentos del derecho penal de la época.

En efecto —siguiendo a Bacigalupo (1978, pp. 15 y ss.)—, frente a un derecho penal dominado por las «teorías absolutas» de la pena, entendida como un fin en sí mismo, la política criminal surge históricamente como la expresión de un programa de reforma del derecho penal. Ya su propia denominación, al incorporar el término de «política», implica el fin de la «utilidad social». «La política criminal presupone, por lo tanto, una concepción utilitaria del derecho penal y fundamentalmente de la pena: el derecho penal se legitima por su utilidad para la prevención del delito y, en consecuencia, para la protección de los bienes jurídicos.» Se trataba, en definitiva, de «racionalizar» el derecho penal de la época.

Ahora bien, la continuación de este proceso de reforma dio lugar a una situación un tanto paradójica, al no pretender superar el esquema jurídico, legislativo y dogmático del derecho penal clásico. Una expresión clara de esta actitud es la frase de Von Liszt: «El derecho penal es la barrera infranqueable de la política criminal.»

Las consecuencias de ello se perciben hoy día en los componentes disfuncionales del sistema del derecho penal: «presupuestos de la pena determinados por criterios propios de la teoría retributiva y ejecución penal dirigida a un tratamiento resocializador; límite de la pena en la culpabilidad del autor por un lado y exigencias del tratamiento por el otro; derecho penal material que proclama el fin de la resocialización y proceso penal dominado por la comprobación de la culpabilidad» (Bacigalupo, 1978, p. 16).

Las causas de esta disfuncionalidad no son de índole científica, sino ideológica, pues a ellas subyace una diversa concepción del fenómeno del delito: «el derecho penal expresa una visión ética del delito, mientras la política criminal entiende el delito en los términos de las ciencias sociales» (Bacigalupo, 1978, p. 17).

No es cuestión de seguir abundando aquí en los intentos que a partir de la toma de conciencia de los anteriores desajustes se vienen haciendo para superar los mismos. Lo que sí debe quedar claro es que la política criminal no puede entenderse simplemente como una visión más o menos renovadora del derecho penal, pero sin salir de los márgenes estrictos que éste pueda ofrecer. Pero, asimismo, el hecho de que las ciencias sociales aporten unos datos sobre la realidad en la que el delito se desarrolla que contrastan en gran medida con los criterios en que se sustentan los recursos jurídicos, no debe hacer pensar que aquéllas, en base a la regla de la «utilidad», puedan desbancar la perspectiva jurídica. Hace tiempo que quedó superada la pretensión de diluir el derecho penal en la criminología. El elemento jurídico, con las garantías para el individuo que debe comportar, será siempre un contrapeso imprescindible del utilitarismo social. Así,



pues, la política criminal, situada como un *tercius genus* en la tensión dialéctica entre el dato criminológico y la respuesta jurídica —aunque no ya exclusivamente jurídico-penal—, ha de desplegar una función esencial para ir configurando en sus justos términos la reacción social frente al fenómeno delictivo. De la comprensión de que sociedad y delito no son entes disociables y de que sólo un impulso global de transformaciones sociales —en el que también puede y debe participar el derecho— permitiría una inflexión cualitativamente apreciable en los modos de abordar el fenómeno delictivo, parten las consideraciones que a continuación se plantean en torno a la política criminal.

Tras estas consideraciones previas, pasemos ahora a definir más precisamente el ámbito propio de la política criminal en la actualidad y su deslinde con respecto al derecho penal y la criminología.

Partiendo del dato que supone, como se deduce de su propio concepto, la inserción de la política criminal en el campo de la *política*, cabría empezar diciendo que aquélla hace referencia al conjunto de actividades del Estado encaminadas a reducir —ya que no eliminar— la criminalidad. Ahora bien, el hecho de que el derecho penal sea el instrumento más importante —al menos en apariencia— que se utiliza para combatir la delincuencia, si bien exige que la política criminal haya de ocuparse en gran medida de buscar los planteamientos más adecuados del mismo con el fin de lograr la mayor eficacia en sus cometidos, no significa que queden descartados otros recursos jurídicos, políticos y sociales más allá del derecho penal en sentido estricto. Por el contrario, siendo el derecho penal el *último recurso* al que se permite acudir, dentro del esquema del Estado de derecho, para salvaguardar determinados intereses individuales y colectivos, la *política criminal* no puede limitarse al análisis de los resultados obtenidos o por obtener del funcionamiento de las instituciones penales. Más bien, su misión estribará en el desarrollo de todas aquellas medidas de *política social* orientadas a detectar y combatir las causas individuales y sociales de la delincuencia, cuyo último nivel —el más grave y contundente— lo constituiría la *política penal* en sentido estricto.<sup>3</sup> Es, pues, la política criminal la que señala, por una parte, cuándo ha de entrar en juego el derecho penal y, por otra, cuál debe ser la configuración concreta del mismo para cumplir su función específica en el ámbito de la *política social* encaminada a luchar contra la criminalidad.

Pero más allá de estas precisiones conceptuales, interesa destacar aquí las derivaciones concretas de una determinada concepción de la política criminal y de sus relaciones con el derecho

3. La distinción entre *política criminal* y *política penal* aparece en la reciente doctrina italiana. *Vid.*, en particular, BRICOLA (1975 a, pp. 221 y ss.); el mismo (1978, pp. 105 y ss.); PULITANO (1976, pp. 125 y s.).

penal.<sup>4</sup> En efecto, un predominio de este último como la vía más «natural» para afrontar el problema de la delincuencia, identificando prácticamente la política criminal con la *política penal*, lleva a un distanciamiento entre ésta y la *política social*, que se mueven en mundos separados. Por el contrario, es preciso tener en cuenta que el desarrollo económico y social de un país, con los cambios estructurales que va produciendo —máxime si éstos son acelerados y ajenos a cualquier planificación racional, como ha ocurrido en el nuestro—,<sup>5</sup> tiene inevitablemente unas repercusiones criminógenas y no basta con que *a posteriori* se trate de atajar el fenómeno mediante una pura *política penal*. De ahí que una planificación correcta de la política social y económica tiene que contar siempre con las consecuencias de todo orden que de ella podrán derivarse. Esto supone que la política criminal no abarca un ámbito aislado dentro de la política general y que ha de darse, por consiguiente, una coordinación para que los resultados globales, al menos, no agraven el problema de la criminalidad, contra el que luego haya que reaccionar con invocaciones a la «defensa social».<sup>6</sup> De otro modo, el carácter de *último recurso* que teóricamente se atribuye al derecho penal resultaría desvirtuado, al quedar determinado en la práctica apriorísticamente y sin profundizar antes en su verdadero sentido de que sólo debe entrar en juego cuando no ha sido suficiente la aplicación de otros recursos menos violentos.

Pero es más, centrar el cometido de la política criminal en la *política penal* no es una opción neutral desde el punto de vista ideológico si se analiza en el contexto histórico real en el que operan las instituciones penales. La configuración de las mismas se ha realizado, en efecto, en base a la tutela de los intereses concretos de unos sectores sociales —los que constituyen las clases dominantes—, aunque ideológicamente se trate de identificarlos con los intereses generales de la sociedad en abstracto. De ahí que, sobre todo en épocas de crisis económica y social, la represión penal se intensifique frente a las manifestaciones de disenso, sin necesidad de plantearse previamente las causas de los desajustes sociales y las posibles vías para su remoción. El *orden público*, en su acepción más formal y conservadora, se erige así como barrera frente a una revisión a fondo de la protección que a través del derecho penal puede dispensarse a los intereses sociales más significativos, en consonancia con los procesos de transformación económica y social; cuando no sirve de base a

4. Una muestra interesante de los diversos puntos de vista sobre la materia puede encontrarse en los trabajos recogidos en *Politique Criminelle et Droit Pénal (Revue Internationale de Droit Pénal)*, 1978, núm. 1).

