

La política criminal como herramienta de prevención del delito, ¿una política insuficiente?

Por Julio Nicolás Espinosa Casella*

Sumario: Introducción. Desarrollo: Política criminal; El delito; Política integral; Rol del Derecho Penal en las políticas integrales; Conclusiones.

Introducción

En los últimos años en Argentina se ha experimentado un crecimiento en la sensación de inseguridad¹. Esto ha generado un malestar social y en casos con alta resonancia popular, se produjeron reclamos sobre los distintos órganos Estatales vinculados a la justicia y a la política, a fin de solicitar justicia y seguridad.

En algunos de estos reclamos, las decisiones políticas que principalmente se han tomado son las de aumentar el elenco de delitos, así como también elevar las penas privativas de la libertad. Un ejemplo reciente que refleja esta cuestión es el movimiento social de Juan Carlos Blumberg “cuyo hijo, Axel Blumberg, fue secuestrado el 17 de marzo de 2004 y posteriormente asesinado por sus captores. El crimen despertó la ira de amplios sectores de la sociedad, que se veían amenazados por la inseguridad (...) Blumberg canalizó el descontento de los ciudadanos por la crisis de inseguridad (...) a través de una serie de marchas a los distintos poderes del Estado”². Como reflejo de sucesivas marchas populares, surge la ley 25.886, que entre otras cuestiones, modifica los montos de las penas.

De esto surge, a nuestro modo de ver, que no existe una política Estatal que tenga como meta la disminución de los delitos. Simplemente observamos que la principal respuesta es la punitiva. Se amplía el campo de aplicación del derecho penal así como también se agravan las respuestas ante la comisión de determinados delitos. Al aumentar las penas se endurece el sistema penal y se entra en un círculo vicioso³ del cual es muy difícil salir. Ante el aumento de delitos, (como consecuencia de las mayores

* Estudiante de Abogacía, Facultad de Derecho y Ciencias sociales, Universidad Nacional de Córdoba. Ayudante de alumno de la asignatura Derecho Penal I. E-mail nicoespinosa@gmail.com

¹ Se discute acerca si realmente crecieron los índices de delincuencia o bien lo que creció es la sensación de inseguridad. Entrar en el análisis de esa cuestión excede los objetivos de este trabajo, es por esto que abordamos únicamente desde el aspecto subjetivo, ya que es uno de los que más influye en la sociedad y a su vez se refleja claramente en los reclamos de justicia.

² http://es.wikipedia.org/wiki/Juan_Carlos_Blumberg consultado al 17/05/10

³ Ver Baratta, Alessandro. “*Criminología y sistema penal, compilación in memoriam*. Bs. As. 2004. ED. B de F. Pág. 380.

diferencias sociales, la exclusión social, la carencia de recursos para una mínima subsistencia, la deserción escolar, falta de fuentes de trabajo entre otros factores) se genera una respuesta punitiva mayor, logrando con esto intensificar las condiciones que dan lugar al delitos y lejos de cumplir el anhelado y expreso⁴ fin de resocialización por medio de la pena, se empeora la situación.

Más aún creemos que no es viable la posibilidad de disminuir los índices de delincuencia únicamente con la política criminal. Termina siendo una política insuficiente, ya que se pretende atacar desde un solo aspecto a un fenómeno social de carácter multidimensional y complejo como lo es el delito.

Es por esto que en el presente trabajo, pretendemos abordar al delito desde la perspectiva de la prevención. Para esto vamos a desarrollar el tema de la siguiente manera. En primer lugar partiendo de la concepción de la política criminal; Luego fijando qué entendemos por delito. Tratando la complejidad y multidimensionalidad de la cuestión; Posteriormente las políticas Estatales que creemos convenientes para afrontar al delito a fin de disminuirlos; El rol que debe cumplir el derecho penal; Y por último las conclusiones a las que abordamos. Todo esto en miras a responder si es la política criminal insuficiente para la prevención de la delincuencia.

