

TRANSFORMACIÓN DEL USO SIMBÓLICO DE LA PENA: Desde el espectáculo del tormento hasta la invisibilidad de la prisión de alta seguridad

MARCELO BARRÍA BAHAMONDES*

RESUMEN: En los últimos 200 años la lógica que legitima el castigo del criminal ha sufrido importantes transformaciones que han afectado no solo a la forma en que se aplica la violencia estatal sino que también la expresión de sus representaciones simbólicas más características. En el presente ensayo intentaremos dar un breve vistazo al desarrollo histórico de la racionalidad penal que ha surgido de la mano de la modernidad, veremos cómo ha sido construido su sentido a través del uso simbólico de la pena, y reflexionaremos sobre por qué su integridad original se ve amenazada en la actualidad por una serie de peligros entre los que se cuentan la crisis del sistema político, el surgimiento de nuevas tendencias tecnocráticas y la inseguridad de las grandes urbes.

Palabras clave: *Racionalidad penal, uso simbólico del castigo, transformación de la política criminal, crisis de la democracia.*

ABSTRACT: In the last 200 years the logic that legitimizes the punishment of the criminal has suffered major transformations that have affected not only the manner in which state violence is applied, but also the expression of its most typical symbolic representations. On this essay we will try to revise the historic development of criminal rationality that has emerged along with modernity, we will analyze how its meaning has been built through the symbolic use of the penalty, and we will reflect on why its original integrity is threatened in the present by a sequence of dangers, including the crisis of the political system, the emergence of new technocratic trends and the insecurity in large cities.

Key words: *Criminal rationality, symbolic use of the penalty, transformation of criminal policy, crisis of democracy.*

INTRODUCCIÓN

El afán de este ensayo no es más que exploratorio, al menos en cuanto a lo que la disciplina antropológica se refiere, ya que el tema del simbolismo y de la ritualidad ha sido abordado latamente por décadas pero principalmente a partir del análisis de sociedades primitivas o *exóticas*. En nuestro caso, pretendemos realizar una reflexión que abarque o permita relacionar temas como la evolución histórica de la pena, y más específicamente, sus representaciones sociales y simbólicas premodernas y modernas que se entrelazan con las potentes transformaciones que se han dado en la discusión del ámbito pertinente a la política criminal de los últimos 250 años, especialmente en Occidente. Nuestro foco de atención, por lo tanto, se ha de centrar en el trayecto que ha desarrollado la racionalidad penal especialmente en los países más avanzados, y cómo en la actualidad la política criminal se ha logrado constituir en una dimensión simbólica fuertemente determinada por un modelo de democracia que a nuestro parecer se contra-

* Licenciado en Antropología Social, Universidad de Chile.

dice –al menos en sus elementos discursivos más elementales– y cuyas futuras consecuencias aún son difíciles de visualizar.

EL CASTIGO COMO SÍMBOLO DE PODER EN LA LÓGICA PREMODERNA

¿Por qué poner énfasis en lo simbólico cuando hablamos de la pena? En primer lugar, porque la conducta humana tiene, básicamente, su origen en el uso de símbolos, y depende de ellos para el desarrollo de su cultura. Y es en el símbolo donde encontramos las condiciones para que se genere un universo para la humanidad¹. Para Fromm², por otro lado, el desarrollo de una comprensión de la idea de símbolo adquiere más valor cuando este se refiere a expresiones sensoriales, ya sea de la vista, tacto, olfato, etc. y cuyas evocaciones representan o se asimilan con sensaciones internas, sentimientos y pensamientos; de esta forma, el símbolo y su lenguaje asociado (verbal o no verbal y escrito) se transforman en un medio para que el mundo exterior pueda constituir una representación del mundo interior, es decir, una representación de nuestra alma y nuestra mente.

En segundo lugar, porque nuestro interés radica en cómo el castigo se manifiesta en una dimensión simbólica que se percibe individualmente, pero que se construye socialmente. El castigo, como todo hecho social durkheimiano, debe ser rastreado a partir de los hechos sociales que lo anteceden, y no entre los meros estados de conciencia individual, ya que todo componente de lo social tiene su origen en representaciones que a su vez son producto de otras representaciones; los símbolos, de esta forma, se muestran como universales, al menos dentro de una sociedad particular, y expresan los diferentes elementos –representaciones– que configuran una sociedad³; y es precisamente la presencia y el uso simbólico que se hace de la sanción penal lo que contribuye a reforzar la alteridad criminal –el *otro* que se margina de la sociedad al actuar fuera de la ley– diferenciándose del rol de los poderes públicos y de los ciudadanos⁴.

