

Louk Hulsman
Jacqueline Bernat de Celis

**SISTEMA PENAL
Y
SEGURIDAD CIUDADANA
Hacia una alternativa**

Ariel Derecho

LOUK HULSMAN
JACQUELINE BERNAT DE CELIS

SISTEMA PENAL
Y SEGURIDAD CIUDADANA:
HACIA UNA ALTERNATIVA

Prólogo de
JUAN BUSTOS RAMÍREZ

Postfacio de
SERGIO POLITOFF

EDITORIAL ARIEL, S. A.
BARCELONA

Título original:
Peines perdues.
Le système pénal en question

Traducción de
SERGIO POLITOFF

1.^a edición: septiembre 1984

© 1982: Editions du Centurion, Paris

Derechos exclusivos de edición en castellano
reservados para todo el mundo
y propiedad de la traducción:

© 1984: Editorial Ariel, S. A.
Córcega, 270 - Barcelona-8

ISBN: 84-344-1506-2

Depósito legal: B. 23.427-1984

Impreso en España

Ninguna parte de esta publicación, incluido el diseño de la cubierta, puede ser reproducida, almacenada o transmitida en manera alguna ni por ningún medio, ya sea eléctrico, químico, mecánico, óptico, de grabación o de fotocopia, sin permiso previo del editor.

PRÓLOGO

Resulta muy satisfactorio, así como muy difícil, prologar un libro tan sintético, pero al mismo tiempo tan profundo y abundante en sugerencias que lo tornan inacabado e inacabable. Su propio método sorprende, ya que no es clásico o tradicional en este tipo de obras. Parte de la vivencia personal y termina siempre en la experiencia individual; su objetivo y medio es el hombre en su quehacer cotidiano, con lo cual se desmitifica al Estado, a las instituciones, a la autoridad, al sistema penal. En los últimos tiempos es casi lugar común hablar de sistema penal y seguridad ciudadana como dos términos correlativos y como si no fuera posible concebir el uno sin el otro. El presente libro viene justamente a echar por tierra este prejuicio tan difundido y además tan utilizado y manipulado. Pareciera lógico que el oráculo de la seguridad ciudadana fuera la opinión pública, el hombre de la calle. Hoy día se multiplican las encuestas al respecto; pero lo que ni ellas ni las estadísticas señalan es cómo se genera esa opinión pública —no muy diferente a todos los oráculos desde la antigüedad—. Surge de la información de los medios de comunicación de masa, y ésta, a su vez, de una selección «periodística» del material que proporcionan los atestados policiales, y éstos, a su vez, de una selección «policíaca» de lo que sucede en el ámbito en que se mueven los policías, es decir la calle, donde evidentemente ellos no se encuentran con quien hizo quebrar un banco, o produjo la bancarrota de una sociedad anónima, o lanzó aceite adulterado al mercado. En otras palabras, por las características burocráticas e institucionales del sistema, la opinión pública se forma mediante una sectorización completamente unilateral de la realidad social. En definitiva, en el mismo enfoque del problema, se pierde la dimensión humana, la relación social. Por eso, en la interrelación del sistema penal y la seguridad ciudadana, se puede también caer en el otro extremo, es decir, que sólo se puede dar dicha interrelación si hay orden público, si hay seguridad del Estado. En definitiva, en esta

concepción hoy dominante, el sistema penal resulta un sistema de coerción del Estado y para el Estado; por eso el individuo pierde su personalidad y queda reducido sólo a ser víctima del delito o la infracción, o bien a ser autor de un delito o infracción. Se institucionaliza el sistema, y en realidad ni el autor ni la víctima cuentan; de ahí que por mucho que se intenten reformas, ya en razón del autor, mediante la reinserción social, o respecto de la víctima, mediante vías reparatorias, siempre el sistema resulta ineficaz en relación a los individuos; y ello es lógico, pues el sistema no los considera a ellos sino únicamente al Estado. Sistema penal y seguridad ciudadana, si entendemos esta última en un sentido estricto de mayor felicidad para los individuos concretos de una sociedad, no son términos necesariamente correlativos. De partida, porque siempre el sistema penal es un mal para ciertos individuos; actúa de manera unilateral, a través de una selección estigmatizante y sobre la antigua base del «chivo expiatorio»; pero no sólo por eso, sino porque tampoco satisface las necesidades de los individuos que componen la sociedad en sus relaciones entre sí. El sistema penal resulta disfuncional teórica, política y socialmente. Sólo recae casi siempre sobre una determinada capa de la población; sus mecanismos unilaterales, tanto en la generación de la norma como en su aplicación, no encuentran clara legitimación. Tampoco ofrece vías reales de solución a los problemas con que se enfrentan en la mayoría de los casos los miembros de una sociedad.

Ciertamente creo que sería erróneo sacar como conclusión del libro de Hulsman, como ha sucedido con otros libros alternativos (por ejemplo, los de Laing o Cooper en materia psiquiátrica), que no hay un problema criminal y que no es necesaria la aplicación de ninguna coacción. Todo lo contrario; se trata justamente de desmitificar el problema en todo sentido, se trata de considerar lo criminal no desde la metafísica, la teología, la racionalidad absoluta, el bien común o social o estatal abstracto, sino como un problema humano, con toda la complejidad que tiene en el desarrollo de un hombre en una sociedad humana. Por eso pensamos que el libro de Hulsman es una invitación a reflexionar sobre caminos alternativos, sobre opciones diferentes a las dogmáticamente aceptadas o pre-juiciadamente utilizadas. Y en ese sentido, la seguridad ciudadana debe primeramente aparecer ligada a una profunda democratización del Estado, a que cada vez más, desde la base, sean los hombres todos y no sólo algunos, los

que tengan capacidad para resolver sus problemas, y su voluntad no sea siempre sustituida por la de un ente abstracto que dice representarlos en todo y en todas partes y en todo momento, un ser dotado de ubicuidad y atemporalidad, un Dios terrenal, que evidentemente logra ser mucho peor que un dios en los cielos, que por su lejanía puede resultar más generoso.

JUAN BUSTOS RAMÍREZ
Catedrático de Derecho penal
Universidad Autónoma de Barcelona

Bellaterra, 12 de junio de 1984

Había escuchado a Louk Hulsman en diferentes ocasiones, en Lovaina, en Siracusa, en Colimbari, en París, durante reuniones internacionales en que se discutía, bajo títulos diversos, sobre los medios, los límites, los orígenes y la legitimidad del derecho a castigar; también en asambleas más restringidas, en la Facultad de Derecho de París y ante un grupo de reflexión.¹ Me impresionaron sus ideas. Su perspectiva me parecía tanto más digna de atención cuanto que él es profesor de derecho penal. Louk Hulsman debía estar persuadido de haber alcanzado una verdad esencial, dado que llegaba hasta cuestionar su actividad fundamental y lanzaba, desde su cátedra en la universidad, un llamamiento perentorio para abolir un sistema que muchos estudiantes, dispuestos a ejercer profesiones relacionadas con la judicatura, serían conducidos algún día a hacer funcionar.

El deseo de penetrar de manera más completa en este pensamiento innovador me indujo a invitar a Louk Hulsman a explicar algunos puntos que permanecían oscuros para mí y a responder a las objeciones que me venían a la mente. La segunda parte de este libro es el resultado de estas precisiones.

Pero yo quería saber, asimismo, cómo Louk Hulsman se había transformado en un abolicionista del sistema penal. Un pensamiento tan singular y tan firmemente radical no surge por azar en una conciencia. ¿Quién es Louk Hulsman? ¿Desde qué lugar habla? Se lo pregunté en el curso de las entrevistas que siguen, las cuales constituyen la primera parte de este libro.

1. Louk Hulsman vino a dirigir una reunión de la asociación *Droits de l'homme et solidarité* el 18 de mayo de 1981.

PRIMERA PARTE

CONVERSACIONES CON UN ABOLICIONISTA
DEL SISTEMA PENAL

SITUACIONES Y ACONTECIMIENTOS

Jacqueline Bernat de Celis:

—¿Quién es usted, Louk Hulsman?

—Soy profesor de la Universidad de Rotterdam desde hace aproximadamente veinte años. Me acuerdo muy bien de cómo ocurrió eso. Alguien, a quien yo conocía solamente de nombre, me telefoneó un día para decirme que quería hablarme de la nueva Facultad de Derecho... Era en 1964. El año anterior se habían creado dos nuevas facultades, una de derecho y otra de ciencias sociales, que venían a complementar la antigua Facultad de Ciencias Económicas. En el primer año no se impartía derecho penal. Pero para el segundo año se requería un profesor. No sé por qué dije que sí, sin dudar.

—¿No tuvo usted que concursar para esa cátedra?
¿Es ésta una manera normal de llegar a ser profesor en una universidad holandesa?

—Sí, los nombramientos se hacen a menudo en consideración al *curriculum vitae* de la persona.

—¿Qué había hecho usted antes para que lo consideraran la persona más idónea para el cargo?

—Cuando se me ofreció la cátedra de derecho penal, yo desempeñaba un cargo en el Ministerio de Justicia y presidía además, en Estrasburgo, el Comité Europeo para los Problemas Criminales, del que he formado parte durante muchos años. Pero, antes de pertenecer al Ministerio de Justicia, había trabajado en el Ministerio de Defensa de los Países Bajos, en el cual entré una vez terminados mis estudios de derecho. Este último ministerio me había enviado a París para participar, durante más de dos años, en los trabajos del Comité Interino

para la Comunidad Europea de Defensa, de modo que yo tenía ya, desde hacía largo tiempo, una práctica considerable en las relaciones internacionales.

—*Esas primeras funciones no tenían probablemente nada que ver con los problemas del sistema penal...*

—Pues sí. Trabajé en París en un proyecto de código militar europeo y en la preparación de un reglamento europeo de ayuda mutua judicial, los cuales, por lo demás, no condujeron a nada, porque Francia rehusó suscribirlos... Yo estuve muy motivado por este trabajo, al que consagré una enorme energía. De ahí que me sintiera muy desmoralizado en esa época, al ver que tantos esfuerzos y trajines entre París y los Países Bajos no habían servido para nada. Ésta es sin duda una de las razones por las cuales pasé al Ministerio de Justicia.

—*¿Y antes de ser enviado a París?*

—Había trabajado durante tres años en el servicio jurídico del Ministerio de Defensa. Lo más curioso, cuando pienso en ello, es esta suerte de vocación que, desde los primeros tiempos, me condujo a sublevarme contra la manera inhumana como se aplican las decisiones en materia penal. Tuve que ocuparme de inmediato en asuntos concernientes al derecho penal militar. El servicio donde yo ejercía se pronunciaba, entre otras atribuciones, sobre las solicitudes de gracia y de libertad condicional, y yo me sentía muy desdichado por tener que dar respuesta a esas peticiones sobre la base de las indicaciones de mis jefes, las cuales me parecían increíblemente severas. «No, no —me decían cada vez que yo quería conceder la gracia o la libertad a alguien—; hay que rechazar la solicitud...» El servicio de personal adoptaba también decisiones disciplinarias, algunas de las cuales me indignaban. Y como joven que era, no dudaba en enfrentarme a los responsables. A uno de ellos, que había decidido revocar con efecto retroactivo el beneficio respecto de alguien, le pregunté resueltamente: «¿Qué haría si se tomara contra usted una medida semejante?» Yo intentaba hallar el medio de obtener una evolución de la política sobre la libertad condicional que fuera favorable a los condenados.

—¿Era, al parecer, un sueño imposible?

—No totalmente; con el tiempo logré modificar en un sentido más liberal la política sobre la libertad condicional. Aprendí muy pronto, en uno de los grandes descubrimientos de mi vida, que incluso desde ciertos puestos muy modestos es posible mover a las burocracias, con la condición, por cierto, de empeñarse en ello a fondo y de estar técnicamente bien preparado. Fui, sin duda, favorecido por la suerte. Tenía un cargo muy interesante. A mi servicio venían a parar, en consulta, todos los asuntos que no fueran de naturaleza militar o económica de manera explícita. Por otra parte, todos los proyectos elaborados por los otros departamentos pasaban, antes de ir al consejo de ministros, por el Ministerio de Defensa. Ahora bien, en el momento en que llegué, los otros miembros de mi equipo estaban absorbidos por el problema de Indonesia. En esa época había guerra en Indonesia y era necesario preparar la transferencia de la soberanía. Esto daba un enorme trabajo a la gente de mi servicio. De suerte que era a mí, el último en ingresar, a quien se dirigían los asuntos «corrientes», que no eran siempre ordinarios. Yo no llevaba en el servicio más de dos meses cuando llegó un proyecto de ley sobre energía nuclear. De energía nuclear, yo no sabía nada. Me puse pues a trabajar en ese proyecto con la mayor dedicación. Mi trabajo fue apreciado y se comenzó a tenerme en consideración. Esto me dio, en cierto modo, una moneda de cambio: se me necesitaba técnicamente para hacer un trabajo que se juzgaba importante en la tradición del servicio; así que desde entonces, cuando se presentara la ocasión, yo podría pedir que se fuera menos restrictivo en la concesión de la libertad condicional. Había aprendido además otros pequeños trucos mediante los cuales podía igualmente ejercer mi influencia; por ejemplo, con ocasión de las notas que intercambian los ministerios. Para que un asunto pase al consejo de ministros, los ministerios deben ponerse de acuerdo. Ahora bien, si un ministerio quería ganar tiempo, el mío podía ser exigente, lo que movía a aquél a aceptar eventualmente nuestras peticiones para que diéramos curso al asunto. Por

este poder de retardar o acelerar el proceso, yo podía obtener ciertas cosas... En cierto modo, tuve en el Ministerio de Defensa una especie de *práctica* abolicionista antes de tener conciencia de ella...

—*¡Lo que usted explica proyecta una imagen bastante inquietante sobre la manera como se consigue la aprobación de los proyectos de ley!*

—*¡Y sobre la manera como son elaborados! Durante ese período de mi vida vi claramente cómo son fabricadas las leyes por funcionarios subalternos. Enmendadas luego precipitadamente y por compromisos políticos, no tienen absolutamente nada de democráticas y difícilmente son el efecto de una coherencia ideológica. Peor aún, son dictadas ignorando la diversidad de situaciones sobre las que van a influir... Pero esta confrontación con una realidad sin relación con los principios recibidos no fue sino una etapa en mi descubrimiento de que, en nuestra sociedad, nada funciona en el fondo según los modelos que se nos proponen. Pero para explicar esto sería necesario remontarse más lejos en mi historia personal...*

—*Pienso que sería interesante, ya que su experiencia podría significar, para otras personas, un modo de encontrarse a sí mismas.*

—Puede serlo, en efecto. Durante largo tiempo creí que lo que se enseñaba correspondía a la realidad: cierta teología moral, por ejemplo, o la ideología del Estado protector de la persona. Pero, con ocasión de ciertos acontecimientos, me di cuenta de que nada de ello podía sostenerse.

—*¿A qué teología moral se refiere usted?*

—Me eduqué en una región de los Países Bajos en que imperaba, en forma absoluta, la doctrina católica oficial, la anterior al Vaticano II. Se nos inculcaba la extraña idea de que había personas elegidas y otras que no lo eran. En la ideología escolástica, todo está ordenado por Dios y todas las definiciones son dadas de una vez y para siempre. Por consiguiente, hay gente elegida por Dios que pertenece al cuerpo místico de Cristo, al pueblo elegido, y otra que está fuera de él.

—*¿No exagera usted un poco? En el Evangelio puede*

leerse: «¡He venido a buscar y a salvar al que estaba perdido!»

—No exagero en absoluto. Se me ha enseñado siempre que sólo los bautizados están con Dios. Evidentemente, la noción de bautismo se ha extendido un poco. Se consideran bautizados los que desean serlo. También se inventó el bautismo de sangre. Pero se trata de extensiones de un principio estricto, al menos en las enseñanzas que yo recibí. No hablo del Evangelio, hablo de cierta corriente de la Iglesia, la corriente específicamente jurídica, que forjó la fórmula: *Fuera de la Iglesia no hay salvación*. Un hombre como mi santo patrono, por ejemplo, a quien encuentro muy simpático, el rey Luis de Francia, no quería la guerra... A pesar de ello, emprendió la de Túnez. Cuando se lee lo que escribe, uno se siente perplejo. No se debía hacer la guerra, según él, contra los ingleses, porque los ingleses son también seres humanos. Pero era preciso hacerla contra los árabes, porque ellos no son nada, no pertenecen al cuerpo místico... Se decía: «Es una lástima, pero es así; ellos son almas perdidas». Era gente que, de todos modos, no podía comprender el sentido de las cosas... Porque las cosas tenían un sentido que sólo los elegidos podían comprender, aunque en grados diversos, por otra parte, según la situación jerárquica que ocupaban, entendiéndose que sólo el Papa veía con absoluta claridad, debido a su vinculación directa con Dios... Yo vivía entonces en la inquietud. Me preguntaba siempre si iría a parar al infierno; ya que durante largo tiempo creí en el infierno. ¿No iría a parar allí algún día? Por lo menos, habría querido saberlo. Así que me inventaba juegos para obtener una respuesta: Si llego al cruce antes de haber contado hasta tanto, voy al infierno; si no, no voy... ¡Todo lo jurídico estaba ya ahí! Hablé públicamente de ello no hace mucho tiempo. Me referí a los casos de conciencia que se me planteaban por las penitencias que podían hacerse a fin de disminuir la pena en el purgatorio, para sí mismo o para algún otro. Se podían ganar sesenta días si se rezaban tales oraciones; y, si uno iba a la iglesia el día de Todos los Santos, podía ser completamente perdonado... Toda-

vía me acuerdo de un Primero de Noviembre... ¡Era un día hermoso! ¿Podía yo ir a jugar o debía cumplir esa penitencia que daba la absolución total? ¡Tantas almas gemían en el purgatorio! ¿Cómo podía ir a pasear por el bosque, si yo podía salvarlas?

—*¿Cómo salió usted finalmente de esta inquietud?*

—Durante mi último año en el internado (porque viví varios años en un colegio de internos), estudié teología moral. Por propia iniciativa, ya que no estaba en el programa. Entonces comencé a no creer en lo que se contaba. Había demasiada distancia entre lo que se enseñaba y mi experiencia. Empecé a forjar mi propia religión... En un comienzo era extremadamente difícil obtener información contraria a la que transmitía la Iglesia. En un momento dado logré apoderarme de la Biblia. Esa lectura fue como dinamita. Súbitamente encontré hasta en los propios Evangelios toda clase de materiales contra el sistema, e incluso contra la liturgia que se nos hacía seguir (y que, por lo demás, me gustaba). Tenía, sin embargo, dificultades para salir del marco que se me imponía, pues no sólo no se me daban, en la clase donde yo estaba, libros críticos, sino que no había ninguna posibilidad, en el contexto católico regional donde yo vivía, de encontrar en el exterior, ni en una biblioteca, ni en una librería, la menor literatura contraria a las ideas de la Iglesia como institución. Viví verdaderamente, en ese momento de mi vida, el dominio totalitario de un sistema institucional que bloqueaba la posibilidad de otra manera de ser. Sin embargo, la duda iba a comenzar a desalienarme.

—*¿De qué modo?*

—Escapar del conformismo permite el acceso a un universo de libertad. Pero no siempre es fácil dejarse desestabilizar al revisar nuestras convicciones, aunque ello, a veces, produzca placer. Me ayudaron algunos acontecimientos. La guerra civil de España, por ejemplo, fue para mí una etapa importante. En la región donde yo vivía, todos los periódicos estaban a favor de Franco. Influidos por esa prensa, yo también estaba contento interiormente cuando Franco tomaba una nueva ciudad o cuando su ejército avanzaba. Pero en 1938 comencé a te-

ner acceso a otras fuentes de información y, de pronto, me sentí muy poco orgulloso de mis sentimientos. Tuve la sensación de haber sido totalmente engañado por el sistema en el cual había estado encerrado. Ahora que leía los libros de los republicanos y de los que, en Francia y en los Países Bajos, habían participado en la lucha contra Franco, me daba cuenta del profundo error en que había caído y mi vergüenza crecía... Yo no fui jamás a España antes de la muerte de Franco, como consecuencia del profundo traumatismo vivido en ese momento. Ese episodio me marcó.

—¿Fue también en ese momento cuando usted comenzó a interrogarse sobre los principios que legitiman el Estado?

—Fue la ocupación, la resistencia y la guerra lo que para mí desmitificó el Estado. En un momento dado, como yo vivía bajo una falsa identidad para evitar que me enviaran a trabajar en Alemania, fui arrestado por la policía *holandesa*, ¡la policía de mi país!, y enviado a un campo de concentración. Había ya comprobado que todo el aparato gubernamental holandés funcionaba bajo los alemanes como si nada hubiera pasado; los altos funcionarios que permanecieron en sus puestos continuaban produciendo leyes. Advertí entonces que las leyes y las estructuras, hechas teóricamente para proteger al ciudadano, pueden, en ciertas circunstancias, volverse contra él. Es decir, vi que era falsa la idea oficial que, por una parte, pretende que el Estado es necesario para la supervivencia del individuo y, por otra parte, lo legitima dotándolo de la representatividad popular. Descubrí que había sido engañado en cuanto a lo político como lo había sido en mi educación escolástica, e inducido a error por el medio con respecto a la guerra de España. Por ello se iba a producir en mí un escepticismo profundo que me impediría finalmente aceptar todo sistema general de explicación que yo no pudiera verificar.

—*Esta suerte de filosofía debió de hacer de usted un profesor bastante diferente del modelo convencional...*

—He evolucionado a este respecto. Debo decir que, después de haber aceptado muy espontáneamente, como

dije, la responsabilidad de la cátedra de derecho penal que se me ofrecía, en 1964, tuve un momento de estupor. ¿Cómo iba a hacerlo? Ciertamente es que, con ocasión de encuentros del Comité Europeo para los Problemas Criminales, había conocido a especialistas en ciencias criminales de numerosos países. Tenía una idea de lo que son los sistemas penales en diferentes contextos, en todo caso en Europa, y tenía ya algunos contactos con criminólogos avanzados. Estas relaciones me habían ayudado a superar el enfoque jurídico de los problemas. Por otra parte, había sido prisionero durante la ocupación alemana y la condición de «detenido» quedó grabada en mí en lo más profundo, como una cuestión abierta. Es verdad también que aprendí de Van Bemmelen, mi maestro en la universidad, a situarme de manera crítica frente a los sistemas existentes; porque, en una época en que cualquier profesor de derecho penal no hacía generalmente de esta disciplina, extrañamente considerada siempre como menor, sino una técnica legalista, él le daba la interpretación propia de un criminólogo, y había conseguido apasionarme por lo que enseñaba. Hasta tal punto que, durante algunos meses, después de terminados mis estudios de derecho, fui su asistente en la universidad... Pero todo lo que me había incitado a aceptar el puesto no me daba los conocimientos específicos que pudieran hacer de mí un docente, por lo menos según la idea clásica que yo tenía entonces de este cargo. Me sentía pues muy pobre, muy mal preparado para esa nueva tarea. No sabía nada, por ejemplo, de la historia del derecho penal y no veía la forma de lanzarme en la enseñanza de este sistema sin tener una idea clara de cuanto lo había precedido, de sus orígenes y su evolución. Un problema de metodología se suscitaba igualmente. Para poder dar lo que yo pensaba que sería una enseñanza digna de este nombre, me era necesario repensar todas las categorías. Heme aquí pues sumergido en la historia y la pedagogía... Ahora bien, una sorpresa me esperaba. A medida que leía obras, las más interesantes, sobre la docencia en general y sobre el concepto de humanidad en la enseñanza, descubrí que había tenido *a priori* una visión entera-

mente falsa acerca del papel del profesor. Hay una obra muy esclarecedora de Bloom sobre los diferentes niveles de las actividades cognitivas. En lo que concierne al aspecto cognoscitivo de la enseñanza, él distingue cinco niveles: nivel uno, conozco el texto, puedo repetirlo; nivel dos, comprendo el texto; nivel tres, puedo aplicar los conceptos; nivel cuatro, analizo; nivel cinco, puedo hacer la síntesis. Me dije entonces: Si clarifico y organizo, me encuentro en ese nivel superior de análisis y síntesis; pero, si doy esto todo listo a los pobres estudiantes, ellos se quedarán siempre en el nivel «conocer» o «comprender»; así pues, lo que me dispongo a hacer es completamente aberrante. Decidí entonces no darles enteramente hechas las ideas, claras y comprensibles, que habían llegado a ser las mías, sino proporcionarles solamente elementos de reflexión que les permitieran encontrar su propia vía en situaciones complejas. Serían ellos los que harían los análisis, buscarían la síntesis y sacarían sus conclusiones personales sobre los problemas que abordáramos.

—*Cuando tomó posesión de su cátedra en la universidad, ¿no era usted todavía abolicionista?*

—No verdaderamente. Fue en la universidad donde la idea misma del abolicionismo tomó cuerpo en mí. Me di cuenta de que el sistema penal, salvo por azar, no funcionaba jamás como lo quisieran los principios mismos que pretenden legitimarlo.

—*¿Ya que usted, en cuanto profesor de la universidad, tendría que justificarlo?*

—Es verdad que, en gran parte, la universidad tiene un actividad que justifica el sistema estatal. Pero, al mismo tiempo, ella favorece una actividad crítica. La universidad me ha puesto en contacto con la investigación empírica y con enfoques diversos de lo jurídico. En este sentido, ella justamente me ha permitido llegar a una nueva visión global del sistema penal y a afirmar mi posición abolicionista...

Diría además que, si a fin de cuentas las ciencias sociales me han precipitado hacia esta posición, es porque descubrí que, cuando se las practica, no dan el tipo de

respuesta que de ellas se espera. Ellas me han enseñado que el «saber» científico pasa siempre, en última instancia, por lo «vivido», y esto no puede ser reemplazado en ningún caso, como yo creía erróneamente. En este sentido, son las ciencias sociales las que me han revelado la importancia de lo vivido. Ellas me han llevado igualmente a pensar que, favoreciendo una mejor comprensión de lo vivido, pueden tener una incidencia favorable sobre la experiencia vital. Paralelamente, poco a poco, han hecho aparecer ante mis ojos el *contrasentido del sistema penal*, en el cual justamente lo vivido casi no tiene lugar. Contrasentido que algunas investigaciones empíricas iban muy directamente a ayudarme a descubrir.

—¿Ha podido usted demostrar el *contrasentido del sistema penal*?

—Usted va a ver en qué medida. Al comienzo de mi curso me mantuve en una perspectiva más o menos tradicional, tratando de organizar un ámbito de experimentación racional. Pero quería, al mismo tiempo, dar lugar a mi visión global sobre lo social y sobre la vida, a las conclusiones que había verificado personalmente. Una investigación sobre el *modo de sentenciar* me proporcionó una oportunidad especial. A partir de esa investigación había desarrollado un modelo normativo en el cual yo trataba de hacer operacionales los principios, generalmente aceptados por juristas y criminólogos, según los cuales es posible dictar una sentencia «justa» (proporcionalidad de la pena al delito, subsidiariedad del sistema penal, información cierta sobre el inculpado, etc.). Uno de mis colaboradores llevó ese modelo a la computadora y, cuando quisimos trabajar con él sobre problemas concretos, tuvimos una experiencia asombrosa: preguntábamos: «En tal caso... y en este otro..., ¿cuál es la pena correspondiente?» ¡La máquina respondía siempre: «Ninguna pena»! ¡Nunca se encontraban todas las condiciones reunidas para que el tribunal pudiese pronunciar una pena justa *dentro del marco del sistema*! Fue en el año 1970.

—¿No es ése el año en que Denis Chapman, en Inglaterra, publicó su famoso «estereotipo del delincuente»?

¿Estuvo usted influido por él y por los criminólogos norteamericanos?

—No, entonces no los conocía. Hacía por mi cuenta experiencias de sociología empírica que comenzaban de manera independiente por todas partes. Fue más tarde cuando conocí los trabajos de Denis y lo invité a unirse a mi grupo de investigación sobre la descriminalización, del Consejo de Europa... A través de ese estudio en torno al *modo de sentenciar*, me di cuenta de que es casi imposible que una pena *legítima* salga del sistema penal si se considera la manera como éste funciona. Se puso de manifiesto ante mis ojos que este sistema opera en la irracionalidad, que es totalmente aberrante. Descubrí en ese momento que tenía la respuesta a una pregunta básica que yo me planteaba desde mi juventud y que había permanecido sin respuesta. Desde mi adolescencia me había preguntado, a propósito de la civilización romana, por qué esa gente hizo depender sus decisiones del vuelo de los pájaros o del aspecto de las entrañas de pollos sacrificados. Este problema no me abandonó después de la obtención del bachillerato. Traté de olvidarlo diciéndome que, después de todo, los romanos estaban bien lejos de nosotros. Pero la pregunta había permanecido oculta en mí y emergió con ocasión de mi permanencia en Roma durante unas semanas. La imagen que me había construido de la civilización romana me volvió al espíritu y tuve el sentimiento de que no había transcurrido mucho tiempo desde los romanos, desde la antigüedad, de que no debieron ser tan diferentes de nosotros, y así toda nuestra vida, en cierta medida, estaba aún llena de sus ideas... y también, un poco paradójicamente, de que en un momento dado podría ser esto de otro modo, de que el tipo de civilización en que vivimos podría detenerse un día... No había podido todavía, sin embargo, dar respuesta a la obsesiva cuestión concerniente a los pollos y sus entrañas... Fue entonces, en la universidad, en ese momento de revelación del contrasentido del sistema penal, cuando yo encontré la respuesta a la interrogación que me perseguía. Comprendí repentinamente que lo que nosotros hacemos con el derecho se parece a lo que los

romanos hacían con sus pájaros y sus pollos. Yo veía que el derecho, la teología moral, la interpretación de las entrañas, la astrología... funcionaban finalmente de la misma manera. Son sistemas que tienen su propia lógica, una lógica que no tiene nada que hacer con la vida ni con los problemas de la gente. En cada sistema, me decía, se hacen depender las respuestas de signos que no tienen nada que ver con las verdaderas cuestiones planteadas. Para nosotros, la respuesta está en el derecho; para los romanos, estaba en las entrañas; para otros, se encuentra en la astrología, pero el mecanismo es el mismo... En mi curso, yo comparo a menudo el acontecer jurídico occidental con los *flippers*, esas máquinas de los bares que hacen brillar toda suerte de luces... Este juego tiene su propia lógica. Evidentemente, se es libre para decir: Si sale el 1.000, me casaré; si es el 800, aceptaré este trabajo...; se pueden tirar a la suerte las decisiones que se tomen, pero entonces es necesario no enganñarse, es necesario estar bien consciente de que se obedece a una lógica enteramente diferente...

—¿Fue precisamente en ese momento cuando usted se dijo: Es necesario abolir este sistema irracional?