Desarrollo:

Política criminal

No es el concepto de la política criminal una cuestión menor, es algo que debe tenerse en claro. A la luz del concepto, debemos contrastar los objetivos que pretendemos satisfacer con la misma, y ver si es posible actuar consecuentemente entre el concepto y fin que le asignemos a estas políticas.

Para Núñez, la política criminal debe “(...) adecuar la legislación penal a las necesidades de la defensa de la sociedad frente al delito, mediante la configuración del elenco de los delitos, las penas y las medidas de seguridad”⁵. Soler señala que una buena política criminal debe tener “relación no sólo con la legislación penal propiamente dicha, sino que se vincule con instituciones de otra naturaleza, cuyo fin indirecto es la prevención de la delincuencia”⁶.

⁴ Art. 1 ley de ejecución penal 24.660

⁵ Núñez, Ricardo C. “Manual del Derecho Penal”. Córdoba Argentina. 1999. ED. LERNER. Pág. 20.

⁶ Soler, Sebastián. “Derecho Penal Argentino”. Bs. As. Argentina. 1992 ED. Tea. Tomo I. Pág. 59

La política criminal es una parte de la realidad, que tiene que ver con el conflicto, el poder, la violencia y el Estado.⁷ Ante un conflicto, el Estado debe mediante la administración del poder⁸ y la violencia, resolverlo. Cabe destacar que el Estado debe prevenir la delincuencia, es decir evitar los conflictos, desde otros aspectos y no desde el punitivo. Esto en función a que dentro del derecho penal rige el principio de la última ratio el cual hace alusión que este derecho, debe aplicarse cuando no sea posible la solución del conflicto por medio de la política social⁹. Beccaría decía que “(...) el derecho represivo no es el primer medio para evitar el delito, sino el último, cuando todo lo demás ha fracasado”¹⁰.

Estas políticas deben ser tenidas en cuenta para la adaptación de la legislación penal a la delincuencia, pero en un marco integral y que sea a lo último que se recurra para la defensa de la sociedad contra el delito. Por ende y adelantándonos a otro punto de esta ponencia, decimos que debe hablarse de políticas integrales y no de política criminal.

Las políticas criminales deben ser consideradas dentro de las esfera Estatal, es decir como una política más dentro de la órbita gubernamental, y no dentro de la órbita del poder judicial. Es por esto que compartimos lo que sostiene Binder¹¹, al ubicar la política criminal junto con otras políticas de Estado (políticas de salud, de educación, de trabajo, de economía etc.). Las políticas criminales al estar relacionadas al aspecto punitivo, deben ser con las que menos se pretenda prevenir al delito. Es decir que para atacar la delincuencia, se debe ampliar la regulación en el resto de las políticas de estado, y no como primer medida desde la perspectiva punitiva.

Existe una discordancia entre el discurso político y las medidas que se adoptan para la disminución de la delincuencia. Esto en cuanto que los objetivos que se planean es bajar la cantidad de delitos y las medidas que se adoptan son la de aumentar las penas. No existe una coherencia entre lo que se dice y lo que se hace.

⁷ Binder, Alberto. “*Política Criminal: de la formulación a la praxis*”. Bs. As. Argentina. 1997 ED.Ad Hoc. Pág. 29.

⁸ Vemos en la administración del poder y la política criminal una relación muy importante. Consideramos conveniente un cambio en la concepción sobre la administración del poder y la justicia. Es por esto que cuando tratamos al fenómeno social del delito, hacemos referencia a la necesidad de cambiar la concepción sobre la manera de administrar el poder punitivo por parte del Estado.

⁹ Bacigalupo Enrique. “Derecho Penal- Parte general”. ED. HAMMURABI. Bs. As. Argentina 1999. Pág. 87

¹⁰ Núñez, Ricardo C. “Tratado de Derecho Penal”. ED LERNER. Bs. As. Argentina 1976. Tomo I Pág. 45

¹¹ Op. cit.