Pero no todas las sociedades son iguales, y menos aún lo será la noción de castigo que se reserva para quienes transgreden sus normas. Hasta bien entrado el siglo XX era ampliamente aceptado, en especial entre los juristas, la falacia del mito del carácter universal de la pena⁵, es decir, se asumía que todas las sociedades, tanto simples como complejas, poseían algún tipo de derecho penal que instituía alguna forma de castigo como respuesta al quebrantamiento de sus normas. Esta idea gozó de cierta legitimidad hasta que fue desestimada por los estudios etnográficos de Malinowski⁶, los que establecieron que los sistemas de normas de los pueblos primitivos no se basan únicamente en un conjunto de

¹ WHITE, Leslie. *La ciencia de la cultura. Un estudio sobre el hombre y la civilización*. Buenos Aires: Edición revisada, Paidós, 1964.

² FROMM, Erich. *El lenguaje olvidado: introducción a la comprensión de los sueños, mitos y cuentos de hadas*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Hachette, 1966.

³ AUGÉ, Marc. *Símbolo, función e historia. Interrogantes de la antropología*. -1era edición- México: Editorial Grijalbo, 1987.

⁴ ZUÑIGA, R. Laura. *Política Criminal*. -1era Edición- Madrid: Editorial Colex, 2001.

⁵ SCHEERER, Sebastián. “¿La pena criminal como herencia cultural de la humanidad?”, en *Cuadernos de doctrina y jurisprudencia penal - Criminología, Teoría y Praxis*, Editorial Ad-Hoc, Argentina, Año II N° 2, 2002.

⁶ MALINOWSKI, Bronislaw. *Crímen y costumbre en la sociedad salvaje*. -4ta edición- Barcelona: Editorial Ariel, 1973.

imposiciones, ni necesariamente tales normas han de ser del ámbito criminal. De hecho, en sociedades simples, la existencia de un orden social no se sustenta necesariamente por la presencia de sanciones (punitivas), sino más bien en una serie de mandatos psicológicos u otros tipos de normas –como la costumbre– que componen un sistema donde cada acto realizado tiene un lugar propio con efectos o consecuencias previsibles que el individuo sabe que deberá asumir llegado el momento de enfrentarse a sus pares; Malinowski, en síntesis, buscaba demostrar en su estudio del aparato *jurídico* (en sentido amplio) de las sociedades simples que no todas las reglas sociales son necesariamente jurídicas, sino que al contrario, las reglas del derecho no serían sino que una categoría bien definida dentro de la categoría más amplia configurada por las costumbres de un pueblo (no olvidemos que estamos hablando de sociedades de escaso desarrollo político y donde la autoridad es encarnada en un jefe *primus inter pares*). El castigo en este tipo de sociedades no existe como lo conocemos nosotros actualmente, más bien lo que opera es un tipo de *sanción social* que vela para que las obligaciones impuestas al individuo se hagan efectivas a través de un mecanismo de reciprocidad y publicidad inherentes a la estructura de la sociedad. Esta sanción social –de verificarse el incumplimiento de alguna obligación por parte del individuo– se manifestaría con la forma del repudio o rechazo por parte de la comunidad, lo que se tornaría intolerable para la persona⁷.

Esto último se explicaría porque en sociedades simples, el control social no es represivo, sino que se dirige a la reinserción del sujeto desviado y la reparación de eventuales daños, teniendo como finalidad esencial el restablecimiento del statu quo⁸. A medida que se hacen más complejas las sociedades, y al generarse mayor estratificación social (aparición de clases sociales, mayor división del trabajo), se hace cada vez menos posible la resolución de los conflictos en función del interés de la mayoría⁹. En ese momento se originan las bases que configuran la lógica premoderna que dominará por siglos –al menos en Occidente– la aplicación de penas y su simbolismo asociado, y cuyo declive se iniciará con la llegada de los ideales ilustrados.