—No hubo un momento espectacular en que la idea brotara bruscamente. La necesidad del abolicionismo se impuso en mí en forma gradual. Paralelamente a mis experiencias empíricas en la universidad, recibía informaciones de otros pensadores e investigadores que me ayudaron a adquirir posiciones de partida ciertas. Principalmente con la lectura de ciertas obras de historia, me había percatado de que se manifiesta por todas partes una especie de movimiento circular del que no se sale. Los sistemas se encuentran, aquí y allá, en diferentes grados, pero se vuelve siempre al mismo punto semejante en todos los países... Son círculos que dan vueltas... El libro de Thomas Mathiesen, *Politics of abolition*, desempeñó un gran papel en ese momento de mi reflexión, porque yo estaba ya completamente maduro. Hay muchas cosas que producen impresión en ese libro. Está escrito de una manera tan personal... Es un poco como la Biblia. Está inacabado también, y para mí este aspecto cuenta mu-

cho. Había tenido también el gran Informe en catorce volúmenes de la Comisión Presidencial de Estados Unidos: *Challenge of crime in a free society*. Este informe es muy esclarecedor si se quiere comprender qué es el sistema penal y en qué se está convirtiendo. Entre todos los aspectos considerados por las múltiples investigaciones que componen este enorme documento, las cuales aportan una combinación de datos sin precedentes sobre el sistema penal, se encuentra un análisis que muestra claramente cómo se forma la cadena de decisiones. Esta lectura fue para mí, igualmente, una experiencia intensa. Asimismo, debo mucho a Ortega y Gasset, aun cuando tengo que remontarme más lejos para encontrarlo, hasta los tiempos de mi juventud. De él me ha quedado una imagen importante, que es la siguiente: Se construyen sistemas abstractos para sentirse seguro en tanto que civilización y se trabaja para perfeccionarlos. Pero, con el tiempo, su elaboración se ha hecho detallada y las condiciones para las cuales han sido creados dichos sistemas han cambiado de tal manera, que toda esta construcción no corresponde ya a nada. La distancia entre la vida y la construcción llega a ser tan grande, que ésta se reduce a ruinas...

—¿Quiere usted sugerir que el sistema penal es una construcción abstracta tan alejada de la realidad que debería derrumbarse por sí sola? En realidad, este sistema no demuestra, por desgracia, ningún signo de decadencia. Más bien dan ganas de decir que ocurre lo contrario. Ante el alud de leyes nuevas, cada vez más represivas, que se promulgan en el mundo, ante tantas «comisiones de revisión del código penal» que se proponen en casi todas partes vigorizar el sistema, habría razones para sentirse más bien pesimista.

—En lo personal, no soy radicalmente pesimista. Quiero decir que, sin llegar a un optimismo irrealista, tengo razones para confiar. Pero, para que se entiendan esas razones y se comprenda al mismo tiempo cómo tuvo lugar en mí la transición hacia el abolicionismo, tal vez sea necesario que yo intente dar cuenta de lo que pasó en mí en un nivel más profundo; esto es, dejar el ámbito de

los hechos, de los acontecimientos que marcaron mi vida, para tratar de alcanzar la experiencia interior. Algunas circunstancias me condujeron a interesarme más especialmente por la justicia penal y a sentirme responsable en ese campo. Es lo que acabamos de ver. Pero, si estas experiencias profundas, ligadas, por lo demás, evidentemente, a los acontecimientos que han constituido la trama de mi vida, han influido sobre toda mi manera de ser y de pensar, son esas experiencias las que constituyen las fuentes escondidas de mi actitud actual con relación al sistema penal. Desde cierta crisis personal que atravesé hace unos diecisiete años, tengo conciencia del hecho de que mi explicación del mundo y la que doy de mí mismo son procesos paralelos, como dos aspectos de una misma medalla. Esto debe ser verdad para cada uno de nosotros: el acceso que tenemos a nuestras propias angustias y nuestros propios deseos influye sobre la manera que tenemos de comprender el mundo; y, viceversa, utilizamos lo que aprendemos del exterior como clave para la explicación de la experiencia interior.

—*¿Quiere usted decir que, para dar cuenta de su posición abolicionista del sistema penal, le es preciso primero ahondar en lo más profundo de sí mismo?*

—Así es. La evolución de mi visión del mundo (y, por ende, de mi manera de ver el sistema penal) transcurre de manera necesariamente paralela a mi evolución interior.

—*Entonces tendremos que destinar tiempo a una segunda conversación, si queremos descubrir las fuentes más secretas de su posición abolicionista.*

EXPERIENCIAS INTERIORES

—*Louk Hulsman, me parece que a usted le gusta definirse por las experiencias que ha tenido.*

—En efecto, es siempre cierta *combinación* de experiencias, única y rara en cuanto combinación, lo que permite entender a una *persona*. Lo que esta persona ha vivido, lo que ha tenido que afrontar, las influencias científicas abstractas que ha recibido, los modelos de explicación de sí misma y del mundo que ha oído y lo que ha comprendido en la práctica, el entrecruzamiento de todo eso, he aquí lo que la explica. Mucho más que los rasgos de carácter que la definirían.

—*¿Cuáles son las experiencias más destacadas de su vida?*

—Ya he señalado algunas de paso. Pero debo volver a ellas si quiero hacer comprender lo que me moviliza interiormente. La experiencia del internado es una de las que me han marcado, y casi diría que me ha traumatizado. Me pusieron varias veces en colegios de internos. La última vez fue en un establecimiento secundario a cargo de religiosos, del que me escapé a los quince años. Aunque mis padres, por supuesto, justificaban su decisión de otra manera, yo creía que me enviaban al internado para castigarme, ya que mi madre me decía a menudo que yo era un niño difícil... Fui muy desdichado durante esos años. Soportaba muy mal la disciplina, la atmósfera de coacción que reinaba en el internado. Y, como los otros se adaptaban, no tenía amigos. Estaba aislado, en una especie de marginación incrementada por el sentimiento de rechazo que experimentaba respecto de

mi familia. Yo era un niño que no correspondía a lo que se esperaba de él. Luego, las experiencias más significativas fueron las ocasionadas por la guerra y la resistencia. Ya he hablado de esto. Pero quisiera precisar una cosa que no he dicho todavía y me parece ser una experiencia fundamental. Cuando era niño, vivíamos en una calle en que Alemania comenzaba en la acera de enfrente. Hacíamos nuestras compras en Aix-la-Chapelle y conocíamos bien a los comerciantes y a toda la gente que vivía al otro lado de la calle. Pues bien, una vez que llegó allí la guerra, durante la ocupación, vi surgir y viví yo mismo comportamientos muy maniqueos contra los alemanes. En cierto momento habría podido matarlos tranquilamente a todos. Y cuando estuvieron derrotados, me di cuenta de que, en el fondo, yo no tenía nada contra ellos, así que pude mirarlos sin resentimiento. He mencionado antes que fui capturado, encarcelado y metido en un campo de concentración. Pero, si me refiero ahora a mi experiencia interior, debo decir que, en realidad, viví mejor ese período de detención (que, por lo demás, fue corto) que los años de internado.

—¿Verdaderamente?

—Parece extraño. Pero el prisionero *político* no pierde la estima de sí mismo ni la estima de los demás. Sufre en todas las dimensiones de su vida, pero sigue siendo un hombre que puede mantener la frente en alto. No está disminuido. Esta experiencia fue primordial para mí en cuanto me mostró la importancia de no ser estigmatizado, cuando uno es puesto aparte... En fin, siempre en relación con la cara oculta de los acontecimientos, tal como yo los he interiorizado, diría que las circunstancias de la liberación me permitieron igualmente vivir un hecho que contó mucho en mí. Había logrado huir del campo de concentración, como me había escapado del internado, y la primera experiencia había facilitado, sin duda, la segunda. Salté de un tren que me llevaba a Alemania, cuando, tras haber liberado ya los americanos el sur de Holanda, los alemanes en retirada transferían a los prisioneros desde el campo de Amersfoort, donde yo estaba detenido, hacia el interior. Era en septiembre de 1944 y

yo me encontraba en la parte norte del país, donde debí permanecer escondido, durante siete meses, en casa de una familia amiga. Hasta que un día encontré, en una ciudad del norte, liberada a su vez, a alguien de mi grupo de la resistencia, la cual se había transformado en ejército regular desde la entrada de los americanos en los Países Bajos. Este compañero me dio papeles falsos y un uniforme con los cuales pude volver sin problemas a mi casa en el sur, a pesar de la prohibición de atravesar el río, establecida temporalmente para los holandeses de ambas zonas. Me uní, pues, a esa unidad militar recién salida de la clandestinidad y no equipada, que robaba sin complejos todo aquello de que tenía necesidad, y en ella se sitúa la experiencia, la experiencia doble, de la cual quería hablar: Robamos fusiles de los americanos y ropas de los ingleses, de la misma manera como yo había cogido una bicicleta de los alemanes, y todo ello sin cargos de conciencia. Por otra parte, en una semana, pasé de la condición del que vive en la clandestinidad a la condición oficial de militar de las fuerzas de ocupación en Alemania. Créame que esto invita a no ligar el valor de un hombre a su condición juridicosocial...

—¿Podríamos pues tratar de descubrir ahora cómo todas esas experiencias reunidas han hecho de usted lo que es, y definir finalmente aquello que lo caracteriza?

—Me parece que tres ideas claves podrían simbolizar lo que he vivido en profundidad y lo que procuro seguir siendo: permanecer abierto, vivir en solidaridad, estar dispuesto para la conversión permanente.

—Si se admite, como usted propone, que nuestras claves de explicación valen a la vez para analizarnos y analizar el mundo, podríamos considerar que ellas son las palabras claves de cierto humanismo...

—Sí, así es.

—¿Cómo obran ellas en usted?

—Tuve por primera vez el sentimiento de abrirme o, si usted quiere, de salir del encierro, cuando, habiendo rechazado definitivamente el internado, entré como externo en un liceo. Estaba en una clase en la cual éramos sólo seis y nos entendíamos todos muy bien. Al fin tenía ami-

gos, ya no estaba solo... Organizamos toda clase de actividades fuera del programa, debates filosóficos en primer lugar, además de montar un periódico al que llamamos *Alternativa* y en el cual nos colocábamos en la posición de impugnadores...

—¿*Impugnadores con relación a qué?*

—Impugnábamos la situación en el establecimiento, pero también, indirectamente, la institución Iglesia, porque los que administraban ese liceo eran padres franciscanos. Es tal vez desde esa época que experimento la vida como un descubrimiento continuo, como una *liberación*... Sí, es uno de mis sentimientos interiores más fuertes: el de vivir la vida como una liberación...

—¿*He aquí un sentimiento no muy extendido!*

—No está extendido porque el discurso dominante, la educación, presenta la vida, la sociedad de una manera que aleja de la experiencia propia. Pero se puede combatir esta alienación justamente permaneciendo abierto... Algunas de mis lecturas habían ya contribuido a hacerme salir de mi encierro. Cuando tenía 17 o 18 años, devoraba los libros. El sistema escolástico en que había sido educado está fundado en la *objetividad*. Deja de lado a la persona, al sujeto. Niega igualmente la importancia de la afectividad o, para mejor decirlo, no conoce el lenguaje para expresarla. Yo amaba el arte romano, el gregoriano, la sobriedad de las pequeñas iglesias y las liturgias suntuosas. Pero me había fabricado un universo *intelectual* (que, por lo demás, tenía su atractivo) en el cual los sentimientos no tenían lugar. Por ejemplo, yo no había tenido jamás la idea de ir a bailar y las cartas de amor que escribí un tiempo a mi madre habrían parecido inconvenientes. Mi visión del mundo resultaba necesariamente mutilada... Me acuerdo del gran deseo que tenía de poder responder a la cuestión: ¿Qué es el «saber»? y el interés especial que me produjo un libro de Merleau-Ponty, el cual mostraba lo que hay de *subjetivo* en el conocimiento. Comprendí de este modo que el acto de conocimiento es un vínculo, el vínculo entre el objeto que se conoce y aquel que lo conoce, y que lo llamado «la realidad» es esta *interacción*... Sí, en esa época partí

al descubrimiento del mundo y de mí mismo, y es un proceso que se alimenta de sí mismo: cuanto mayores son los descubrimientos, más rápido y lejos es uno llevado... También ese proceso de apertura al mundo se ha acentuado después. Paralelamente a mis estudios universitarios (estudié derecho en la Universidad de Leyden), me comprometí en el gran movimiento contestatario que sacudió a la Iglesia de los Países Bajos a partir de los años 1946 y 1947 y fue uno de los que prepararon la realización del Vaticano II. Yo pertenecía, con políticos y sacerdotes, al comité de redacción de la revista *La Hora Undécima*, en el que realicé durante largos años, antes y después de la guerra, este esfuerzo de desinstitucionalización de la Iglesia que ha tenido, por lo demás, gran influencia en los Países Bajos.

—*¿Trabajó usted en la desinstitucionalización de la Iglesia antes de trabajar en la del Estado?*

—Mi trabajo de desinstitucionalización estatal es, en efecto, una réplica del relativo a la Iglesia. Ha sucedido, por otra parte, algo sorprendente. En el comienzo pensaba yo que la única verdadera institucionalización se encontraba en la Iglesia y que la secularización sería una especie de liberación...

—*¡Y no era verdad!*

—¡No! Fue una experiencia, a la vez muy interesante y decepcionante, la de descubrir que el mismo mecanismo que se combatía en el seno de la Iglesia se volvía a encontrar en el contexto llamado secularizado. He reconocido en reiteradas ocasiones, siempre con la misma sorpresa, esta notable semejanza entre las estructuras estatales y las de la Iglesia como institución. También mi actividad al servicio de la desinstitucionalización de la Iglesia me ha dado muy buena idea del mecanismo que se ha tratado de combatir en todos los casos. Ella me permitiría, más tarde, hacer cotejos útiles entre los principios que informan las instituciones del Estado, particularmente el sistema penal, y el sistema escolástico.

—*En suma, cuando usted dice que es preciso permanecer abierto, ¿quiere decir que es necesario luchar por*

evitar, individual o colectivamente, el repliegue sobre sí mismo?

—Sí, eso es. Si nos encerramos en nuestro sistema, en la verdad que creemos poseer, pasamos al margen de la vida. Y nos es entonces enteramente imposible mantener una actitud dinámica, cualquiera que sea, respecto de aquello que queremos hacer evolucionar. He hecho la experiencia repetida de que, cuando se quiere influir sobre la realidad *sin conocerla tal cual es*, las cosas se vuelven contra nosotros. Esta experiencia la he hecho, al igual que mucha otra gente, desde luego, con mis hijos. En una cierta medida nos imponemos, incluso sin quererlo, a nuestros hijos; y, cuando hemos tratado de prever lo que sería bueno para ellos, el resultado ha sido raramente el que esperábamos, porque al hijo concreto que tenemos ante nosotros no le hemos permitido expresarse, no le hemos escuchado; en la misma medida, en el fondo no nos escuchamos a nosotros mismos...

—¿Y esta actitud nos aleja de la vida?

—Ella es constantemente derrotada por la realidad. Entre paréntesis, la inhumanidad del sistema penal proviene, en parte, de la situación recíproca del inculgado y de los agentes que tienen que ver con él. En el contexto de este sistema, en el cual el acusado no puede hablar verdaderamente, no tiene la ocasión de expresarse, el policía, el juez, aunque quisieran escucharlo, *no pueden hacerlo*. El tipo mismo de las relaciones que se instituyen por ese sistema crea situaciones inhumanas... Para volver a mi experiencia personal, debo decir que en un momento dado pude comprobar que muchas reformas (realizadas por mí mismo o por otros) concebidas para hacer cesar ciertas injusticias se volvían contra el proyecto inicial, creando aún más represión y más impotencia. En otros términos, vi que todos los esfuerzos desplegados, por intensos que hayan sido, quedaban absolutamente sin efecto, como absorbidos o neutralizados por el sistema. Comprendí, poco a poco, que el fracaso viene siempre del hecho de tener una idea falsa acerca de la realidad de las estructuras que tratamos de manejar, confundiendo *legitimación con realidad*.

—*Una objeción nos viene a la mente al escucharle: si antes de querer tocar lo que existe es necesario saber cómo suceden las cosas verdaderamente, ¿no existe el riesgo de quedar paralizado?*

—¡Yo no digo que haya que abstenerse de toda acción hasta el momento en que se sepa todo! Pero lo que es necesario, sin duda, es que se conozca bien el medio en el cual uno se introduce y se esté atento a lo que pasa en el curso de la acción. Y, para conocer la materialidad y el funcionamiento de las estructuras que uno se propone cambiar, es preciso participar en una *práctica*. La verdadera comprensión es el resultado de una práctica y una reflexión sobre ella. De ahí mi participación espontánea en una serie de prácticas en las cuales, «normalmente», si se considera mi posición en la vida, yo no habría tenido acceso. Participación o proximidad real. Es así como quise conocer a gentes nacidas en otras capas sociales o pertenecientes a otras sociedades; los indios de Estados Unidos y ciertos pueblos de la India; personas definidas como *desviadas*: presos, ex reclusos, niños «difíciles», «enfermos» mentales, desviados sexuales, drogados, *squatters*; especialistas de otras disciplinas: sociólogos, antropólogos, historiadores, así como los agentes del sistema, policías, jueces, administradores. He participado en centenares de reuniones y he pertenecido a comisiones, grupos de trabajo, grupos de acción de toda clase, que han significado para mí apertura y desplazamiento. Las ideas falsas se incrustan en nosotros porque vivimos en *compartimientos* que nos separan de la experiencia de otras personas, que a su vez viven en otros compartimientos. Personalmente he hecho todo lo posible para salir sin cesar de mi compartimiento, lo que, por lo demás, ha sido para mí una experiencia apasionante...

—*Si tuviera que resumir en pocas frases lo que le han enseñado tantos encuentros e intercambios con gente que vive experiencias tan diversas, ¿qué diría usted?*

—Actualmente sé con certidumbre que muchas de las presuntas verdades y muchos de los presuntos conocimientos son falsos. He sido formado, como la mayor parte de las personas, para captar lo social a través de una

clave voluntarista. El discurso político, el discurso jurídico, nos empujan a vivir lo social de esta manera. Ellos presumen que cierta intencionalidad ha sido introducida por algunos en los procesos sociales, los cuales están así ajustados a esa intencionalidad. Pues bien, he llegado a comprender que el enfoque voluntarista sólo sirve cuando los hombres tienen relaciones cara a cara, relativamente igualitarias, y que el enfoque fenomenológico o el enfoque materialista, a partir de las condiciones de vida, son mucho más apropiados que el enfoque normativo para comprender la realidad social... Todos esos encuentros y debates en que he participado, el hecho de escuchar a tantas personas diferentes, me han conducido igualmente a desmitificar la idea de una supuesta superioridad de las sociedades industrializadas sobre las sociedades tradicionales. Actualmente estoy convencido de que, en ciertos aspectos, deberíamos inspirarnos en los condicionamientos existentes en las sociedades tradicionales, los cuales, por lo demás, perviven en nuestras sociedades aunque el discurso oficial los desconozca enteramente. Son, en realidad, los elementos más vitales en el seno de nuestra sociedad industrializada.

—¿No hay en esto, en cierta medida, una *proposición a la vez utópica y regresiva*?

—En absoluto. Por una parte, no preconizo un retorno *romántico* a la sociedad tradicional. Por otra parte, hay que desconfiar especialmente de esta idea de *regresión* que usted sugiere y que a menudo se oye evocar. ¿Qué se ve, en efecto, cuando se observan nuestras sociedades? Se ha desarrollado en ellas una manera de producir bienes materiales fundada en cierto número de principios: división del trabajo, jerarquización, disciplina, selección, importancia de lo cuantificable e importancia del poder de análisis. Este enfoque ha tenido su utilidad, no lo niego. Ha permitido poner fin a cierta pobreza. Pero, incluso en el marco preciso de la producción de bienes materiales, tal enfoque no deja de suscitar problemas. Y, sin embargo, se quiere extenderlo a todos los ámbitos de la vida: a la salud, la educación, la vivienda, el medio ambiente, incluso a los conflictos interpersona-

les. Esto es absolutamente nefasto. Este desarrollo de la racionalidad, inherente a la industrialización en planos cada vez más importantes y cada vez más profundos de la vida, es catastrófico.

—*Muchos pensadores dicen, en efecto, que los fenómenos de la vida pueden ser difícilmente observados únicamente a la luz de la racionalidad de la cual usted habla.*

—No digo nada nuevo, es verdad. En mayor o menor grado, todo el mundo advierte en esto un gran problema. Pero esto se dice, como yo también a veces, de manera abstracta. Más profundamente, yo vivo en la realidad de mi experiencia personal esta ola de racionalidad como una especie de *cancerización*. Percibo, aun en mi propia participación en la vida social, de qué manera este enfoque, que se extiende más y más rápidamente, profundiza cada vez más la distancia entre la manera como se representan las cosas y la realidad vivida, y de qué manera se llega por este proceso a una *sociedad de apariencias*. Ahora bien, cuando lo que se dice es profundamente diferente de lo que pasa en verdad y de lo que se hace, muchas personas experimentan un gran sentimiento de impotencia y sienten que lo que sucede en la vida social no les concierne.

—*¿Cree usted, entonces, que cierto regreso a la sociedad tradicional nos sería beneficioso?*

—Sí, estoy convencido de ello. Los países industrializados, que se hallan en la fase histórica que conocemos, están llamados a revalorizar los principios típicos de las sociedades tradicionales. Estas conocen condicionamientos sociales que implican *menos* división del trabajo. Cuando ésta existe, se aplica con un carácter *complementario*, más que institucional. En las sociedades tradicionales se concede menos atención a lo cuantitativo. El *aspecto cualitativo* es el que reviste mayor importancia. La visión analítica no ahoga en ellas un enfoque *intuitivo, globalizante de la vida*, que es predominante. Hay que volver a esto.

—*¿Cómo hacerlo en la práctica?*

—Hay que tratar de desprofesionalizar, desinstitucionalizar, descentralizar.

—*¡Es fácil decirlo!*

—Es verdad que puede parecer extremadamente difícil zafarse de ello. Nosotros (me refiero a la gente que, como yo, ha recibido una formación profesional) estamos de tal manera *colonizados* por el enfoque institucional, que, incluso cuando queremos desinstitucionalizar y descentralizar, volvemos a caer permanentemente en el modelo del que tratamos de huir. Hemos perdido el hábito, la habilidad, el modo de obrar de manera no institucional sobre el plano social global. Pues bien, cuando queremos recobrar los principios de condicionamiento social que rigen en las sociedades tradicionales, no debemos tratar de reintroducirlos en el interior del modelo institucional, que es, por lo demás, incompatible con ellos...

—*¿Cómo hacerlo, entonces?*

—A mi juicio, la única manera de parar la cancerización institucional, para revalorizar otras prácticas de condicionamiento social, es la desinstitucionalización en la perspectiva *abolicionista*.

—*¿Todos los caminos lo conducen al abolicionismo?*

—Así es. Las otras experiencias claves que he mencionado: *solidaridad, conversión*, me conducen también a ello, a la vez que dan cuenta de mi identidad.

—*¿Puede explicar esto?*

—Tomemos la palabra «solidaridad». Por lo que respecta a mí, ella está ligada a la manera como percibo mi propia existencia. Es como un motor interior. Creo que mi sentimiento de la solidaridad arraiga muy profundamente en un agudo sentido de la igualdad de los seres. Pero, ¡atención!, se trata de una noción de igualdad totalmente opuesta a la que se propone generalmente por el discurso oficial y la práctica institucional de nuestras sociedades.

—*¿Qué quiere decir?*

—La noción de igualdad que utilizan, las más de las veces, la práctica y el discurso institucional excluye la diversidad. La noción oficial de igualdad sirve para enmascarar una reducción de la vida. Las instituciones, para volver manejables los asuntos, los reducen a su natura-

leza de institución. Esto está en total contradicción con mi propia noción de igualdad, sinónimo, para mí, de diversidad. Un importante libro de Van Haersolte esclarece muy bien este punto. Es una obra sobre la personificación de los sistemas sociales. Van Haersolte, que es profesor de filosofía del derecho, se interroga sobre el nivel en el cual se puede situar al Estado, cuerpo social, con relación a todo lo que existe: los hombres, las plantas, las piedras, las instituciones en general. Para él, la *persona* es cierto nivel de integración de informaciones, y la calidad de la persona depende de su nivel de integración. Y, después de haber aceptado la posibilidad de personalizar al Estado como cuerpo social, pone en guardia contra la tendencia a darle el estatuto más alto: El Estado, dice, desde el punto de vista de la integración, se emparenta tal vez con un gusano, pero en ningún caso con una persona humana. Esta imagen me ha llamado mucho la atención. No niego que las instituciones pueden tener cierta utilidad en cuanto proporcionan marcos organizativos para el manejo de determinados asuntos, pero estoy convencido de que ellas tienen una vida muy inferior a la del hombre. El hombre, aun el menos inteligente, ¡qué maravilla de integración en las tareas que debe cumplir!; y una institución, en el nivel de sus tareas, ¡qué limitados los papeles que puede desempeñar! Ahora bien, en nuestras sociedades industrializadas se personifican las instituciones y, especialmente, el Estado hasta tal punto, que del *gusano* hacemos un *dios*. En lugar de reconocer al Estado y a las instituciones en general un papel modesto y subordinado, es a los seres humanos a quienes se pone en último lugar. El género humano es degradado, puesto en situación de inferioridad. Y la vida humana, poseedora de una riqueza y una adaptabilidad extremas, queda reducida a la naturaleza simplificadora y compartimentalizadora de las instituciones.

—*Cuando se habla de solidaridad, ¿tal vez habría que decir de quién o de qué se siente uno solidario?*

—La solidaridad no quiere decir jamás, para mí, un compromiso con determinado condicionamiento social o institucional. Aquélla de la cual hablo es siempre una so-

lidaridad vivida con los seres concretos o los grupos concretos: personas, animales, objetos concretos.

—¿Incluso los objetos?

—Cuando uno se encuentra en una región desértica o poco poblada, la materia, la madera, por ejemplo, como también la piedra, toman otra dimensión. Se hacen «próximas»... Sí, vivo en solidaridad con cada elemento del mundo, pero no con las instituciones o sus emblemas. Muchos sentimientos de solidaridad se manifiestan, en nuestras sociedades, hacia determinadas instituciones o símbolos de instituciones. Eso, a mí, me horroriza. Ese tipo de solidaridad me hace sentir escalofríos.

—¿Hasta tal punto?

—Así es, absolutamente. Ese reflejo halla su origen, según pienso, en las experiencias de mi juventud. Me acuerdo muy bien de los discursos que oía por la radio y de las reacciones de la masa antes de que Hitler llegara al poder y, sobre todo, después, cuando lo alcanzó. Vi esta clase de solidaridad, que detesto, expandirse en Alemania. Yo era un niño y, como habitábamos cerca de la frontera, sentía ya que obraban sobre mí, como sobre todos los otros, la atracción, el magnetismo de esa forma de solidaridad de la que presentía, a la vez, su enorme peligro... La solidaridad de que hablo es una noción muy sutil que no puedo captar jamás enteramente y de la que difícilmente puedo dar cuenta. Es un sentimiento de dependencia mutua que, para mí, en cierta forma, es la definición misma de la vida. Existimos juntos en una especie de comunión cósmica. Cuando se es consciente de ello, se desarrolla una especie de respeto, de delicadeza, de deseo de ayuda mutua. Esto implica un sentimiento de responsabilidad, una atención particular respecto de aquel que está en dificultades y en estado de debilidad. Es un sentimiento vital que la liturgia de pentecostés expresa particularmente bien: «Ven, Espíritu Santo... Ven a nosotros, padre de los pobres..., ven, luz de nuestros corazones..., lava lo que esté manchado, baña lo que esté árido, cura lo que esté herido... Suaviza lo que esté áspero, calienta lo que esté frío, endereza lo que esté torcido». Esta *secuencia* ha sido siempre para mí

muy significativa, sin duda porque ella alcanza una especie de clima interior, el mismo que me hace reconocer el derecho a ser de toda forma de existencia. Porque no se debería rehusar a nadie el derecho a vivir a su manera cuando se reclama para sí mismo este mismo derecho. Yo he estado confrontado, por la educación que recibimos todos en nuestra sociedad, con una visión del mundo que rehúsa tal derecho. Ya he dicho que en el internado se había querido convencerme de que yo era diferente de los otros: yo, católico, era más que aquellos que no pertenecían a este grupo. Visceralmente, no he podido jamás aceptar esto, y en el curso de mi vida me he sentido movido a rechazar todas las separaciones, todas las maneras de comprender el mundo que excluyan otras formas de vida; también a aquellos que hacen del hombre un ser completamente aparte. Para mí, el animal y aquello que se llama «la naturaleza» están incluidos en la comunidad universal.

—*Entonces, usted debe de sentirse bien en la visión franciscana...*

—Sí, si uno se sitúa en el mundo cristiano. Pero igualmente me siento yo mismo en la experiencia de la vida que hacen los indios de América del Norte o, también, en la corriente ecológica, si nos situamos en relación con las ideologías nacidas de la sociedad industrializada.

—*¿No se le acusa a usted, en ocasiones, de «angelismo»?*

—¿En qué sentido? No desconozco que la vida social entraña necesariamente situaciones conflictivas. A este respecto mi lenguaje es, por cierto, menos utópico que el tradicional, en particular el lenguaje del sistema penal, que se apoya en un pretendido consenso enteramente irreal...

—*Me refiero a que podría parecer irreal quedarse en una contemplación pasiva de todas las maneras de ser, sin tomar enérgicamente partido, a veces, contra alguna de ellas.*

—La manera como hablo de la solidaridad, lo reconozco, lleva a pensar que yo no experimento nunca agresividad. Esto es completamente falso. Los sentimientos

de que he hablado no excluyen un espíritu de lucha, ni agresividad, ni rechazo redhibitorio con relación a determinadas situaciones o maneras de actuar. Puedo incluso experimentar rechazos muy fuertes y muy apasionados.

—¿Cómo vivir a la vez una comunión intensa con toda forma de vida y la voluntad de destruir al adversario?

—No confundo (debiera decir: no confundo ya) a mi adversario con aquello que él lleva consigo y yo estimo que debo combatir. Es un hecho que no he sido nunca pacifista. Pertencí a una rama *armada* de la resistencia durante la ocupación y creo todavía que era de esa manera como yo tenía que participar en la lucha. Sin duda, no tenía yo, en esa época, la visión clara de que al adversario no hay que reducirlo jamás a lo que se ventila en la guerra. Pero puedo decir, con la perspectiva del tiempo y tras las experiencias vividas más tarde, que el tipo mismo de solidaridad que experimento en lo más profundo de mí me impide en todo caso, por lo menos ahora, identificar a las personas implicadas en un combate con las situaciones y ordenamientos sociales contra los cuales yo me sublevo y en los que esas personas se encuentran comprometidas.