El delito

Siguiendo al Interaccionismo Simbólico, partimos concibiendo al delito como un fenómeno social ya que es una creación social. Esto hace que se plasmen en el mismo, características propias de la sociedad en la que se crea. En función a esto vemos que en muchos casos lo que se considera delito en una sociedad determinada puede que en otra esa misma conducta no lo sea. Hay una influencia directa en la legislación de las costumbres culturales y de la moral, y al ser distinta en las sociedades hace consecuentemente, que lo que es delito y lo que no, varíe según la sociedad.

Al considerar al delito como fenómeno social nos vemos obligados a tratarlo como un fenómeno complejo o en palabras de Martínez Paz como un “fenómeno jurídico total”¹². A consecuencia de esto, el tratamiento que deba dársele, debe tener en cuenta esta característica. Caso contrario nos veremos imposibilitados de comprender y abarcar íntegramente al delito.

No es esta cuestión una menor, sino todo lo contrario. El no considerar la complejidad, nos lleva a al fracaso asegurado de cualquier objetivo preventivo. Ya que al no tener en claro las características de nuestro objeto, difícil es por lo tanto, poder abordarlo íntegramente.

La multidimensionalidad adquiere relevancia principalmente en la creación legislativa. Debe poder lograrse una “construcción teórica, esquemática y selectiva, configurada por una red de enunciados, una trama de interrelaciones y una serie de propiedades que lo constituyen como mediador entre el pensamiento y la realidad”¹³.

Esta característica del delito debe tenerse muy en cuenta para la creación normativa y ser el presupuesto desde el que se parta. He aquí una de las principales críticas que merece esta política criminal netamente punitiva, ya que pretende morigerar conductas de la sociedad solo desde la respuesta penal. Es por esto que consideramos que no basta la política criminal para prevenir el delito. Sino que la política debe ser integrativa y promovida por un plan complejo que tenga en cuenta la mayor parte de los elementos que influyen en las conductas sociales.

¹² Martínez Paz Fernando. “*La construcción del mundo jurídico multidimensional*”. Academia nacional de derecho. Córdoba- República Argentina 2003. Pág. 43

¹³ *Ibidem*. Pág. 42

Política Integral

Creemos conveniente hablar de una política integral para la prevención del delito y no quedarnos con la locución política criminal. Si decimos que el delito es una construcción social y en función a esto le asignamos como característica la complejidad, no podemos pretender prevenir el delito desde la política criminal únicamente.

Cuando analizamos al delito, partimos que es un fenómeno social y acordamos que existen causas que influyen directamente en la delincuencia. Principalmente la inequidad y la marginalidad de determinados grupos sociales. “Está claro que la vinculación entre pobreza (en sentido lato) y delito no es una relación causal simple (...) efectivamente existe una relación profunda y compleja entre deterioro socioeconómico de amplios sectores sociales y enriquecimiento desmedido de otros, con el aumento de los índices de violencia social (...) técnicamente no es la pobreza sino la inequidad y la marginalidad las generadoras de violencia”¹⁴. Es por esto que las medidas que emplee el Estado a fin de disminuir la delincuencia deben, necesariamente, apuntar a estos aspectos de manera principal.

Son las políticas integrales las que deben hacer frente a estas diferencias entre los ciudadanos en post de acortarlas. Distintos tipos de aspectos deben ser tenidos en cuenta, pero principalmente creemos que deben asegurarse como piso mínimo e indispensable, la educación el trabajo y la salud. Sobre estos tres ejes debe rondar, una política comprometida con la lucha del delito.