5. Más en detalle, *vid.* SOLA DUEÑAS (1979, pp. 32 y ss.).

6. *Vid.* BRICOLA (1975 a, pp. 222 y s.); el mismo (1978, pp. 106 y s.); MARTINUCCI (1975, p. 77).

tomas de postura regresivas que agudizan aún más las situaciones de desequilibrio.<sup>7</sup>

Conviene insistir, por consiguiente, en que, si la política criminal queda absorbida por la *política penal*, limitada ésta a su vez por unos intereses muy concretos, se cierra la posibilidad de incorporar a los planteamientos político-criminales las «alternativas» renovadoras derivadas de una más amplia *política social*. Pues el enfoque de la lucha eficaz contra la criminalidad, que en principio afecta a todos los sectores sociales, difiere sustancialmente según quien sea el sujeto llamado a planificarla. Para las clases dominantes actuales importa un control de aquella que, por una parte, sea el suficiente para no alterar seriamente sus propios intereses, ligados a un determinado sistema económico y social, ni su hegemonía en la conceptualización y persecución de la delincuencia a través de los canales normativos e institucionales (leyes, magistratura, policía, control ideológico, etc). Por otra parte, esa delincuencia por ellas «configurada» les reporta una utilidad no sólo en el sentido de fomentar en la sociedad los sentimientos acrílicos y de temor que la manipulación ideológica del fenómeno permite, sino también para desviar la atención respecto a la «otra criminalidad» que más bien redundaría en la consolidación del sistema: delitos económicos, corrupción y abusos de poder, cuando no el recurso directo a diversas variantes del terrorismo o el apoyo en organizaciones criminales (Baratta, 1975, página 59; Seppilli, 1975, pp. 503 y ss.). Por ello les basta con seguir una *política penal* centrada en el concepto de *orden público* —que asegure el control social externo para mantener en sus «justos límites» a la delincuencia— y apoyada en el instrumento tradicional intimidatorio-represivo simbolizado por los códigos penales.

No cabrá, pues, hablar de *alternativas político-criminales* si no se adopta una concepción amplia de la política criminal, en la cual la *política social* —realmente rica en posibilidades «alternativas»— sea el *prius* lógico de la planificación de aquélla y, en estrecha conexión que no la desvincule del punto de vista «social», la *política penal* se mantenga en su limitada y auténtica misión de *último recurso* —para lo cual ha de superar la dimensión del mero *orden público* señalado anteriormente. Una política criminal *alternativa*, concebida como la orientada a la lucha contra las causas de «toda» la criminalidad, adquirirá entonces su completo sentido al conectarse con la superación de las condiciones sociales y económicas que se hallan en su base. De este modo podrá ir más allá de un mero reformismo humanitario —que es el máximo tope al que llegan las líneas de actuación político-criminal de la burguesía en los momentos históricos en que no están en juego sus intereses—, actuando sobre las raíces del problema de la delincuencia en la vía de profundas transformaciones,

7. Vid. BRICOLA (1975 a, pp. 224 y ss.).

dentro de una dimensión global de *política social*. Ésta, a su vez, obliga a que la *política penal* haya de cambiar radicalmente su enfoque tradicional: en lugar de mantenerse centrada en el nivel de la criminalidad de las clases subalternas, tendría que adoptar una estrategia diferenciada ante las diversas formas de nocividad social de los comportamientos distribuidos entre todos los grupos sociales. Y esto sólo puede hacerse desvelando la «desigualdad» del derecho actual, patentizada no sólo en el desequilibrio en la selección de los intereses tutelados, sino también en la óptica con que se realiza la protección de los intereses que afectan a todos los ciudadanos, decantándose predominantemente en la práctica sobre los ataques provenientes de los sectores marginales.<sup>8</sup>

Esta perspectiva de la política criminal —de la que a continuación expondremos los puntos básicos—, por la dimensión de *política concreta* en que se inserta, no ha de perder de vista, por tanto, los antagonismos propios de los distintos intereses en juego que se manifiestan en las distintas etapas de la construcción de los instrumentos político-criminales, que obligan a una estrategia de gradualismo y presiones en atención a la correlación de fuerzas operantes en cada momento. Pero esta reflexión ha de servir asimismo para dejar bien claro que la política criminal no podrá avanzar en la *via alternativa* propuesta si no se vincula a un proyecto más ambicioso de *política social*, orientado a la transformación de las «relaciones hegemónicas entre los grupos sociales en un determinado país» (Baratta, 1975, p. 44).

## 2. BASES DE UNA POLÍTICA CRIMINAL ALTERNATIVA

La concepción abierta de la política criminal que utilizamos, entendida como aquella que, con un carácter no institucionalizado, permite reflejar las «alternativas» propias de la *política social*,<sup>9</sup> hace necesario a su vez un breve análisis de los principios básicos en que podría apoyarse. Y resulta evidente que su fundamentación jurídica ha de partir de los textos constitucionales, ya que éstos, como su mayor virtud desde el punto de vista democrático formal, han de permitir un desarrollo «alternativo» (entendida en este caso la expresión como la posibilidad de que el grupo elevado democráticamente al poder en cada momento ponga en práctica sus propias concepciones políticas). Interesa, pues, destacar ahora y en concreto en qué medida ello incidiría en el campo de la política criminal.

8. Cf. BARATTA (1975, pp. 59 y ss.); el mismo (1977 b, pp. 341 y ss.); el mismo (1978, pp. 43 y ss.); BRICOLA (1975 a, pp. 284 y ss.); el mismo (1975 b, pp. 487 y ss.); PULITANO (1976, pp. 126 y s.).

9. Vid. BRICOLA (1975 a, p. 222).

## A) PRINCIPIOS DERIVADOS DEL ESTADO LIBERAL DE DERECHO

Esta referencia constitucional puede situarse en tres niveles. En primer lugar se hallan los principios que contienen expresamente las garantías que han de respetar los poderes públicos en materia penal. Tales principios se corresponden con los «clásicos» del Estado liberal de derecho, como reglas básicas de la democracia formal, cuyo incumplimiento determina la vulneración de las garantías mínimas que legitiman a un Estado como Estado de derecho. Por este mismo carácter, el margen de diversidad en las interpretaciones resulta en principio muy estrecho, ya que han de ser respetados en su esencia por todas las ideologías que se proclaman democráticas.<sup>10</sup>

Sin embargo, conviene hacer algunas observaciones con respecto a estos principios. Por lo que aquí nos interesa, hay que señalar que su aceptación a nivel teórico y su solemne consagración constitucional no es correspondida en todo caso por una realización práctica homogénea. En los propios regímenes estructurados conforme a los cánones de la democracia formal son frecuentes las deficiencias que ponen en cuestión su vigencia absoluta. En efecto, en el desarrollo de los mencionados principios por la legislación ordinaria, que es la que viene a concretar su sentido real, ciertas ambigüedades y matizaciones tienden a dejar un margen de maniobra funcional a los intereses de las clases dominantes, reacias a renunciar totalmente a determinados mecanismos de represión. Es por ello también que su control sobre los aparatos del Estado y los órganos institucionales obstaculiza en muchos casos una respuesta adecuada a las violaciones que se producen en la realidad práctica. Así, pues, las declaraciones constitucionales no garantizan por sí mismas que su aplicación concreta vaya a responder a las exigencias democráticas sustanciales. Si aquéllas aparecen como el presupuesto jurídico, lograr dotarlas de auténtico contenido sólo puede ser fruto de un proceso de profundización que vaya superando las deficiencias apuntadas. Y ello está en estrecha relación con la cuestión anteriormente tratada de la necesaria ruptura frente a una *política penal* cerrada y centrada en la idea de *orden público* como catalizador de los intereses de las clases dominantes. Vemos entonces cómo en este primer terreno de las garantías penales de naturaleza formal es preciso plantear alternativas que aseguren la protección real de los derechos y libertades en la perspectiva de los intereses de la gran mayoría de ciudadanos.