—¿Cómo hace para ligar el aspecto casi «moralizante» vigente en usted con un sentido de la solidaridad que quiere dar a cada uno una posibilidad de vivir su propio modo de existencia?

—A primera vista, esto puede parecer paradójico, en efecto. No es así en la práctica de mi vida. Experimento fundamentalmente una reticencia a juzgar, a apreciar una situación, antes de haber tratado de captar un modo de vida en su globalidad e interiormente. No parto tampoco de la idea de que otra forma de vida sea *a priori* menos buena que aquella a la cual me adhiero. Hay además en mí una curiosidad natural que me empuja a interesarme por todo lo que es diferente y a hallar placer en descubrirlo. El descubrimiento de otra manera de ser en el mundo no es para mí una experiencia negativa, sino un estímulo.

—Pero, ¿qué hace usted cuando, luego de una apre-

ciación desde el interior y de su ubicación en un contexto global, su juicio es crítico?

—Sin duda hay que hacer aquí una distinción importante. Puedo estimar personalmente malo, dañino o indigno cierto modo de vida o cierta situación en la vida. Por ejemplo, el lugar específico de la mujer en determinadas sociedades. Pero si las interesadas no ven, ellas mismas, problema en ello, no pienso que yo deba jamás *imponer* mi punto de vista. En ese contexto, sólo puedo tratar de impulsar a las interesadas hacia un cambio que deben realizar ellas mismas. La historia está llena de procesos de cambio que han provocado desgracias inmensas, justamente porque se ha querido imponer a los otros, por su bien, un «mejor» modo de vida sin tener en cuenta a los afectados. Esta manera de obrar me parece profundamente contraria a la igualdad fundamental de los seres humanos, tal como yo la entiendo. Esto quiere decir que, para participar en este caso en un proceso de cambio, mis medios son limitados. Puedo tratar de convencer, puedo desmitificar ciertas cosas, puedo mostrar modelos de otras maneras de actuar en una especie de *invitación* que se hace al otro para que inicie un proceso de cambio o para que tome parte en él. Y, si estoy en el lado del poder, buscaré los medios para facilitar las condiciones de vida que hagan posible a ese otro o a esos otros el descubrimiento de otro modo de vida sin jamás desconocer su *derecho fundamental* a existir según su propia versión de las cosas. El otro caso es más simple: tiene lugar cuando algunos experimentan que el modo de vida de otras personas causa a aquéllos un daño o un mal. Nos encontramos entonces en pleno conflicto. Y, si me comprometo en este conflicto, voy a tomar parte en una acción (tal vez en una lucha) en curso en la cual trataré de desempeñar un papel útil y que sea al mismo tiempo compatible con mi percepción del mundo. Es decir, haré entonces todo lo posible (lo cual, naturalmente, puede plantear toda clase de problemas en concreto) para no *deshumanizar jamás* a mis adversarios.

—*¿No cree usted en la maldad humana?*

—Ésta es la cuestión que me planteó mi pequeño hijo.

cuando tenía 4 o 5 años: «Padre, ¿hay personas verdaderamente malas?» Le respondí: «No lo sé, Luis, pero yo nunca las he encontrado». Hoy, veintiocho años más tarde, puedo decir todavía que nunca he encontrado a nadie respecto del cual me sienta inclinado a decir, después de haber establecido un contacto verdadero: «Es un hombre malo». He encontrado a muchas personas difíciles, he encontrado a gran número de individuos fastidiosos, pero todavía a nadie que, después de un esfuerzo de comprensión, me haya parecido repugnante o siquiera profundamente alejado de mí mismo. Para mí, cada ser es a la vez profundamente diferente y existencialmente próximo. Esto me libera de explicaciones del mundo que reposen en discriminaciones y quieran provocar la marginalización de ciertos elementos considerados malos. Mi propia experiencia personal me ha convencido de que tales explicaciones, las cuales, por lo demás, emanan del enfoque voluntarista del que hemos hablado antes, son poco realistas y menos fructuosas para la vida social que el enfoque fenomenológico, que es el mío. La criminología anglosajona ha mostrado que el «criminal», según sea la definición que él dé de la situación, encuentra su comportamiento más o menos «normal», y, en todo caso, no peor que el comportamiento de la mayor parte de las personas. Así, cuando se admite que el otro puede dar a su modo de vida un sentido respetable (aun cuando no se simpatice personalmente con su manera de ver), podemos encontrar respuestas *humanas* a las situaciones de conflicto. Las explicaciones teóricas que se apoyan sobre distinciones maniqueas desembocan, por el contrario, en una *ausencia de solidaridad* para mí inaceptable.

—*Usted ha demostrado cómo cierto número de experiencias lo han conducido a no conceder fe sino a aquello que ha podido verificar por sí mismo; no solamente por la observación y el razonamiento, sino también por una suerte de comunión interior con los seres, lo cual usted ha llamado su sentimiento de solidaridad. Usted ha manifestado su desconfianza hacia las instituciones, que son por naturaleza «reductoras», y su fe en el hombre, en todos los hombres, hacia los cuales lo impulsa un acti-*

tud natural de apertura. Pero, para explicar completamente su posición abolicionista, usted dijo que había de recurrir a otra de sus actitudes profundas...

—Sí, para explicar enteramente lo que soy, es preciso que trate de esbozar una última experiencia fundamental, la de la conversión.

—¿En qué sentido emplea usted este término?

—Voy a usar una metáfora. Uno puede definirse a sí mismo como una especie de pequeño armario compuesto de una multiplicidad de cajoncitos. Organizamos allí todos los datos que nos llegan: lo que vemos, los mensajes que vienen del exterior o del interior, y allí clasificamos también nuestro saber. Y tenemos la tendencia a rechazar los mensajes que no coinciden con esta organización personal. Si no tenemos cajón, o si lo que nos llega no tiene el tamaño adecuado para entrar en los cajones que existen, lo eliminamos. Pero si, en lugar de rechazar el dato nuevo, aceptamos revisar la clasificación de todos los otros y reorganizar todos los cajones, realizamos lo que yo llamo la *conversión*. En realidad, la conversión implica siempre un salto, porque no se sabe exactamente lo que va a dar tal reorganización. Un salto tanto más peligroso cuanto que la conversión se produce, necesariamente, a dos niveles: el de la *comprensión* de la realidad y, paralelamente, el de la *práctica* que deriva de aquélla.

—*Esto es angustioso, ¿no?*

—La reticencia que se puede sentir por el salto a dar disminuye cuando éste se ha experimentado varias veces. En lo que me concierne, yo no hablaría de angustia. La ansiedad en la que se piensa ante una conversión necesaria viene de la idea de que uno va a perder su identidad. Pero mi experiencia me ha demostrado todo lo contrario. Yo no he perdido nada de mí mismo en los saltos que he debido dar. Todo ha sido reinterpretado con nuevas significaciones más profundas y más verdaderas. En una conversión, uno no se pierde, se encuentra a sí mismo. Y precisamente porque he experimentado este fenómeno como extremadamente fructuoso, he podido, en cierto momento, dar el salto a la posición abolicionista.

—*Pero el abolicionismo no puede quedar como una posición personal solitaria.*

—Justamente quería decir que hay dos tipos de conversión: las conversiones individuales y las conversiones colectivas. Para abolir el sistema penal, sería necesaria la conversión colectiva.

—*Las conversiones colectivas son raras.*

—Esto es lo que casi todo el mundo cree. Y se oye hablar a las personas en torno nuestro dando la impresión de que los ordenamientos sociales, tales como existen, son eternos, o de que, si deben cambiar, no puede ser sino muy lentamente. Durante mucho tiempo yo compartí esta opinión. La experiencia me ha enseñado a liberarme de esta idea.

—*¿Ha tenido usted la experiencia de conversiones colectivas?*

—¡Todos hemos tenido esta experiencia! Sabemos para empezar, por la historia, que toda civilización ha vivido según ordenamientos y ha expresado criterios que nos resultan hoy enteramente incomprensibles. ¿Cómo se pudo creer en las brujas y creer también que quemándolas se podrían evitar toda clase de catástrofes? Nadie, entre nosotros, podría hoy adherirse a esta idea ni reclamar tales prácticas. Este ejemplo, es verdad, podría parecernos muy lejano, y se podría decir que tales creencias, de hecho, han desaparecido *gradualmente*. Pero pueden ser citados otros ejemplos más próximos que evocan cambios espectaculares, como la abolición de la esclavitud y la prohibición de los castigos corporales en las escuelas, que pusieron fin bruscamente a prácticas respecto de las cuales no comprendemos que hayan podido ser aceptadas y, sobre todo, queridas a nivel de los principios.

—*Los ejemplos que usted me da son muy impresionantes, pero corresponden a una experiencia que no es la nuestra. Usted hablaba de experiencia personal.*

—Sí, justamente. Cuando examino mi propia experiencia compruebo que, durante casi sesenta años, he visto cambios enormes que nadie podía pensar que se producirían tan rápidamente. Le mencionaré dos que me han impresionado particularmente: Primero, el cambio que se

operó en Alemania en el momento en que los nazis llegaron al poder. He visto, en algunos años, cómo la manera de comprender la sociedad y de considerar a ciertos grupos de la población (los judíos) cambiaba en la mentalidad de mucha gente y cómo su práctica se modificaba al mismo tiempo. He visto también cómo después de la guerra, de la misma forma y a la inversa, nuevas maneras de ver, con las prácticas correspondientes, se abrían paso rápidamente...

—*Usted hablaba de otro ejemplo...*

—Sí, igual de sorprendente. Nací en una región de los Países Bajos en que, como he dicho, las instituciones de la Iglesia dominaban casi completamente las civiles: las bibliotecas, las escuelas, los sindicatos, estaban en manos de la Iglesia institucional, la cual dominaba igualmente, por supuesto, las prácticas cotidianas, particularmente en lo que respecta a las relaciones sexuales y a la utilización de técnicas contra los nacimientos. Cualquier observador de esas prácticas habría dicho que se trataba de opiniones imposibles de desarraigar. Pues bien, sólo estaban motivadas por las posiciones oficiales de la Iglesia, y yo vi toda esa red institucional derrumbarse *en cinco años*. En ese corto lapso, la gente se ha liberado de las obligaciones de la Iglesia institucional y ha modificado profundamente ciertas prácticas ligadas a la ideología transmitida por esta institución, especialmente las que se refieren al comportamiento sexual. Antes de que tal acontecimiento se produjera, yo hubiera dicho que era imposible que se modificaran en profundidad, y en un plazo tan breve, las relaciones personales en aquello que tienen de más íntimo. ¡Pero asistí a ese acontecimiento! Obtuve de ello la profunda convicción de que jamás se debe considerar imposible una conversión colectiva en el sentido que he dado a este término.

—*Tampoco se puede asegurar que ella va a producirse.*

—Es verdad. Nadie puede pretender controlar o provocar voluntariamente una mutación. Y muchas personas tienen razón al decir que, desde el lugar en que se encuentran, no pueden hacer nada o casi nada. Pero cada

uno, cualquiera que sea su lugar, puede al menos liberarse de la idea de que es vana toda aspiración de cambio. Toda persona que, en lo más profundo de sí misma, rechace como malo cierto estado de cosas, puede hacer fructificar interiormente, como una fuerza positiva, su deseo de cambio y vivir, como dice el apóstol, «en este mundo sin estar en él». En términos cristianos, esto tiene un nombre: es la *esperanza*.

SEGUNDA PARTE

LA PERSPECTIVA ABOLICIONISTA

Presentación en dos tiempos

Después de estas entrevistas con Louk Hulsman, tan esclarecedoras de su personalidad y de las razones, complejas y profundas, de la posición abolicionista que hoy sostiene, he aquí dos series de reflexiones de donde emerge la coherencia interna de la perspectiva que él propone a quienes la aplicación del sistema penal que conocemos les suscita interrogantes e inquietud.

Una advertencia importante debe considerarse respecto del marco en que se sitúa este ensayo: Louk Hulsman ha decidido concentrarse sobre lo que corrientemente se designa con el término «delincuencia tradicional», es decir, lo que él llama, con la terminología que le es propia, los acontecimientos que afectan a las cosas y al patrimonio (lo que el sistema llama robo, estafa, vandalismo, etc.), a la seguridad de las personas contra los atentados físicos (lesiones corporales, robo a mano armada, etc.), a la seguridad de la morada (robo con fractura, etc.). Quedan así fuera del presente ensayo los ámbitos particulares del tránsito, de la criminalidad política y de la criminalidad en las actividades económicas. Estos acontecimientos, por cierto, no han sido excluidos de la teoría de Hulsman, pero para aplicarla a ellos sería preciso hacer adaptaciones específicas que sobrecargarían inútilmente la presentación de lo esencial.

El plano de la «delincuencia tradicional» es, por lo demás, aquel al que se refieren las imágenes transmitidas generalmente por las opiniones públicas sobre el sistema penal. Personas concretas se encuentran generalmente implicadas en ella, sea porque hayan sufrido un daño o porque se sientan amenazadas. Y es precisamente con ocasión de estos acontecimientos que la actividad del sistema desemboca, las más de las veces, en el encarcelamiento.

Por ello hemos querido llevar en primer término al lector hacia una reflexión sobre este núcleo central del sistema penal.

¿QUÉ CLASE DE ABOLICIÓN?

1. LA OPINIÓN PÚBLICA

El discurso político, una gran parte de los medios de comunicación y algunos especialistas en política criminal coinciden en hablar, a propósito de los problemas de la justicia penal, de cierto «hombre de la calle». Este *hombre de la calle* sería obtuso, cobarde y vengativo. No haría distinciones entre los marginales, los violentos, los que producen molestias, cualesquiera que fueran, a los cuales él pondría en bloque en la picota. Él se imaginaría las prisiones llenas de asesinos peligrosos. Vería en el aparato penal el único capaz de darle protección contra los fenómenos sociales que lo perturban...

Ahora bien, este *hombre de la calle* no existe. Es una abstracción cómoda para legitimar el sistema existente y reforzar sus prácticas. Hay que leer el estudio reciente de Philippe Robert y Claude Faugeron sobre las fuerzas ocultas de la justicia, para advertir hasta qué punto uno se equivoca cuando se quiere hacer decir a las cifras lo que ellas no dicen y a las personas lo que ellas no piensan sobre el estado de la criminalidad y sobre el aparato represivo.¹ Las investigaciones de estos sociólogos, unidas a otras en el mismo sentido, critican severamente la noción de opinión pública construida mediante un lenguaje voluntarista sin relación con la realidad. Ellas nos llaman a reconocer la variedad de las opiniones públicas y de sus matices. Ellas traen a la escena a los verdaderos hom-

1. Philippe Robert y Claude Faugeron, *Les forces cachées de la justice*, Le Centurion, París, 1980.

bres y a las verdaderas mujeres de la calle con sus errores, sin duda, pero también con su reflexión inteligente y su humanidad.

Estas personas concretas que, en su gran mayoría, intuyen que hay algo de locura e insoportable en nuestra justicia criminal, ignoran, sin embargo, a menos de haberse visto cogidas ellas mismas en el laberinto penal, cómo funciona verdaderamente el *sistema*. Es conveniente darles la información. Pues, cuando estos hombres y mujeres hayan comprendido hasta qué punto abrumba a nuestras sociedades el peso de una maquinaria de castigo y exclusión, heredada de los siglos pasados, no se encontrará ya a nadie dispuesto a ser garante de tal sistema. Ese día una verdadera *conciencia popular* reclamará su abolición.

2. LOS MALOS Y LOS BUENOS

Las producciones dramáticas tradicionales y algunos medios de comunicación de masas tienden a perpetuar la idea simple, y simplista, de que hay buenos a un lado y malos al otro. Ciertamente existe toda una corriente cultural que da cuenta de un enfoque mucho más matizado de las personas y las situaciones. El arte, la literatura, el cine contemporáneo, se esfuerzan por descubrir la complejidad de los seres, de sus relaciones y experiencias. Estas obras muestran la irrealidad de los discursos en negro y blanco.

En el dominio de la justicia penal, sin embargo, se imponen todavía, casi por inercia, las imágenes maniqueas. A menudo encontramos a personas muy críticas con relación a las instituciones y su funcionamiento, las cuales, sin embargo, esperan de las leyes y las estructuras que realicen la armonía social. De este modo, aunque el policía, el juez o el legislador sean cuestionados con frecuencia en su práctica personal y colectiva, se los mira generalmente como representantes del *orden* y, por ende, del *bien*. Frente a estos *símbolos* de la justicia, el derecho y la buena conciencia, se ve a los «delincuentes» como

a gentes de una especie aparte, como seres socialmente anormales que, a fin de cuentas, deberían ser reconocidos con facilidad, puesto que no son como los demás.

Hay que desafiar las ideas preconcebidas, adoptadas en abstracto y fuera de todo razonamiento personal, que mantienen en pie los sistemas de opresión. Cuando se transmite la imagen de un comportamiento delictivo de naturaleza excepcional, mucha gente, por lo demás inteligente y benévola, cree justificado que se adopten medidas de excepción respecto de los individuos atrapados por el sistema penal. Y, si imaginan que de lo que se trata es de poner a esos *individuos*, separados de los otros, fuera de la posibilidad de dañar, aceptan fácilmente el principio mismo de la puesta en prisión que los aísla. Para poder encarar los *verdaderos problemas*, que existen, por cierto, se hace urgente desmitificar tales imágenes.

3. LA MÁQUINA

Vamos a suponer que usted se propone defender el sistema. Diría, probablemente: «Existe un código penal que describe, y limita, los comportamientos punibles; hay un código de procedimiento penal que garantiza que ningún ciudadano pueda ser arrestado y detenido arbitrariamente; los jueces son independientes del poder ejecutivo, los procesos son públicos... y el Tribunal de Casación vela por la regularidad de todo el proceso». Ya se sabe que esto es lo que se explica en la universidad, y este tipo de razonamiento, recogido por el discurso oficial de otras instituciones, se ha extendido en la misma forma en la sociedad a través de los medios de comunicación. Pero, todas estas reglas formales, todos estos principios que pretenden ordenar el edificio con vistas a establecer una justicia serena e imparcial, ¿protegen verdaderamente a las personas de toda opresión arbitraria? Y ¿son válidos para la sociedad de hoy?

Es preciso mirar lo que sucede en el plano de la práctica, preguntarse si principios tales como el de la igualdad

de los ciudadanos ante la ley penal o la regla de la intervención mínima de la máquina represiva² se aplica *en los hechos*. Hay que preguntarse cómo perciben el sistema penal las personas que tienen que ver con él.

¿Tienen el sentimiento de haber sido bien juzgados todos aquellos hombres, jóvenes en su mayor parte, a menudo inmigrantes, culpables sobre todo de carecer de contactos sociales, a quienes el tribunal parisiense para los «delitos flagrantes»³ condena a penas de prisión, a veces muy largas, *en pocos minutos*, sobre la base de un simple atestado de la policía? ¿Y aquellos otros, entre los cuales se cuentan a veces madres de familia, encarcelados como consecuencia de una condena pronunciada *en rebeldía* por hechos que se remontan a un pasado lejano? ¿Y los inculpados, inocentes o no, que pasan largos meses en prisión preventiva *antes* de que se inicien sus procesos? ¿Y el conductor apresurado que, debido a una simple respuesta vehemente a un gendarme, se ha visto llevado ante un tribunal correccional por «ultraje a un agente de la fuerza pública»? ¿Qué piensan de la justicia? ¿Se han sentido protegidos de todos los peligros de los cuales nuestras leyes pretenden preservarnos, o han tenido más bien la sensación de haber caído en una trampa?

4. LA BUROCRACIA

Cuando el discurso oficial (político, jurídico, científico, etc.) hace referencia al sistema penal, considera implícitamente que se trata de un sistema racional, concebido, creado y controlado por el hombre. Nada es más engañoso. Uno repite esta misma imagen cuando piensa: «Existe la policía, existen los jueces, la administración penitenciaria... A la vez hay un Parlamento que hace las

2. Los juristas y el discurso dominante en la política criminal admiten que el derecho penal y los tribunales represivos no deben intervenir sino como último recurso. A este principio se le llama también de *subsidiariedad* o *ultima ratio*.

3. Llamado ahora de jurisdicción directa («*saisine directe*»).

leyes y tribunales que las aplican. Cada elemento, interviene a su debido tiempo y funciona de acuerdo con los otros. Es un sistema serio, gracias al cual se administra la justicia y la sociedad se desprende de los elementos antisociales que perturban su evolución normal...» Es ésta una visión completamente abstracta de la situación.

En efecto, cada órgano o servicio trabaja aisladamente y cada una de las personas que interviene en el funcionamiento de la máquina penal ejecuta su papel sin tener que preocuparse de lo que ha sucedido antes que ella o de lo que pasará después. No hay coherencia estricta entre lo que determinado legislador quiere en un momento dado —lo que él trata de incorporar a la ley o al código penal— y las diferentes prácticas en el plano de las instituciones y de los hombres que las hacen funcionar. Estas instituciones no tienen entre sí sino una referencia global a la ley penal y a la cosmología represiva,⁴ lo cual constituye un vínculo demasiado vago para garantizar una acción concertada. De hecho, están compartimentadas en estructuras independientes, encerradas en mentalidades que se repliegan sobre sí mismas.

La policía, por ejemplo, es una organización aparte. La formación profesional, los criterios de selección y ascenso de sus agentes, la deontología, las sanciones disciplinarias previstas en su reglamento interno, todo ello no tiene nada que ver con las reglas que rigen, por ejemplo, para los miembros del ministerio público —procuradores y sustitutos—, los cuales, sin embargo, toman el relevo de la acción policial en el proceso penal. Unos y otros obedecen a distintos jefes. Tampoco dependen del mismo ministro...

Cada cuerpo desarrolla así unos criterios de acción, una ideología, una «cultura» particular, y no es raro que estos cuerpos entren en contradicción, incluso en lucha abierta, entre sí. Ahora bien, se considera que todos ellos, juntos, «administran justicia» y «combaten la criminalidad». La verdad es que el sistema penal estatal puede difícilmente alcanzar tales objetivos. Como todas las gran-

4. Cf. *infra*, n.º 10.

des burocracias, no apunta principalmente hacia objetivos externos, sino hacia objetivos internos tales como: atenuar las dificultades en su interior y crecer, hallar un equilibrio, velar por el bienestar de sus miembros, asegurar, en una palabra, su propia supervivencia. El proceso de burocratización y profesionalización que se perfila en el interior del sistema penal hace de éste un mecanismo sin alma.

5. UNA PELÍCULA SORPRENDENTE

Nadie gobierna la máquina penal.

El Ministerio de Justicia de los Países Bajos hizo una película para mostrar cómo funciona la justicia represiva desde el momento en que una persona es arrestada hasta aquel en que la puerta se cierra tras ella. Se la seguía a través de todo el dédalo: la detención, la prisión preventiva, los interrogatorios, el proceso, la entrada en el establecimiento penitenciario, la salida de la cárcel...

¡Qué revelación! Se veía hasta qué punto las diferentes intervenciones de los agentes del sistema están fraccionadas y divididas en compartimientos estancos. Al llegar el detenido al puesto de la policía, por ejemplo, un agente se informaba de la identidad de la persona detenida, otro le tomaba las huellas digitales, un tercero le quitaba los cordones de los zapatos... Apenas llegado al ámbito de la policía, ya nadie podía sentirse personalmente responsable de lo que le sucediera a ese hombre.

Paradójicamente, esa película, que quería presentar el sistema en su aspecto más favorable, no lograba suscitar sino una impresión de mecanización y frialdad. En aquella suerte de puesta al desnudo podía verse una práctica denigrante. Ninguno de los agentes del sistema parecía experimentar, en cuanto persona, sentimientos de oprobio respecto del detenido, ni hacía nada para humillarlo, pero el *papel* asignado a cada uno y la sucesión de los papeles creaban una práctica extraña a su propia conciencia, que no podía ser sino degradante para la persona afectada.

Esa película hacía aparecer igualmente la inexorabilidad del proceso del encierro. Ninguno de los agentes del sistema parecía querer lo peor para el inculpado. A todos ellos (diferentes agentes de la policía, este juez, aquel otro, el procurador, el director de la prisión, los guardias) se les hacía aparecer en una relación que mostraba algún grado de humanidad hacia el inculpado. Cada uno parecía tratar de comprender su situación y estar deseoso de evitarle el encarcelamiento. Todo inducía a pensar que los funcionarios que intervienen en la maquinaria penal no son, por sí mismos, necesariamente represivos; que muchos, en el fondo, lamentan tener que castigar; que probablemente no creen en el sistema... Pero, por desgracia, el sistema existe; a ellos se les paga para que hagan pasar los asuntos de una fase a otra. Es como una cadena sobre la cual avanza el imputado; cada uno de los encargados aprieta, por ende, su respectivo perno, y al final de la cadena sale terminado el producto del sistema: una vez de cada cuatro, un *preso*.

6. UNA VISIÓN DESDE DENTRO

Esforcémonos en imaginar e interiorizar lo que es el encierro en la prisión. Se nos ha enseñado a pensar en la prisión desde un punto de vista puramente abstracto. Son puestos en primer lugar el «orden», el «interés general», la «seguridad pública», la «defensa de los valores sociales»... Se nos hace creer —y es sólo una ilusión sinistral— que, para ponernos al abrigo de las «acciones de la delincuencia», es necesario, ¡y suficiente!, meter en la cárcel a algunas decenas de miles de personas. De la gente encerrada en nuestro nombre, se nos habla muy poco...

No es poca cosa privar a alguien de su libertad. El solo hecho de estar encerrado, de no poder ir y venir, al aire libre, a donde nos plazca, de no poder encontrar a quien tenemos ganas de encontrar, ¿no es esto, de suyo, un mal extremadamente penoso? El encarcelamiento es esto, desde luego.

Pero es también un castigo corporal. Se dice que los castigos corporales han sido abolidos, pero no es verdad. He ahí la prisión, que degrada la incolumidad corporal: la privación de aire, de sol, de luz, de espacio, el confinamiento entre cuatro muros estrechos, el paseo entre rejas, la promiscuidad con compañeros no deseados, en condiciones sanitarias humillantes, el olor, el color de la prisión, las comidas siempre frías, en que predominan las féculas hervidas (no es por azar que las caries dentarias y las molestias digestivas se suceden entre todos los detenidos); tales sufrimientos físicos implican una lesión corporal que deteriora lentamente.

A este primer mal hay que añadir una cadena de otros que alcanzan al detenido, al perder su libertad, en todos los niveles de la vida personal. El que vive de un salario y tenía un empleo, pierde éste de inmediato. Pierde asimismo la posibilidad de conservar su casa y asumir las cargas de su familia. Se encuentra separado de ésta, con todos los problemas morales que tal tipo de separación entraña: su mujer o compañera, expuesta a fuerzas hostiles (tal vez vecinos mal intencionados, o un patrón que le exige que deje su empleo); sus hijos, marcados en adelante por el estigma: «Su padre ha estado en la cárcel». Bruscamente desconectado del mundo, el reo experimenta un alejamiento total de lo que ha conocido y amado.

El condenado a prisión penetra en un universo alienante en el cual toda relación está falseada, ya que la prisión es mucho más todavía que la privación de libertad y sus secuelas. No consiste sólo en retirarse del mundo normal de la actividad y del afecto; es también, sobre todo, la entrada en un universo artificial donde todo es negativo. Tal es lo que hace de la prisión un mal social específico: es un *sufrimiento estéril*.

Todo sufrimiento no es necesariamente un mal; hay sufrimientos benéficos que hacen progresar en el conocimiento de uno mismo y abren vías nuevas que nos reconcilian y hacen mejores. La prisión es un sufrimiento no creador, carente de sentido. *Este sufrimiento es un contrasentido*.

Las ciencias humanas nos dan una idea de la exten-

sión del mal. Comprueban que ningún beneficio puede obtenerse de la prisión, ni para aquel a quien se encierra, ni para su familia, ni para la «sociedad». Las reglas de vida en la prisión hacen prevalecer las relaciones de pasividad-agresividad y de dependencia-dominación, no dejan prácticamente lugar alguno para la iniciativa y el diálogo; dichas reglas alimentan el desprecio de la persona y son infantilizantes. El hecho de que, durante el encierro, los impulsos sexuales sólo puedan expresarse en la forma de los sucedáneos fantasmales, la masturbación o la homosexualidad, acrecienta el aislamiento interior. El omnipresente clima de coerción desvaloriza la estima de uno mismo, hace olvidar la comunicación auténtica con los otros, paraliza la elaboración de actitudes y comportamientos que resulten socialmente aceptables para el día de la liberación. En la prisión pierden los hombres su *personalidad* y su *sociabilidad*.

7. LA RELATIVIDAD

Hay quienes creen que constituye una pérdida de tiempo la manifestación de simpatía por la suerte del que está en prisión, pues se piensa que la tiene merecida. «Ese hombre ha cometido un crimen», se dice; o, en términos más jurídicos: «Ha sido juzgado culpable de *un hecho punible con pena de prisión*». Se sigue de esto que «su encarcelamiento es justo». Pero, ¿qué es un crimen? ¿Qué es un «hecho punible»? ¿Cómo hacer la diferencia entre un hecho punible y un hecho que no lo es?

¿Por qué el hecho de ser homosexual, de drogarse o de ser bígamo es punible en determinados países y no en otros? ¿Por qué conductas que fueron punibles en el pasado, como la blasfemia, la brujería, la tentativa de suicidio, etc., no lo son ya? Las ciencias criminales han puesto en evidencia la relatividad del concepto de infracción, el cual varía en el tiempo y el espacio, de modo que lo «delictivo» en un contexto se considera aceptable en otro. Según que uno haya nacido en tal lugar y no en otro, o

en tal época y no en otra, se es o no merecedor de encarcelamiento por lo que uno hace o es.

No hay nada en la *naturaleza* del hecho, en su naturaleza *intrínseca*, que permita reconocer si se trata o no de un crimen o un delito.⁵ ¿Qué hay en común entre un comportamiento agresivo en el interior de la familia, un acto de violencia cometido en el contexto anónimo de la calle, el robo con fractura en un domicilio privado, la fabricación de moneda falsa, el encubrimiento de personas, la detención y aprovechamiento de cosas robadas, una tentativa de golpe de estado, etc.? No descubriremos *ningún* denominador común en la definición de estas situaciones, ni en las motivaciones de quienes se encuentren implicados en ellas, ni en las posibilidades de acción previstas a su respecto, sea para prevenir las, sea para hacerlas cesar. Estas situaciones no tienen entre sí otro nexo que uno enteramente artificial, esto es, la *competencia formal* del sistema de justicia criminal en relación con ellas. El hecho de que sean definidas como «crímenes», resulta de una decisión humana modificable; *el concepto de crimen no es operacional*. Un buen día, el poder político cesa de perseguir a las brujas y ya no hay brujas. Hasta 1975, en Francia, el marido podía encarcelar a su mujer por adulterio. En esta fecha, una ley modificadora del divorcio *descriminalizó* el adulterio, y así la mujer adúltera ya no puede ser perseguida ante el juez penal.