Esta lógica penal premoderna se caracterizará principalmente por su excesividad en la aplicación del castigo, por su carácter público, y por la necesidad de prolongar y potenciar el tormento del condenado a través de una serie de rituales y simbolismos que buscan *borrar* la atrocidad del crimen realizado con la atrocidad del castigo correspondiente. De esta forma, el cuerpo del condenado pasa a ser el foco principal del ceremonial público que implica ser castigado, siendo esta exhibición el eje público y elemento principal del procedimiento judicial, dejando que el actuar de la justicia sea visible para toda la comunidad¹⁰.

Durante el ceremonial de la pena, se aplican una serie de suplicios simbólicos, cuyo significado se remitirá al tipo de crimen realizado por el condenado. Se busca de esta manera establecer una serie de relaciones descifrables entre crimen y criminal, como por ejemplo la mutilación de la mano que dio muerte, o la ejecución del condenado y la

⁷ *Idem*.

⁸ SCHEERER, Sebastián, *op. cit.* (n. 5).

⁹ MALINOWSKI, Bronislaw, *op. cit.* (n. 6).

¹⁰ FOUCAULT, Michel. *Vigilar y castigar: nacimiento de la prisión*. -28ava edición- México D.F: Editorial Siglo Veintiuno, 1998.

exposición de su cadáver en el mismo lugar donde se cometió el crimen; de hecho, Foucault¹¹ piensa que es posible entrever una ritualidad política en la aplicación del suplicio y su simbolismo agregado: durante la ceremonia penal, se busca señalar de diversas formas como es que el delito cometido ataca la imagen del soberano y su ley, así, al aplicarse el castigo, no solo se buscará una reparación por el daño causado, sino que además el rey podrá vengarse por la afrenta cometida contra él al quebrantarse la ley que representa su mandato. Se busca, en síntesis, satisfacer una necesidad jurídico-política a través de un ceremonial que logra restaurar la soberanía ultrajada.

De esta manera, la eficacia simbólica del castigo (y los suplicios que lo integran), apuntará por lo tanto a satisfacer de la mejor manera esta necesidad de reactivar el poder real que se ha visto interrumpido o alterado por la violación de la norma; así, y a diferencia de la razón moderna del castigo que busca la ejemplarización –como veremos más adelante–, lo que realmente legitima el castigo premoderno es la búsqueda del restablecimiento de la presencia del soberano en el orden social quebrantado. Y es precisamente a través de la ceremonia del suplicio, con sus brutales excesos y su despliegue de hombres armados, con su ritualidad y simbolismo subyacentes, que realmente podemos darnos cuenta de la relación de fuerzas que da poder a la ley real¹².

CRISIS DEL PARADIGMA PENAL PREMODERNO. APARICIÓN DE LA LÓGICA PENAL MODERNA

A diferencia de la lógica penal premoderna, que privilegiaba el castigo rodeado de magnificencia, ostentación y disipación, la filosofía de la penalidad moderna se destacará por vincular el castigo tanto a criterios de autolimitación sistémica como de limitación extrasistémica, además de abandonar los antiguos excesos centrados en el suplicio del condenado y reemplazarlos por un apego a la lógica del ahorro y de la inversión, inscribiéndose de esta manera en el universo utilitarista de lo socialmente útil¹³.

Otra modificación importante que introduce esta nueva lógica se relaciona con el traspaso de la eficacia simbólica del ritual del suplicio hacia la ritualidad procesal, o en otras palabras, desde la ejecución de la pena hacia el proceso criminal en sí. Pero ¿cómo, cuándo y por qué se genera esta transformación? Ciertamente se trata de una serie de procesos sociales y nuevos paradigmas que llevan siglos en desarrollo y que desembocan en la Ilustración, cuyas ideas renovarían definitivamente la visión de mundo tradicional. La pena, de esta manera, sufrirá una mutación radical, pasando de ser un fin en sí misma –con una esencia originada la vendetta– a un nuevo concepto de castigo donde la pena se ajusta y es equivalente al mal ocasionado, sin tener aun una finalidad preventiva como se pretenderá en el siglo XX¹⁴. En cuanto al momento más preciso de este cambio funda-

¹¹ *Idem.*

¹² *Idem.*

¹³ PAVARINI, Massimo. “La negociabilidad de la pena. Entre la parsimonia y el despilfarro represivo”, en: *Cuadernos de doctrina y jurisprudencia penal - Criminología, Teoría y Praxis*, Editorial Ad-Hoc, Argentina, Año I N° 1, 2002.