La educación es indispensable para acortar distancias sociales entre los individuos. Por medio de ésta se otorgan herramientas a las personas para hacerse valer por si mismas. La Declaración Universal de los Derechos Humanos en el art. 26. 2 dice que el objeto de la educación es “el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales”. Claramente este artículo define el objetivo de la educación y no es esto una cuestión menor, ya que en función del art. 75 inc. 22 de la CN estos tratados tienen jerarquía constitucional, por ende el Estado no debe tomarlo únicamente como una buena definición sino que debe asumir la responsabilidad y asegurar la educación.

En cuanto al trabajo, es otro punto indispensable en el cual debe hacerse hincapié. Asegurar fuentes de trabajo, remuneraciones que hagan posible llevar adelante

¹⁴Ciafardini Mariano. “*Delito urbano en la Argentina*”. ED. Ariel. Bs. As. 2006. Pág. 33.

una vida digna. Esto es imprescindible ya que asegura a su vez la posibilidad de fortalecer los vínculos familiares, donde las personas se sientan contenidas, ya que es la familia el núcleo de contención primario de una persona.

Respecto a la salud, es totalmente necesaria para todos los aspectos de la vida. Esto implica la posibilidad de un desarrollo integral de las personas. Desde la salud física hasta la psíquica. Las deficiencias alimentarias dentro de los primeros años de vida, produce un“(…) crecimiento neuronal insuficiente. Con el tiempo, esto va a implicar capacidades de aprendizaje disminuidas, capacidades de utilización del lenguaje reducidas y una dotación de recursos biológicos deficitaria. Será difícil, en esas condiciones, que algún día pueda salir de la pobreza.”¹⁵.

Corroboramos la complejidad y la interrelación que tienen todos los aspectos que rodean a la persona. La educación se relaciona con la salud, ya que como decíamos ésta hace a un desarrollo de la de la personalidad humana, aspecto imprescindible para generar la posibilidad de autosatisfacción de las necesidades. A su vez se relaciona con el trabajo ya por medio de la educación se da herramientas y se capacita para la realización de tareas laborales. Así como también la posibilidad de dar una alimentación suficiente para el pleno desarrollo de los niños. El trabajo asegura a su vez la posibilidad de estimular la familia.

Rol del derecho penal en las políticas integrales

Es importante plantearnos cuál es el rol que cumple el derecho penal ante política integral. Creemos que el papel varía, dependiendo cuando no se a delinquirido, y lo que se busca es la prevención del delito o bien cuando ya se ha delinquirido.

Respecto al rol que debe asumir para la prevención del delito, consideramos que es nula la participación que debe tener. En primer lugar, cuando debe actuar el derecho penal, el bien jurídico protegido ya está lesionado, por ende evitar la delincuencia por este medio, es imposible. Puede esto relacionarse con la prevención general negativa que le asignan a la pena, dirigida a los “futuros” delincuentes, pero consideramos que no tiene eficacia en absoluto, ya que si con la pena en sí no se logra la resocialización del delincuente¹⁶, menos eficacia tendrá la amenaza, a los ulteriores delincuentes, de una posible pena. Es importante destacar que está bien que el derecho penal no actúe,

¹⁵ Kliksberg Bernardo. “Cómo enfrentar la inseguridad en América Latina”. Pág. 8. (en línea) Dirección URL: http://www.nuso.org/upload/articulos/3518_1.pdf (consulta al 05/06/10).

¹⁶ Reflejado esto en las altas tasas de reincidencia.

sino cuando un hecho ya está exteriorizado. Esto en consecuencia con el artículo 19 de la Constitución Nacional, que establece el principio de reserva y que debe ser algo que se respete siempre. Utilizar al derecho penal para prevenir futuros delitos, antes que se exteriorice la conducta delictiva sería totalmente reprochable.

En consecuencia a como está planteado el derecho penal (solo desde una perspectiva netamente punitiva) creemos que es ineficiente para la resolución de conflictos. En función a esto tampoco serviría para prevención de la delincuencia. Creemos que es un aspecto a tener en cuenta, el derecho penal no sirve para la prevención del delito. El derecho penal es un modo de administrar el poder punitivo por parte del Estado y lejos está de cumplir dicha función, en los términos que está organizado.