10. En lo que a nuestra Constitución se refiere, tal sería el caso del *principio de legalidad penal* (art. 25, 1); del *derecho a la libertad y a la seguridad personal* (art. 17); del *derecho a la vida y a la integridad física y moral*, con la consiguiente prohibición de la *tortura* y de las *penas o tratos inhumanos o degradantes* (art. 15), y la *protección judicial de los derechos individuales* (art. 24).

## B) PRINCIPIOS DERIVADOS DEL ESTADO SOCIAL DE DERECHO

Mención aparte merece la inclusión, en el artículo 25, 2, de la Constitución española, de un precepto en los siguientes términos: «Las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social [...]». Con esta incorporación se da, en efecto, un paso adelante con respecto a los esquemas constitucionales del Estado de derecho *liberal*, para situarse a nivel de Estado *social*, que no se limita a la consagración de unas garantías formales, sino que se marca además unas metas concretas de contenido social. En último término se produce una alineación con las corrientes humanitarias centradas en torno a la idea de la *resocialización*.

Importa, pues, ahora analizar las posibilidades de desarrollo de esta norma constitucional. Tarea no exenta de dificultades, no sólo por la multiplicidad de contenidos que le son dados a los conceptos de «reeducación», «reinserción social» y «resocialización» —todos ellos con una gran carga ideológica—, sino también por la tendencia a limitar su interpretación a los márgenes señalados por la legislación penal ordinaria, sin plantear las exigencias que tal toma de postura constitucional debe entrañar con respecto a la reforma de aquélla (Bricola, 1973, p. 11).<sup>11</sup>

En este sentido, que la Constitución se pronuncie expresamente por una orientación determinada de los fines de penas privativas de libertad y medidas de seguridad —y sin entrar ahora en la problemática del principio «resocializador»—<sup>12</sup> tiene unas importantes derivaciones de cara no sólo al plano ejecutivo y de aplicación concreta, sino también a la relación que debe existir entre tales sanciones y los hechos a los cuales se vinculan legalmente (Bricola, 1973, p. 15; Córdoba Roda, 1980, p. 132). En efecto, la declaración constitucional impone como mínimo el replanteamiento, desde una nueva visión, del funcionamiento real de las instituciones penales, tanto en su vertiente legal como en la de la práctica concreta. Así —como señala Córdoba Roda (1980, páginas 137 y ss.)—, la imposición de una pena privativa de libertad o de una medida de seguridad, debe tener como premisa su adecuación para cumplir esos fines. Y ello no en un plano abstracto, sino determinando una serie de exigencias muy concretas. En primer lugar, que tal imposición, para ser coherente con la Constitución, debe basarse en un proceso individualizado que permita el examen de la personalidad del autor del hecho delictivo, para poder determinar en cada caso cuál sería la sanción más apta para el logro de aquellos fines. Derivación inmediata de ello es subsanar las deficiencias que comporta la actual administración

11. Para la crítica de los conceptos mencionados, *vid.* SOLA DUEÑAS (1979, pp. 95 y ss.).

12. *Cf.* MUÑOZ CONDE (1980, pp. 61 y ss.); BERGALLI (1976).

de justicia, cargada de rutina y automatismo. Asimismo, la ejecución de las mencionadas sanciones no podrá estructurarse con criterios expiatorios y de mero aseguramiento, necesitando como presupuesto el reconocimiento de los derechos constitucionales que no queden rigurosamente afectados por las restricciones inherentes a la sanción respectiva (Bricola, 1973, p. 17).

Pero el problema trasciende también a la cuestión de los bienes jurídicos para cuya protección se recurre a las más graves sanciones. Ya que, si ha de quedar superada la interpretación *personalista* (Bricola, 1973, p. 11) de los conceptos de «reeducación» y «reinserción social», centrada en una determinada visión de los destinatarios de las sanciones penales, la función constitucional señalada, más que referida a la simple y genérica «reinserción del reo en la sociedad», debe basarse en la sensibilización por los valores constitucionales, con independencia de la posición del sujeto en el contexto en que ha actuado. De esta interpretación resultaría que la necesidad de una sanción privativa de libertad irá en función de la relevancia constitucional del bien jurídico afectado —lo cual no prejuzga la forma concreta a través de la cual ha de procurarse dicha sensibilización y que tendrá su reflejo en la fase de ejecución. Pero, a su vez, lo anterior determina que sólo en los casos de «*significativa* lesión de un valor constitucionalmente relevante» es legítimo acudir a la privación de libertad (Bricola, 1973, pp. 15 y ss.). En los casos en que la lesión al bien jurídico no tenga la importancia suficiente, las sanciones habrán de ser, pues, de distinta naturaleza; reforzada esta idea por el valor preeminente que la Constitución concede a la libertad personal.

### C) PRINCIPIOS DERIVADOS DEL ESTADO DEMOCRÁTICO DE DERECHO

Queda aún por perfilar un último e importantísimo nivel: la determinación de nuevos cauces en virtud de los cuales sea posible pasar del reformismo necesario a posiciones «alternativas» que profundicen en la función *positiva* del derecho penal en una línea de transformación social. Y ello en base a la conexión de las dimensiones *liberal* y *social* con la del Estado *democrático* de derecho, que no renuncia a las anteriores, sino que las integra en un nuevo desarrollo.<sup>13</sup> Porque los aspectos hasta ahora señalados sirven para concretar una determinada *política penal* propia del contexto formal del Estado de derecho y abierta hacia una proyección *social* y *humanitaria*. Y la cuestión a abordar aquí es la siguiente: ¿existen otras normas constitucionales aptas para fundamentar jurídicamente una política criminal vinculada a una

13. Cf. BUSTOS-RAMÍREZ y HORMAZÁBAL MALLARÉ (1980, pp. 99 y ss.); MIR PUIG (1982, pp. 19 y ss.).

*política social* avanzada y progresista? Es decir, se trataría, por una parte, de averiguar de qué forma queda posibilitado en la Constitución el desarrollo de diversas concepciones de *política social* —y en consecuencia, aquellas que ofrecen «alternativas» reales en relación con la resultante del sistema actual. Por otra parte, más específicamente, sentar las bases para una política criminal, también «alternativa» y acorde con los intereses que han de guiar un desarrollo político global en beneficio de las clases populares. Esta perspectiva no sólo determinaría un avance con respecto a los postulados democráticos, formales y sociales, recogidos por la Constitución de una manera expresa, sino que los complementaría en un plano sustancial, profundizando en su dimensión histórica concreta.

En esta línea hemos de tomar como punto de partida el artículo 9 de la Constitución, cuyo párrafo segundo establece: «Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas, remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social.» Puesto que este precepto concreta la posibilidad de una *política social* «alternativa» respecto al sistema dominante, la dimensión específica de la política criminal —en la acepción mantenida de conexión estrecha con la *política social*— puede plantearse, asimismo, de una manera radicalmente «alternativa» en el debate teórico y práctico sobre el fenómeno criminal.<sup>14</sup>

Es evidente, sin embargo, que tal interpretación y las consecuencias a derivar de ella no pueden tener incidencia inmediata y automática sobre la realidad. No se trata sólo de las dificultades que conlleva la permanencia de un determinado sistema socio-económico, sino también de la utilización de la normativa constitucional únicamente en aquello que beneficia a ese mismo sistema —aunque se hagan ciertas concesiones formales. Reflejo de esta actitud es la ya señalada tendencia a desvincular la *política penal* de la *política social* y, más en concreto, de la normativa constitucional que fundamentaría su enlace coherente. Con ello, la introducción de posiciones «alternativas» en este terreno exige una intensa labor de clarificación y de confrontación dialéctica respecto a los intentos por parte de los sectores dominantes de dejar vacíos de sustancia todos aquellos preceptos cuyo desarrollo consecuente pueda debilitar o poner en peligro sus posiciones e intereses.