De un día al otro, lo que era delito deja de serlo, y el que era considerado delincuente pasa a ser un hombre honesto. Por lo menos, ya no tiene que rendir cuentas ante la justicia *penal*. Es la ley, pues, la que dice dónde hay un crimen; es la ley, pues, la que crea al «criminal».

5. El código penal francés distingue el *crimen* del *delito*, estableciendo penas más graves —una prisión más larga— para los hechos previstos como *crímenes*. Otros códigos penales no hacen estas diferencias y las ciencias criminales hablan indistintamente de *criminalidad* o *delincuencia* para designar el mismo fenómeno global.

8. LA CIFRA OSCURA

Muchas situaciones que responden a las definiciones de la ley penal no entran, de hecho, en la maquinaria. Desde hace varios decenios, la atención de los criminólogos se ha visto atraída por este fenómeno, llamado «la cifra oscura de la delincuencia», aunque desde un enfoque que no era específicamente crítico del sistema. Parecía anormal, en efecto, que ciertos acontecimientos criminales no fueran efectivamente perseguidos. Con este criterio, numerosas investigaciones han intentado poner de manifiesto la cantidad de hechos legalmente punibles que el sistema ignora o descuida. *Esta cantidad es considerable.*

En este ámbito, es difícil dar cifras precisas. Aquellas que se proponen son, las más de las veces, poco fiables y varían de un país a otro. Citaré, simplemente para dar una referencia de la magnitud, una investigación que se llevó a cabo en una empresa de Friburgo, en Alemania. Apareció de esta investigación que, de 800 acontecimientos observados en el marco de esta empresa y que hubieran podido ser criminalizables, *uno solo* lo había sido.

Si una gran cantidad de víctimas se abstiene de denunciar el hecho punible a la policía, ésta tampoco transmite todos los acontecimientos que se le señalan al Ministerio Público, el cual, a su vez, lejos de perseguir todos aquellos que se le someten, archiva la mayor parte.⁶ Esto quiere decir que el sistema penal, lejos de funcionar en la totalidad de los casos para los cuales tendría competencia, funciona a un ritmo extremadamente apagado. Tal verificación suscita dos observaciones. Con cierto humor podría decirse, para empezar que las investigaciones so-

6. En Francia, el Ministerio público, que decide sobre la oportunidad de perseguir los hechos punibles, elimina, según Ph. Robert y Cl. Faugeron, dos tercios de los asuntos que le son sometidos. Se han realizado investigaciones sobre el poder discrecional de los agentes encargados de introducir los hechos en el sistema, las cuales han mostrado que, en los diferentes niveles de selección, operan toda clase de criterios que no tienen nada que ver con los principios legales: por ejemplo, un asunto es admitido o no según el grado de acumulación de expedientes en el tribunal respectivo...

bre la «cifra oscura» se vuelven contra el sistema: ¿puede haber algo más absurdo que una máquina que se debería programar con vistas a un mal rendimiento para evitar que deje de funcionar?

Si se mira en profundidad, se ve que es la idea misma, la noción ontológica de *crimen*, lo que ha caído en crisis. En efecto, si una enorme cantidad de acontecimientos, teóricamente merecedores de que se aplique a su respecto la ley penal, no son *experimentados* o *evaluados* como tales por las presuntas víctimas o por los agentes del sistema, personalmente interpelados mediante las denuncias concretas, ello quiere decir que los hechos llamados por la ley *crimenes* (o *delitos*) no son *vividos* como hechos de una naturaleza aparte, separables de otros acontecimientos. Pues bien, las indagaciones sobre la actitud de las víctimas revelan esto claramente.⁷

En el marco de una reflexión global sobre el sistema penal, tal descubrimiento constituye un paso extraordinariamente importante. ¿Cómo encontrar *normal* un sistema que no interviene sino marginalmente, que es tan excepcional, desde el punto de vista estadístico, en la vida social? Todos los principios o valores sobre los cuales reposa este sistema (la igualdad de los ciudadanos, la seguridad, el derecho a la justicia, etc.) se encuentran radicalmente falseados si sólo se aplican a un número *ínfimo* de situaciones, o sea los casos *registrados*. El enfoque tradicional aparece, en cierto modo, invertido. La cifra oscura cesa de aparecer como una anomalía para con-

7. Se pide a las personas que participan en estas encuestas que digan —en un contexto anónimo, evidentemente— si en el curso de un periodo determinado, han sido víctimas de infracciones, de cuáles, por parte de quién, si han presentado una querrela, etc. Los resultados de estas encuestas me han impresionado particularmente. El cuestionario preguntaba: «¿Ha sido usted víctima de alguna agresión?» (lo que en el sistema penal se suele llamar delito de «lesiones corporales»). «¿Fue el autor un extraño?» «¿Fue alguien que usted conociera?» «¿Fue alguien de la familia?» Pues bien, nadie respondió afirmativamente a esta última pregunta, en circunstancias en que esta clase de situaciones es muy frecuente (en los Países Bajos, se puede decir que un 50 % de las mujeres han sido golpeadas por sus maridos). He visto en la negación de la evidencia una especie de signo: cuando se trata de acontecimientos *próximos*, la gente no los sitúa en el registro de la «criminalidad».

vertirse en la prueba tangible de lo absurdo de un sistema espontáneamente extraño a la vida de la gente. Los resultados de las ciencias sociales conducen a una impugnación fundamental del sistema existente. Lejos de aparecer utópica, la perspectiva abolicionista se presenta como una necesidad lógica y un actitud realista, como una exigencia de la equidad.

9. EL CULPABLE NECESARIO

No quiero entrar en el problema filosófico de la culpabilidad. Pero el sistema penal juega peligrosamente con esta noción grave y compleja que nadie domina; y esto hay que verlo claramente.

El sistema penal *fabrica culpables* por un mecanismo que, por lo demás, no es exclusivamente suyo. Algunas leyes o reglamentaciones «civiles» no pueden aplicarse sino cuando está comprobada la *mala fe*, la *mala administración*, la *mala conducta*, etc., de alguien. Por ejemplo, es claro que, en los países en los cuales el divorcio se ve como la sanción de una falta —y no como el simple reconocimiento de un fracaso—, los cónyuges que quieren salir del vínculo matrimonial deben situarse en una óptica de denigración que puede estar en total contradicción con lo que experimentan. El juez no puede, en este régimen, pronunciar la disolución del matrimonio a menos que exista la prueba de que siquiera uno de los cónyuges haya cometido una falta grave. Así, aunque analicen de manera enteramente distinta lo que les ha pasado, ellos, para volver a ser libres, deben aceptar que el procedimiento haga aparecer a uno o a ambos como culpable merecedor de castigo. Tal sistema favorece falsedades y simulaciones bien poco honorables. Tiende además a exacerbar los conflictos en la medida en que no hay solución sino cuando una de las partes tiene la culpa y esta culpa se ha visto reconocida y condenada. Un sistema semejante engendra, en definitiva y necesariamente, una especie de degradación de las personas y sus relaciones.

De manera análoga,⁸ el sistema penal fabrica culpables en la medida en que su funcionamiento reposa en la afirmación de la culpabilidad de uno de los protagonistas, cualquiera que sea la manera como los interesados comprenden y viven su situación. En ausencia de una afirmación de culpabilidad, o cuando la ley prevé que, en razón de la edad, de la enfermedad mental o por otra causa, tal afirmación es imposible, el sistema resulta fundamentalmente impotente. Cuando se pone en marcha es siempre *contra alguien* a quien el mecanismo legal designa como culpable y se apresta a condenar.

10. HIJA DE LA ESCOLÁSTICA

El sistema penal ha sido concebido en un clima de teología escolástica. De ahí que la designación de «autores culpables» sea el eje central del proceso penal... Hay una consonancia heredada de siglos y profundamente enclavada en las conciencias entre el sistema punitivo que conocemos y una determinada presentación religiosa del mundo. Es como un pasivo que pesa sobre nuestros espíritus. El componente ideológico del sistema de justicia criminal está ligado a la cosmología de la teología escolástica medieval.

Tal cosmología implica la existencia de un punto absoluto —un Dios omnipotente y omnisciente— y, sin ser conscientes de ello, es con relación a este punto absoluto que están tentados de identificarse los que participan en el discurso del sistema de justicia criminal. Dios se ha retirado —se han quitado los crucifijos de los tribunales—, pero el punto absoluto sigue en su lugar: la ley, las instituciones del momento, consideradas como expresión de una justicia eterna...

La influencia de una moral maniquea, heredada de la escolástica, es todavía sensible en nuestra cultura. Es por ello que la dicotomía inocente-culpable, sobre la cual re-

8. Hay diferencias importantes que separan el proceso penal del proceso civil. La analogía que aquí se propone debe ser circunscrita al mecanismo analizado y no ampliada indebidamente.

posa el sistema penal, se acepta tan fácilmente. Es curioso, por lo demás, que incluso las personas que han superado esta concepción en sus relaciones personales, en cuanto pareja o en la educación de los hijos, vuelvan a caer en la visión en negro y blanco cuando se trata de la justicia penal. A este respecto, ni siquiera se plantean cuestiones, ni siquiera se dan cuenta de la existencia del problema. Aceptan la concepción en que se funda el sistema penal, sin reflexionar, sin comprometer su espíritu y su corazón. He ahí una idea recibida que ellos aceptan y transmiten de la misma manera como se contarían una historia de dragones o se pondrían a cantar el estribillo de alguna canción conocida, con otras personas, un día de fiesta, sin inquietarse por su *sentido*, aunque sea algo contrario a lo que ellos aman o creen.

Es de esta manera irrisoria, fuera de toda conciencia lúcida, como se transmite una justicia heredada de la teología del juicio final.

11. EL ESTIGMA

El sentimiento de culpabilidad interior, que a veces se invoca para justificar el sistema penal —el autor de un crimen tendría necesidad del castigo—, no tiene nada que ver con la existencia de tal sistema. No se trata de negar que los hombres puedan experimentar una turbación profunda como consecuencia de algunos de sus actos o de su comportamiento. Pero debe afirmarse con énfasis que no es la existencia o inexistencia del sistema penal lo que provoca tales sentimientos, de la misma manera que no es ese sistema el que podría aportar al que sufre, en su conciencia, la metamorfosis interior de que pudiera tener necesidad. Nuestras experiencias profundas no tienen nada que ver con el sistema penal.

Lo que sí debe denunciarse es la culpación artificial que este sistema produce. En muy numerosos casos, la experiencia del proceso y el encarcelamiento produce después en los condenados un estigma que puede ser profundo. Estudios científicos serios y repetidos muestran

que las definiciones legales, y el rechazo social que éstas traen consigo, pueden determinar la percepción de sí mismo como un ser realmente «desviado» e impulsan a algunos a vivir, conforme a esta imagen, como si estuvieran situados al margen.

Volvemos a encontrarnos ante la afirmación de que el sistema penal crea al delincuente. Pero esta vez en un nivel mucho más inquietante y grave: el de la interiorización, por la persona afectada, de la etiqueta legal y social que se le ha puesto.

12. LA EXCLUSIÓN

¡Es sorprendente la potencia represiva del pensamiento burocrático! Las ideas de separación y de rechazo aparecen en cuanto las personas tratan de poner por escrito los términos de una convención.

En cierta ocasión, los propietarios de galerías de arte en la ciudad en que habito se enteraron de que tenían la posibilidad de recibir una subvención municipal. Para obtener ésta se hacía necesario, sin embargo, que se estableciera un «reglamento de subvención municipal», para cuyo efecto los interesados podían hacer una proposición. Y he aquí que, al reflexionar sobre lo que iban a proponer, estas personas, que no son represivas, *se volvieron represivas*. «No podrán exponer —dijeron— sino los que sean artistas de profesión...» Es decir, no habría que atender a la calidad del cuadro, sino al estatuto de su autor. Éste es un ejemplo vivo de la forma como operan, en cuanto se trata de *reglamentar*, las ideas de selección, de profesionalización y de exclusión.

En otra oportunidad me llamó la atención también la espontaneidad y la fuerza de tal pensamiento. Yo había sido invitado por los *junkies*⁹ a una de sus reuniones. Los *junkies* han comenzado a definir sus exigencias con respecto a los diferentes sistemas que se ocupan de ellos. Han formado un grupo de acción. Por supuesto, es muy importante que ellos se organicen, que exista la posibi-

9. Nombre que se da a las personas que se drogan con heroína.

lidad de un diálogo. La reunión, que resultó muy interesante, me enseñó mucho sobre la vida de los *junkies*. Pero vi, de paso, cuando se quejaban con razón de la política que se sigue en materia de drogas, que ellos también hacían uso de la *criminalización*. Querían ver castigado el comportamiento de los que venden la droga. Querían atraer sobre éstos los anatemas de la ley y del sistema penal. «No es a nosotros, es a los traficantes a quienes hay que perseguir...» Para escapar del rechazo, se adherían al rechazo de otros. Para poder vivir impunemente a su manera, era preciso que se situaran ellos mismos en el «lado bueno» y aceptaran la idea del «lado malo», al cual otros pertenecerían.

13. UN CALLEJÓN SIN SALIDA

El hecho de que se muestre a los condenados a prisión como culpables merecedores de castigo alimenta a su respecto el espíritu de venganza.

Algunos hablan con sarcasmo de un hotel de cuatro estrellas y presentan al prisionero como una especie de veraneante con gastos pagados a costa del Estado. De ahí las protestas de algunos que levantan la voz cada vez que se suscita la cuestión de mejorar la condición penitenciaria. ¡Que paguen por su culpa! ¡No se van a dar todas las comodidades a estos individuos fuera de la ley, mientras tanta gente honrada vive miserablemente! Había que oír vociferar a cierta prensa con ocasión de la evasión en helicóptero de un preso que estaba en uno de los terrenos de fútbol de Fleury-Mérogis. ¿Cómo? ¿Esos individuos hacen deportes mientras los que nada tienen que reprocharse se ganan el pan con el sudor de su frente? La misma indignación se manifiesta desde que se plantea el problema de la desocupación en las prisiones. ¿No logra la administración penitenciaria asegurar un trabajo a todos los reclusos que quisieran ganar un salario? ¡No los compadezcáis! En una época en que los parados forman legión, ¿dará usted trabajo a los *delincuentes* cuando no lo hay para la gente honesta?

Los que han sido cogidos por el sistema son culpables para toda la vida. ¿Es este mecanismo de exclusión definitiva lo que llamamos nuestra justicia?

14. LAS REPERCUSIONES

Se quisiera que quien haya causado un daño o perjuicio experimente remordimientos, sienta pesar y compasión hacia aquél a quien ha perjudicado. Pero ¿cómo esperar que nazcan tales sentimientos en el corazón de un hombre al que aplasta un castigo desmesurado, que no comprende ni acepta, y que, por ende, no puede asumir? ¿De qué manera este hombre incomprendido, despreciado, agobiado, podría reflexionar sobre las consecuencias que su acto haya podido tener en la vida de la persona a la que lesionó? ¿De qué medios dispondría, por otra parte, para reparar o atenuar el mal causado si, puesto en prisión y sin trabajo o percibiendo un salario ínfimo, se vuelve más y más insolvente a medida que el tiempo pasa?

El sufrimiento de la prisión es el precio que el encarcelado debe pagar por un acto al que una justicia fría ha definido en un balance inhumano. Cuando salga de la prisión habrá pagado tan caro, que no sólo estimará haber saldado su deuda, sino que a menudo emergerán en él reflejos nuevos de odio y agresividad.

El sistema penal tiene efectos totalmente contrarios a los que quisiera obtener cierto discurso oficial que pretende «favorecer la enmienda del condenado». Lo que se obtiene es que el sistema endurezca al reo en sus relaciones con el «orden social» al cual se le quiere incorporar, con lo que se hace de él *una nueva víctima*.

15. EL ÁMBITO DE LO ACCIDENTAL

No es en absoluto indispensable que haya culpables para que los daños sean reparados; por lo menos los daños que interesan a las leyes, que no van nunca más allá

de los perjuicios materiales. Los sistemas de seguro, como se sabe, reposan sobre la noción de *riesgo* y no sobre la noción de *culpabilidad*.

Un alud, un terremoto, un rayo, una inundación o un período de sequía, son acontecimientos que la colectividad entera acepta tomar a su cargo. ¿Por qué no podrían asimilarse a una *catástrofe natural* —desde el punto de vista de las pérdidas materiales sufridas— algunos acontecimientos «catastróficos» o gravemente dañosos que en la actualidad se atribuyen a personas determinadas?

La noción de responsabilidad personal no sería con ello suprimida. En determinadas situaciones en que puedan ser señalados unos responsables, ¿no cabría recurrir a las reglas *civiles* de la indemnización que ya se aplican en muchos terrenos en los cuales no se acude a ese concepto ambiguo, imponderable, inasible, metafísico, escolástico, de la *culpabilidad*?

Ya existen casos, incluso casos «graves», eventualmente la muerte de personas, que no son tratados legalmente por el sistema penal. Con relación a ellos se habla de «accidentes»: de este modo quedan fuera los *accidentes del trabajo*. En este plano, lo que se busca es la indemnización de los perjuicios causados a las víctimas. No se piensa ante todo en el castigo de un culpable...¹⁰

También se ve en otros casos que algunos acontecimientos susceptibles de definirse como «homicidios» se retiran sistemáticamente del circuito penal en razón de la posición del «autor»: un agente de policía, por ejemplo, no mata jamás *por accidente*. Y, cuando una persona ha montado una estratagema de autodefensa contra un agresor eventual y ésta causa la muerte de alguien, las salas de lo criminal absuelven sistemáticamente, rehu-

10. En lugar de «criminalizar» estos asuntos, como lo sugieren algunos, sería necesario encontrar el modo para proteger en mejor forma a las víctimas individuales contra el egoísmo de los poderosos. Cf., a este propósito, *infra*, n.º 48.

El argumento utilizado aquí, según el cual no se ven razones para *criminalizar* ciertos hechos y otros no, supone conocida la distinción (que pretendemos artificial) que hacen nuestros sistemas jurídicos entre lo *civil* y lo *penal* (distinción a la cual se alude de nuevo, haciéndola más concreta, en los párrafos 24, 26 y 46, entre otros).

sando mirar al autor como un homicida.¹¹ También en este caso (y sin ocuparnos, por el momento, del problema de fondo) se comprueba cierto consenso en situar el problema fuera del sistema penal.

La ley misma sustrae de la respuesta represiva ciertos actos cuando éstos se han vuelto inevitables en razón de determinadas circunstancias (estado de necesidad, obediencia a la ley, etc.) o en razón de la situación personal del «autor» (demencia, minoría de edad, etc.). Esto muestra que, aun en el marco de una justicia basada en *hechos*, el contexto en que el acto perseguido se produce es tomado en cuenta en alguna medida. Cuando el «hecho» es demasiado complejo, la ley misma utiliza la noción de «situación».

Esto quizás quiere decir que, cuando uno se aproxima a un acontecimiento con un *a priori* de simpatía, cuando se miran las cosas de cerca, cuando un acto se vuelve a situar en su entorno próximo y lejano y en su significación para el autor, es muy difícil, y parece injusto, señalar a un culpable para que cargue, él solo, con una situación que generalmente le trasciende. ¿Por qué no usar la misma mirada abierta sobre lo que verdaderamente ha pasado, cada vez que nos enfrentamos a un hecho que ha lesionado a alguien?

16. UN PEQUEÑO REMANENTE

En verdad, la mayor parte de los conflictos interpersonales *se resuelven* fuera del sistema penal, gracias a los acuerdos, mediaciones y decisiones privadas entre los interesados.

Los tribunales de los Países Bajos sólo juzgaron, en determinado año, 600 casos de *abusos de confianza* seleccionados —no se sabe a partir de qué criterios— entre menos de 2.000 denuncias registradas, a este título, por la policía. Se trata de cifras extremadamente bajas. Es evidente que, en la misma época, miles de otras situa-

11. Véase, en *infra*, n.º 44, la reflexión dedicada al problema de la autodefensa.

ciones hubieran podido ser calificadas penalmente del mismo modo. Esto quiere decir que, para esta inmensa mayoría de los casos, se encontraron otras formas de solución. Incontables conflictos se resuelven a diario de esta misma manera en el seno de las familias, las empresas, los establecimientos de enseñanza, las organizaciones profesionales —sean éstas de ejecutivos o sindicatos—, de los clubs u otras asociaciones de interés privado, muchas de cuyas diferencias pudieron entrar en el sistema penal pero se prefirió eludirlo o no hacer caso de él.

Si bien se mira, a pesar del número impresionante de personas encarceladas, hay que concluir que es raro y hasta excepcional que un conflicto entre en el sistema penal, si se considera la cantidad real de «hechos punibles» que se realizan en todo momento. Entre los centenares de miles de casos parecidos, sólo *algunos* son tratados por este sistema. Pero ¿por qué éstos, precisamente?

17. LA PRESELECCIÓN

¿Quién va a prisión, en definitiva? Si los medios de comunicación no buscaran únicamente la noticia sensacional, si no estuvieran ocupados en poner de relieve esas horribles «audiencias criminales», se sabría mejor lo que pasa todos los días en los centenares de pequeñas salas donde se hallan «tribunales» competentes para condenar a prisión a las decenas de miles de personas que pueblan nuestras cárceles.

En una oportunidad, un periodista de *Libération* tuvo la idea de ir a presenciar diariamente el funcionamiento de la vigesimotercera «cámara correccional» del Tribunal de París, mientras juzgaba «delitos flagrantes». ¹² Era una idea muy buena. Representantes de la prensa debe-

12. Vid. *supra*, nota 3, p. 46. Este capítulo se entiende en relación con el procedimiento penal francés, el cual prevé dos tipos de jurisdicciones (*sour d'assises* y *tribunal correctionnel*) según se trate de «crimen» o de «delito» (cf. nota 5). La prensa suele interesarse exclusivamente por lo espectacular de las «assises».

rían asistir a las sesiones de todas las «salas correccionales». Esto ya está previsto, por lo demás. En todos los tribunales hay un sitio destinado a los periodistas, pero éste permanece a menudo vacío. Los responsables de los medios de información descuidan esas sesiones triviales, rutinarias, en que los hombres del aparato desempeñan su papel sin convicción y en los cuales todo el mundo se aburre. Si cumplieran con su obligación, estarían enterados de cómo centenares de personas son juzgadas todos los días, en todo el país, en un tiempo ínfimo, y sabrían también que son siempre los mismos los que van a la cárcel: las categorías más débiles, los más desamparados de la población.

Las crónicas de Christian Hennion¹³ han sido reunidas en un libro breve pero sobrecogedor en que se ve pasar como un relámpago, por el escenario, a la clientela habitual del «tribunal correccional»: ladronuelos que operan en los coches estacionados o las tiendas, carteristas, extranjeros que cometen infracciones a la reglamentación que los afecta, personas acusadas de no haber pagado el taxi o el restaurante, de haber quebrado algunas copas en un café o de haber faltado en el respeto debido a algún agente de la autoridad... En suma, personas modestas que se han colocado en contra de la ley y no han tenido a nadie en torno suyo para resolver su problema de manera amigable; la pobre gente, los «casos» sociales. Es notorio que el sistema penal *crea y refuerza las desigualdades sociales*.

18. DEJAR HACER

Cuando usted se contenta con las ideas que se le han transmitido sobre el sistema penal y la prisión; cuando usted se encoge de hombros ante las noticias que, a pesar de todo, se filtran en algunos sueltos de prensa y contienen datos pavorosos sobre los problemas penitenciarios: encarcelamiento de adolescentes en celdas para incomu-

13. Christian Hennion, *Chronique des flagrants délits*, Stock, París, 1976.

nicados, suicidios de jóvenes, motines, violencias mortales entre presos; cuando aquellos que accionan la maquinaria y conocen sus desbarajustes bajan los brazos en señal de impotencia ante el mal que ella causa, sin renunciar a sus puestos, cuando esto sucede, es porque usted y ellos consienten de hecho en que subsistan la prisión y el sistema penal que conduce a ésta. ¿Acepta usted, verdaderamente, estar implicado en las actividades concretas que posibilitan esta situación?

19. DISTANCIAS SIDERALES

¿Os parece la prisión un medio normal para castigar y excluir a algunos de vuestros semejantes? Y, sin embargo, ¡la evitación del sufrimiento ajeno debe ocupar un rango elevado en vuestra escala de valores! Hay en esto una contradicción a la que sólo le encuentro una explicación: la distancia psicológica que se ha creado respecto a aquellos a quienes el sistema encarcela.

La serie burocrática y anónima de quienes deciden o concurren en la decisión de una condena a prisión, tiene pocos contactos sociológicos con aquellos que tendrán que sufrirla. Entre los que deciden, podría ser el agente *de policía quien, por su educación, gustos e intereses, medio social análogo o intermedio, se sintiera más próximo al detenido*. Pero el sentimiento del respeto debido a su autoridad crea entre aquél y éste la distancia de la relación vencedor-vencido. El policía sólo interviene al comienzo de la cadena y con un papel tan minúsculo en un proceso de división del trabajo, que le impide captar la importancia de su intervención.

Es claro que los políticos que hacen las leyes obran en un plano abstracto. Si alguna vez han visitado una prisión, lo han hecho al modo de los turistas. Es seguro que se habrán elegido el día y el lugar para que no recibieran una impresión demasiado negativa. Hasta es posible que se haya organizado para ellos una pequeña fiesta en el establecimiento, con un banquete y canciones. De este modo, cuando proponen o votan una nueva incrimina-

ción, ni siquiera imaginan las consecuencias que pueda tener en la vida de las personas.

Los jueces de carrera, al igual que los políticos, están psicológicamente lejos de los hombres a quienes condenan, ya que pertenecen a una capa social diversa de aquella de la clientela corriente de los tribunales represivos. No quiere decir esto que haya mala voluntad de su parte. Entre hombres muy diferentes en cuanto a la cultura, al modo de vida, al lenguaje, al modo de pensar, se crea una suerte de incomunicabilidad difícil de vencer. De todas maneras, el papel que el sistema penal concede al juez lo impermeabiliza contra toda proximidad humana. La condena a cárcel es para él, en este sistema, un acto burocrático, una orden escrita sobre un papel que los otros ejecutarán y él firma en escasos segundos. Cuando el juez vuelve la cabeza para confiar el «expediente» al secretario del tribunal, el condenado que había tenido unos minutos ante sus ojos ha sido llevado ya fuera de su vista, y debe ocuparse del siguiente.

Para los que circuláis libremente, la prisión y el preso están todavía menos próximos.

20. EL JUEGO DE LAS PALABRAS DISCORDANTES

Los agentes del sistema alimentan el monstruo a su pesar. A veces son conscientes de ello y tratan de limitar el daño. Así, por ejemplo, en los Países Bajos existe un Consejo Consultivo llamado a dar su opinión sobre las diversas partes del sistema penal y encargado de asegurar su integración. Comprende tres ramas que se ocupan, respectivamente, de las prisiones ordinarias y casas de detención, de los servicios psiquiátricos en las prisiones y de la libertad condicional. Pues bien, se ha podido comprobar que este consejo —del que formo parte en la rama de la libertad condicional— reproduce las especializaciones de los servicios oficiales que él está encargado de asistir, y que una coordinación verdadera de los esfuerzos de todos está en la práctica condenada al fracaso. La asamblea plenaria del Consejo Consultivo, que por lo de-

más sólo se reúne una vez al año, es la imagen viviente del carácter inoperante de esta clase de encuentros en que cada uno habla siempre desde su punto de vista o desde el de su grupo sin recoger nada de lo que los otros dicen.

Me acuerdo particularmente de una sesión de este consejo en asamblea plenaria, en la cual habíamos discutido sobre el problema de la heroína. Yo expliqué lo que los *junkies* me habían contado de su experiencia; cómo aquel que toma heroína entra en un proceso de decadencia social, de vagancia prácticamente inexorable, ya que carece de estatuto. Tiene necesidad de heroína, esta sustancia es muy cara, no la puede pagar y la policía está al acecho del momento en que robe para procurársela. Existe también la asistencia medicosocial, a la cual algunos temen aún más que a la prisión. Se les dan en ella sustitutivos de la heroína, pero con la condición de que se sometan a toda clase de exámenes, de orina, de sangre, etc., que terminan por convertirse para ellos en una obligación degradante. Expliqué al consejo que los *junkies* consideraban que es precisamente la política en materia de drogas lo que los coloca en esta situación. Que sería interesante hacer de ellos la contraparte de un diálogo, ya que ellos viven la *experiencia* de una marginalización debida al sistema penal. Pero cada uno tomaba la palabra a su turno sin tener en cuenta las observaciones del vecino.

Un médico hizo su propia lectura. Desde su punto de vista, las personas que toman heroína son enfermos y de lo que se trata es de intentar curarlos de su dependencia. Si no es posible lograr este cambio o en tanto no se haya alcanzado, se debe persuadir a los interesados de que replacen la sustancia ilegal de que son dependientes por otra legal por la cual no serán molestados. Este médico proponía organizar un programa de ayuda que tienda a proporcionar una sustancia de sustitución, la metadona, a aquellos a quienes actualmente se persigue por el consumo de heroína. Es necesario subrayar que esta posición no resuelve la situación, ya que acepta implícitamente la criminalización de la heroína y da lugar a nue-

vos problemas. En efecto, la metadona sólo es «legal» cuando es suministrada por prescripción facultativa. El reemplazo de la heroína por otro producto no haría sino dar lugar a nuevos fraudes y nuevos tráficos de este último.

Cuando le correspondió tomar la palabra, un juez de instrucción, situándose en su propia perspectiva, afirmó por su parte: «La prisión preventiva podría evitarse si 'ellos' aceptaran ser efectivamente tratados, pero 'ellos' no respetan nunca las condiciones, de suerte que no se puede hacer otra cosa que mantenerlos en prisión».

Traté de introducir nuevamente el punto de vista que yo había recogido de los consumidores de heroína: «Los problemas de los cuales ustedes hablan se deben a la criminalización de la heroína. Si no se hubiera criminalizado esta droga, tales problemas no existirían. Es claro que, en una sociedad en que se fabrican sustancias *psico-activantes*, algunas personas tendrán problemas con esas sustancias como otras los tienen con el alcohol o con el cigarrillo, pero la decisión de que ese comportamiento pasara a ser punible agravó la situación».