En cuanto a la segunda perspectiva, (es decir una vez que se ha delinquido), podemos ver que aquí el Derecho Penal tiene un rol importante. Al decir que el derecho penal, es una forma de administrar el poder punitivo, entrarían en juego las políticas integrales que deben tomarse. Debe buscarse alternativas a la punición, no basta únicamente basarse en esta. Debe recurrirse a herramientas alternativas para la resolución del conflicto. Se debe buscar una restauración efectiva del conflicto social. Para esto debe tenerse en cuenta a las partes, debe necesariamente incluírseles (tanto al infractor como a la víctima), a fin que sean éstas partícipes en la solución del conflicto. Es importante que se conozcan la víctima y el victimario, así toman real conciencia de la extensión del daño causado por del delito. Las partes deben individualizarse, es decir no deben quedar idealizadas en abstracciones como delincuente, víctima etc. debe personificárseles, darles nombre y apellido y que se conozcan las características particulares de las partes.

¿Significaría esto resignar por parte del Estado la potestad punitiva? Sin dudas creemos que no. Lo que implicaría esto es concebir al rol del Estado de otra forma. Modificar el modo de administrar el poder punitivo implica cambiar el modelo actual que tiene el derecho penal, por otro más útil para la resolución de conflictos. Esto implica una “evolución” del modelo actual de derecho penal, buscar otras formas de actuar, es decir no limitarse únicamente a realizar un juicio para determinar la realización del hecho y la culpabilidad del supuesto autor con el único fin de imponer una condena a prisión. Se deben buscar otras respuestas ante la comisión de un delito y no limitarse únicamente a la pena privativa de la libertad, que son altamente estigmatizantes y que por esto generan exclusión social.

Estos cambios que planteamos no son una cuestión menor, es aquí donde debe actuar la política del Estado para el delito. Por medio de la legislación debe fijarse el criterio para ver cuándo actuamos y de qué forma. Creemos que no existen soluciones estándares que deben aplicarse en cualquier lugar y tiempo. Debe hacerse un programa individualizado para la sociedad, meticulosamente estudiado y que de manera progresiva pero constante busque el cambio que se plantea.

No son cambios fáciles y requieren mucho esfuerzo por parte de los órganos del Estado como también el apoyo de la ciudadanía. Por eso es importante generar conciencia acerca del problema, para que sea la comunidad social un apoyo y a su vez que sea también partícipe.

Conclusiones

Teniendo como punto de partida la complejidad de los fenómenos sociales, e incluyendo dentro de éstos fenómenos a los delitos respondemos afirmativamente a la pregunta que planteamos en la introducción del presente trabajo. Creemos que son insuficientes las políticas criminales para la prevención del delito.

Esta respuesta la confirmamos en función a que durante el desarrollo del trabajo y al tratar las distintas causas que influyen en la delincuencia, vemos que existe complejidad e interrelación entre distintas causas. Y a su vez las políticas criminales netamente punitivas, no satisfacen a dicha complejidad. Pero teniendo en cuenta, y para ser coherentes con la complejidad de las conductas sociales, debemos dejar a salvo que no se limitan únicamente a las que desarrollamos¹⁷.

Afirmamos la imposibilidad de disminuir una conducta social, (como lo es el delito), únicamente por medio de medidas coercitivas. Ya que estas medidas no contemplan la complejidad y se limitan a afrontar la problemática del delito a un solo aspecto.

Partimos desde el *concepto de la política criminal*, porque creemos que es importante, como primera medida, fijar cómo debemos entenderla. Pensamos que son el conjunto de decisiones políticas que se toman, por medio de la legislación, como respuesta al delito. Pero que no son suficientes para la prevención de los mismos.