¹⁴ RIVERA B., Iñaki. *Política criminal y sistema penal*. -1era edición- Editorial Anthropos, 2005.

mental en la política criminal europea, se piensa que en el período comprendido entre fines de siglo XVIII y principios del siglo XIX ya es posible comprobar que el ritual del suplicio –propio de la pena premoderna– va desapareciendo progresivamente, y el ceremonial de la pena, como mencionamos anteriormente, centra su atención ahora en los actos administrativos y procedimentales del proceso judicial¹⁵.

TRANSFORMACIÓN DEL USO SIMBÓLICO DE LA PENA Y DE SU RAZÓN LEGITIMANTE

La transposición del rito y del uso simbólico de la pena tiene una razón de ser que nace a partir de la crítica iluminista referente a que el ceremonial que acompañaba al castigo generaba cierta oscura vinculación entre verdugo y criminal, igualándolos en el nivel de brutalidad, lo que se tornaba inaceptable en una época de reformas como fue la Ilustración, ya que era evidente que la violencia estatal –expresada en la ejecución– no hacía sino reanimar más la violencia de los potenciales quebrantadores de la ley. Por todo esto, hay un énfasis importante en generar los cambios necesarios para que el castigo deje su carácter público y abierto y pase a ocupar un rol más solapado en el proceso penal, centrandó ahora la atención más en la publicidad de los debates y en el acto de dictar la sentencia que en la aplicación de la pena, la que tiende lentamente a convertirse cada vez más en un sector autónomo, un mecanismo administrativo-burocrático relegado hacia un sector menos visible gracias a la eliminación gradual de los dos elementos principales que le daban sentido al castigo premoderno: el ritual del suplicio y la tortura o generación de dolor como parte esencial del ajuste de cuentas con la autoridad¹⁶.

Otro cambio trascendental que es introducido en la lógica penal moderna tiene que ver con una renovada justificación y legitimación de la pena. En ese sentido, y gracias a los vientos de cambio que para bien o para mal trae la Revolución Francesa y el posterior movimiento codificador en Europa, la idea de un derecho a castigar cuyo principio y fin reside en la autoridad real es desechada y reemplazada progresivamente por una nueva concepción contractualista y republicana. Beccaria, uno de los máximos representantes de la Escuela Clásica e impulsor del cambio moderno, consideraba a las leyes como aquellas condiciones bajo las cuales se unen los hombres que quieren vivir en paz, para lo que ceden voluntariamente parte de su libertad individual con el fin de lograr este fin. De la suma de todas estas partes surgiría la noción de soberanía nacional, siendo el soberano quien la administra y protege de quienes quisieran subvertir el nuevo orden¹⁷.

Siguiendo con lo anterior, para Beccaria¹⁸ el derecho a castigar del soberano solamente derivará de una necesidad absoluta, ya que de lo contrario se transforma inmediatamente en tiranía. Más específicamente, su derecho a castigar se basa en “la necesidad de

¹⁵ FOUCAULT, Michel, *op. cit.* (n. 10).

¹⁶ *Idem.*

¹⁷ BECCARIA, Cesare. *De los delitos y de las penas*. -1era edición- Alianza Editorial, 1998.

¹⁸ *Idem.*

¹⁹ *Ibid.* p. 32.

defender el depósito de la salud pública de las particulares usurpaciones; y tanto más justas son las penas, cuanto es más sagrada e inviolable la seguridad, y mayor la libertad que el soberano conserva a sus súbditos”¹⁹. La finalidad de la pena no sería otra más que impedir al criminal que cause más daños a la ciudadanía, y de paso retraer a los demás individuos de la comisión de actos similares. En síntesis, la pena sería justa y legítima si cumple con las condiciones señaladas por el mismo autor en su teorema: “para que toda pena no sea violencia de uno o de muchos contra un particular ciudadano, debe esencialmente ser pública, pronta, necesaria, la más pequeña de las posibles en las circunstancias actuales, proporcionada a los delitos, dictada por las leyes”²⁰.