Un amigo psiquiatra hacía el mismo análisis que yo. Hacía notar que no convenía tratar los casos individualmente ni marginalizar a los *junkies*. En cuanto médico y psiquiatra, veía que sus problemas derivaban de las inyecciones no esterilizadas y de la ignorancia sobre las dosis toleradas por el organismo. También para él sería la política mejor la de descriminalización de la heroína. Ya que la heroína no es, en sí, una sustancia más peligrosa que otras que no son ilegales, hizo notar que la descriminalización permitiría garantizar la existencia de inyecciones esterilizadas y la difusión de un buen conocimiento de esta sustancia.

Pero cada uno quedó fijado en su pequeña visión profesionalizada del problema y, como de costumbre, ninguna decisión común salió de este encuentro, ninguna práctica diferente: los servicios interesados continuarán haciendo su mismo trabajo compartimentado. De esta manera el *sistema* conserva siempre la hegemonía.

21. EL LUGAR COMÚN DE LA INTERPRETACIÓN

Nunca captamos exactamente el pensamiento ajeno. El sentido pleno de lo que se nos dice se nos escapa. Si es así, ¿cómo transmitir fielmente un mensaje si no respetamos por lo menos la materialidad de las palabras?

El 14 de mayo de 1981, el papa Juan Pablo II fue alcanzado en el vientre por tres balas de revólver. El domingo siguiente, 17 de mayo —día en que cumplía 61 años—, dirigió a los fieles que habían venido a orar a la plaza de San Pedro de Roma, desde la clínica donde se curaba, un corto mensaje en el cual decía: «Ruego por el *hermano* que me ha herido y al que sinceramente he perdonado». Ni la prensa ordinaria ni la radio repitieron estos términos. Se pudo leer y escuchar: el Santo Padre ha perdonado a su *adversario*; Juan Pablo II ha perdonado al *homicida*... La palabra «hermano» era demasiado sorprendente. Hasta era inconveniente. Jamás debe emplearse tal palabra en una situación parecida. Para encasillar el acontecimiento, era necesario volver a la etiqueta habitual convenida. Era una *tentativa de asesinato* y no se llama *hermano* al criminal que tira sobre otra persona.

Era esta palabra, sin embargo, la que había buscado el interesado, evitando justamente la autodefinición de «víctima» frente a un «agresor», situándose así en *otro universo* que el de la justicia criminal.

22. LOS FILTROS

En el sistema penal no se escucha verdaderamente a las personas implicadas. No se consigna lo que ellas dicen con sus propias palabras. La lectura de las actas de la policía es reveladora a este respecto.

Estos documentos recogen declaraciones y testimonios de personas extremadamente diversas: obreros, estudiantes, jóvenes y adultos, extranjeros, militares, hombres y mujeres. Pues bien, uno encuentra siempre las

mismas palabras, frases hechas al estilo de: «X declara que es francés, casado, padre de dos hijos, que tiene estudios primarios, ha cumplido su servicio militar, no ha sido condecorado, no es pensionista ni jubilado...; X reconoce los hechos; X ha sido objeto de las verificaciones usuales y las medidas de seguridad previstas por el Reglamento...» En realidad, se trata de *formularios* que la misma policía llena. Tales formularios, de tono invariable, plano, impersonal, reflejan los criterios, la ideología, los valores sociológicos de este *cuero* que es una de las subculturas del sistema penal.

Se podría decir lo mismo de los exámenes psicosociales y de las pericias psiquiátricas. Estos documentos —que utilizan, por supuesto una fraseología enteramente distinta— tienen también algo de rígido. Reflejan un lenguaje cifrado igualmente reductor de la realidad, *profesionalizado*.

Tómense al azar, de los expedientes de algún sumario, estos «juicios de peritos». En ellos, repetidas constantemente, se encuentran conclusiones formuladas así: «X no se encontraba en estado de demencia en el momento de los hechos; X no es peligroso y su internación en un hospital psiquiátrico no es indispensable en su interés ni en el de la colectividad; se puede considerar que X tiene una responsabilidad medianamente atenuada; X es normalmente sensible a una sanción penal...»

En el «expediente penal» que llega a manos de los que van a pronunciar el fallo, hay otros documentos semejantes a éstos. Son otros tantos filtros que han esteotipado al individuo, su medio y el acto que se le reprocha; y las opiniones así expresadas, opiniones miopes y rígidas del sistema, son otras tantas etiquetas establecidas al margen del hombre, de lo que es verdaderamente, de lo que vive, del problema que plantea.

23. PUNTO FOCAL

Cuando el sistema penal se interesa en un suceso, lo mira a través de un espejo deformante que lo reduce a

un momento, a un acto. De un extremo al otro del procedimiento, el sistema va a considerar este suceso, del que se ha apoderado, desde el ángulo estrecho y completamente artificial de un acto aislado que se ejecuta en un momento dado por uno de los protagonistas.

Esta manera de enfocarlo es particularmente chocante cuando los protagonistas se conocen y tenían una relación preexistente. Por ejemplo, una pareja ya no se entiende y llega a la agresión física. La mujer golpeada se querrela contra su marido. El sistema consigna que hay «lesiones». Pues bien, al hablar de *lesiones corporales* —que es la calificación penal del hecho—, el sistema coloca el acontecimiento bajo el ángulo extremadamente estrecho de la pendencia física, o sólo de una parte de ella. Pero, para la pareja que ha vivido el acontecimiento, ¿qué es lo verdaderamente importante, este enfrentamiento físico o todo lo que ha habido en su vida en común?

24. AL MARGEN DEL ASUNTO

El sistema penal roba el conflicto a las personas directamente implicadas en él. Desde que un problema cae dentro del aparato de la justicia, deja de pertenecer a los que han sido sus protagonistas, los cuales llevarán desde ahora y para siempre las etiquetas de «delincuente» y «víctima».

De la misma manera que el autor de un hecho punible no reconoce en el desarrollo del proceso el sentido del acto por él ejecutado, la persona afectada por ese acto no conserva el dominio del acontecimiento que ha vivido.

La *víctima* no puede detener la «acción pública» una vez que ésta se ha «puesto en movimiento»; le está vedado ofrecer o aceptar un procedimiento de conciliación que podría asegurarle una reparación aceptable o, lo que es a veces más importante, darle la ocasión de comprender lo que ha pasado realmente y asimilarlo; ella no participa en absoluto en la búsqueda de las medidas que se adoptarán contra el «autor»; ignora lo que sucederá a

este último durante el tiempo de prisión; no sabe en qué condiciones va a poder sobrevivir su familia; no tiene ninguna idea acerca de las consecuencias reales del hecho en la vida de ese hombre, de la experiencia, tan negativa, que va a tener en la prisión; ignora, asimismo, el rechazo que deberá afrontar a su salida.

Sin embargo, es su «asunto» el que ha estado en el origen del proceso penal y tal vez no ha deseado todo ese mal. Acaso también ha comenzado a considerar de otro modo, con el tiempo, el problema vivido al principio. ¿Quién no ha experimentado la vida de los acontecimientos escondida dentro de nosotros, donde aquéllos cambian de importancia y de sentido a medida que los revivimos en el contexto siempre renovado de nuestra historia?

Cuando el sistema penal se hace cargo de un «asunto», lo petrifica para siempre en la forma como lo interpretó al comienzo. No tiene en cuenta para nada el carácter evolutivo de la experiencia interior. De este modo, aquello que se ventila ante el tribunal no tiene, a fin de cuentas, nada que ver con lo que viven y piensan los protagonistas en el día del proceso. En este sentido, se puede decir que el sistema penal *se ocupa de problemas que no existen*.

25. FÓRMULAS ESTEREOTIPADAS

A menudo la víctima desearía un cara a cara liberador. Incluso la víctima de violencia quisiera tener a veces la ocasión de hablar con su agresor. Quisiera comprender sus motivos, saber por qué es ella quien ha sido atacada. Pero él está en prisión y el cara a cara es imposible. De tanto plantearse la cuestión: «¿Por qué me ha sucedido esto a mí?», estas víctimas terminan por sentirse culpables ellas también; y, como nunca hay respuesta, se aíslan para entrar poco a poco en un proceso de regresión...

La manera estereotipada de la intervención del sistema penal actúa tanto respecto de la «víctima» como del «delincuente». Esto es, todo el mundo es tratado de la

misma manera. Se supone que todas las víctimas tienen las mismas reacciones, las mismas necesidades. El sistema no tiene en cuenta a las personas en su singularidad. Operando de manera abstracta, causa daño a quienes se supone que debía proteger.

26. FICCIONES

El sistema penal impone un solo tipo de reacción frente a los sucesos que entran en su competencia formal: la *reacción punitiva*; sin embargo, es más raro de lo que se cree que la persona afectada quiera realmente castigar a alguien por el hecho sufrido.

Ejemplos muy simples pueden hacer comprender cuán diversas son las reacciones frente a un acontecimiento del que resulta una víctima. Cuando alguien muere en la mesa de operaciones, se oye a algunos decir: «Es un accidente», o «Dios lo ha llamado», mientras otros denuncian una «responsabilidad profesional». Si alguien muere por haber absorbido demasiados medicamentos, veremos otras muchas interpretaciones divergentes; algunos aceptan lo que llaman la fatalidad: «Era su hora»; otros deploran que el enfermo haya ingerido por error, según piensan, la dosis fatal; otros van a suponer todavía que el interesado se ha dado voluntariamente la muerte, aprobando o condenando tal iniciativa. Y, si se supone que un pariente, o una persona próxima, ha ayudado al enfermo a terminar con su vida, algunos acusarán a aquél de «auxilio al suicidio», de «no asistencia a persona en peligro», mientras otros enaltecerán el valeroso gesto, el supremo servicio prestado en aras de la amistad.

Si se quiere, ahora, tratar de sistematizar este abanico de interpretaciones posibles para integrarlo en una reflexión sobre el sistema penal, un ejemplo tomado de un contexto de enfrentamiento político-religioso podrá ayudarnos a pasar revista a estas interpretaciones posibles y a las reacciones que de ellas se siguen. Supongamos que una bomba estalla en Belfast. Hay un herido. Este herido puede (primera hipótesis) aceptar sus heridas

como resultado de una desgracia a la que hay que resignarse. Él define lo que le ha acontecido como un *accidente*. Construye el «suceso» en un *marco de referencia natural*. Atribuye lo que sucedió a la explosión misma y no se pregunta cómo se produjo ésta. No hace diferencias entre el hecho de ser alcanzado por una bomba y el de serlo por un rayo. También puede (segunda hipótesis) relacionar el suceso con una causa *sobrenatural*: él no iba a misa y Dios lo castigó. Es posible, por último, que el interesado, en su búsqueda del «porqué» de la bomba, no encuentre la respuesta en el orden natural ni en el orden sobrenatural, sino en un *marco de referencia social*. Muchas vías de interpretación se le presentan entonces (tercera hipótesis): Puede atribuir lo que le ha acontecido, sea a una *estructura social*, sea a una *persona* (o a un grupo de personas). Así, puede considerar que el suceso se debe a la particular situación de Irlanda del Norte y a la lucha de facciones a la cual esta situación ha dado lugar. Puede considerar que el hecho se debe a un grupo social comprometido en esa lucha. Puede, en fin, querer atribuir dicho suceso a la persona precisa que ha puesto la bomba u organizado el atentado.

Volvamos al sistema penal. Si el sistema ha cogido *in fraganti* al que puso la bomba, lo condenará a largos años de prisión. ¿Corresponde esto a la forma como el herido encara el suceso que vivió? El análisis hecho con anterioridad muestra que una intención punitiva no puede, *eventualmente*, surgir en el espíritu del herido sino en un solo tipo de interpretación: en el caso de que él haga personalmente responsable de sus heridas al que puso la bomba. La reacción punitiva es inimaginable en las dos primeras hipótesis de interpretación (marco de referencia natural y marco de referencia sobrenatural).

Pero incluso en la tercera hipótesis (marco de referencia social) es preciso distinguir. Es difícilmente imaginable que, en el contexto político-religioso en que nos hemos situado, la persona que ha sido víctima del hecho quiera hacer rendir cuentas a un individuo particular. Este contexto de enfrentamiento es vivido por la gente como una situación de guerra y cada uno se siente en

ella más o menos comprometido a un lado o al otro de las fuerzas que intervienen. Así, el herido probablemente no experimentará un resentimiento personal, respecto del que puso la bomba, mayor del que se tiene por ejemplo respecto del soldado que dispara la ametralladora en el campo de batalla. Supongamos, con todo, que el herido le eche la culpa a un autor particular. ¿Querrá castigar a éste? Hasta en el interior de un marco de interpretación en que alguien es considerado responsable de un suceso del que resulta una víctima, el herido puede experimentar un impulso muy distinto que el deseo de castigar. Puede que quiera tratar de comprender. Puede perdonar. Eventualmente, es verdad, su reacción, en el marco preciso que se acaba de describir, puede enraizarse en sentimientos retributivos, pero entonces es una ley penal *real* la que él quisiera ver infligida a aquel a quien considera responsable de su mal, una pena en relación con la emoción y el daño que ha sufrido personalmente y no una pena *burocrática*, la pena estereotipada del sistema penal.

Se ve cómo, también en este aspecto, la justicia penal estatal funciona lejos de la realidad, condenando a seres concretos a enormes sufrimientos *por razones impersonales y ficticias*.

27. LA PENA LEGÍTIMA

He hablado a veces de abolir *la pena*. Quiero decir la pena tal como la concibe y aplica el sistema penal, es decir, una organización estatal investida del poder de producir un mal fuera de todo acuerdo con las personas interesadas. Pero denunciar el derecho de castigar reconocido al Estado no significa, necesariamente, el rechazo de toda medida coercitiva, como tampoco la supresión de toda noción de responsabilidad personal. Es necesario investigar dentro de qué condiciones ciertos apremios, como el encierro, la residencia obligatoria, la obligación de reparar y de restituir, etc., tienen alguna posibilidad de desempeñar un papel de reactivación pacífica del teji-

do social, fuera del cual ellos constituyen una intolerable violencia en la vida de las personas.

La «pena», tal como la entendemos en nuestra civilización, parece implicar dos elementos: 1.º, un vínculo de autoridad entre quien castiga y quien es castigado. El primero puede decir al otro: Lo que tú haces está mal, eres responsable, etc., y el otro acepta que su comportamiento sea así condenado porque él *reconoce* dicho vínculo de autoridad. 2.º, en ciertos casos la condena es reforzada por elementos de penitencia, de sufrimiento impuesto y aceptado en virtud del mismo vínculo de autoridad. Tal es el análisis, y el lenguaje, que estamos acostumbrados a oír y que parece, por ende, fundar la legitimidad de nuestro derecho de castigar. En nuestro contexto cultural, la verdadera pena es aquella que presupone el acuerdo de las dos partes.

Désde el momento en que no haya relación entre aquel que castiga y el que es castigado o no haya reconocimiento de autoridad, se llega a situaciones en que es muy difícil hablar de legitimidad de la pena. Si la autoridad es aceptada plenamente, se puede hablar de una pena justa. Si, por el contrario, hay una total impugnación de la autoridad, no se trata de una pena verdadera, sino de pura violencia. Y es posible imaginar, entre esos dos extremos, toda suerte de situaciones intermedias. El funcionamiento burocrático del sistema penal no permite un acuerdo satisfactorio de las partes, y en este contexto los riesgos de un castigo desmesurado son extraordinariamente grandes. Un sistema que enfrenta, por así decirlo, a la organización estatal y a un *individuo*, no está en condiciones de producir una pena «humana». Para persuadirse de ello, basta escuchar el estilo de algunas declaraciones oficiales. El discurso estatal ha podido hablar de cuarenta mil presos como habla de millones de muertos ocasionados por una guerra: sin ninguna emoción.

En el nivel *macroestatal*, las nociones de pena y de responsabilidad individual resultan así ficticias, infecundas y *traumatizantes*. Una reflexión sobre «el derecho» o sobre «la necesidad» de castigar que pretenda situar-

se a este nivel es, pues, aberrante. Sólo en contextos de proximidad, donde puedan atribuirse significaciones concretas a las nociones de responsabilidad individual y de «castigo», es eventualmente posible que se vuelva a emprender tal reflexión, sea en el nivel *medio* de las relaciones entre los individuos y los grupos o instituciones que les son próximos, sea en el nivel *micro* de las relaciones interpersonales, es decir, allí donde es posible alcanzar la vivencia de las personas.

28. EL IMPACTO

El sistema penal está específicamente concebido para hacer daño. Como el sistema militar, su característica esencial es la de ser enormemente peligroso. El sistema penal tal vez más aún que el sistema militar, el cual permanece en reposo, al fin y al cabo, una gran parte del tiempo. Cuando este último funciona, el daño es enorme, naturalmente, y el sistema penal no tiene el lado dramático del sistema militar pero, como él, crea violencia. Más violencia aún, quizás, en la medida en que, fuera de la voluntad de las personas que lo manejan, es *estigmatizante*. Es decir, produce una *pérdida de dignidad* (ya que es esto en realidad la estigmatización). ¡Y el sistema penal funciona todo el tiempo!

Una investigación llevada a cabo en los Países Bajos, donde existe un buen sistema de registros, mostró el enorme impacto social del sistema penal. Así es incluso en este país conocido por infligir muchas menos penas de prisión que otros países. La Oficina de Estadísticas tomó nota durante un año del registro de antecedentes penales de todas las personas que fallecían, para ver cuántas habían conocido la prisión. Debo precisar que no se tuvieron en cuenta los encarcelamientos dispuestos por los alemanes bajo la ocupación ni las condenas por hechos de colaboración que acompañaron el fin de la guerra. Deducidas estas penas, se hallaron algunos resultados que parecen increíbles: ¡un hombre de cada diez había

sido condenado alguna vez a una pena de prisión efectiva!

Si usted se asombra, si usted encuentra esta cifra inverosímil, quiere decir que usted pertenece a una capa social más dispensada que otras. Observé en qué medida estas condenas a prisión se distribuían entre las diversas capas sociales, y pude ver una vez más la relación cierta que existe entre capa social y tasa de reclusión. En la categoría desfavorecida de la población (que representa un 35 % de ésta), *un hombre de cada cinco* había conocido la prisión, mientras que en la categoría favorecida (que representa un 15 % de la población), la tasa pasaba a *un hombre de cada setenta*. Cuando se habla con los grupos afectados, se comprueba que ellos tienen una conciencia aproximada de estas tasas, a primera vista sorprendentes.

En Francia, en la actualidad, hay alrededor de 40.000 personas encarceladas, cifra en la que se confunden procesados y condenados. Pero, si se observa la *circulación* que se produce en el aparato de la justicia represiva, esto es, el movimiento diario en las prisiones (entradas y salidas), puede verificarse que son unas 100.000 personas las que pasan anualmente por las prisiones,¹⁴ y el sistema penal afecta también a *las familias* de estos presos. Pues bien, ¿cuántas personas por año resultan así alcanzadas por el sistema? ¿Cuántas al cabo de diez años?

14. Por supuesto, algunas personas vuelven a la prisión durante el mismo año, y en ocasiones varias veces. De manera que esta cifra es sólo aproximada y necesitaría un correctivo si se habla en términos reales. Pero aun tal aproximación —la que se ha indicado— muestra claramente la amplitud del fenómeno. La población carcelaria está constituida casi totalmente por hombres de dieciocho a cincuenta años. ¿Cuántos son, en Francia, los individuos de esta categoría? Digamos una cifra aproximada para tener un criterio del tamaño. Digamos unos doce millones, un poco menos de un cuarto de la población. Esto significaría que, en el grupo de edad considerada, un hombre de cada cien va a la prisión por año. Al cabo de diez años son entonces, *grosso modo*, diez hombres de cada ciento los que han estado en prisión. Si se pudiera tomar el conjunto de la población francesa, considerada en un momento dado, se hallaría que las cifras son, pues, más elevadas aún que las que ha revelado la investigación holandesa. Sería alrededor de uno de cada cinco.

Y ¿hay alguien dispuesto a dejar que este sistema siga aplastando a tanta gente?

29. EN OTRA PARTE Y DE OTRA MANERA

Se podría abolir fácilmente el sistema penal. Es más: se trata de uno de los raros «condicionamientos sociales» que podrían desaparecer sin suscitar problemas particulares, porque las organizaciones que componen este sistema no dependen en absoluto de él. La mayor parte de ellas tiene una tarea importante en el exterior del sistema penal, no viven de él, pueden existir sin él.

El papel de la policía está muy lejos de reducirse a la recepción de quejas y la verificación de las infracciones. Sus actividades de asistencia a la población son múltiples; y, lejos de suponer su supresión, retirarle las funciones que actualmente asume en el sistema penal, ampliaría sus atribuciones de custodio de la paz pública. En ellas lograría la imagen destacada que no cesa de reivindicar.

Los magistrados, sea que integren el cuerpo de jueces o el Ministerio Público, se forman en la misma escuela y pueden pasar de un cuerpo al otro, de una rama a la otra del aparato de justicia. No es raro que una carrera de magistrado comience en el Ministerio Público y termine en una Cámara Civil, después de una permanencia más o menos prolongada en un «tribunal correccional». El Ministerio Público, que tiene la función de acusador público en los procesos penales, está encargado, a la inversa, en los asuntos civiles, de velar por los intereses de los débiles: los menores, los pobres de espíritu. La reconversión es, pues, posible. Por otra parte, el desempeño como juez en materia penal resulta de una simple destinación, no de una especialización que no sea temporal, y esta destinación se puede revisar según sean los puestos vacantes, los deseos, los méritos y la antigüedad. Suprimir *el sistema penal* no supondría, por ende, ninguna reforma fundamental de la magistratura, que quedaría consagrada por entero a los asuntos considerados como

«civiles», para gran alivio, sin duda, de muchos jueces para quienes la tarea de estigmatizar a sus semejantes, en una actividad de tiempo completo, no es, por cierto, causa de regocijo.

El Parlamento, el Gobierno, los ministros, como se sabe, no ocupan únicamente su tiempo en la creación de normas represivas; así pues, la abolición del sistema penal supondría solamente que una mentalidad nueva les permitiría concebir de otro modo la función legislativa y reglamentaria.

En la administración penitenciaria, la cual, por supuesto, resultaría alcanzada directamente por la desaparición del sistema, habría que encarar su conversión hacia servicios de asistencia y hacia un aparato de crisis reducido pero siempre necesario. Es claro que muy poca gente quedaría sin trabajo por la desaparición del sistema penal. En cambio, los actuales abastecedores del sistema —comprendidos los guardianes de las prisiones, que viven casi tan encerrados como los presos— se sentirían *liberados* como lo fueron los hombres que un día no tuvieron ya que vivir gracias a la esclavitud de otros hombres.

Si se aboliera, pues, el sistema penal, la mayor parte de aquellos que participan actualmente en su funcionamiento continuarían teniendo una actividad asegurada, con su estatuto moral realizado. Detengamos, entonces, ese caballo desbocado.

30. LA LIBERACIÓN

Es preciso abolir el sistema penal. Es decir, romper el vínculo especial que une entre sí —de modo incontrolado e irresponsable, con desprecio de las personas directamente implicadas, a base de una ideología de otra época y apoyándose sobre un falso consenso— a los órganos de una máquina ciega cuyo objeto mismo consiste en la producción de sufrimiento estéril.

Tal sistema es un *mal social*, y los problemas que está llamado a resolver —los cuales no resuelve en absoluto,

ya que nunca hace lo que se supone está llamado a hacer— deben ser abordados de otra manera.

Existe otro enfoque. Yo quisiera ponerlo de manifiesto y provocar su puesta en ejecución consciente al mostrar sus ventajas. En efecto, lejos de conducir a situaciones alarmantes, la abolición del sistema penal, como yo la concibo, sería para el tejido social el signo de un renacimiento. Se trata, a la vez, de dejar vivir, fuera de las instituciones, modalidades de relación que el sistema actualmente asfixia, y de dar a las instituciones existentes una oportunidad de sostener los procesos sociales naturales, en vez de oponerse a ellos y ahogarlos. En mi mente, la abolición del sistema penal significaría *la reanimación de las comunidades, de las instituciones y de los hombres.*

¿POR QUÉ CLASE DE LIBERTAD?

31. TIPOS DE SOLIDARIDAD

Los movimientos que procuran devolver al detenido su dignidad humana por la vía de «humanizar» la prisión, generalmente encuentran sus raíces en un sentimiento de solidaridad con la suerte de los detenidos. Pues bien, es impresionante comprobar que ellos no logran prácticamente ningún avance. Energías considerables se pierden así en las arenas movedizas que forman la institución penitenciaria. He visto a personas que querían reformas verdaderas desplegar enormes esfuerzos para conseguir, en definitiva, resultados insignificantes, tales como, por ejemplo, al cabo de un año, que los presos tengan un cuarto de hora de televisión.

No basta con que se busque la modificación de la situación del preso para que algo cambie verdaderamente. El enfoque que concentra los esfuerzos de cambio sobre esta última fase del proceso penal se revela impotente. Querer transformar la prisión y solamente la prisión significa trabajar en el interior de una posición que no cambia, en una perspectiva cerrada. Es necesario situarse más arriba del proceso, allí donde las personas son seleccionadas para llegar a ser presos.

Por lo demás, deberían operar a este nivel otras solidaridades que están lejos de ser incompatibles. En mi opinión, se trata de vivir cuatro tipos de solidaridad: la solidaridad con las personas condenadas; la solidaridad con las personas que han resultado víctimas del hecho; la solidaridad con el conjunto de personas que vive en una sociedad, a quienes se trata de liberar de sus falsos

temores y de los errores que cometen al relacionar inconsideradamente sus problemas en la sociedad con la existencia de un sistema penal; la solidaridad, en fin, con las personas que aseguran el funcionamiento del sistema penal y que se encontrarían felizmente liberadas si pudieran dejar de trabajar en la supervivencia de esta maquinaria.

Aquellos que perciben y quieren asumir estas cuatro formas de solidaridad no podrán contentarse con una simple orientación que tienda a reformar la prisión; ni tampoco con la sola abolición, sin más, de la pena de prisión. Para ellos, entre los que me cuento, es el sistema penal entero el que se trata de hacer caer.

32. UN CÍRCULO VICIOSO

Diferentes escuelas de pensamiento han tratado de limitar los efectos inhumanos del sistema penal. Más que preconizar la estricta limitación de las penas privativas de libertad, han tratado de influir igualmente sobre su aplicación cuando su empleo les parecía inevitable. Ellas han creído que, transformando los objetivos de la pena, haciendo, en particular, de la pena privativa de libertad una medida de reeducación en lugar de un castigo, se produciría una metamorfosis del sistema penal y penitenciario; éste podría llegar a ser una especie de escuela de readaptación en que se prepararía al preso para una mejor inserción social.

Esta corriente humanitaria ha tenido buen éxito en cuanto a su introducción en la formulación de las leyes, ya que son raros los códigos penales de hoy que no digan que la pena tiene por objeto la «reinserción social del condenado». Desgraciadamente, éste es sólo un voto piadoso: en la práctica, *el sistema*, en cuanto tal, ha permanecido enteramente represivo. La prisión no significa jamás otra cosa que un castigo, y el estigma que imprime sobre aquellos a los cuales alcanza se manifiesta, contrariamente al principio proclamado, en la marginación social más o menos definitiva del que sale de la prisión.

Otras corrientes de pensamiento han propuesto rechazar la pena, sea para remplazarla por una intervención médica o pedagógica, sea para suprimir toda intervención. Pero es notable que todos estos enfoques, incluso el último, se dirigen siempre a alguien que es definido como «autor». Este supuesto no es cuestionado. Se es más o menos comprensivo, más o menos humano hacia aquel que ha actuado, pero se continúa mirándolo, con todo, como el agente responsable de un hecho deplorable.

Pues bien, la experiencia muestra que no basta tratar de encontrar una solidaridad social, antes que jurídica, al conflicto, sino que es preciso *problematizar la noción misma de crimen*¹ y, con ella, la noción de autor.² Si rehusamos desplazar esta piedra angular del sistema actual, si no nos atrevemos a romper este tabú, nos condenamos, cualesquiera que sean nuestras buenas intenciones, a estar dando vueltas indefinidamente.

33. EL VOCABULARIO

Eliminar el concepto de «crimen» obliga a renovar completamente el discurso global sobre lo que se llama el fenómeno criminal y sobre la reacción social que suscita.

Para empezar, hay que cambiar de lenguaje. No se podría superar la lógica del sistema penal si no se rechaza el vocabulario que sirve de base a esta lógica.³ Las

1. Cf. *supra*, n.º 7-9, 22, 23, 24, 25 e *infra*.

2. Se podría considerar a esto como el resultado lógico de un enfoque propuesto desde 1954 por Marc Ancel. En la célebre obra que acaba de reeditar, Marc Ancel denuncia las *ficciones legales* que impiden la observación de la realidad social e insiste sobre la necesidad de *desjuridizar* algunos conceptos para llegar al hombre (M. Ancel, *La défense sociale nouvelle*, Cujas, París, 1981³). La perspectiva propuesta aquí va más lejos en la misma dirección: se trata de *desjuri-diar* el concepto de acto punible para enfocar el suceso y la situación realmente vividos.

3. Por supuesto, el solo cambio de vocabulario no podría garantizar un cambio de fondo. Se ha visto como, en ocasiones, las modificaciones del lenguaje permiten que las viejas prácticas continúen existiendo bajo formas más benignas (cuando se ha querido, por ejemplo, que el encarcelamiento se convierta en un tratamiento de resocializa-

palabras *crimen*, *criminal*, *criminalidad*, política *criminal*, etc., pertenecen al dialecto penal. Ellas reflejan los *a priori* del sistema punitivo estatal. El suceso calificado de «crimen», separado desde el principio de su contexto, extraído de la red real de interacciones individuales y colectivas, presupone un autor culpable; el hombre a quien se presume «criminal», considerado como perteneciente al mundo de los «malvados», está proscrito desde el comienzo.

La importancia de la elección de las palabras no necesita ser demostrada; todo el mundo sabe cuánto cambia interiormente el estatuto social de una persona que ya no es una *sirvienta*, sino una *empleada del hogar*, o que cesa de ser tratada de *concubina* para ser llamada *compañera*. No es menos cierto que, incluso en un contexto científico, palabras como *criminología*, sociología *criminal*, ciencia *criminal*, etc., resultan inevitablemente vinculadas a conceptos discriminatorios, inconscientemente aceptados, del sistema penal.

Sería preciso habituarse a un lenguaje nuevo, apto para expresar una visión no estigmatizadora sobre las personas y sobre las situaciones vividas. Así, hablar de «actos lamentables», de «comportamientos no deseables», de «personas implicadas», de «situaciones-problemas», fomenta ya una mentalidad nueva. Caen las barreras que separaban el suceso y limitaban la posibilidad de respuesta, que impedían, por ejemplo, relacionar, desde el punto de vista de la emoción o el traumatismo experimentados, un robo con fractura con las dificultades en el trabajo o en la relación de la pareja. Liberado de la compartimentación institucional, un lenguaje abierto hace surgir posibilidades de actuar desconocidas hasta ahora.