La estrategia «alternativa» ha de plantearse, pues, en unos niveles precisos, que trataremos de concretar. El primero afecta al plano jurídico-penal en sentido estricto, entresacando los princi-

14. Vid. BRICOLA (1978, pp. 105 y ss.). La doctrina italiana toma como referencia el art. 3, párrafo 2, de su Constitución.



pios básicos derivados de lo dispuesto por el artículo 9, 2 de la Constitución. En este sentido, Bricola (1973, pp. 18 y ss.) indica las consecuencias que el acatamiento de la normativa constitucional entraña para la misma delimitación «sustancial» del ilícito penal, ya que el legislador no sólo deberá atenerse a los requisitos formales del *principio de legalidad*, sino que además halla en dicha norma la necesidad de que la incriminación de cualquier conducta vaya relacionada con la lesión de algún valor constitucionalmente destacado; mientras que no podría configurar como delitos hechos cuya sanción fuera orientada a impedir la remoción de los obstáculos que se oponen al cumplimiento del precepto constitucional aludido. Este tiene, asimismo, un gran valor para la función judicial, al servirle de criterio para la adecuación de las leyes ordinarias a la realidad social. Pero la mencionada vinculación no afecta tan sólo a la delimitación del ilícito penal, sino también a la escala de las sanciones, determinada por la «significación» constitucional del valor lesionado. En definitiva, se trataría —de acuerdo con Bricola— de introducir el espíritu de la Constitución, en su máxima dimensión ideológico-política, en la configuración y el funcionamiento de las instituciones penales, frente a la inercia que domina las iniciativas meramente reformistas.<sup>15</sup>

Habiendo visto ya la posibilidad de fundamentar jurídicamente una vía «alternativa» a la orientación político-criminal, se impone la búsqueda de fórmulas concretas para que, más allá de las llamadas abstractas a la «corresponsabilidad» de la sociedad en el fenómeno de la delincuencia, se vaya produciendo por parte de aquélla la gestación de una política criminal *autónoma* y no mediatizada por el discurso ideológico de las clases dominantes. En efecto, si las sanciones jurídicas se han de abrir a la posibilidad de participación del individuo en las tareas comunitarias, no imponiéndole de forma coactiva la aceptación de unos valores, sino creando las condiciones objetivas para la autointegración y la asunción racional de sus derechos y deberes como ciudadano, paso previo imprescindible es que la propia comunidad gestione directamente los cauces de participación en el ámbito respectivo. Pues el Estado no puede, de forma dirigista y burocratizada, imponer la *resocialización* ni hacer que las diversas comunidades la «dosifiquen» bajo sus dictados; máxime en tanto que el Estado siga configurado como algo ajeno a las masas, sobre las que generalmente sólo hace sentir sus aspectos represivos y de control.<sup>16</sup>

15. Sobre los bienes jurídicos relevantes en una dinámica penal «alternativa» y su protección mediante un sistema sancionatorio «diferenciado», *vid.* SOLA DUEÑAS (1980, pp. 233 y ss.).

16. *Vid.* BARATTA (1977 b, p. 355); el mismo (1978, pp. 53 y s.); GRUPO PENALISTICO DELL'UNIVERSITÀ DI BOLOGNA (1977, pp. 28 y ss.); BRICOLA (1976, p. 406); NEPPI MODONA (1976, pp. 173 y ss.).

Una primera vía para romper la separación entre el problema penal y la sociedad civil pasa a través de las *expresiones institucionales locales* de ésta, que permiten una incidencia popular más directa, en contraposición a cualquier centralismo burocrático, particularmente rígido en toda la temática penal y penitenciaria.<sup>17</sup> En efecto, para que las organizaciones populares puedan intervenir eficazmente, los entes políticos locales constituyen un vehículo imprescindible de descentralización y racionalización para gestionar los intereses colectivos que afectan a las respectivas comunidades, entre los que, sin duda, se encuentran los relacionados con el problema de la delincuencia.

Pero, además, teniendo en cuenta la necesidad de manejar un concepto amplio de la política criminal, que vaya más allá de la *mera política penal*, las posibilidades de *intervención preventiva*, orientada a remover, o al menos a contener, las causas sociales, económicas e individuales de la criminalidad, se acrecentarían en la medida en que los entes locales pudieran controlar más directamente todo cuanto afecta a sus intereses concretos. Cuestiones como el urbanismo, la política agraria, el trabajo, la vivienda, la enseñanza, la asistencia social, la salud e, incluso, en el sector más directamente económico, la política de inversiones y de la distribución de la riqueza, tienen particular importancia para una progresiva tarea de corrección de los desequilibrios sociales ligados al tipo de desarrollo y de acumulación capitalista, con peculiaridades propias en las diversas comunidades, que un Estado centralizador no se muestra capaz de abordar (Insolera, 1976, páginas 416 y ss.; Neppi Modona, 1976, pp. 191 y s.; Bricola, 1978, p. 107).

La dialéctica entre ley penal y poder de los entes locales no afecta tanto a la potestad normativa como a la incidencia en la elaboración de las líneas de política criminal, expresadas desde la base social, a través de la mediación de las instituciones locales, con una necesaria inversión de la ideología punitiva tradicional, de la separación entre aparato judicial y poder popular, de la jerarquía de los bienes penalmente tutelados. Se trataría, pues, de un proceso de «reapropiación» por la base de la problemática de la criminalidad y de superación de cualquier papel subalterno (Insolera, 1976, pp. 421 y ss.).

Evidentemente, el proceso enunciado es profundamente complejo y abierto al futuro. De ahí la importancia de ir clarificando y confrontando los diversos planteamientos válidos para cada una de las etapas que aseguren la vía de la transición. Para ello es requisito ineludible la toma de conciencia de la magnitud del problema de la política criminal, que no es susceptible ni mucho menos de un tratamiento «separado». Al contrario, mientras

17. Vid INSOLERA (1976, pp. 409 y ss.); BRICOLA (1975 b, pp. 488 y ss.); PULITANO (1974, p. 234); NEPPI MODONA (1976, pp. 190 y ss.).

las clases dominantes sigan teniendo las manos libres en la elaboración de una política criminal basada en las ideas de *orden público externo* y *defensa social*, sus resortes de dominación quedarán garantizados, manejando con toda la habilidad que le proporcionan sus recursos de control ideológico los sentimientos de temor y de «diferenciación» social frente al fenómeno de la criminalidad.

La integración de la política criminal en una dinámica de transformación social exige, a su vez, que la *política penal*, armonizada en ese marco más amplio —que contrarreste los intentos de reducción de su problemática a una mera cuestión de *orden público*—, esté llamada a cumplir una función positiva de contribución a superar las trabas y obstáculos al libre desenvolvimiento de la vida social, perdiendo gradualmente su carácter, predominante en la actualidad, de instrumento para reforzar los mecanismos de dominación. Se trataría, en definitiva, de ir restringiendo «cuanto sea posible las funciones negativas del derecho alienado en la vida cotidiana (y no solamente en este ámbito) y favorecer las positivas. Es tarea de las instituciones de la sociedad (no del *Estado*) socialista declarar la guerra a la alienación y, dadas las condiciones ofrecidas por la base económica, crear una estructura y una ideología políticas que *induzcan al particular a desarrollar su propia individualidad*. Por esta vía es posible que surjan también los factores subjetivos para la superación de la alienación y, por lo tanto, también para la extinción del Estado y del derecho» (Heller, 1977, p. 181). Meta ambiciosa esta que impone evitar al menos los retrocesos que una sobrevaloración del derecho penal comportaría necesariamente.