El desarrollo de esta nueva lógica penal genera, como podemos ver, una serie de fuertes transformaciones en el *ethos* de las instituciones de justicia que derivaran en el desarrollo de una amplia burocracia judicial. El castigo, por su lado, verá transmutado su rol desde “un arte de las sensaciones insoportables a una economía de los derechos suspendidos. Y si le es preciso todavía a la justicia manipular y llegar al cuerpo de los justiciables, será de lejos, limpiamente, según unas reglas austeras, y tendiendo a un objetivo mucho más elevado”²¹. Efectivamente, ya a mediados del siglo XIX el castigo deja de centrarse en suplicio y el sufrimiento del condenado, y toma como eje principal la pérdida o suspensión de un bien o de un derecho del culpable. El antiguo énfasis explícito del uso simbólico de la pena (corporal) para reivindicar la ley real desaparece, pero quizás no en el grado deseado, ya que para Foucault logra infiltrarse de una u otra forma en los mecanismos modernos de justicia criminal, a pesar de que estos poseerán ahora un discurso de penalidad no corporal²².

El discurso penal moderno, por lo tanto, tendrá como finalidad generar la mayor distancia posible entre dos aspectos esenciales del proceso judicial: a) la búsqueda tranquila y precisa de la verdad y; b) la violencia estatal que se hará aplicable al castigo. La finalidad de esto es destacar lo más posible el carácter opuesto de ambos elementos y poner en las antípodas el lugar del crimen sancionable y el del castigo que le impondrá el poder público; de paso, se busca también hacer evidente no solo la justicia de la sanción sino que su proporcionalidad respecto del crimen cometido, es decir, que según la gravedad del delito cometido, la condena que se aplicará no será ni mayor ni menor a este²³.

CRISIS DEL MODERNISMO PENAL Y DE LA POLÍTICA CONTEMPORÁNEA. LA NUEVA PENOLOGÍA

No es la intención de este ensayo profundizar en los múltiples y complejos procesos, tendencias y debates que –desde el siglo XIX hasta ahora– han desembocado en la situación actual de la cuestión penal, sin embargo, quisiéramos hacer hincapié en algunas situaciones actuales relacionadas con las transformaciones en la racionalidad penal que son pertinentes a nuestra reflexión. Trataremos por tanto no solo de señalar cómo han cambia-

²⁰ *Ibid.*, p. 123.

²¹ *Ibid.*, pp. 18-19.

²² FOUCAULT, Michel, *op. cit.* (n. 10).

²³ *Idem.*

do las representaciones sociales sobre el castigo y el simbolismo inherente a este, sino que además trataremos de avizorar su relación y dependencia con el sistema político, ya que es innegable que la política criminal de un Estado es uno de los campos donde se delimita con más claridad la estructura democrática o autoritaria de una sociedad²⁴.

Para poder entender mejor el estado y desarrollo de la penalidad contemporánea, es necesario abordar lo relativo a lo mencionado por Cohen²⁵ como *la crisis del modernismo penal* que se desarrollaría debido al debilitamiento de uno de los mitos fundacionales de la sociedad moderna concerniente a la capacidad del Estado de proporcionar seguridad, orden y una efectiva contención de la criminalidad.

Esta crisis redundaría en un proceso doble donde la soberanía estatal sobre el delito es –al mismo tiempo– negada fácticamente por un lado (ineficiencia de las políticas criminales) y simbólicamente reafirmada por otro (despliegue de recursos estatales para generar la sensación de seguridad). Asimismo, mientras la burocracia estatal intenta diseñar estrategias de *administración* del delito, en la esfera de lo político se niegan las limitaciones y manejos insatisfactorios de la política criminal, recurriendo con este fin a una discursividad populista²⁶.