34. OTRA LÓGICA

Cambiar el lenguaje no basta si se conservan, bajo las

ción). De una manera tal vez simplificada, se afirma aquí que un cambio de lenguaje es una condición *necesaria* para la transformación deseada. No suficiente, por cierto, pero sí necesaria.

palabras nuevas, las categorías antiguas. Si, por ejemplo, se atribuye al término «suceso no deseable» el mismo contenido de la noción legal de «crimen» —un solo *acto* puesto en la mira, una responsabilidad que se carga en cuenta a un solo autor visible, etc.—, permanecemos, sin percatarnos de ello, en la lógica fundamental del control social que conocemos. Uno se pregunta entonces *por qué cosa remplazar el sistema penal*, comienza a buscar *soluciones de recambio*, y éste no es un buen enfoque. Porque no se trata de volver a construir un edificio que vendría a vaciarse exactamente en el molde antiguo, sino de mirar la realidad con otros ojos.

En muchos casos, un comportamiento podría cesar de ser un crimen sin que ninguna estructura tenga que sustituir al difunto sistema penal. Pensemos en todo lo que se ha podido definir como un *crimen* en el curso de la historia y que, por voluntad legislativa, ha cesado un día de formar parte de los comportamientos a que apunta la ley penal. La homosexualidad, cantada por Platón y libremente vivida en la Grecia antigua, fue largo tiempo condenada penalmente por el Estado moderno y lo es todavía en algunos países. La prostitución ha tenido una suerte variable, desde la prohibición bajo amenaza penal hasta la libertad total, pasando por toda clase de condiciones administrativamente controladas. Otro tanto se puede decir del consumo de vinos y bebidas espirituosas, ya que a la ley penal occidental sólo le interesa indirectamente la absorción de alcohol, cuando ésta da lugar a un delito particular: la conducción en estado de ebriedad. Se comprueba que, en lo que concierne a las sustancias *psicoactivantes*, los países reaccionan de manera diferente: unos condenan penalmente el uso y el tráfico de drogas; otros *sólo* hacen entrar en el sistema penal el tráfico, con exclusión del consumo personal; y otros no hacen entrar en el ámbito penal sino las drogas llamadas «duras», excluyendo las que se llaman «suaves»...

Hay quienes se asustan al oír la palabra «descriminalización», como si quitarle la punibilidad a un hecho supusiera necesariamente un *shock* social insoportable. Pues bien, ¿qué acontece cuando se descriminalizan los com-

portamientos? Algunos siguen produciendo problemas y entonces se trata de resolver éstos por medios que ya no consisten en acudir a la policía represiva, al juez penal y a la cárcel. Cuando se descriminalizó la vagancia en Noruega, por ejemplo, se vieron personas ebrias en los parques y se buscaron soluciones para evitar esto. El hecho de haber descriminalizado en Francia la interrupción precoz del embarazo condujo a la necesidad de dar una información sistemática a la población, particularmente a los jóvenes, sobre los anticonceptivos (publicidad que, en un pasado reciente, era igualmente punible), y al desarrollo de la idea de la planificación de la familia y la paternidad responsable. ¿Es éste un mal? Algunos otros tipos de descriminalización no plantean ningún problema especial. Los comportamientos que dejan de ser incriminados entran en la categoría de los actos de la vida social libremente manejados por las personas interesadas, no sometidos al poder de castigar del soberano. Ya no se quema, en nombre del orden público, a las personas definidas como «hechiceras», se deja a la gente creer o no creer en los fenómenos llamados en lo sucesivo «parapsicológicos» y la cartomancia y otras «magias» de nuestro tiempo constituyen una categoría socio-profesional reconocida: pagan impuestos, hacen publicidad libremente en la prensa, etc. Se deja que cada uno se sitúe como le parezca en relación con la existencia de estas personas y lo que ellas proponen.

En algunos casos, por último, es enteramente claro que una descriminalización constituye una *liberación* para las personas y los grupos, y un saneamiento de la vida social. En un país como España, donde reunirse, asociarse o expresar públicamente una opinión contraria a la ideología oficial fueron durante cuarenta años acciones penadas como crímenes, la desaparición de tales figuras delictivas del código represivo fue saludada, después de la muerte de Franco, como una victoria de la democracia.

En nuestros días se reflexiona en diferentes países, a través de comisiones nacionales de estudio, sobre la posibilidad de excluir del código penal determinados comportamientos que el Estado devolvería, así, a la libertad

individual. Por regla general, tales comisiones se muestran muy reticentes a hacerlo. Se sienten cómodas si se ha producido un cambio importante en la manera de apreciar el comportamiento de que se trate por parte de la capa social a la cual pertenecen los miembros de esa comisión. Es así como han tenido lugar descriminalizaciones en determinados ámbitos de la vida sexual. En otros planos en que tal cambio no se ha producido, se vacila en cuanto a la posibilidad de descriminalizar, si no se está convencido de que pueda ponerse en acción otro modo institucional de control del fenómeno.

Es evidente que esa actitud es contraria a la manera de ver y a la práctica que aquí se sostienen. Criminalizar en un código nacional, si se considera el papel que este código cumple en la práctica del sistema penal, es *centralizar* e *institucionalizar*. Quien persigue o sugiere una política de descentralización y desinstitucionalización está animado, por su parte, de una confianza mucho más grande en los procesos de regulación social no formalizados ni centralizados, o menos formalizados y menos centralizados. Y la reticencia respecto de la descriminalización le resulta tanto menos comprensible desde que él percibe el papel que podría desempeñar el sistema jurídico *civil* si se le dieran, supuestas determinadas adaptaciones, las posibilidades de una tal promoción.⁴

35. CINCO ESTUDIANTES

Llamar a un hecho «crimen», o «delito», es limitar extraordinariamente las posibilidades de comprender lo que acontece y de organizar la respuesta. Si las claves abstractas reductoras que el sistema penal aplica a los sucesos fueran sustituidas por maneras de representación

4. Esta tan vasta cuestión no puede recibir aquí el desarrollo que exige. Está tratada en una obra editada por el Consejo de Europa: *Rapport sur la décriminalisation*, Comité Européen pour les Problèmes Criminels, Estrasburgo, 1980. Algunas de las ideas que aquí se sugieren se encuentran profundizadas en dicho informe, a la vez que se proponen en él estrategias realistas con vistas a una descriminalización progresiva.

naturales que partieran de los individuos en lugar de partir de la estructura socioestatal, podrían desarrollarse diferentes tipos de reacción. Una parábola hará comprender esto mejor.

Cinco estudiantes viven juntos. En un momento dado, uno de ellos se lanza sobre el televisor y lo rompe; también rompe algunos platos. ¿Cómo van a reaccionar sus compañeros? Ninguno de ellos estará contento, esto se comprende por sí mismo. Pero cada uno, analizando el suceso a su manera, puede adoptar una actitud diferente. El estudiante número 2, furioso, declara que él no puede vivir más con el primero, y habla de echarlo a la calle. El estudiante número 3 declara: «De lo que se trata, es de comprar un nuevo aparato de televisión y otros platos, y que él pague». El estudiante número 4, muy afectado por lo que acaba de ocurrir, sostiene con vehemencia: «Está seguramente enfermo, hay que ir en busca de un médico, hacer que lo vea un psiquiatra», etc. El último argue: «Creíamos entendernos bien, pero algo no debe marchar adecuadamente en nuestra comunidad, para que tal acción haya sido posible... Hagamos juntos un examen de conciencia».

Tenemos aquí casi todas las gamas de reacciones posibles frente a un suceso dado cuando éste se atribuye a una persona:⁵ el estilo punitivo, los estilos compensatorio, terapéutico, conciliatorio... Si se diera a las personas directamente implicadas el manejo de sus conflictos, se vería aplicar con frecuencia, al lado de la reacción punitiva, otros estilos de control social; se decidirían medidas sanitarias, educativas, de asistencia material o psicológica, de reparación, etc.

Al llamar «crimen» a un hecho, quedan excluidas, para empezar, todas esas otras maneras de reacción; lo cual significa limitarse al estilo *punitivo*, y al estilo punitivo del aparato *socioestatal*, es decir, a un estilo punitivo do-

5. Hemos visto *supra* (n.º 26) que raramente atribuimos un «suceso» a una persona precisa. Lo interpretamos más bien, sea en relación con un marco de referencia natural o sobrenatural, sea con un marco de referencia social, lo cual refiere ese suceso a una estructura social y no a una persona.

minado por el pensamiento jurídico, ejercido con gran distanciamiento de la realidad por una estructura burocrática rígida. Llamar a un hecho «crimen» significa encerrarse desde el principio en esta opción infecunda.

Para mí, no hay crímenes ni delitos, sino *situaciones problemáticas*. Y, fuera de la participación de las personas directamente implicadas en estas situaciones, es imposible que se aborde humanamente su resolución.

36. ¿QUÉ ES LA GRAVEDAD?

La «gravidad» de un hecho no es un buen criterio para determinar la respuesta social. Reflexionemos sobre las experiencias de la vida. Sabemos que una reacción punitiva no es obligatoriamente la que mejor puede resolver una situación difícil. Un ejemplo nos ayudará a mostrar esto.

En una familia reina cierto espíritu de disciplina. Particularmente se ha puesto énfasis en la obligación de cada uno de llegar a una hora debida a las comidas. Pues bien, un muchacho llega siempre retrasado. ¿Cómo reacciona esta familia? En un primer tiempo, por la vía punitiva: se le suprime el dinero para gastos menudos, se le deja sin comida, etc. Pero si el muchacho, exasperado, deja a esta familia y se va a vivir a otra parte, ¿qué ocurre? En muchas familias se cambia entonces el «modelo» de reacción. Ya no se insiste en el modelo punitivo, que se volvió *ineficaz*, sino que se acude al modelo terapéutico o conciliatorio... En la vida diaria, uno se da cuenta a menudo de que el modelo punitivo es inoperante cuando se trata de cosas serias. La «gravidad» misma de la situación obliga a definir ésta de otra manera y a inventar otras formas de respuesta.

Lo que es posible en condiciones de libertad no lo es ya en el interior del régimen penal. Si se está dentro del sistema penal, no es posible ya cambiar de reacción. Y el discurso penal está conectado con la noción de gravidad. *Se piensa que en los casos «graves» no es posible prescindir del sistema penal.* No es ésta mi opinión.

¿Qué es, por lo demás, la gravedad? Al fin y al cabo, hay en este término una mezcla de elementos heterogéneos que le impiden ser un criterio operativo desde el punto de vista de la realidad social. Algunos de estos elementos son exteriores a la persona del autor: se dice que un acto es grave cuando el perjuicio es grande. Otros elementos se refieren, por el contrario, a la vida interior del autor: su intención de dañar, su culpabilidad. ¿Cómo pretender hallar la medida que debe adoptarse respecto de un autor, si medimos a la vez un conjunto de elementos que no tienen nada en común? Es necesario anotar además que ni unos ni otros de tales elementos, ni la intención de dañar, ni el daño causado, dan *por sí mismos*, a los que deciden, la menor indicación que les permita conocer la situación de una manera útil para los interesados.

La gravedad del hecho, que constituye el eje del sistema penal, debe dejar de determinar la reacción a este acto. Cuando se evita el quedar bloqueado en esta noción de gravedad, se hace posible poner en acción otros modelos, mucho más satisfactorios, de reacción social.

37. LAS CLAVES DE LECTURA

En todos los casos habría que devolver a las personas implicadas el manejo de sus conflictos. El análisis que ellas hacen del acto no deseable y de sus intereses reales debería ser el punto de partida necesario de la solución que se busca. La relación «cara a cara» debería ser siempre posible, ya que las explicaciones mutuas, el intercambio de las experiencias vividas y, si es necesario, la presencia activa de personas psicológicamente próximas, pueden conducir en el «cara a cara» a soluciones realistas para el futuro.

Nadie podrá decir de antemano cuál es la clave más adecuada para resolver una situación conflictiva, y la ley deberá abstenerse de imponer un tipo de reacción uniforme y de definir las situaciones respecto de las cuales ese tipo de reacción deba aplicarse automáticamente.

Determinar la clave debería ser siempre una actividad inseparable del caso especial.

La clave aplicable varía necesariamente según sean las características de la situación problemática y de las personas de que se trata, y es forzoso darse cuenta de que *cada situación es única*. La clave varía también con arreglo al nivel en que el problema es asumido: A su hijo, que ha cometido actos de depredación en las casas de los vecinos, podrá el padre reprochar severamente su vandalismo y castigarlo. Pero, si tales actos se repiten en un municipio o en un barrio, si constituyen el hecho habitual de todo un grupo de muchachos, el alcalde del municipio, comprobando la generalización del problema, buscará en primer término, como es lógico, encontrar cuáles son los factores que favorecen tales sucesos a fin de tratar de actuar sobre aquellos factores respecto de los cuales pueda ejercer influencia. Él no considerará a cada muchacho por separado. Se preguntará, por ejemplo, sobre la disponibilidad de centros juveniles y sobre los medios que habrá que poner a su disposición, e incluso dará a los jóvenes la posibilidad de dar su opinión sobre el manejo de las cosas de ese barrio.

Un mismo suceso puede ser mirado también diversamente según sean las personas o grupos implicados. La elección de la clave cambia conforme a la posición de la persona que suscita determinada situación problemática. Alguien ha entrado en mi casa y ha perpetrado un robo con fractura. ¿Cómo voy a reaccionar? Tengo la posibilidad de elegir. Si decido acudir a la policía, ésta se hallará a su vez frente a una decisión por adoptar. Desde el punto de vista del municipio o del legislador, el mismo comportamiento promueve otras opciones.

Lo que sí es cierto, es que la opción «crimen» no es nunca fecunda.

38. LA BUENA SALUD

Desde un comienzo es necesario admitir que, de todas maneras, se haga lo que se haga, determinados problemas no serán arreglados.

Muchos piensan que una vida «normal» sería una vida sin problemas. En el plano médico, uno no debería enfermar nunca: tener dolor de muelas, sufrir de apendicitis, ¡qué desgracia!, ¡qué insoportable pérdida de tiempo! Pero vivir consiste justamente en afrontar dificultades y aprender a asumirlas. Conocí a una joven que había tenido poliomielitis y veía sus años de inmovilidad y posterior reeducación como fuente de una sorprendente transformación, a la vez que decía haber llegado a ser *ella misma* en el transcurso de esta adversidad. En el plano social, se trata asimismo de aprender a «negociar» la situación de conflicto, que es la condición normal de los hombres en sociedad.

Toda vida social supone el choque de mentalidades, intereses, puntos de vista diversos y divergentes. Nadie se parece a nadie. Ninguna situación es idéntica a otra. Un acuerdo es siempre fruto de un reconocimiento y una aceptación mutua de diferencias. Y el acuerdo deja subsistir las tensiones. Esto es inevitable. Es fecundo. Las tensiones fuerzan al encuentro, a la confrontación, al diálogo. Estimulan en cada uno el descubrimiento de su propia identidad. La falta de discrepancia no es más que una apariencia y, generalmente, un producto de los poderes totalitarios.

No tratemos de suprimir las tensiones, de reducir indebidamente las diferencias. Aprendamos más bien a vivir y a vivir en ellas. Para el poder político, esto quiere decir: Descriminalicemos; organicémonos para hacer soportables los conflictos latentes. Pero sin creer, no obstante, que se conseguirá evitar todo suceso doloroso y todo enfrentamiento desagradable. Tal enfoque ofrece ciertamente mejores posibilidades que el sistema penal, el cual no controla en absoluto la situación.

39. UNA MEJOR ELECCIÓN

En algunos casos, la desaparición del sistema penal podría contribuir a revitalizar el tejido social. Cuando desaparece la referencia a la ley penal, es más fácil a veces encarar los verdaderos problemas.

En determinado barrio de Rotterdam se conocía desde antiguo cierta forma de prostitución, pero en un momento dado apareció una forma más moderna, la de los *sex-clubs*, que transformaban el medio circundante: una clientela procedente de otros barrios comparecía por las noches; se volvía más difícil hallar alojamiento, etc. Los habitantes, que se habían adaptado a la primera forma de prostitución, estimaron la segunda inaceptable. Terminaron por estallar trifulcas. Y los promotores de la nueva prostitución, para imponerse, se hicieron acompañar pronto por «gorilas». La población local se sintió entonces directamente amenazada en sus derechos de habitantes originarios de aquel barrio y decidió defenderse.

Pues bien, no fue el sistema penal el que vino a sanear la situación. Fue la acción de los mismos interesados. El representante del barrio afectado planteó el problema al Consejo Municipal. Y la municipalidad, ante esta presión de la población local, se puso en movimiento: 1.º, hizo respetar la ley administrativa que exige autorización para abrir un lugar público y no concedió dicha autorización a los *sex-clubs*; 2.º, envió a la policía para eliminar la amenaza de los «gorilas» y asegurar el respeto al reglamento administrativo. Con la presencia intermitente de la policía, un *club* ilícito ya no resultaba rentable. Gracias a estas dos tácticas y a una política paralela de renovación del medio ambiente, el problema quedó prácticamente resuelto al cabo de algunos años. Sin la intervención, que hubiera sido inútil, del sistema penal.

40. LAS ESTRUCTURAS PARALELAS

Descriminalizar es sustraer al sistema penal un extenso trozo de la realidad social. Esto se puede hacer a través de una voluntad clara por parte del poder: en los Países Bajos, por ejemplo, una ley de 1976 despenalizó el uso de *cannabis*,⁶ situación que condujo a una descriminalización *de facto*.

Pero esto puede hacerse también, empíricamente, mediante la *puesta en actividad* de estructuras que hagan inútil recurrir al sistema penal. Es lo que ocurre en los Países Bajos respecto a la violencia contra los niños. Aunque en la ley holandesa sigue siendo aplicable a estos casos la incriminación por lesiones, aquéllos no son ya captados por el sistema penal de ese país. En cada región se ha designado un «médico de confianza», al cual se dirige, por ejemplo, el médico de la familia cuando sospecha un problema de esta naturaleza. Por otra parte, toda persona puede señalar la existencia de estos hechos al referido «médico de confianza», al cual incluso la policía recurre ahora frecuentemente.⁷

El *médico de confianza* tiene a su disposición un equipo de trabajadores sociales a través de los cuales se informa de la situación, no ya a la manera de la indagación policial tradicional, que acarrea un estigma para la familia, sino de manera discreta y prudente. El trabajador social habla con los interesados mismos y, eventualmente, con los servicios locales existentes, pero sin crear entre ellos y él lazos permanentes, ya que él representa solamente una intervención prevista para situaciones de crisis. A él le incumbe ver si puede modificar la situación mediante una información, un apoyo psicológico o una ayuda material. Puede asimismo solicitar al Servicio de Protección de la Infancia que recurra al juez de me-

6. Se consideró como una simple contravención.

7. Cuando Holanda estableció el «médico de confianza», el sistema penal era cada vez más raramente requerido, justamente a causa de su impotencia para intervenir de manera adecuada en una situación global compleja.

nores y provoque así el alejamiento del niño de su familia. Pero éste es un último recurso, raramente utilizado de hecho.

Se puede apreciar que, allí donde la puesta en acción del sistema penal provocaría dramas irremediables, con una ineficacia total, la puesta en actividad de un enfoque diferente permite desembocar en una *solución*; sobre todo, en una solución humana.

41. ¿Y LA VIOLENCIA?

Me parece oírlo: ¡Suprimir el sistema penal sería dejar el campo libre a los malhechores! Esta reflexión suscita, en todo caso, dos respuestas:

En primer lugar, tiende a limitar el campo de los problemas que nos ocupan a una muy pequeña parte de la delincuencia: Piénsese en el homicidio, en las agresiones en la calle, en el robo con violencia en las personas o con fuerza en las cosas. Pues bien, esos hechos son relativamente *raros*. Aunque las cifras tengan sólo un valor relativo, muy aproximativo, indiquemos las que resultan de una estadística realizada sobre 1.380 personas detenidas en la sección de «delitos flagrantes», en París, en el curso del año 1980: robo con violencia, 0,82%; robo con agresión, 0,55%; robo con fractura, 0,55%; robo con escalamiento, 0,27%; agresión con violencia contra las personas, 2,75%; lesiones corporales a agentes de la policía, 0,06%. En total, 5% de los asuntos tratados. Por otra parte, estudios serios han mostrado que, desde 1900, el número de homicidios en Francia no ha variado en términos absolutos: se sitúa siempre en torno a unos 500 por año. La población, por el contrario, ha aumentado considerablemente en el mismo período, de suerte que la tasa de homicidios voluntarios ha bajado en proporción. Con relación al volumen total de los asuntos tratados por la policía,⁸ el número de los homicidios voluntarios

8. Vale la pena observar que un mismo homicidio puede ser contado varias veces. Sobre el problema de las estadísticas de la policía, cf. *infra*, n.º 42.

representa en 1977 una tasa del 0,09%.⁹ No aparece justificado, pues, que se trate el conjunto de los problemas que se abordan actualmente por el sistema penal tomando sólo en consideración las infracciones citadas.

En segundo lugar, decir que la supresión del sistema penal traería consigo la multiplicación de los actos de violencia supone que esté probado, por una parte, que ese sistema protege eficazmente contra ese tipo de riesgos; y, por otra parte, que es el único mecanismo susceptible de asegurar tal protección. Ninguna de estas dos proposiciones ha sido demostrada científicamente. Todos podemos comprobar que la existencia actual del sistema penal no impide en absoluto los homicidios, ni los robos a mano armada, ni los robos con fractura.

Es inútil esperar del sistema penal que suprima la «criminalidad».¹⁰ Los trabajos de los comparatistas señalan que no hay relación entre la frecuencia y la intensidad de los acontecimientos «violentos» que se producen en un contexto dado, por una parte, y el carácter represivo, así como la extensión del sistema penal, por la otra. De tal manera que no se puede decir que la existencia y la importancia de un sistema penal corran parejas con una disminución en el número de los sucesos violentos en el contexto considerado, sino al contrario.¹¹

9. Debe recordarse igualmente que la *tentativa*, en Francia, está asimilada al delito consumado. Las tentativas de homicidio están comprendidas, pues, en las tasas.

10. Tanto más inútil cuanto que, en cierta manera, él la crea. Cf. *supra*, n.º 7 y 9.

11. La criminología tradicional ha tratado de encontrar factores susceptibles de explicar las variaciones en el grado de la «criminalidad» en diferentes sociedades, partiendo de la idea —que todo este libro se esfuerza por refutar— de que es necesario entender, con el término *criminalidad*, un comportamiento específico. Si así fuera, los Países Bajos deberían tener una criminalidad muy grande. Holanda presenta, en efecto, gran número de factores que, en la óptica de esa criminología tradicional, se supone que favorecen una criminalidad elevada (sociedad en transformación rápida, número elevado de jóvenes, de extranjeros, etc.). Sin embargo, los Países Bajos tienen un sistema penal sustancialmente menos represivo que el de los países vecinos. Pues bien, cuando se vive en los Países Bajos o se visita ese país, nadie experimenta la impresión de que los sucesos violentos sean allí más frecuentes o más numerosos que en otras partes. Sería más bien lo contrario.

Los Estados Unidos sufren un número muy elevado de aconteci-

La búsqueda de soluciones en otros planos que en el nivel estatal, o sea allí donde las personas se conocen, se encuentran, pueden agruparse, reflexionar en conjunto y poner en común tácticas de protección adaptadas a sus problemas concretos, representa ciertamente una pista más prometedora con vistas a una reducción de los riesgos evocados, sin que creamos, sin embargo, que puedan existir jamás mecanismos protectores de eficacia absoluta.

42. LAS ESTADÍSTICAS

El sentimiento de inseguridad se extiende en las poblaciones a la manera difusa de un gas en la atmósfera, sin que haya medios para evitarlo. Es una fuerza psicológica prácticamente incontrolable sobre la cual, curiosamente, las informaciones serias tienen poco efecto. Las ideas desarrolladas por criminólogos y sociólogos sobre la *naturaleza sociopolítica* de las respuestas sociales a los fenómenos de la desviación no llegan al público. Raramente son recogidas por los medios de comunicación de masas. Muy pocas personas las han interiorizado. ¿Hay que renunciar, por esto, a la lucha contra los imponderables que alimentan esta psicosis colectiva? Desde luego que no. Por lo menos hay que combatir ciertas empresas de *desinformación*.

Una vez por año, en Francia, el Ministerio del Interior presenta, sobre la base de datos suministrados por

mientos violentos registrados. Las tasas de homicidio registradas en algunas ciudades norteamericanas superan con mucho la cifra absoluta de los homicidios registrados en toda Francia. No obstante, los Estados Unidos tienen uno de los sistemas penales más represivos posibles (tasas de encarcelamiento de 250-300 por 100.000 habitantes). ¿No sería más plausible sostener la tesis inversa de la que oímos sostener a menudo sobre la relación que se supone existe entre acontecimientos violentos y carácter represivo de un sistema penal? Esta tesis podría ser formulada de la manera siguiente: *Un sistema muy represivo produce violencia entre los miembros de la sociedad a la cual se aplica*. Nadie puede negar que la respuesta penal es una respuesta violenta. Y no hay aberración alguna en postular que tal respuesta violenta y pública es susceptible de incitar a la violencia en otros dominios de la vida.

la policía, determinada «estadística de la criminalidad», que pretende medir ésta e indicar sus variaciones anuales. Yo me hallaba de paso por París cierta tarde de noviembre, cuando los periódicos acababan de publicar la siguiente información, uno de ellos a dos columnas, con un gran titular: LA CRIMINALIDAD EN FRANCIA HA AUMENTADO EN UN 13% EN 1980. Un chófer de taxi sentía por ello una gran excitación que yo no lograba calmar: «La criminalidad sube tan rápidamente como los precios —decía con febril indignación—; es espantoso. Tengo un compañero que trabaja con un perro lobo a su lado, en el asiento del coche... No hay bastantes policías... La gente no se atreve a salir de noche... Pronto tendremos que andar armados para enfrentarnos a la situación...»

Ahora bien, las estadísticas de la policía no representan en ningún caso la *medida* de la *criminalidad* en un país. Es aconsejable detenerse ante todo en este punto:

En efecto, notemos en primer término que las cifras que da la policía no corresponden a los «crímenes» y los «delitos» —ya que tales denuncias sólo podrían utilizarse después de que existiera un fallo pronunciado por el tribunal penal—, sino al volumen de los atestados transmitidos al Ministerio Público, lo que es enteramente diferente. Este volumen es mucho mayor, ya que incluye los expedientes que serán sobreseídos por el Ministerio Público¹² y el número de los inculpados que serán declarados inocentes.

Segunda observación: Las estadísticas de la policía tienen en cuenta los *asuntos* de que ésta tiene que ocuparse, no las personas inculpadas a los hechos cometidos, de suerte que se hace un atestado para cada «asunto». De ahí que un solo hecho punible puede engendrar gran número de atestados según el número de las investigaciones a las cuales el hecho da lugar, el número de personas que se encuentran sucesivamente implicadas en él, el número de denuncias presentadas, las diferentes inculpaciones según las cuales diferentes agentes de la policía han calificado el hecho, etc. Es verdad que una

12. Cf. *supra*, ¿Qué clase de abolición?, n.º 8, nota 6.

regla limita la contabilidad múltiple: es el primer S.R.P.J.¹³ llamado a conocer un asunto el que lo contabiliza. Pero esta regla no evita siempre, a pesar de la «informatización» de los servicios, que se produzcan repeticiones. Supongamos que un robo a mano armada se ha cometido en la región de París por diversas personas, una de las cuales ha huido con ayuda de un vehículo robado en Amiens por otros; y que los objetos procedentes del robo son hallados seis meses más tarde (en el año siguiente) en Burdeos. El mismo acontecimiento tiene todas las posibilidades de ser registrado y contado bajo diversas rúbricas y en los tres S.R.P.J. De tal contabilización resulta una inflación estadística considerable. No corresponde emitir un juicio crítico sobre esta manera de registrar los hechos, que da cuenta de las actividades de la policía y constituye, para ella, un instrumento operativo, pero es inadmisibles que una estadística de uso interno se convierta en la «medida de la criminalidad» del país.

Y esto no es todo, pues se impone una tercera observación: Los asuntos tratados por la policía son clasificados por rúbricas que nada tienen que ver con la clasificación *legal*. La estadística habla de «gran criminalidad», «criminalidad ordinaria» y «delincuencia», categorías que no se encuentran en las estadísticas del Ministerio de Justicia, las cuales se fundan en las *condenas* y se clasifican según la división legal, en Francia, en crímenes, delitos y contravenciones. Así, las estadísticas de la policía y las judiciales no pueden, en ningún caso, suministrar informaciones comparables. Pero esta clasificación establecida por la policía —y que puede ser interesante para su uso interno— no corresponde tampoco a la noción de «gravedad» que el público tiene en la mente. La policía incluye, en la «gran criminalidad», la «criminalidad de violencia con lucro»; en la «criminalidad ordinaria», la «criminalidad sin lucro»; y, en la «delincuencia», todo el resto. De ello resultan clasificaciones a veces sorprendentes. Por ejemplo, un muchacho que ha regresado de un viaje con cien gramos de hachís o el

13. Servicio Regional de la Policía Judicial.

autor de un robo se encontrarán sorprendentemente clasificados en la primera categoría, la de la «gran criminalidad»,¹⁴ mientras que la violación de una mujer, un infanticidio, el homicidio de alguien de quien no se coge el portamonedas, serán clasificados como «criminalidad ordinaria»...¹⁵

Aún una última observación se impone respecto de las rúbricas de dichas estadísticas: Algunos comportamientos se encuentran *representados* con exceso en ellas, mientras que otros están *subrepresentados*. He aquí, un simple ejemplo impresionante: La delincuencia llamada contra el patrimonio, en particular el robo simple y el robo con fractura, está *sobrerrepresentada*, porque las compañías de seguros exigen que se presente una denuncia para considerar el reembolso reclamado por la víctima. Por el contrario, la criminalidad en los negocios, la criminalidad económica, que van directamente al Ministerio Público sin pasar por la policía, no figuran en ellas. Otras observaciones podrían todavía hacerse sobre estas estadísticas policiales, las cuales vendrían a corroborar la afirmación de que es inapropiado considerarlas un fiel indicador de la «criminalidad», ya que no están hechas para evaluar a ésta. Difundirlas por el público atribuyéndoles un valor que no tienen, sólo puede desarrollar un sentimiento de ansiedad y estimular las reacciones fundadas en el miedo.