### 3. CIENCIAS PENALES Y TRANSFORMACION SOCIAL. UN NUEVO MODELO INTEGRAL DE CIENCIA PENAL

Todos estos proyectos no pueden, evidentemente, sustentarse en el vacío, sino que requieren contar como presupuesto con un determinado bagaje científico, que se concreta en las aportaciones de la ciencia penal y criminológica. Aunque sea brevemente, veamos cuál puede ser la relación entre las bases científicas y las realizaciones prácticas que las mismas inspiran.

La orientación conservadora —la más arraigada por lo demás en nuestro contexto científico— se apoya en el *formalismo* y el *tecnicismo jurídico*, tomando al derecho positivo vigente como único objeto de consideración científica. Ello conduce a una *política penal* en sentido estricto, basada en los principios abstractos de la *defensa social* y del *orden público*. Como ciencia «auxiliar» cultiva la criminología *clásica*, centrada en el estudio de la criminalidad como problema esencialmente individual conectado a fac-

tores biopsicológicos, mientras que la dimensión sociológica del fenómeno queda lastrada por su dependencia respecto a la definición legal de «delincuencia». Todo ello da lugar a un cuerpo teórico de escasas virtualidades críticas frente al *statu quo* jurídico, cuya perfectibilidad técnica se sitúa en un plano anhistórico y, en definitiva, de freno al cambio social. A pesar de que estos planteamientos se muestran cada vez más incapaces de dar respuesta a los complejos problemas científicos y técnicos que la cuestión criminal presenta en la actualidad, más allá de la pura y simple represión, sus resortes ideológicos conservan aún las suficientes raíces para obstaculizar cualquier proyecto político-criminal mínimamente «alternativo».

Sin perder de vista, por tanto, la hegemonía de la postura «tradicional» en nuestra ciencia penal y criminológica, el acelerado proceso histórico que estamos viviendo debe llevarnos a considerar la incidencia que, en un futuro más o menos próximo, puedan tener las elaboraciones científicas que, en los países más desarrollados, tratan de renovar los sistemas de control social sobre las diversas formas de *desviación*, al nivel demandado por las sociedades capitalistas avanzadas. Se trataría de la denominada por Baratta (1975, *passim*, y en particular, pp. 41 y ss.; 1980, páginas 19 y ss.) criminología *liberal*, que marca un distanciamiento respecto de la ideología de la *defensa social* y del sistema represivo que en ella se sustenta, a la vez que adopta un papel más crítico y autónomo frente a la ciencia penal en sentido estricto, mucho menos evolucionada y fuertemente condicionada por dicha ideología.

Ahora bien, pese a los esfuerzos racionalizadores del sistema de control social y las aportaciones sectoriales para la comprensión de la complejidad del fenómeno social de la *desviación*, las teorías *liberales* no llegan a construir un cuerpo homogéneo capaz de presentarse como alternativa global al sistema represivo tradicional. No sólo contribuye a ello la tensión y el desfase entre ciencias sociales y jurídicas, con un desarrollo separado, y frenando en muchos casos las segundas una dinámica excesivamente «reformista» no asimilable por las estructuras de poder, sino el hecho esencial de que, al subordinarse al interés de legitimación del sistema imperante, todas ellas se apoyan en las tesis de la universalidad del fenómeno criminal y de la función punitiva, sin analizarlas por tanto «en el cuadro de una estructura social situada históricamente» (Baratta, 1975, pp. 43 y s.).<sup>18</sup>

18. El autor precisa: «[...] el concepto de desviación criminal no puede definirse con independencia del proceso de criminalización, mientras que por otra parte la naturaleza selectiva de este proceso, ligado a la situación específica de las relaciones de hegemonía entre los grupos sociales en un determinado país, no es comprensible sin tener en cuenta el grado de disfuncionalidad objetiva de los comportamientos criminalizados y la posición efectiva o potencial (favorable o desfavorable a los intereses de los grupos hegemónicos) que los sujetos criminali-

Puesto que no pretendemos entrar aquí en el examen de las teorías aludidas —que ya han sido objeto de tratamiento pormenorizado en el volumen I de esta obra—, interesa destacar, al menos, una consecuencia práctica de gran trascendencia político-criminal. En el distanciamiento científico de la criminología *liberal* con respecto a la ciencia jurídica «tradicional», aparte de las cuestiones referentes a su desapareja evolución, influye un factor decisivo, que es la constatación de que «en la estrategia burguesa del control social de la desviación el momento penal tiende cada vez más a convertirse en un momento secundario» (Baratta, 1975, pp. 54 y s.; 1980, pp. 24 y s.). Las técnicas complejas que en el campo de las ciencias sociales se aplican con una amplitud creciente para asegurar dicho control —en los variados procesos de modelación de los comportamientos, de la educación, de la información, etc.— desbordan con mucho los márgenes tradicionales de la ciencia jurídico-penal, cuyo ámbito de incidencia para garantizar la satisfacción de los intereses de los grupos hegemónicos decrece correlativamente, perdiendo así peso específico en el terreno científico.

Esta situación explica que, desde muy diversos sectores, se hable, de modo más o menos explícito, de una *superación del derecho penal*. Por una parte, porque las técnicas de control social se despliegan hacia sectores cada vez más amplios de la población, con lo cual la función del derecho penal, circunscrita a unos comportamientos muy concretos y a unas formas de reacción específicas, cubre en muy escasa medida las necesidades de control que, por el contrario, pueden abarcar dichas técnicas. Por otra parte, el papel de garantía que al derecho penal se le ha venido asignando en el sistema liberal-burgués pierde valor en cuanto el control social tiende a ejercerse por encima y al margen de las instituciones jurídico-penales. De esta forma se asiste a una «minimización» de la ciencia penal, en base a su situación más débil con respecto a otras ciencias más dinámicas y globalizantes, en la estrategia de conservación del modelo de sociedad.

Sin embargo, en una orientación «alternativa» de la política criminal, la anterior perspectiva de «superación» del derecho penal no puede resultar convincente. En efecto, en esta última no se busca tanto superar realmente un derecho penal ligado en su evolución a unos condicionamientos históricos determinados, como acentuar su papel subordinado a las exigencias más amplias de control social impuestas por esos mismos condicionamientos. Muy al contrario, al propugnar una política criminal auténticamente «alternativa», que incluye una delimitación racional de los cometidos del derecho penal, se tiende a superar un derecho penal

---

zados tienen con respecto al sistema de producción y de distribución del que las relaciones de hegemonía son la expresión *política*, a través del derecho y del Estado.»

concreto configurado al servicio del modelo de sociedad actual, cuyos instrumentos represivos operan con una orientación parcial e incompleta frente a los intereses de amplios sectores de la población. Pero no por ello se pretende renunciar a las garantías legales y constitucionales que regulan el ejercicio de la función penal en el Estado de derecho, lo cual es precisamente lo que conllevan ciertas concepciones «pragmáticas». A esta postura hay que contraponer la reivindicación y el ensanchamiento de las garantías irrenunciables del derecho actual, que —no debe olvidarse— históricamente fueron surgiendo como conquistas duramente conseguidas por los sectores populares. Así, pues, hablar de superación del sistema penal significa superar el sistema de valores y los criterios sancionatorios que hoy en día lo determinan antes que el derecho que regula su ejercicio (Baratta, 1977 b, p. 355; 1978, pp. 53 y s.).<sup>19</sup>

No obstante, y como consecuencia de lo dicho, esta línea de revitalización positiva de la ciencia penal tiene que remontar el actual divorcio al que se ve abocada en el campo científico respecto a las ciencias sociales más avanzadas. Pero la recuperación de su retraso real no puede lograrse dentro del mismo esquema de subordinación pragmática de unas ciencias en relación con otras.<sup>20</sup>

Ante la situación descrita acerca de las bases científicas que orientan a la política criminal dominante, una política criminal auténticamente «alternativa» no puede sustentarse en una mera postura de crítica ideológica o de rechazo de los resultados contradictorios que en la práctica impiden que aquélla trascienda los límites de la *defensa social*. Ahora bien, las dificultades son evidentes si se tiene en cuenta lo mucho que queda por hacer en la profundización teórica y práctica de las vías político-criminales «alternativas» y la desvinculación que tradicionalmente ha existido entre la «cuestión criminal» y los análisis críticos de la sociedad.