Uno de los aspectos más interesantes de este desgaste de la política criminal contemporánea es el surgimiento de nuevas tendencias que se contraponen en mayor o menor grado a los lineamientos básicos de la propuesta penal moderna, como es el caso de la *Nueva Penología*, tendencia que se desarrolla en el contexto del paso del Estado moderno a un *Estado de Prevención*, y que no es más que el producto de un proceso de *administrativización del Derecho*, y por ende, de la pena²⁷. Este proceso de transformación tiene sus antecedentes en una serie de reformas a los sistemas penitenciarios de los países desarrollados durante el predominio del estado de bienestar en la década de 1970, y cuya motivación principal apuntaba a la resocialización y reeducación del condenado como parte de la nueva concepción de la finalidad de la pena welfarista; sin embargo, entre finales de la década de 1970 y principios de la de 1980 se produce una crisis económica y fiscal que afectó gravemente los recursos comprometidos para el desarrollo de esta política carcelaria de resocialización efectiva, por lo que se suspenden estos programas y se decide abordar el problema desde un enfoque más tecnocrático que permitió a los nuevos gobiernos de turno asignar de mejor forma los escasos recursos disponibles, y aún más, en algunos casos como el de Estados Unidos y el Reino Unido se genera un desplazamiento en su política criminal desde la prevención especial positiva (resocialización) hacia la prevención especial negativa (neutralización)²⁸.

Por otro lado, es posible observar además el surgimiento de nuevas formas de delito –netamente contemporáneas– basados en la idea de riesgo o peligro abstracto²⁹, las que se

²⁴ BINDER, Alberto. *Política criminal: de la formulación a la práctica*. Buenos Aires, Editorial El Puerto, 1998.

²⁵ COHEN, Stanley. “Delito y política: vea la diferencia”, en *Cuadernos de doctrina y jurisprudencia penal – Criminología, Teoría y Praxis*, Editorial Ad-Hoc, Argentina, Años III/IV Nº 3, 2005.

²⁶ *Idem*.

²⁷ NAVARRO CARDOSO, Fernando. “El Derecho Penal del riesgo y la idea de seguridad. Una quiebra del sistema sancionador”, en: PÉREZ A. Fernando. (coord.). *Serta : in memoriam Alexandri Baratta*. España, Ediciones Universidad de Salamanca, 2004, pp. 1321-1347.

²⁸ BARATTA, Alessandro. *Criminología y sistema penal. Compilación in memoriam*. -1era edición- Montevideo, Buenos Aires: Editorial B de F, 2004.

²⁹ NAVARRO CARDOSO, Fernando, *op. cit.* (n. 27).

han usado especialmente en el tema del terrorismo luego de los atentados de las Torres Gemelas en septiembre de 2001, aunque su aplicación general apunta más hacia la contención de la criminalidad cotidiana. La naturaleza de la sanción en estos casos dice estar justificada por la protección de ciertos intereses o bienes jurídicos que pueden verse amenazados –es decir, puestos en riesgo– y el castigo que se piensa más adecuado para estos casos suele ser la incapacitación del potencial criminal³⁰. Esto se ve potenciado por la reafirmación de la representación social del delito ya no como una alienación (como afirmaban algunas corrientes criminológicas del siglo XX, sino más bien como una parte rutinaria de la vida, donde el riesgo de ser víctima de un delito se torna parte de lo cotidiano³¹.

ROL DEL SIMBOLISMO PENAL CONTEMPORÁNEO. NEUTRALIZACIÓN Y CÁRCEL

Acerca del uso simbólico de la pena en nuestros días, es a todas luces visible que se está produciendo un cambio de paradigma en la racionalidad penal, quizás no tan poderoso como el generado en el paso de la lógica penal premoderna hacia la moderna, pero aún así lo suficientemente poderoso como para provocar cambios significativos en el concepto de castigo actual. Uno de estos cambios apunta hacia la imposibilidad de sostener uno de los presupuestos principales del simbolismo penal moderno, que Sykes expresa de la siguiente forma: “El castigo debe simbolizar la condena ética de la sociedad legal y total, puesto que si falta este elemento la policía, las cortes y la prisión se reducen al nivel de opositores al criminal, en lugar de mantener su posición de administradores de justicia imparcial”³². Este rasgo simbólico esencial de la pena moderna, en nuestra opinión, no logra concretarse de forma convincente debido al énfasis excesivo que ponen los gobiernos en ciertos aspectos de su política criminal, que ante la demanda ciudadana de mayor certeza y efectividad en el tema de la seguridad responden aumentando más y más el valor simbólico de la represión delictual más visible con el fin de generar la apariencia de control de la criminalidad, lo que se traduce en mayor despliegue policial en las calles y mayor publicidad de sus logros, limitación de los derechos y libertades públicas, creación de nuevos tipos legales basados en el riesgo, etc.³³ lo que inevitablemente crea el riesgo de legitimar –a instancias de la misma ciudadanía– la actuación de un gobierno autoritario en una democracia cada vez más débil. Por otro lado, la falta de confianza de la sociedad civil en el actuar de los tribunales y su oscuro y excesivamente técnico proceder hace que decaiga aun más el imperceptible valor del uso simbólico del proceso judicial como originalmente se había planteado hace más de dos siglos, generándose luego inevitablemente un círculo vicioso al exigir la sociedad civil al poder gubernamental más y más presencia en los temas de seguridad ciudadana, con las consecuencias mencionadas anteriormente.