No se trata, por supuesto, de negar que existan situaciones de riesgo; pero, en vez de enloquecer de temor a la gente a partir de cifras desviadas de su significación, sería conveniente hacer la reflexión sobre los riesgos reales que afrontan.

Habría que comenzar por hacer comprender que todos los problemas de inseguridad en la calle son siempre, en lo que respecta al suceso básico, problemas *locales*. Y cuando digo «locales» quiero decir, tratándose de

14. Incluso en el primer caso, se considera que hay violencia, por cuanto hay un atentado corporal. En los dos casos hay propósito de lucro.

15. Porque tales actos no están motivados por la búsqueda de lucro.

una ciudad, problemas de barrios determinados. Es generalmente en el marco de dos o tres calles, donde ocurren los hechos-situaciones preocupantes. De suerte que no hay jamás, en parte alguna, inseguridad en la calle *a nivel nacional*. Es únicamente porque el Estado se ocupa de estos acontecimientos locales (para tratarlos en el sistema penal) y porque la prensa presenta tales hechos como sucesos representativos, que se los «nacionaliza»: así, porque a una señora se le ha robado la cartera en París o en Lyon, toda Francia tiene miedo.

Si el riesgo fuera circunscrito dentro de sus límites reales, las personas implicadas podrían preguntarse cómo precaverse. Un grupo de responsables locales, por ejemplo (funcionarios de diferentes servicios oficiales, personal de diversos servicios sociales, personalidades políticas locales), o un Comité del Barrio pueden reflexionar sobre la verdadera inseguridad vivida por los habitantes de algunas calles precisas: ¿Quién crea la inseguridad?, ¿jóvenes, extranjeros, personas venidas de otras zonas de la ciudad?, ¿quién está amenazado?, ¿quién ha sido verdaderamente atacado?, etc. A partir de una situación concreta, el grupo que vive esta situación puede ver la manera de encararla.

Evitar la generalización de lo que sólo tiene un significado local liberaría ciertamente, en alguna medida, de ese sentimiento deletéreo de inseguridad que intoxica a la gente.

43. LA LIBERTAD Y LA SEGURIDAD

Estoy convencido de que la abolición del sistema penal en un país dado no aumentaría en él los riesgos reales de enfrentamientos graves o de violencia. Por una parte, porque las situaciones respectivas serían examinadas, en tal evento, por niveles de aproximación humana. Por otra parte, porque la perspectiva abolicionista sigue teniendo necesidad de mecanismos de urgencia capaces de asumir tiempos o intervalos de crisis.

Suprimir la mecánica penal es una cosa, excluir toda

coacción es otra, y hay que dejar a la policía, en el marco del mantenimiento de la paz pública, la posibilidad de detener a un individuo que ataque a otro o rehúse alejarse de determinadas situaciones, como ya lo hace, en otras circunstancias, en forma de «servicio urgente de policía».

Habría que instaurar un serio control *judicial* del poder de coacción que se diera así a la policía. Un control que tendría que ejercerse muy rápidamente y de manera sistemática. En las grandes ciudades, un juez debería estar siempre disponible para este efecto. A él le correspondería examinar, desde la detención, las condiciones de legalidad en las cuales ésta se ha producido¹⁶ y decidir en muy breve plazo lo que deba acontecer a continuación con tal medida. Para usar una fórmula bien conocida que aquí es enteramente pertinente, habría que buscar la manera de armonizar, en este contexto no penal de intervención en casos de crisis, la libertad y la seguridad de los ciudadanos.

Esto obligaría a volver a plantear de un modo más general, en este cuadro nuevo, la cuestión de las garantías individuales, que no siempre se resuelve en forma satisfactoria por el sistema penal vigente (por lo menos, esto es lo que ocurre en los Países Bajos). El discurso oficial habla de «garantías individuales» en abstracto, como de algo un tanto mágico. Y muchos piensan que la existencia de una disposición constitucional o legal constituye de por sí una protección suficiente. Pues bien, investigaciones empíricas han demostrado que, cuando uno se sitúa en el plano de los hechos concretos, partiendo de la situación del interesado, algunas de las llamadas garantías sólo existen en el papel.

El problema de las garantías individuales en el proceso penal resulta planteado actualmente por el hecho de que el mismo juez está encargado a la vez de proteger el «orden» y al ciudadano. En los casos concretos, le re-

16. Condiciones de legalidad que deberían comprender la medida en la cual otras maneras posibles de enfocar los sucesos han sido examinadas y habrían podido ser elegidas de preferencia, ya que estaban disponibles.

sulta muy difícil asumir este doble papel. Un juez que tuviera que cumplir una misión de garantía de las libertades individuales, en un sistema no penal, podría dar a este papel renovado una dimensión enteramente distinta.

44. AL LADO DE LAS VÍCTIMAS: AUTODEFENSA

Algunos dicen que el sistema penal sustituye a la venganza privada y que ésta volvería a surgir si aquél desapareciera. Pues bien, el renacimiento de las milicias y justicias privadas que actúan invocando la autodefensa punitiva¹⁷ se verifica precisamente en contextos en los cuales el sistema penal funciona en plenitud. No hay ninguna razón para pensar que tal fenómeno se amplificaría si se descriminalizaran total o parcialmente los comportamientos no deseables.

Las personas quieren ser protegidas contra los peligros, y esto es normal. Pero resulta muy simple interpretar este deseo como una llamada a favor de un sistema duramente punitivo.

Las víctimas de la criminalidad o las personas que se sienten directamente amenazadas piden ayuda y protección eficaces. En esto consiste su reclamación. Y, a este respecto, su relación con el sistema represivo actual es complejo. Muchos saben —algunos han hecho la experiencia de ello— que, en su estado actual, dicho sistema no proporciona ni esa ayuda ni esa protección. Y, por cierto, lo que ellos piden es un *cambio* de la situación actual.

A causa de la ineficacia comprobada del sistema penal oficial, muchos llevan a cabo, de manera espontánea, un cambio en la práctica de su propia vida, sea para disminuir una parte de los riesgos corridos (reales o sobrestimados), sea para hallar una ayuda. Es así como las mu-

17. Se habla de «renacimiento», pero es difícil evaluar si se trata, en efecto, de un verdadero aumento o de una mayor visibilidad de este fenómeno debido al interés que ciertas instituciones y, consiguientemente, los medios de comunicación de masas manifiestan a este respecto.

jeros golpeadas se han agrupado en asociaciones en algunos lugares; como algunos movimientos feministas manifiestan su solidaridad hacia las mujeres violadas; como, en el comercio y las empresas, se organizan sistemas contra los robos. El fenómeno de la autodefensa *punitiva* es sólo un pequeño aspecto de un movimiento generalizado.

Es verdad que algunos de estos grupos, ante los defectos comprobados del sistema penal, reclaman también un reforzamiento del enfoque punitivo. Pero ¿no formulan tal demanda precisamente porque están captados, por lo menos en parte, por el discurso que la institución penal misma divulga en la sociedad?

Es una institución que cree y mantiene la idea —por lo demás enteramente falsa— de que ella puede procurar a las víctimas la ayuda que justamente reclaman. La confianza de algunos en el discurso oficial —y éstos confían en él porque no saben en qué medida esta confianza carece de fundamento— los conduce a pedir un aumento de las manifestaciones del sistema penal. No están en grado de desarrollar por sí mismos una visión de conjunto que permita un discurso alternativo en el marco de un enfoque diferente.

Sin embargo, el conocimiento de lo que verdaderamente buscan las personas que piden un reforzamiento del sistema represivo permite sostener que es precisamente el *enfoque abolicionista* el que les conviene. El enfoque abolicionista coincide con estas personas en que el sistema penal no protege ni ayuda a nadie.

No puede sostenerse que un reforzamiento del sistema penal sería susceptible de aportar más ayuda y protección a las personas que se consideran víctimas o se sienten amenazadas. Por el contrario, tal reforzamiento sólo agravaría su situación, ya que, en el sistema penal, la víctima no tiene ningún lugar ni puede tenerlo.¹⁸

18. Si nos remontamos a los orígenes del sistema penal y a la invención del concepto de «crimen» tal como se entiende en el discurso actual —orígenes que se sitúan en torno al siglo XIII—, es posible advertir que la especificidad del enfoque *penal*, en relación con otros enfoques jurídicos, consiste justamente en que se deja de lado a las víctimas. Antes de que se operara este cambio era la víctima la que tenía el dominio de la orientación del enfoque jurídico y era,

Si se hiciera ver a las víctimas y a las personas que temen llegar a serlo que existen otras vías, diferentes de la vía penal, que les convienen mucho más; si se percataran de que, lejos de desinteresarse de la suerte de las víctimas, aquellos que desean ver desaparecer el sistema penal se interesan por su suerte de manera distinta y mejor, proponiendo una manera más eficaz de hacerse cargo de su problema, ¿no renunciarían muchos a una noción tan nociva como estéril?

45. LAS VÍCTIMAS Y EL PROCESO PENAL

Los medios de comunicación de masas, que citan siempre los casos más dolorosos, los actos irreparables, tienen la tendencia a hacer testimoniar a las víctimas —a la familia de las víctimas, sobre todo— que gritan venganza. Por supuesto, tales personas existen, en particular si se las interroga en el momento en que acaban de vivir el suceso. Pero hay que evitar la idea de que tal reacción sea general o durable.

El Instituto Vera de Nueva York, que, a petición de funcionarios responsables del sistema penal, trabaja con vistas al mejoramiento de éste, ha advertido justamente el poco interés personal que las víctimas tienen en sostener la acusación. Generalmente, se desinteresan de la posibilidad de ir a testimoniar. Ahora bien, el sistema norteamericano no puede funcionar si no hay testigos de cargo. De ahí que el Instituto Vera se preguntó qué podría hacerse para que víctimas y testigos concurrieran a la audiencia.

Los investigadores comenzaron por hacer una encuesta para conocer las razones de ese ausentismo masivo. Los interesados contestaron: «Nos olvidamos de ir... Se

asimismo, la animadora del proceso. Más tarde perdió gran parte de su influencia. El estatuto de la parte civil en el proceso penal no cambia fundamentalmente nada en dicho estado de cosas, ya que la víctima debe desempeñar su papel en el interior del escenario penal y su suerte está subordinada a las finalidades de las instituciones penales.

nos hizo esperar mucho... Nos cuesta dinero, etc.». El Instituto Vera decidió entonces organizar un servicio que se encargara de recordar a las víctimas y a los testigos el día y hora de las audiencias, y de ir a buscarlos gratuitamente a sus domicilios; y montaron un servicio de recepción con una guardería, un bar, etc.

Pero, incluso en estas condiciones, la gente no acude. El Instituto Vera comprendió, por consiguiente, que en lo fundamental la víctima *no siente la necesidad de un procedimiento penal* contra un autor preciso, y organizó, con el consenso de las autoridades, una especie de fase de compromiso para los *casos graves*, cuando había una relación preexistente entre delincuente y víctima. En los casos graves solamente, porque los otros sin gravedad mueren por sí solos en este sistema por falta de autores. En tal contexto, la persecución penal sólo se lleva a cabo cuando la víctima, después de esta tentativa de solución del conflicto fuera del sistema penal, pide que el proceso tenga lugar. Se ha comprobado en un gran porcentaje de los casos que la víctima ya no pedía que se procediera a la persecución.

46. LAS VÍCTIMAS: SUS EXPECTATIVAS

Desde junio de 1980 funciona en el Tribunal de París un servicio de recepción para las víctimas y los testigos, el cual ofrece un campo de observación muy característico sobre el comportamiento corriente de las «víctimas».

En primer lugar, los responsables de este servicio se percataron de que los consultantes no hacían diferencias entre un asunto civil y un asunto penal. El servicio está concebido, en principio, para las víctimas de un *delito*. Tal es su razón de ser. Pues bien, a él acuden espontáneamente muchas personas que no tienen siquiera la idea de *perseguir* a quien sea, aunque se estimen *víctimas* de toda clase de hechos, malas acciones, comportamientos o situaciones que encuentran insoportables. Este servicio ha demostrado, sin proponérselo, que el público no se reconoce en las distinciones puramente jurídicas del

sistema. Y esto se comprende. ¿Cómo saber si, en relación con un perjuicio dado, la ley sólo da la posibilidad de dirigirse a un juez civil para reclamar la indemnización correspondiente o si aquélla permite además ejercer el derecho de *hacer castigar* al responsable de este perjuicio? Ni siquiera el criterio de gravedad, por lo menos de acuerdo con el sentido común, sirve para distinguir. Cuando, por ejemplo, un gran supermercado es «víctima» del hurto de mercancías que se exhiben en las estanterías, se trata de un asunto *penal*. Pero cuando un asalariado es víctima de una rescisión abusiva del contrato de trabajo, sólo existe un asunto *civil*. Sin embargo, ¿no es acaso el segundo el acto que ha tenido consecuencias más graves en la vida de ciertas personas? ¡Vaya usted a reconocer cuándo corresponde hablar de delito!

De hecho, aquello de que se quejan las personas que vienen a consultar a dicho servicio no implica generalmente comportamientos previstos en el código penal. Son situaciones cuya solución, si debe tener lugar por intermedio de una instancia exterior a los interesados, es referida por la ley a la competencia de los tribunales civiles.¹⁹ Se ven desfilar en este servicio, por ejemplo, a personas que se consideran víctimas de la incompetencia de su dentista, de la negligencia de su abogado, de exigencias ilegales de su arrendador, de un deudor insolvente o de un corredor de propiedades poco honrado, de la lentitud de la justicia, de la voracidad de un recaudador de contribuciones, de un patrono que no les paga una indemnización debida, etc. A veces, raramente, ciertos hechos admiten una calificación penal que no es siempre percibida o subrayada por el consultante, cuyas explicaciones son, en ocasiones, sorprendentes, como las de aquel habitante de una villa en un barrio residencial de París a quien le robaron durante las vacaciones y se quejaba menos del robo que de lo que él llamaba «el desinterés del comisario por su asunto».

Segunda observación: Las personas que vienen a este

19. La gran división jurídica que distingue el ámbito penal del civil sitúa en este último los asuntos de la competencia administrativa, del trabajo, etc.

servicio no tienen nada especialmente agresivo. No exteriorizan un ánimo vengativo. Han venido a hablar del perjuicio que sufrieron, simplemente con la esperanza de hacer cesar la situación que experimentan y recobrar, si procede, su dinero. Lo que quieren estas víctimas es obtener reparación y volver a encontrar la paz. Es también hallar a alguien que los escuche con paciencia y simpatía.

Ésta es, tal vez, la revelación más inesperada de este tipo de experiencias. La gente en dificultades y que sufre un pesar tiene necesidad, antes que nada, de *alguien que la escuche*. Cuando personas comprensivas y amistosas les permiten expresarse largamente y situarse mejor en sus conflictos, algo de su problema ha sido ya resuelto.

47. LA DIMENSIÓN SIMBÓLICA DE LA PENA

Es muy grave la afirmación, en el plano de los *principios*, de que el delincuente debe ser castigado para que la víctima recobre la paz. Se aborda aquí un asunto metafísico que puede unirse a otras preguntas tales como: ¿Es el hombre, por naturaleza, bueno o malo? ¿Tiene el hombre necesidad de vengarse, de responder a la violencia con la violencia? Si así fuera, los procedimientos pacíficos correrían el riesgo de no alcanzar el éxito o de ser desbordados. En un momento dado resurgiría la violencia.

No quiero entrar en una discusión teórica. A cada uno corresponde responder por sí mismo a las cuestiones de naturaleza filosófica. Pero lo que sí afirmo es que, *si se apuesta* a la posibilidad de detener el encadenamiento del mal indefinidamente reproducido, todas las renovaciones son posibles. Digo que, *si* el espíritu de venganza tiene que expresarse necesariamente, puede ser canalizado de manera distinta que la propia del sistema punitivo.

En el *nivel medio* o en el *nivel micro* de las relaciones sociales, en que las personas viven sus expectativas

más personales, pueden hallarse formas punitivas *humanas* en la medida en que sean comprendidas y aceptadas por las personas en cuestión. Y si, en ciertos casos, los interesados quieren apelar a una justicia *macroestatal*, que funciona al modo *civil*, las molestias, las mortificaciones, las soluciones pecuniarias apremiantes que ese tipo de procedimientos supone, así como sus secuelas, *pueden* tomar ante los ojos del demandante una significación retributiva satisfactoria.

Cuando se pretende legitimar el sistema penal mediante la afirmación de que ejercita la venganza colectiva, se olvida que este sistema sólo representa una expresión histórica, muy circunscrita en el tiempo y el espacio, de su supuesta necesidad. En la Edad Media y hasta el siglo XIII, la mayor parte de los conflictos entre las personas se resolvían en el marco compensatorio. En la medida en que la gente quería vengarse, lo hacía dentro de ese sistema.²⁰

Contrariamente a lo que determinada lectura de la historia hace creer, no se observa una progresión lineal en el tiempo hacia formas más benignas de reacción. Ésta se ha hecho más cruel cuando los poderes se han centralizado. Aparece sin vinculación con el llamado deseo de venganza, que no explica en absoluto las variaciones o los grados de la respuesta social. La historia y la antropología señalan claramente que la evolución de la «práctica del castigo» en un contexto estatal (que es la definición misma del sistema penal) se apoya en realidad en factores muy diversos de la necesidad de venganza de la víctima, y que esta evolución se ha justificado principalmente a través de otro tipo de legitimaciones. Ellas permiten también afirmar que no es la duración o el horror del sufrimiento infligido lo que calma al que eventualmente reclama venganza, sino la dimensión *simbólica* de la pena, es decir, el sentido que se le atribuye en cuanto reprobación social del hecho.

20. Aferrado a la idea de que es preciso «vengar a las víctimas del delito», el discurso oficial descuida a menudo una expectativa más urgente: el mantenimiento a distancia de aquellos cuyo comportamiento produce inquietud.

48. ¿Y LOS CUELLOS BLANCOS?

Entre los que se inquietan por los problemas de la justicia penal y los que denuncian el funcionamiento del sistema actual en cuanto éste degrada y envilece al hombre, hay quienes preconizan, sin embargo, la persecución penal para las personas que, en los ámbitos ecológico, financiero o económico, producen un daño grande a la colectividad. «Enviemos a la cárcel —dicen— a quienes engañan al fisco o a los consumidores, mandan sus capitales al extranjero, contaminan el medio ambiente o rechazan la instalación en sus empresas de aquellos dispositivos de seguridad que reducirían los accidentes del trabajo». No es ésta mi manera de ver.

Sé bien que los que sostienen esos puntos de vista están movilizados por la indignación, que comparto, frente al escándalo de una organización políticosocial que utiliza dos pesas, dos medidas, según la categoría social que se tiene en mira; que aquéllos quisieran tratar de establecer por este medio la igualdad de los ciudadanos ante la ley. Pero la maquinaria penal sigue siendo un mal sistema, cualquiera que sea el juicio moral y social que se pueda emitir sobre un comportamiento dado.

Por mi parte, creo que, en los planos todavía no criminalizados, habría que evitar a toda costa la criminalización. En la preocupación por hallar una igualdad de tratamiento para todos, yo desearía más bien que, a propósito de aquellos a quienes se llama corrientemente «pequeños delincuentes», nos inspirásemos en los procedimientos conciliatorios que se ejercen para los «grandes» a través del Ministerio de Finanzas, la Comisión de Operación en la Bolsa y otras entidades de intermediación, al margen del sistema penal, que se trata de abolir para todo el mundo.

Proceder a criminalizaciones nuevas en los ámbitos en que actualmente no funciona el sistema penal me parece el tipo característico de la falsa maniobra apta para cebar de nuevo la máquina dándole una nueva legitimidad. Esto no significa que deban dejarse sin control ju-

risdiccional los mecanismos de transacción que algunos interesados utilizan hoy en detrimento de otras personas. Esto no quiere decir, tampoco, que quienes desempeñan un papel en procesos que dañan a gran número de personas no deban ser sancionados, o sólo deban serlo de manera insignificante, por sus actuaciones.

En verdad, no corresponde aquí examinar esos problemas en detalle.²¹ Se puede sostener, sin embargo, que procedimientos de regularización o de control, distintos del penal, han sido ya experimentados en determinados contextos y se han mostrado muy eficaces respecto de las personas jurídicas. Un ejemplo tomado de la legislación de Quebec esclarecerá esta afirmación: Las empresas que emplean a más de 50 personas deben presentar obligatoriamente, desde hace algunos años, lo que allí se llama un «certificado de afrancesamiento»; es decir, tener una razón social en lengua francesa, hacer sus operaciones comerciales y contables en esa lengua, etc. Esta obligación no está provista de una amenaza penal, pero sí de una sanción diversa, extremadamente eficaz: las empresas que no se someten a esta regla se ven privadas de la posibilidad de efectuar transacciones comerciales con el Estado.

No son los procedimientos no penales de control los que faltan, sino una voluntad política clara y decidida de ponerlos en aplicación. La interrupción de las relaciones comerciales es un medio persuasivo muy bueno. Hay otros. En el nivel ecológico, por ejemplo, ¿no se obtendrían resultados inmediatos si se dijera: Las empresas que no se sometan a tal obligación de saneamiento quedarán privadas de la subvención del Estado?

En lo que a mí respecta, afirmo que el principio de la abolición necesaria del sistema penal, de la maquinaria penal tal como la defino, no sufre excepción alguna.

21. Cf. advertencia en la segunda parte, p. 41.

49. UNA MIRADA A LA HISTORIA

La antigua Francia conocía los procedimientos no penales de arreglo de conflictos. Se encuentran trazas de ellos en cierto *Reglamento de las asambleas de la señora de La Moignon, primer presidente del Parlamento de París, para asistir a los prisioneros, a los que no osan reclamar la caridad y a los enfermos*.

Este reglamento, aparentemente, data de 1671. Bajo la rúbrica: *Proceso y querellas*, se alude a las «asambleas» que, en París, tenían a su cargo la «pacificación de los altercados», «asambleas ilustres» compuestas de «duques, pares, poseedores de la Orden del Santo Espíritu, oficiales del rey, abates, doctores de la Sorbona, presidentes, consejeros de Estado, abogados, procuradores, notarios, gentilhombres, comerciantes y otros de toda calidad». Se alude asimismo a la orientación que la Asamblea General del Clero ha dado a todos los obispos del reino para «laborar en la mediación de todos los pleitos y querellas».

En el orden civil, como en el religioso, dicho reglamento muestra que en esa época existía, entre los responsables de las colectividades, la preocupación de conducir a la gente a evitar las instancias oficiales. Se lee, en este sentido: «Nuestros reyes han invitado a todos sus súbditos, mediante sus edictos, a poner término a sus pleitos de manera amigable y a sujetarse a árbitros...»; y, en seguida: «Gran número de obispos han ordenado a sus curas laborar en esta cosecha de paz por sí mismos y a través de la gente proba del lugar».

En aquella época no se conocía la separación de la Iglesia y el Estado. También se dice en el documento: «Nuestro príncipe felizmente reinante ha ordenado asimismo, por cartas circulares a los obispos, mariscales de Francia y gobernadores de provincia, impedir los duelos y pacificar las discrepancias que los causan». El rey manda a los obispos, y en las instrucciones, que conciernen igualmente a los mariscales de Francia y a los gobernadores de provincia, les dice a todos: «Laborar para el

acuerdo en los pleitos es seguir las máximas del Evangelio y obedecer las órdenes de su majestad».

Luis XIV, monarca por derecho divino, da órdenes que legitima con una referencia al Evangelio. Es sorprendente la confusión constante entre lo civil y lo religioso que entonces se establecía en el plano de la práctica: los poderes de mediación se confiaban tanto a los eclesiásticos como a las autoridades civiles, y las personas en conflicto eran invitadas a pasar, eventualmente, de un tipo de mediador a otro.

Con esta reserva, en dicho reglamento se encuentran disposiciones muy interesantes. De manera general, los curas, en cuanto mandatarios de sus obispos, son invitados a advertir a sus feligreses, con ocasión del sermón dominical, de la misión que han recibido de servir de mediadores en sus desavenencias, que pueden consistir, según el texto, en «pleitos o querellas o enemistad». Estaban previstos diferentes procesos de conciliación.

«Si sólo se trata de enemistad que proviene de causa ligera —dice el texto—, los irá a buscar el cura [a los interesados], con el superior u otro de la asamblea agradable para las partes, y los hará abrazarse entre sí en la casa parroquial.» «Para las querellas que tienen por fundamento injurias calificadas que piden reparación, se debe tratar de arreglarlas en presencia y con el consejo de personas calificadas del lugar, para que ellas sean testigos y garantía de lo que las partes se prometen recíprocamente.» En lo que concierne, en fin, a los «procesos», el reglamento distingue «los que son de escasa consecuencia» y los otros. Para los primeros se trata de actuar de manera que las partes acepten «los arbitrios que se les proponen». Para los procesos «de consecuencia», o cuando las partes no acepten los arbitrios mencionados, existe un procedimiento de arbitraje a base de fases sucesivas ante diferentes personas.

«Se continúa la mediación —dice el texto— hasta que se esté enteramente de acuerdo.» El caso en que una de las partes no pertenezca a la parroquia está también previsto: «Se escribe [a propósito de la desavenencia] a su cura y a los que se crea susceptibles de poder hacer algo

en ello». Igualmente está prevista la hipótesis de que una de las partes acepte y la otra rehúse la fórmula de solución. Se intenta entonces hacer intervenir a las personas susceptibles de convencer «al que rehúsa»: se aprovecha la visita del obispo «para que le hablen [de su asunto]», se escribe al señor del lugar, o incluso al gobernador o a un mariscal de Francia. Todo depende de la «calidad» de la persona que rechaza la paz, a la que se trata de llegar a través de sus intermediarios naturales. Si el asunto ocurre en el campo, se pide la «mediación del señor o de la dama del lugar y, en su ausencia, de sus agentes, intendentes o tenedores de la heredad, o de quienes tengan relación con ellos».

Muchas cosas me impresionan en estas prácticas. Desde luego, la insistencia con que se procura el acuerdo amistoso entre las personas; pero también la paciencia y la perseverancia con que se trata de conducirlos a este acuerdo. Sorprende el número de personas a quienes se molesta sucesivamente para llegar a convencer al que rehúse, en un comienzo, la conciliación, el cual nunca es forzado a aceptar. Todo ocurre siempre en presencia de las partes y los que son llamados a ayudarlos, desde el más altamente situado hasta el que esté más abajo en la escala social, son siempre, en definitiva, «gentes que están en relación con ellos», personas psicológicamente próximas. *El objetivo de la operación es evitar la justicia oficial.*

50. LEVIATÁN Y LA SOCIEDAD

Si se creyera a algunos, la vida social no tendría otro punto de sujeción que el sistema estatal. Sin embargo, incluso en el Occidente del siglo xx *la sociedad* no debe ser confundida con el Estado.

La sociedad es, antes que nada, para cada uno, sus vínculos personales, sus relaciones de trabajo, de vecindad, de tiempo libre, los intereses que comparte con otros: su iglesia, su barrio, su municipio, etc. ¿Por qué dejar al Estado, poder a menudo anónimo y lejano, la mi-

sión —exclusiva— de arreglar los problemas nacidos de nuestros contactos más personales?

Se trata en general, por lo menos en los países democráticos —en nombre de la libertad individual—, de disminuir la ingerencia del Estado en la vida de los particulares. Todos los movimientos a favor de los derechos humanos quieren liberar al individuo de las dominaciones y opresiones colectivas. Las corrientes políticas que reclaman la descentralización, las autonomías regionales, una democracia en la base, van en el mismo sentido, denunciando el anonimato y el aislamiento que sufre el ciudadano de las grandes sociedades industrializadas.

Existen tal vez esferas de decisión y de acción en que es ventajoso que permanezcan bajo la dirección del Estado.²² En muchos ámbitos se advierte que, por el contrario, es mejor que las personas, ellas mismas o las organizaciones que les son próximas, tomen los problemas en sus manos. Los conflictos interpersonales, en mi opinión, se cuentan entre éstos.

Esto no quiere decir que, en este plano, las personas no puedan tener necesidad de servicios que se les pueda ofrecer en un contexto estatal. Uno de estos servicios es, sin ninguna duda, la posibilidad de tener acceso a una jurisdicción capaz de decidir que determinados medios de coacción sean puestos a disposición de dichas personas implicadas en un conflicto interpersonal.

Pero la utilización de estos medios coactivos —en los límites fijados por la ley y la jurisdicción— debería depender de aquél que ha solicitado que interviniera la jurisdicción para el término de su conflicto.

51. LOS CAMINOS DE LA CONCORDIA

Se considera demasiado a menudo a las sociedades llamadas primitivas como si fueran subcivilizaciones, sociedades que no han llegado aún a nuestros niveles occi-

22. Es decir, que subsista cierta manera de organizar, de definir los problemas y de actuar, lo cual es específico del funcionamiento actual del Estado.

dentales. Sería mucho más exacto situarlas en un orden distinto del nuestro en que las estructuras, las ideologías fundamentales y las mentalidades están animadas por otros principios. Y deberíamos pensar, por ende, que estas sociedades no constituyen formas de transición en una marcha evolutiva hacia nosotros. Así, en lugar de mirarlas con conmiseración y de tratar de hacerlas entrar en nuestros sistemas, podríamos aprender o reaprender de ellas ciertas dimensiones de la convivencia que marcan a nuestras sociedades de hoy.

Un antropólogo, Michel Alliot, explicaba un día que *nuestra* noción de «crimen» es, en verdad, desconocida en las civilizaciones primitivas. Daba dos ejemplos, uno tomado de las sociedades africanas y el otro de los esquimales de Quebec. En la mentalidad bantú —decía—, lo que importa cuando alguien ha matado no es que él mismo sea matado a su vez, o castigado, sino que efectúe una reparación trabajando para la familia de la víctima. Las consecuencias de un homicidio son civiles, no penales, y la concordia no viene del castigo, sino de la reparación.

En la parte del globo situada cerca del polo norte, entre los *inuits*, ¿qué pasa cuando un conflicto no es arreglado directamente por los afectados, incluso cuando se produce la muerte de un hombre? Las personas o las familias interesadas organizan entre ellas un *duelo de cantos*. Cada día, cuando llega el invierno, un grupo apostrofa al otro con cantos satíricos, y el segundo responde del mismo modo. Los asistentes anotan los puntos. Pierde el grupo que no halla nada que replicar. Pero entonces se produce la reconciliación, que se celebra con una comida en común. Esta costumbre, extraña para nuestras mentalidades europeas, es psicológicamente sana, comprobaba el antropólogo, ya que permite descargar fácilmente la agresividad de los dos grupos.