Introducir el tema de la desviación y de su control social en una estrategia general de *política social* «alternativa» requiere —siguiendo a Baratta (1975, pp. 55 y ss.)— un «nuevo modelo integral de ciencia penal», que supere dialécticamente la confrontación entre técnica jurídica y ciencia social, de forma que la primera, consciente de su carácter «instrumental» —sin que ello suponga infravaloración alguna—,<sup>21</sup> se inserte en una «visión científica de la realidad social y de su movimiento», y en base a ella oriente sus opciones político-criminales. La elaboración de una

19. Vid. asimismo PULITANÒ (1974, pp. 234 y ss.).

20. Vid. BRICOLA (1978, pp. 107 y s.); BARATTA (1980, pp. 44 y ss.); BACIGALUPO (1978, pp. 27 y s.).

21. Al contrario, «el jurista adquiere una nueva dignidad científica, en la medida en que se convierte en un hombre de ciencia social que mantiene mediante su ciencia y su conciencia ideológica su obra de técnico» (BRICOLA, 1978, p. 108).

*teoría de la desviación y de la criminalización* integrada en una *teoría social* comprometida, no en la conservación, sino en la transformación positiva de la realidad social, contribuiría a posibilitar la disponibilidad de unos elementos teóricos y prácticos verdaderamente válidos para marcar una línea político-criminal «alternativa» (vid. volumen I, cap. X, 5).

A este respecto adquieren particular relevancia las aportaciones de la criminología *crítica* —cuya exposición detallada se contiene en los capítulos IX y X del volumen I de esta obra—, en cuanto constituye una orientación científica capaz de trascender los resultados parciales obtenidos por la criminología *liberal*, reinterpretándolos en el marco de una formación social históricamente determinada.<sup>22</sup> No se trata, por consiguiente, de partir de cero, sino de aprovechar y armonizar con una estrategia concreta todo un bagaje de elaboraciones científicas complementarias.

El punto de arranque habrá de ser, pues, la realidad social y el cúmulo de tensiones y contradicciones que dicha realidad engendra. Porque el fenómeno de la criminalidad no es, ni mucho menos, ajeno a esa problemática social: desde los delitos en el ámbito de las instituciones hasta el activismo de las «guerrillas urbanas»; de la delincuencia del «subproletariado» a la gran criminalidad económica; tan variada gama ha de verse reflejada con precisión en las propuestas de utilización de los instrumentos político-criminales, entre los cuales el derecho penal tendrá que ocupar el justo lugar que le corresponda, sin subordinaciones «pragmáticas» ni extralimitaciones para imponer comportamientos que sólo interesan a la perpetuación de los grupos hegemónicos.<sup>23</sup> Consecuentemente, no cabe olvidar tampoco que las instituciones democráticas —que tienen un valor histórico propio— han de ser sometidas a un constante proceso de profundización, de manera que sus esenciales funciones garantísticas y progresivas se extiendan realmente en beneficio de los más, constituyendo un poderoso instrumento de cambio en las relaciones de poder y de influencia social. Una política criminal «alternativa» tiene por ello que dotar de nuevos enfoques —no sólo a nivel de teoría general, sino ante cada cuestión específica— a los aparatos de coerción y a la visión que la sociedad tiene acerca de las diversas formas de desviación que se dan en su seno.<sup>24</sup>

Porque, dentro de esa compleja realidad social y para que una perspectiva renovadora quede planteada en sus justos términos, es preciso aclarar además el significado de los llamados *comportamientos desviados* y su relación específica con la *criminalidad*. Pues si el concepto de *desviación* elaborado por las actuales

22. Vid. asimismo BARATTA (1980, pp. 25 y ss.); el mismo (1977 a, pp. 36 y ss.); BRICOLA (1975 b, p. 486); PULITANO (1977, pp. 655 y s.).

23. Cf. BARATTA (1980, p. 46); TAYLOR, WALTON y YOUNG (1977, pp. 81 y ss.).

24. Sobre el tema de la vinculación del problema de la criminalidad con la teoría del Estado y del derecho, vid. PULITANO (1977, pp. 655 y ss.).

ciencias sociales contribuye, por una parte, a una comprensión más clara de la relatividad del fenómeno criminal y de su dimensión socio-histórica —superando las definiciones «legalistas» tradicionales—, por otra, puede inducir a un cierto confucionismo favorable a los designios de fundamentar un sistema de control social totalizador. Es decir, orientado a controlar todos aquellos comportamientos que, más allá de los que constituyen violaciones —reales o presuntas— de las leyes penales, suponen una fuente de disenso respecto a los postulados considerados como «naturales» y universales por los grupos dominantes de la sociedad (Ciacci y Gualandi, 1977, pp. 14 y s.). Ello facilita una intercambiabilidad entre los conceptos de *desviación* y *criminalidad*, reforzando la tendencia a restringir los ámbitos de libertad, y acrece paralelamente la creación de las instituciones y de los instrumentos conceptuales que legitiman los mecanismos represivos, con sus distintos niveles de coerción. De esta forma la *desviación*, sea o no «criminal», aparece con la característica genérica de «sancionable» de una u otra manera, al no presentarse con unos rasgos definidos en base a atributos intrínsecos, sino construida socialmente y presentada según particulares esquemas interpretativos (*ibidem*, pp. 10 y ss.).

Como una política criminal «alternativa» sólo adquiriría pleno sentido dentro de un proyecto global de transformación social, que suponga el tránsito de unas estructuras autoritarias a otras igualitarias y dinamizadoras de la participación y de la gestión social de los intereses comunitarios, el propio concepto de *desviación* habrá de revestir una connotación diferente. Si la sociedad actual fundamenta la necesidad de la represión en la conservación de sus componentes estructurales y superestructurales —desde las relaciones de producción a los elementos ideológicos que las envuelven—, un modelo «alternativo» tendrá que conjugar dialécticamente la tendencia a la *igualdad* con la máxima expresión de la *diversidad*. La vía de reprimir, de una u otra forma, cualquier manifestación de desviación o disenso indica una visión puramente negativa de estos fenómenos, ya que la dimensión pluralista que reflejan se contraponen a los mecanismos de alienación que favorecen la conservación de un poder basado en la desigualdad real. Así, pues, la labor a realizar consiste no sólo en conseguir una directa «gestión social del control de la desviación», sino al mismo tiempo en evitar que quede sometida a ese control aquella desviación susceptible de adquirir un sentido positivo, como expresión de la propia diversidad de la sociedad real (Baratta, 1977 b, pp. 355 y ss.).<sup>25</sup> E incluso el control necesario sobre la desviación negativa, sobre la verdadera *criminalidad*, al no ser ejercido por un poder ajeno, daría lugar a una transformación del derecho penal y de los aparatos de coerción, de manera que, manteniendo

25. Vid. asimismo PULITANO (1977, pp. 655 y ss.); YOUNG (1977, p. 125).



y perfeccionando las funciones de garantía, consiga llevar al terreno de la realidad la igualdad que hoy sólo es una declaración formal. Únicamente en este ámbito cobra a su vez pleno sentido la posibilidad de plantear auténticas alternativas a las actuales sanciones, no por un simple «cambio de etiquetas», sino de acuerdo con las demandas de una sociedad distinta.