Todo esto favorece el florecimiento del nuevo enfoque de la administrativización de la penalidad ya mencionado, que de forma definitiva se aleja del uso simbólico de la pena al

³⁰ O'MALLEY, Pat. *Riesgo, neoliberalismo y justicia penal*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ad-Hoc, 2006.

³¹ COHEN, Stanley. *op. cit.* (n. 25).

³² SYKES, G.M. *El crimen y la sociedad*. -1era edición- Argentina: Editorial Paidós, 1961.

³³ PAVARINI, Massimo, *op. cit.* (n. 13).

potenciar una gestión criminal que solo responde a una lógica interna, es decir, a una serie de objetivos sistémicos –de índole tecnocrática– que nada tienen que ver con los paradigmas originales del uso ideológico de la violencia legal moderna. Este surgimiento se manifiesta en una serie de transformaciones de los elementos simbólicos del proceso penal a otros meramente burocráticos y que son concretados no solo a través de una readecuación del lenguaje usado en este, sino que a un nivel más político también al cambiar la finalidad intimidatoria de la pena por una cuyo objetivo es claramente neutralizar la amenaza (el condenado)³⁴.

Como podemos ver, la neutralización junto a una serie de nuevas medidas penales alternativas, que se han introducido en la racionalidad penal actual de los países desarrollados, buscan lograr que la respuesta sancionatoria del Estado cambie desde un enfoque que evalúa la culpabilidad del condenado hacia uno que privilegie su potencial peligrosidad, permitiendo así un uso eficiente y eficaz de los recintos penitenciarios a partir de un proceso de diferenciación del tratamiento carcelario, que transforma a los distintos recintos penales en variables dependientes ordenadas en función del distinto nivel de riesgo de la población penal que es condenada por los tribunales. En otras palabras, la cárcel deja de ser un mero lugar de purga e incapacitación individual del condenado, y pasa a ser un contenedor de grupos humanos que poseen diferente nivel de riesgo criminal. Esto se expresa, por ejemplo, en el caso de Estados Unidos, que identificó y clasificó a su población penal según una serie de variables asociadas a su potencial riesgo, destacándose ahí entre un cuarto y un tercio de la totalidad como individuos pertenecientes al grupo de aquellos con elevado nivel de reincidencia, a los que se les aplican, en consecuencia, medidas mucho más duras en los recintos penales que aquellos que son primerizos o no representan mayor riesgo por el tipo de delitos cometidos, o que aún no han cumplido con la famosa política de los *3 strikes*³⁵.

SOCIEDAD CIVIL, DEMOCRACIA Y PELIGROS DE LA DEMANDA PENAL

Finalmente, quisiéramos referirnos brevemente al nexo entre democracia, ciudadanía y política criminal contemporánea. Ciertamente, el tema de la penalidad en el sistema democrático es un asunto de importancia ya que se configura como un eje de intercambio político entre quienes eligen a las autoridades (sociedad civil) y quienes aplican la violencia legal, generándose así un vínculo entre opinión pública y sistema político; sin embargo, autores como Pavarini³⁶ advierten sobre los efectos que la democratización de la política criminal podría generar si se transforma en una *democracia de opinión* (de lo penal al menos) que socave las bases de la democracia representativa actual. Esta *democracia de opinión* se caracterizaría por privilegiar la percepción emocional de los sujetos, centrada principalmente en el rencor y el miedo, los que precisamente son aspectos que son aprovechados por las nuevas corrientes de política criminal para desarrollar una producción simbólica de sentido afín a estos y que se hace coherente al momento en que el sistema penal asigna responsabilidad, especialmente a determinados grupos que son objeto de