¹⁷ Solo tratamos los aspectos que creímos más fuertemente vinculados a la delincuencia. Creemos que es imposible sintetizar todos los aspectos que influyen, es por esto que no descartamos que existan otros con igual importancia.

Luego precisamos un punto de partida respecto al *delito*, estableciendo qué entendemos por esa locución. Creemos que la finalidad de la política criminal junto con la concepción del delito que se tenga, son dos aspectos mínimos e indispensables que debemos tener en cuenta a fin de analizar la prevención de los delitos. Esto nos da base a la *política integral* contra la disminución de la delincuencia. Estas políticas deben ser acordes al objetivo y teniendo en claro la complejidad de las conductas sociales. A fin de dar una respuesta acorde al objeto que se pretende abordar.

Cuando tratamos el *rol del derecho penal en las políticas integrales* vemos que no son cuestiones aisladas y que existe una interrelación entre si. Es por esto que la complejidad, insistimos, debe necesariamente tenerse en cuenta a la hora de tomar medidas para la prevención de la delincuencia.

Pensamos que existen dificultades para llevar adelante un plan integral para la prevención del delito, ya que cultural y socialmente se ve a la punición como la alternativa para evitar una determinada conducta. Por ende en primer lugar hay que desmitificar esta cuestión. Ahora bien, es difícil pero no imposible. Para llevar adelante estos planes integrales, entendemos que se requiere un compromiso profundo respecto de los políticos, al momento definir las políticas de Estado que van a adoptar. Así cómo también la inclusión de estas cuestiones en los distintos ámbitos sociales. Principalmente en aquellos ámbitos académicos, generando espacios para discusión y debate de estos temas.

Ahora bien para esto, se requiere una visión clara de la problemática. Juntamente se necesita de un trabajo constante y tenaz a largo plazo, con objetivos pequeños, pero no por esto menos significantes. Es importante dejar de lado las impacencias, ya que éstas, no son buenas acompañantes en estos planes de acción. Hay que tener en claro el objetivo y tener obstinación y perseverancia para la consecución de los mismos.

Bibliografía

- Aniyar de Castro, Lolita. “*La participación ciudadana en la prevención del delito. Antecedentes, debates y experiencias*. En Capítulo criminológico, Vol. 27, n° 2, Agosto 1999. Instituto de Criminología de la universidad de Zulia, Maracaibo.
- Bacigalupo, Enrique. “*Derecho Penal- Parte general*”. Bs. As. Argentina. 1999. ED. HAMMURABI.
- Baratta, Alessandro “*Criminología y sistema penal*”. Argentina 2004. ED. BdeF.
- Binder, Alberto. “*Política Criminal: de la formulación a la praxis*”. Bs. As. Argentina. 1997 ED.Ad Hoc.
- Ciafardini, Mariano. “*Delito urbano en la Argentina*”. Bs. As. Argentina. 2006. ED. Ariel.
- Martínez Paz, Fernando. “*La construcción del mundo jurídico multidimensional*”. Córdoba- República Argentina 2003. Academia nacional de derecho.
- Morin, Edgar. “*Epistemología de la complejidad*”
- Núñez, Ricardo C. “*Manual del Derecho Penal*”. Córdoba Argentina. 1999. ED. LERNER.
- Núñez, Ricardo C. “*Tratado de Derecho Penal*” Bs. As. Argentina. 1976. ED. LERNER. Tomo I.
- Soler, Sebastián. “*Derecho Penal Argentino*”. Bs. As. Argentina. 1992 ED. Tea. Tomo I.
- Zaffaroni, Eugenio Raúl – “*Derecho Penal - Parte General*”. Capital Federal. Argentina 2002. ED. Ediar.

Páginas Web consultadas

- www.nuso.org
- <http://es.wikipedia.org>
- <http://buscon.rae.es/draeI>

Legislación consultada

- Constitución Argentina.
- Ley de ejecución penal n° 24.660.
- Declaración Universal de los Derechos Humanos