En conclusión, los planteamientos «alternativos», tanto criminológicos como político-criminales, han de ir explicando con claridad la naturaleza contradictoria de muchas de las manifestaciones de *adaptación* y *desviación*, sabiendo distinguir actividades y comportamientos que constituyen modalidades plurales y no alienantes de adaptación cultural y los que derivan de irracionalismos tanto del individuo como de la comunidad (Young, 1977, pp. 125 y ss.). En este contexto, el delito dejaría de ser considerado como un rasgo necesario de la sociedad, abriéndose la posibilidad de «establecer teóricamente la factibilidad de una sociedad sin clases, humana y no criminal» (Taylor y Walton, 1977, p. 293). Ahora bien, todo lo anterior no será realizable y quedaría reducido a una utopía estéril si se contrae a una actividad de laboratorio, no interconectada constantemente con las necesidades sociales y los momentos históricos, cuya comprensión ha de ser la palanca para la transformación positiva de la realidad.<sup>26</sup>

#### BIBLIOGRAFIA

- BACIGALUPO, E. (1978), *Significación y perspectivas de la oposición Derecho penal - Política criminal*, «Politique criminelle et Droit Pénal», pp. 15 y ss.
- BAIGÚN, D. (1978), *Política criminal y Derecho penal*, «Politique criminelle et Droit Pénal», pp. 31 y ss.
- BARATTA, A. (1975), *Criminologia liberale e ideologia della difesa sociale*, «La questione criminale», I, Bolonia, pp. 7 y ss.
- (1977a), *Conflitto sociale e criminalità. Per la critica della teoria del conflitto in criminologia*, «La questione criminale», III, Bolonia, pp. 9 y ss.
- (1977b), *Criminologia critica e politica criminale alternativa*, «La questione criminale», III, Bolonia, pp. 339 y ss.
- (1978), *Criminologia critica y política penal alternativa*, «Politique criminelle et Droit Pénal», pp. 43 y ss.
- (1980), *Criminologia y dogmática penal. Pasado y futuro del modelo integral de la ciencia penal*, «Papers. Revista de Sociología», núm. 13 monográfico, *Sociedad y delito*, pp. 13 y ss. Universidad Autónoma de Barcelona, Península.
- (1982), *Criminologia critica e critica del diritto penale*, Bolonia, il Mulino.
- BERGALLI, R. (1976), *¿Readaptación social por medio de la ejecución penal?*, Instituto de Criminología de la Universidad de Madrid.

26. Cf., de reciente aparición, BARATTA (1982, pp. 199 y ss.).

- BRICOLA, F. (1973), *Teoria generale del reato*, «Novissimo Digesto Italiano», XIX, Turin, pp. 7 y ss., UTET.
- (1975a), *Politica criminale e politica penale dell'ordine pubblico (a proposito della legge 22 maggio 1975 n. 152)*, «La questione criminale», I, Bolonia, pp. 221 y ss.
- (1975b), intervención en *Per una politica criminale del movimento operaio*, «La questione criminale», I, Bolonia, pp. 485 y ss.
- (1976), *L'affidamento in prova al servizio sociale: «fiore al occhietto» della riforma penitenciaria*, «La questione criminale», II, Bolonia, pp. 373 y ss.
- (1978), *Politica criminal y Derecho penal*, «Politique criminelle et Droit Pénal», pp. 105 y ss.
- BUSTOS RAMÍREZ, J. y HORMAZÁBAL MALLARÉ, H. (1980), *Pena y Estado*, «Papers. Revista de Sociología», núm. 13 monográfico, *Sociedad y delito*, pp. 97 y ss., Universidad Autónoma de Barcelona, Península.
- CIACCI, M. y GUALANDI, V. (1977), *Introduzione a La costruzione sociale della devianza*, Bolonia, il Mulino.
- CÓRDOBA RODA, J. (1980), *La pena y sus fines en la Constitución española de 1978*, «Papers. Revista de Sociología», núm. 13, *Sociedad y delito*, pp. 129 y ss., Universidad Autónoma de Barcelona, Península.
- GRUPO PENALÍSTICO DELL'UNIVERSITÀ DE BOLOGNA (1977), *Sulle misure c. d. alternative*, en Bricola y otros, *Il carcere «riformato»*, Bolonia, pp. 15 y ss., il Mulino.
- HELLER, A. (1977), *Sociología de la vida cotidiana*, Barcelona, Península.
- INSOLERA, G. (1976), *Legge 26 luglio 1975 n. 354 ed enti locali*, «La questione criminale», II, Bolonia, pp. 409 y ss.
- MARINUCCI, G. (1975), *Politica criminale e riforma del diritto penale*, «Democrazia e diritto», XVI, Roma, pp. 61 y ss.
- MIR PUIG, S. (1978), *Dogmática creadora y política criminal*, «Politique criminelle et Droit Pénal», pp. 215 y ss.
- (1982), *Función de la pena y teoría del delito en el Estado social y democrático de Derecho*, Barcelona, Bosch, 2a. ed.
- MUÑOZ CONDE, F. (1980), *La resocialización del delincuente. Análisis y crítica de un mito*, en *La reforma del derecho penal*, Trabajos del Seminario hispano-germánico sobre..., pp. 61 y ss., Universidad Autónoma de Barcelona.
- NEPPI MODONA, G. (1976), *Formazione sociale carceraria e democrazia partecipativa*, «Politica del diritto», VII, Bolonia, pp. 173 y ss.
- POLITIQUE CRIMINELLE ET DROIT PÉNAL, Actes du Premier Colloque Régional Espagnol sur..., organisé par le Groupe National Espagnol de l'Association Internationale de Droit Pénal (Madrid-Plasencia, 19-23 octobre 1977), «Revue Internationale de Droit Pénal», núm. 1, 1978.
- PULITANO, D. (1974), intervención en Bricola y otros, *Giustizia penale e riforma carceraria in Italia*, Roma, pp. 229 y ss., Editori Riuniti.
- (1976), *Lo sviluppo della criminalità e la risposta delle istituzioni*, «Democrazia e diritto», XVI, Roma, pp. 121 y ss.
- (1977), *Criminologia radicale e criminologia della classe lavoratrice*, «Democrazia e diritto», XVII, Roma, pp. 633 y ss.
- SEPPILLI, T. (1975), intervención en *Per una politica criminale del movimento operaio*, «La questione criminale», I, Bolonia, pp. 485 y ss.
- SOLA DUEÑAS, A. DE (1979), *Socialismo y delincuencia. Por una política criminal socialista*, Barcelona, Fontamara.
- (1980), *Desarrollo democrático y alternativas político-criminales*, «Pa-

- pers. *Revista de Sociología*», núm. 13, *Sociedad y delito*, pp. 215 y ss., Universidad Autónoma de Barcelona, Península.
- TAYLOR, I. y WALTON, P. (1977), *La teoría radical de la desviación y el marxismo: réplica a «Marx y Engels sobre la ley, el delito y la moralidad», de Paul Q. Hirst*, en Taylor, I., Walton, P. y Young, J., *Criminología crítica*, pp. 288 y ss., México, Siglo XXI.
- y YOUNG, J. (1977), *Criminología crítica en Gran Bretaña: reseña y perspectivas*, en la obra de su dirección, *Criminología crítica*, pp. 21 y ss., México, Siglo XXI.
- YOUNG, J. (1977), *Criminología de la clase obrera*, en Taylor, I., Walton, P. y Young, J., *Criminología crítica*, pp. 89 y ss., México, Siglo XXI.
- ZIPF, H. (1979), *Introducción a la política criminal*, Jaén, EDESA.