³⁴ *Idem.*

³⁵ *Idem.*

³⁶ *Idem.*

estigmatización³⁷. Y si bien es posible decir que aún así la democracia se desarrolla al construirse socialmente una demanda penal que redunde en un aumento y transformación del sistema democrático —entendido este como función de una representación real y concreta del Estado de Derecho—, de todas maneras corremos el riesgo de que la penalidad exigida desde la sociedad civil y canalizada de forma oportunista por los nuevos enfoques tecnocráticos termine perdiendo toda finalidad utilitarista y deje atrás los principios que vieron nacer la penalidad moderna, volviendo así a sus orígenes premodernos y convirtiéndose solamente en una dimensión expresiva que carecería de una matriz racional que fije límites, que aseguren los derechos fundamentales y que eviten que sus excesos se vuelvan contra la misma sociedad que la origina.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AUGÉ, Marc. *Símbolo, función e historia. Interrogantes de la antropología*. 1ª edición, México, Editorial Grijalbo, 1987.
- BARATTA, Alessandro. *Criminología y sistema penal. Compilación in memoriam*. 1ª edición, Montevideo-Buenos Aires, Editorial B de F, 2004.
- BECCARIA, Cesare. *De los delitos y de las penas*. 1ª edición, Alianza Editorial, 1998.
- BINDER, Alberto. *Política criminal: de la formulación a la práctica*. Buenos Aires, Editorial El Puerto, 1998.
- COHEN, Stanley. “Delito y política: vea la diferencia”, en *Cuadernos de doctrina y jurisprudencia penal - Criminología, Teoría y Praxis*, Editorial Ad-Hoc, Argentina, Años III/IV N° 3, 2005.
- FOUCAULT, Michel. *Vigilar y castigar: nacimiento de la prisión*. 28ª edición, México D.F, Editorial Siglo Veintiuno, 1998.
- FROMM, Erich. *El lenguaje olvidado: introducción a la comprensión de los sueños, mitos y cuentos de hadas*. Editorial Hachette, Buenos Aires, Argentina, 1966.
- MALINOWSKI, Bronislaw. *Crimen y costumbre en la sociedad salvaje*. 4ª edición, Barcelona, Editorial Ariel, 1973.
- NAVARRO CARDOSO, Fernando. *El Derecho Penal del riesgo y la idea de seguridad. Una quiebra del sistema sancionador*. En: PÉREZ A. Fernando. (coord.). *Serta: in memoriam Alexandri Baratta*. Ediciones Universidad de Salamanca, España, 2004, pp. 1321-1347.
- O'MALLEY, Pat. *Riesgo, neoliberalismo y justicia penal*. Buenos Aires, Editorial Ad-Hoc, Argentina, 2006.
- PAVARINI, Massimo. “La negociabilidad de la pena. Entre la parsimonia y el despilfarro represivo”, en *Cuadernos de doctrina y jurisprudencia penal - Criminología, Teoría y Praxis*, Editorial Ad-Hoc, Argentina, Año I N° 1, 2002.
- RIVERA B., Iñaki. *Política criminal y sistema penal*. 1ª edición, Editorial Anthropos, 2005.
- SCHEERER, Sebastián. “¿La pena criminal como herencia cultural de la humanidad?”, en *Cuadernos de doctrina y jurisprudencia penal - Criminología, Teoría y Praxis*, Editorial Ad-Hoc, Argentina, Año II N° 2, 2002.
- SYKES, G.M. *El crimen y la sociedad*. 1ª edición, Buenos Aires, Editorial Paidós, 1961.
- WHITE, Leslie. *La ciencia de la cultura. Un estudio sobre el hombre y la civilización*. Edición revisada, Buenos Aires, Paidós, 1964.
- ZÚÑIGA, R. Laura. *Política Criminal*. 1ª Edición, Madrid, Editorial Colex, 2001.

³⁷ Siendo la estigmatización de los potenciales condenados, en nuestra opinión, un efecto no esperado de la transposición del uso simbólico de la pena hacia el ámbito de la administrativización de la política criminal.