## RELACIÓN DE AUTORES

*Roberto Bergalli* es doctor en Derecho (Salamanca). Ha estudiado en Buenos Aires y completado su especialización en criminología y sociología jurídica en Cambridge, Roma y Colonia. Ha sido becario del British Council, del Estado italiano, de la Alexander von Humboldt-Stiftung, etc. Profesor invitado por las universidades de Colonia, Zulia (Maracaibo), Los Andes (Mérida, Venezuela) y Padua. Actualmente es profesor agregado en la de Barcelona. Fue miembro del consejo de redacción de «Nuevo Pensamiento Penal», revista fundada por Luis Jiménez de Asúa y actualmente integra el comité científico de «Dei delitti e delle pene. Rivista di studi sociali, storici e giuridici sulla questione criminale». Sus últimas obras: *La recaída en el delito; modos de reaccionar contra ella* (1980), *Crítica de la criminología. Hacia una teoría crítica del control social en América latina* (1982).

*Juan Bustos Ramírez*, doctor en Derecho por las universidades de Madrid y Bonn. Director, hasta 1973, del Departamento de Derecho Penal y Ciencias Criminológicas de la Universidad de Santiago de Chile. Profesor en las universidades de Tegucigalpa, Buenos Aires, Central de Quito, San Martín de Porres (Lima), Bonn. Actualmente es catedrático de Derecho Penal en la Universidad de Barcelona. Destacan entre sus publicaciones: *Culpa y finalidad* (1967), *Derecho penal latinoamericano comparado* (1981), y *Bases críticas de un nuevo derecho penal* (1982).

*Carlos González Zorrilla* es licenciado en Derecho y profesor de Derecho Penal en la Universidad de Barcelona. En la actualidad se ocupa de temas de delincuencia de menores en el Departamento de Justicia de la Generalitat de Catalunya. Es autor de diversos trabajos sobre drogas y la cuestión criminal juvenil, entre los que se destacan: *Orden público y seguridad ciudadana* en el volumen colectivo «Manual de formación municipal», editado por CEUMT, Barcelona, 1979; *Drogas y control social*, en «Nuestra bandera», núm. 108, Madrid, 1981, y «Prevención y tratamiento de la delincuencia», en el volumen colectivo de *Jornadas de seguridad ciudadana* (en prensa), editado por la Federación de Municipios de Cataluña.

*Teresa Miralles*, Ph. D. por la Universidad de Montreal, 1971. Doctor en Derecho por la Universidad de Barcelona, 1978. Autora de *El sistema penal: factor criminógeno* (1975), y *Métodos y técnicas de investigación en criminología* (1983). Es profesora de Derecho Penal en la Universidad de Barcelona y miembro del Grupo Europeo para el estudio de la Desviación y el Control Social desde 1974.

*Angel de Sola Dueñas*, ha sido profesor en la Universidad de Valencia hasta 1971. Tras una estancia de estudios en la República Federal Alemana se doctoró en la Universidad de Barcelona en 1975 con una tesis sobre *La idea de peligrosidad en el Derecho Penal*. En la actualidad es profesor adjunto numerario de Derecho Penal en la Facultad de Derecho de la Universidad de Barcelona. Entre sus trabajos destaca el libro *Socialismo y delincuencia. Por una política criminal socialista* (Editorial Fontamara, Barcelona, 1979), así como *Desarrollo democrático y alternativas político-criminales*, en la revista «Papers», núm. 13 (Barcelona, 1980).

*Carles Viladàs Jené*, doctor en Derecho, es profesor de Derecho Penal de la Universidad de Barcelona desde 1976. Ha sido becario de investigación del Ministerio de Educación y Ciencia (1975-1977), y becario de investigación Fulbright - Ministerio de Universidades e Investigación en la Universidad de Stanford, California (1981-1982). Es autor de varios artículos y del libro *Los delitos de quiebra. Norma jurídica y realidad social* (1982).

## Sumario

<i>Prefacio</i> . . . . .	5
 Tercera parte: <i>Los grandes temas de la criminología actual</i> .	9
XI. <i>Estado y control: la ideología del control y el control de la ideología</i> , por <i>Juan Bustos Ramírez</i> . .	11
1. El nacimiento del Estado: el Estado absoluto o acumulativo puro . . . . .	11
2. El Estado guardián o liberal democrático de derecho . . . . .	14
3. El Estado intervencionista o de defensa social . . . . .	16
4. El Estado de bienestar o Estado social de derecho . . . . .	18
5. El Estado del socialismo real o estaliniano . . . . .	29
6. Conclusiones . . . . .	31
XII. <i>El control informal</i> . . . . .	37
1. El Estado y el individuo: la disciplina social, por <i>Teresa Miralles</i> . . . . .	37
2. Las instancias informales: familia, escuela y profesión . . . . .	42
3. Los medios de comunicación de masas, por <i>Juan Bustos Ramírez</i> . . . . .	50
XIII. <i>El control formal: policía y justicia</i> . . . . .	63
1. La instancia policial, por <i>Juan Bustos Ramírez</i> . . . . .	63
2. La instancia judicial, por <i>Roberto Bergalli</i> . . . . .	73
XIV. <i>El control formal: la cárcel</i> , por <i>Teresa Miralles</i> . . . . .	95
1. La cárcel y la disciplina social . . . . .	95
2. La cárcel como castigo . . . . .	96
3. La cárcel rehabilitadora . . . . .	103
4. La realidad carcelaria actual: la instrumentación democrática de ambos modelos disciplinarios . . . . .	116
XV. <i>La mujer: el control informal</i> , por <i>Teresa Miralles</i> . . . . .	121
1. El enfoque tradicional . . . . .	121

2.	Las concepciones clásicas (patológicas) de la delincuencia femenina . . . . .	123
3.	El nuevo enfoque: el control social . . . . .	132
4.	El control social informal . . . . .	133
XVI.	<i>La mujer: el control formal</i> , por Teresa Miralles .	149
1.	Consideraciones introductorias . . . . .	149
2.	El perfil de la delincuencia de la mujer . . . . .	150
3.	El tratamiento social-terapéutico . . . . .	156
4.	Las cárceles de mujeres: el régimen disciplinario . . . . .	169
5.	Principales características de las cárceles de mujeres en España . . . . .	174
XVII.	<i>Drogas y cuestión criminal</i> , por Carlos González Zorrilla . . . . .	179
1.	La noción de droga: clasificación y aspectos descriptivos . . . . .	179
2.	Adicción y conducta desviada . . . . .	186
3.	Las consecuencias de la criminalización . . . . .	197
4.	Bases para una nueva política criminal . . . . .	206
XVIII.	<i>La delincuencia económica</i> , por Carles Viladàs Jené .	221
1.	Introducción . . . . .	221
2.	La delincuencia económica: problemas de denominación y de definición . . . . .	222
3.	La significación de la delincuencia económica como objeto de estudio jurídico y criminológico . . . . .	227
4.	Investigaciones sobre la delincuencia económica: perjuicios y reacción social . . . . .	231
5.	La etiología de la delincuencia económica . . . . .	233
6.	El grado de impunidad de la delincuencia económica . . . . .	236
7.	Medidas y sanciones en materia de delincuencia económica . . . . .	237
8.	Conclusiones . . . . .	239
XIX.	<i>Política social y política criminal</i> , por Angel de Sola Dueñas . . . . .	245
1.	Consideraciones previas. ¿Qué es la política criminal? . . . . .	245
2.	Bases de una política criminal alternativa . . . . .	250
3.	Ciencias penales y transformación social. Un nuevo modelo integral de ciencia penal . . . . .	257
	Relación de autores . . . . .	267



ESTE LIBRO SE TERMINÓ DE IMPRIMIR EL DÍA  
14 DE OCTUBRE DE 1983, ANIVERSARIO  
DEL NACIMIENTO DE FRANZ VON  
HOLTZENDORFF (n. 14, x, 1829 y  
m. 4, ii, 1889).

LABORE ET CONSTANTIA