Hablaba también de las sociedades del Magreb, en que los asuntos se discuten sin fin «en el vientre del pueblo», hasta que la unanimidad se logre sobre la mejor manera de arreglar el conflicto. Pues bien, hacía notar él, estas modalidades de arreglo del conflicto no son en-

teramente desconocidas entre nosotros. Cuando se hace la arqueología de una sociedad occidental, se encuentra en ella viviente y escondida bajo las instituciones estatales, que centralizan y uniforman, una especie de dinamismo original de arreglo de los conflictos que se asemeja al de las sociedades «naturales».

Entre nosotros, el «vientre del pueblo» es el barrio, el comité de padres de alumnos del colegio de educación secundaria, el consejo de una empresa, una asociación de pescadores con caña, la unión local de consumidores, tal club deportivo, etc., en el seno de los cuales hallan muchos conflictos, de hecho, un arreglo definitivo. No hay que desear la desaparición de estas prácticas, sino, por el contrario, hay que favorecerlas poniendo a disposición de los interesados las vías que permitan recurrir a ellas.²³

23. La perspectiva que aquí se indica no aporta, por cierto, una solución elaborada para el problema de las *desigualdades en las relaciones de fuerza* entre los que se encuentran implicados en un conflicto. Habría que observar que lo que corresponde no es hablar, simplemente, de «desigualdad», sino de «desigualdad en las relaciones de fuerza». En efecto, si se admite que la desigualdad profunda de los seres, es decir, su diversidad y su singularidad, constituye el germen mismo de la vida, toda vida social que se quiera rica y no enajenada debe ser construida a base del principio de esta desigualdad. Pero la desigualdad, fecunda en este sentido, puede ser pervertida por una desigualdad *en las relaciones de fuerza* entre los que se encuentran implicados en un conflicto.

El marco institucional está parcialmente legitimado, en nuestras sociedades, por la idea de que este marco permite igualar las diferencias en las relaciones de fuerza. En lo que respecta al sistema penal, tal visión es completamente falsa. Todas las investigaciones indican que, por el contrario, este sistema refuerza considerablemente las desigualdades en las relaciones de fuerza existentes. Así pues, puede afirmarse que es imposible remediar esta situación en el marco de dicho sistema y que su abolición, en cambio, traería consigo un mejoramiento. Las diferencias en las relaciones de fuerza son menores, en efecto, cuando la gente se enfrenta cara a cara porque las desigualdades verificadas no son absolutas y sólo conciernen a algunos aspectos de estas relaciones de fuerza. También determinadas desventajas resultan anuladas en una situación cara a cara.

No se pretende, sin embargo, que el mejoramiento que debe acarrear la abolición autorice para decir que la relación cara a cara constituye la respuesta al problema solicitado cuando se trata de sociedades muy estratificadas. Las vías a que puede recurrirse, arriba mencionadas, pueden tal vez, en combinación con otros factores, influir en la buena dirección. Tal es el sentido de lo que aquí se postula.

52. COMPAÑERISMO

La solución de los problemas interpersonales tiene lugar, con mayor frecuencia de la que se cree, en un contexto privado. Cuando en un grupo, en una comunidad natural, surge un conflicto más o menos agudo, más o menos permanente, los interesados, sus parientes, sus amigos, buscan la manera de desactivar este conflicto. No es raro que a uno se lo llame a intervenir en un altercado entre vecinos. Se intenta, de manera espontánea, allanar algunas dificultades matrimoniales o ciertos problemas de coexistencia entre los padres y sus hijos adultos. Se procura aflojar la atmósfera cuando, en el trabajo, la tensión sube entre los colegas o entre los compañeros. Y, a menudo, en nuestra propia vida, ¿no nos ocurre con frecuencia que hemos creído necesario solicitar el consejo, la asistencia, la mediación de otro para aceptar un acontecimiento doloroso, tomar una decisión fundamental o iniciar un diálogo difícil?

Estos «mecanismos naturales de regulación social» están disponibles en todo momento, son factores de desalienación. El hecho de no encontrarse aislado ante un problema vuelve este problema más soportable. Buscar con otros una solución es ya, en sí, una actividad liberadora.

53. EN TORNO A UN ASADOR

Algunos comités de barrio son en mi país, Holanda, un lugar natural de solución de conflictos. Es un marco en el cual la gente se encuentra, se reconoce y puede discutir los problemas que a veces los distancian o que surgen entre el barrio y el municipio.

Me acuerdo de un conflicto bastante grave que se había suscitado en el seno del comité de barrio a que pertenezco, el de la ciudad vieja, en el centro de Dordrecht. Este barrio presenta la característica de comprender capas sociales muy diversas: en una antigua calle viven

personas de posición media: comerciantes, ingenieros, jubilados, artistas. Otra calle está casi enteramente reservada a jóvenes intelectuales acomodados. Más lejos, una calle, tradicionalmente definida como la «calle asocial», agrupa a los traperos, los inmigrantes pobres —turcos y marroquíes, en particular— y estudiantes sin dinero que ocupan edificios abandonados.

En un momento dado, algunos de los jóvenes de esta calle llamada «asocial» —y que es, por cierto, la más social, puesto que la gente que allí habita se ayuda entre sí— cometieron actos de vandalismo en las calles y los jardines de los intelectuales de alto nivel de vida, y uno de ellos llamó a la policía...

Cuando el comité de barrio se reunió después de estos acontecimientos, los padres de los adolescentes autores de las depredaciones decían: «¿Cómo es posible que personas que viven juntas en un barrio puedan llamar a la policía, las unas contra las otras?» Se decidió convocar a una reunión especial a la que serían invitadas las personas que habían hecho la denuncia y los chicos que habían dañado la casa. El interesado, que no pertenecía al comité, no se daba cuenta de los problemas de estos jóvenes, nunca había hablado con ellos.

El día del encuentro comprendió muchas cosas. Dijo que nunca más trataría de arreglar un problema sin haber tratado antes de comprender lo que pasaba en el plano de las personas e invitó a los jóvenes a un asado...

54. RETRIBUCIÓN Y SISTEMA CIVIL

Cuando los modos naturales de los conflictos han fallado o bien se han revelado impotentes, los interesados se ven obligados en alguna medida a recurrir a mecanismos *artificiales*. El aparato oficial de justicia entra entonces en juego. El papel de los tribunales consiste precisamente en señalar los derechos de cada uno en las situaciones confusas y en reorientar las relaciones interpersonales que han fracasado o que se integran mal en la vida social. Que cada uno recupere su lugar, su bien,

su honor perdidos. He aquí a qué se consagran, en principio, los tribunales de todas clases que intervienen, a petición de los interesados incapacitados para resolver sus problemas, o a quienes la ley les impone esta forma de arreglo. No es preciso en absoluto que se dé por añadidura el *poder de castigar* a tribunales *represivos* para que en *determinados* conflictos, designados de una manera discutible,²⁴ algunas personas sean tratadas como culpables merecedores de castigo. Si se piensa en las diferentes claves de aproximación posibles a una situación conflictiva,²⁵ se puede ver que el enfoque *civil* es siempre capaz —dentro de los límites que fija el nivel institucional— de ser una clave adecuada, cualquiera que sea el conflicto. Cualquier tribunal «civil» está en condiciones, o debería estarlo —con algunas modificaciones que habría que considerar—, de intervenir de manera más útil para los interesados que como lo hace el actual sistema penal.

No hay que equivocarse, por lo demás, ya que los estilos de arreglo civil de los conflictos pueden constituir, de hecho, un elemento coactivo penoso para el que resulta afectado; y, cuando una persona se considera víctima de un hecho, puede muy bien utilizar dicho sistema civil *para causar molestia*, incluso para castigar a aquel a quien estima responsable de su situación. No hay que apresurarse a decir que sólo el sistema penal permite canalizar los sentimientos vindicativos de la gente. Un sistema de tipo compensatorio puede muy bien cumplir este papel.

Combatir con alguien en el marco de un procedimiento (a la manera de los *inuits* y sus duelos de canto), hacerle pagar daños y perjuicios y soportar las costas del procedimiento, oír la lectura de la sentencia en que se declara que no tenía razón, éstos son medios que permiten satisfacer a las víctimas animadas de sentimientos retributivos y que los mecanismos *civiles* ponen a su disposición.

24. Cf. *supra*, n.º 8 y 16.

25. Cf. *supra*, n.º 35 y 37.

En las situaciones en que el divorcio aparece como la única salida, los sentimientos del cónyuge que se considera engañado, herido, agredido, son a menudo extremadamente violentos (mucho más violentos que los que experimenta, por ejemplo, la víctima de un robo con fractura). No obstante, en materia de divorcio, todos estos sentimientos impregnados de un fuerte deseo de castigo deben encontrar —y encuentran en la realidad— su alivio en el sistema civil.²⁶

No hago la apología de estos sentimientos. Pero, si tienen que manifestarse, las desventajas del enfoque civil son evidentemente menores que los graves inconvenientes del sistema penal.

55. LA ORGANIZACIÓN DE CONTACTOS «CARA A CARA»

Diversas experiencias en curso señalan de qué manera podrían ser *organizadas*, al margen del sistema jurídico estatal y como complemento de los mecanismos de control naturales, ciertas formas «cara a cara» de arreglo de los conflictos.

En los Estados Unidos, en tiempo de la administración Carter, el señor M. Bell, miembro de la Bar Association, había reunido a un grupo para reflexionar sobre este problema. Llegó a ser ministro de Justicia e hizo aprobar una ley que debía financiar toda clase de experiencias. Debíó dejar la administración antes de que los decretos aparecieran y, por cierto, el nuevo ministro de Justicia enterró el proyecto.

Algunas ideas que se lanzaron en ese momento están en vías de experimentación en diversos lugares. Hay diversas fórmulas. Una primera fórmula funciona ya, desde hace unos diez años, para los asuntos penales de poca importancia. Se trata de una clase de *confrontación* organizada por la policía. Antes de que el asunto sea enviado

26. En la medida en que no se expresen de otra manera. En todo caso, nadie pretende que la existencia de un potente deseo de venganza obligue a poner de nuevo en movimiento el sistema penal en este ámbito.

a los tribunales, las personas que quieren presentar una denuncia son invitadas a encontrar a su adversario y a preguntarse si verdaderamente quieren que su problema entre en el sistema penal. En los lugares en que la experiencia se llevaba a cabo, cuando se me habló al respecto, eran estudiantes de derecho los que conducían las confrontaciones. Éstas culminaban normalmente en una clase de compromiso.

A decir verdad, no creo que esto cambie gran cosa en el sistema penal, salvo en cuanto signifique desentorpecerlo en alguna medida. Y esto con reservas. Si se compara lo que ocurre en este sistema de confrontaciones con la práctica que existe en los Países Bajos, habría que concluir que los problemas que se resuelven a ese nivel y que, por ende, no entran al sistema penal, de todas maneras no entrarían en él. Terminarían igualmente por falta de persecución. Pero lo que sí puede decirse es que cierto número de estas confrontaciones, desde que ofrecen a las partes la posibilidad de un encuentro cara a cara, constituyen de suyo una especie de mecanismo de apaciguamiento de los conflictos, y esto no carece de significación.

Una segunda fórmula es la del procedimiento de arbitraje. Algunos asuntos son llevados directamente ante un conciliador, sea porque las personas afectadas así lo deciden, sea porque estos asuntos hayan sido enviados ante él por organismos de asistencia social o de protección de menores, o por agrupaciones tales como las formadas por la Iglesia para arreglar los conflictos internos. Se da a los conciliadores un entrenamiento que los vuelve aptos para intervenir en los conflictos. El conciliador oye a las personas separadamente y prepara una especie de compromiso que corresponda a lo que ha oído, después propone su proyecto a cada uno de los interesados y lo modifica, eventualmente, hasta que sea aceptado por todos.

La tercera fórmula me parece, con mucho, la más favorable. Se trata de los *community boards*, formados por gran número de conciliadores de un tipo muy diferente del conciliador de la fórmula precedente. Estos conciliadores constituyen comisiones *ad hoc*, con elementos va-

riables según sea la gente que venga a solicitar la intervención del *community board*. Si el conflicto existe entre portorriqueños o mexicanos, hay por lo menos un portorriqueño o mexicano en la comisión. Si el conflicto opone a un hombre y una mujer, es preciso que haya un hombre y una mujer; si el conflicto se ha suscitado entre un comerciante y unos jóvenes, debe haber un comerciante y jóvenes.

La idea fundamental es que los miembros de la comisión deben ser personas cercanas a aquellas que están implicadas en el conflicto. Una segunda idea, muy importante también, impregna este modelo de arreglo de conflictos: los conciliadores no se preparan para resolver los conflictos, sino que están entrenados para *no proponer soluciones*. Están formados para ayudar a las personas a reconocer ellas mismas la naturaleza de su conflicto, a escucharse, a llegar a la comprensión de la situación vivida por el otro y a decidir, a fin de cuentas, lo que quieren hacer de su conflicto: reactivarlo, y en qué contexto, o ponerle fin.

No he visto en acción estos *community boards*, pero he leído a su respecto algunos informes y he tenido la ocasión de hablar largamente con personas que desempeñaban en ellos un papel: parece que funcionan bien. Encierran además un mérito: como no se puede estar más de dos años en un *community board*, hay cada vez más personas en la comunidad que han desempeñado el papel de conciliadores. A la larga, es la comunidad entera la que se vuelve más conciliadora, fuera de toda institucionalización.

Estos *community boards* tratan sobre todo conflictos interpersonales, pero intervienen igualmente en casos más generales de conflictos entre colectividades.

Es una importante vía hacia la futura puesta en marcha de una justicia psicológicamente próxima.

56. PROXIMIDAD

Si se rompieran los vínculos burocráticos que enca-

denan los órganos del sistema penal en una empresa de muerte y se hiciera un esfuerzo por crear, en todas las instancias judiciales inevitables, una situación de proximidad psicológica con las personas directamente afectadas por una situación problemática, muchos de estos órganos podrían revivir al servicio de una tarea humana. Algunos podrían incluso prestar servicios irremplazables en la solución de los conflictos. Una política judicial consciente debería orientarse hacia la transformación necesaria de las mentalidades en un sistema de justicia reestructurada.

En la reforma que suprimiría la maquinaria represiva, cada juez sería un juez civil (o administrativo) y, como tal, con un papel específicamente protector de los derechos humanos y las garantías individuales,²⁷ intervendría cada vez que los interesados se lo solicitaran, sea porque las vías intermedias de control hayan fracasado, sea porque las partes las hayan impugnado.

Se trataría, con todo, de que los problemas particulares no entraran en la maquinaria estatal. Para ello, sería preciso devolver a los miembros de la policía su vocación primera de *agentes de la paz*, apoyándose en las experiencias locales significativas.

En los Países Bajos, por ejemplo, se ha reorganizado en algunas comunas el servicio de los antiguos agentes de barrio, cuyas funciones judiciales no son las más importantes. Por el contrario, estos agentes están, antes que nada, al servicio de los habitantes del barrio. Se les pide que llamen al médico, que hagan abrir una farmacia, que despierten al cerrajero, etc. Están para responder a toda necesidad urgente. Pero sirven igualmente como intermediarios entre el barrio a cuyo cargo están y el sistema político: transmiten informaciones útiles sobre las carencias que observan y movilizan las instancias estructurales susceptibles de hacer frente a las situaciones problemáticas que conocen. Estos agentes piensan que su misión primordial es la de ayudar a la gente y

27. Cf. *supra*, n.º 43.

hacen muy a menudo todo lo que pueden para evitar que alguien sea enviado al sistema penal.

En un barrio pobre del centro de la ciudad de Dordrecht se pudo verificar todas las mañanas, en cierta época, que los vidrios de las escuelas habían sido rotos. El servicio de la Alcaldía al que los interesados se dirigieron para hacer remplazar estos vidrios, decidió, en un momento dado, pedir al comisario que «interviniera». Éste ordenó a los agentes del barrio que estuvieran «activos», es decir, atentos para atrapar a los causantes de los trastornos. Uno de los agentes del barrio sabía que eran los jóvenes los que rompían los vidrios. Pero, en vez de arrestarlos, fue a conversar con los responsables del servicio comunal interesado. Les pidió que le suministraran la lista de las escuelas de los diferentes barrios en las cuales los vidrios habían sido destruidos. Cuando tuvo esta lista en las manos, les dijo: «Vean ustedes: hay una relación directa entre el número de vidrios quebrados en las diferentes escuelas y la existencia de locales acondicionados para los jóvenes en los barrios en que estas escuelas están situadas. Es en mi barrio donde hay el mayor número de vidrios quebrados, pero es también mi barrio el que más carece de esos lugares de recreación. No serviría de nada detener a esos muchachos. Si se quiere que disminuya el número de vidrios quebrados, lo que corresponde es decidir medidas de urbanismo».

Me parece que este ejemplo refleja un estado de espíritu cuya manifestación y desarrollo habría que favorecer en todas partes.

57. EL CRIMEN IMPOSIBLE

El abandono de un punto de vista que se oriente únicamente hacia el *autor* debería conducir a que se promueva una investigación sistemática —y no simplemente ocasional— de las llamadas medidas «preventivas» en todos los ámbitos en que sea preocupante la repetición de actos muy dañosos.

En el plano del tránsito en las carreteras, por ejem-

plo, se comienza a percibir que existe una interacción entre el conductor, la ruta y el vehículo, y que, si se introducen cambios en la concepción de las rutas y de los vehículos, se puede disminuir el número y la gravedad de los accidentes del tránsito. En otro orden de consideraciones, cuando se instalan dispositivos de seguridad en los coches, los grandes almacenes, los autoservicios o los bancos, el número de robos disminuye considerablemente.

También se puede encarar la reorganización social y *legal* de ciertos ámbitos. La puesta en circulación, en algunos países de Europa, de cheques garantizados, la creación de transportes públicos gratuitos, el pago anticipado de ciertos servicios (taxis, restaurantes, etc.), responden a tal preocupación. La curva de la delincuencia cae espectacularmente en los sectores en que dichos medios se ponen en práctica, sin que, por eso, el riesgo desaparezca totalmente.

Pero es necesario llevar más lejos la reflexión y concluir que la colectividad puede organizarse no sólo para que cierto tipo de infracciones no tengan materialmente lugar, sino también *para que desaparezca la noción misma de ella*. Algunas reformas de estructura sólo son en definitiva posibles a partir de una visión nueva sobre los vínculos interpersonales que sirven de base a estas estructuras. Así, una *nueva concepción* de las relaciones entre hombre y mujer y de las que se dan entre padres e hijos ha cambiado las dimensiones de la violencia doméstica y de las reacciones que ésta suscita.

La búsqueda de una reorganización de las estructuras jurídicas y sociales que ya no deje lugar siquiera al *concepto* de infracción —particularmente mediante una revalorización del papel de cada persona en el interior de todos los tipos de relaciones sociales—, pasa a ser, en esta óptica, un objetivo político prioritario.

58. DESDRAMATIZAR

En el curso de las edades, los hombres y las civilizaciones hacen evolucionar sus diferentes maneras de vivir los conflictos y de resolverlos. Así se puede percibir, en-

tre nosotros, que acontecimientos que antes eran considerados como inaceptables son hoy aceptados y hasta deseados por la comunidad social: las medidas anticonceptivas, por ejemplo. O bien comportamientos antes rechazados son ahora tolerados, por lo menos en algunos países: por ejemplo, el consumo de sustancias psicoactivantes o la homosexualidad.

Esta tolerancia oficial por ciertas prácticas que antes estaban oficialmente prohibidas no cae, por cierto, del cielo. Las más de las veces, estos cambios son preparados por la implantación de una práctica distinta en los sectores de la población que pueden influir en el proceso legislativo. ¿Por qué no aceptar desde un comienzo una mayor diversidad, dejando a los otros sistemas de regulación social la tarea de reaccionar ante las dificultades que esta diversidad pueda crear en ciertos casos? En la medida en que una intervención es deseada por algunos interesados y en los casos en que esta intervención se ubica en un marco jurídico, es muy importante que se evite el efecto de dramatización, propio del sistema penal. Es deseable que los gobiernos de las sociedades que se quieren pluralistas sean conscientes de este aspecto de la descriminalización.

En efecto, la influencia del poder político sobre el contexto psicológico y simbólico en el cual los acontecimientos se producen no debería ser minimizada. En un clima de descriminalización se desarrollan actitudes de tolerancia respecto de comportamientos no tradicionales y la disposición de cada uno frente a los acontecimientos indeseables se encuentra preservada y aumentada. Cuando esta capacidad aumenta en una sociedad dada, pueden obtenerse dos clases de ventajas: en primer término, se puede evitar la escalada del conflicto y limitar sus resultados negativos; y puede disminuir, además, el temor frente al acontecimiento.

Tal vez valdría la pena que, en numerosos ámbitos, se dejaran de aplicar al «autor» los recursos disponibles en materia de protección social y salud, para consagrarlos a otras personas implicadas en la interacción, es decir, a las víctimas en potencia.

59. POR UN TEJIDO VIVO

El rechazo de la noción de crimen obliga a pensar de nuevo en la noción conexas de «prevención». «Prevenir la delincuencia» ya no tiene sentido cuando se procura pensar la realidad con una lógica distinta de la del «acto punible».

Criminólogos y gobernantes hablan de *prevenir la delincuencia* mediante la lucha contra los orígenes económicos, urbanísticos, culturales y sociales de ciertos actos que se deploran. Es interesante que ellos admitan de esta manera, implícitamente, que los actos que hoy se definen como crímenes o delitos, y por los cuales individuos determinados son envilecidos y estigmatizados de por vida en nuestras prisiones, constituyen en realidad hechos imputables a causas complejas y colectivas.

Hay que ir, sin embargo, más lejos. Más exactamente, de lo que se trata es de otra actitud. Corresponde remontarse al origen mismo del discurso penal. Una mirada nueva ve bajo una nueva luz los problemas de siempre y trae consigo una mutación en la aprehensión misma de la realidad. No me gusta la palabra «prevención» porque nos deja cautivos en los viejos esquemas. En realidad, habría que poner la mira más lejos que en la prevención inmediata de la situación problemática. Habría que dirigirse a las estructuras y las mentalidades sociales y buscar en qué condiciones los hombres y las mujeres de este tiempo pueden ser considerados capaces de afrontar sus problemas y asumirlos.

Cuando el poder político, reduciendo la coacción estatal, acude con más frecuencia a las pequeñas colectividades urbanas y rurales, cuando favorece el fenómeno asociativo, cuando deja desarrollarse un nuevo tipo de trabajo social cuyo objetivo no sea tanto el de cuidar o readaptar a los usuarios como el de ayudarlos a gobernar sus problemas —con los métodos que ellos mismos prefieran elegir y los medios que les sean asequibles—, parece que se entra en una vía más fecunda.

60. LA RENOVACIÓN

Con la abolición del sistema penal, cualquier asunto de arreglo de conflictos, vuelto a pensar con un lenguaje nuevo y retomado con otra lógica, se vería transformado desde el interior. El fin de este sistema no suprimiría, por supuesto, la situación problemática, pero la ausencia de las claves que reducen la interpretación y de las soluciones estereotipadas que este sistema impone desde lo alto y desde lejos permitiría, en todos los planos de la vida social, la irrupción de una multitud de enfoques y soluciones que hoy apenas podemos imaginar.

Si en mi jardín aparto los obstáculos que impiden al sol y al agua fertilizar la tierra, en él surgirán plantas cuya existencia yo no sospechaba. Así, la desaparición del sistema punitivo estatal abre, en una convivencia más sana y más dinámica, los caminos para una nueva justicia.

POSTFACIO

*I sentence you to three years' imprisonment,
under the firm, and solemn, and God-given
conviction, that what you require is three
monthes at the seaside.*

G. K. CHESTERTON, *The club of queer trades.*

I

La fórmula acuñada en la primavera de 1968 por los jóvenes «contestatarios» franceses: «Seamos realistas, pidamos lo imposible», expresa, entre otras cosas, la protesta frente a la utopía prometida y postergada para la «edad dorada», más allá de la bruma de las visiones escatológicas, en este o en otros mundos. Una utopía que sirve para legitimar y acentuar la desesperanza del hombre concreto en la sociedad en que vivimos.

Las ideas de Hulsman sobre la abolición del sistema penal no están pensadas para un futuro esplendoroso: «Lejos de parecer utópica —dice—, la perspectiva abolicionista se presenta como una necesidad lógica y una actitud realista, como una exigencia de la equidad».

¿Es el abolicionismo una actitud realista? ¿No es bastante, entonces, mantener los criterios tradicionales de interpretación sobre los delitos y las penas —que, según Zlataric admite, poco difieren en el capitalismo y el socialismo—,¹ combinándolos con una profesión de fe abolicionista para el porvenir?

La impaciencia y el desafío del abolicionismo contemporáneo consisten en que no se confía ya en la época venturosa en la cual el progreso de la civilización, a través de la

1. Bogdan Zlataric, *Kriminalpolitische Tendenzen einiger sozialistischer Länder*, ZStW 82 (1970), pp. 202 y ss.

criminología, se *tragará* al derecho penal, como vaticinaba Jiménez de Asúa, ni en las promesas de los clásicos del marxismo de que, en la sociedad sin clases, el Estado se irá adormeciendo y extinguiendo, y con él la represión. El proceso de «desescalar» y desmontar la máquina represiva (despenalización, descriminalización), con una perspectiva abolicionista, es una tarea de hoy.

En este sentido, la interpretación de Hulsman del sistema penal no es legitimadora y justificadora, como lo son la dogmática penal y la criminología tradicionales, que toman lo que existe como punto conclusivo de la interpretación (sea o no con promesas de un futuro radiante), sino que es —como diría Shlomo Avineri— una interpretación *transformadora*, ya que, por el acto de interpretación, tanto el objeto de interpretación cuanto el sujeto que interpreta se transforman.² La conversión de Hulsman, a través de un proceso de desmistificación progresiva, está descrita de manera cautivante en su conversación con Jacqueline Bernat de Celis, en la primera parte de este libro. De la crítica a la institucionalidad eclesiástica reproducida en la burocracia estatal, pasó el autor coherentemente a la impugnación de la justicia penal, en que se reproduce la «teología del juicio final».

II

Marx pretendía haberse desprendido de la corteza mística de la dialéctica hegeliana y haber conservado sólo su «núcleo racional». Sin embargo, si se compara la fundamentación de la responsabilidad penal en los dos Estados alemanes, se advertirá que, a pesar de la diferencia en los sistemas sociales y políticos, ambos reproducen el principio hegeliano de que al delincuente *se le honra*, a través de la pena, como ser capaz de discernimiento. «El reconocimiento de la existencia de la culpabilidad *es a la vez reconocimiento y respeto de la dignidad del ser humano...* un elemento de la respetabilidad de la persona como un ser capaz de autodeterminarse», escribía John Lekschas, profesor de la Universidad Humboldt de Berlín.³ Y, todavía: «Si la auténtica cul-

2. Shlomo Avineri, «Karl Marx-hundert Jahre danach», en *Dialektik* 6. *Karl Marx - Philosophie Wissenschaft, Politik*, Pahl-Rugenstein, Colonia, 1983, p. 11.

3. John Lekschas, «Zu einigen Grundfragen der Schuld, insbesondere zum Entscheidungsbegriff», en *Neue Justiz*, vol. 9 (1973), p. 254.

pabilidad criminal es tomada como punto de partida de la responsabilidad penal individual... el derecho penal adquiere sentido social y *la calidad ética de derecho*».⁴

Lo anterior está dicho desde la «cosmogonía» marxista. Pero desde la «teodicea» cristiana también se va a parar a la sombra de Hegel: «No sólo la comunidad, sino también el delincuente mismo, tiene derecho a la pena»,⁵ escribe Arthur Kaufmann. Si al culpable no se le da la posibilidad de expiación (y, con ello, la posibilidad de recuperar su libertad moral), se le trata como a alguien bajo tutela, incapaz de responder por sus actos.

¿Cómo explicar que tipos de sociedades diferentes, fundadas en principios y en valores a veces contrapuestos y hasta hostiles, coincidan en el *significado ético* del reproche de culpabilidad para aquellos de quienes se dice que «libre y voluntariamente se han decidido contra el derecho»?

En un trabajo que Hans Welzel publicó en 1941, cuando el mundo exterior a su gabinete de profesor ardía por los cuatro costados, se hizo consistir la culpabilidad en *no dar* a nuestros impulsos una dirección orientada en el sentido de los valores, es decir, conforme a las tareas (deberes) que nos impone el derecho. Welzel hace un parangón entre el ciego funcionamiento de los instintos vitales del animal y el condicionamiento forzado del hombre, obligado a conducir sus actos en el sentido de un orden supraindividual que se identifica con *los pueblos* como portadores de la historia.⁶

Los juristas que, bajo el nazismo, siguieron citando a Hegel para fundamentar el honor de que gozaba el delincuente al sufrir una pena por su culpabilidad, mostraron, por lo menos, lo que Jaspers llamó «ceguera ante la desgracia de los demás» y «ausencia de fantasía del corazón».⁷ Pero lo que ahora nos interesa destacar es que la culpabilidad entendida como reprochabilidad por el apartamiento, por parte del delincuente, de los valores encarnados en el orden jurídico, puede servir para hacer pasar la simple «táctica política» del Estado como un asunto de la ética más elevada.

«Como juristas —escribe Engisch en 1963—, debemos darnos por satisfechos si podemos hallar para los conceptos de culpabilidad y responsabilidad, y *para el mantenimiento de*

4. Ibidem.

5. Arthur Kaufmann, *Das Schuldprinzip*, Heidelberg, 1976, p. 116.

6. Hans Welzel, «Persönlichkeit und Schuld», en *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, 1941, tomo 60.

7. Karl Jaspers, *Die Schuldfrage. Für Völkermord gilt es keine Verjährung*, Piper, Munich, 1979.

la fuerza penal del Estado, una justificación que haga aparecer esos conceptos y esta acción estatal como razonables y necesarios.»⁸

Esta satisfacción del jurista ya no es posible en el mundo de hoy.

El Estado (esa «marcha de Dios sobre la tierra») ha perdido todo su prestigio metafísico. Yo diría que la humanidad, «después de Auschwitz», apenas puede soportar el discurso legitimador de la violencia del Estado y que el individuo común tiene toda la razón para encogerse de hombros frente a las exigencias de los «pueblos portadores de historia». No es casual el clamor por los derechos humanos como máxima prioridad de nuestro tiempo.

Cierto es que esta gigantesca reivindicación no surgió de súbito con el fin de la Segunda Guerra Mundial y el conocimiento de la realidad de los campos de exterminio. La toma de conciencia maduró a través de algunos años.

En el ámbito del derecho penal, los profesores reeditaron sus libros sobre la pena y la culpabilidad como si nada hubiera acontecido. Todavía en 1971 podía leerse, en el tratado de Maurach, que la «majestad de la pena expiatoria» reside precisamente en que ella es una respuesta a la culpabilidad y no a fines utilitarios.⁹

La *zweckgelöste Majestät* de la pena aparece, claro está, como un «fósil» en la discusión más reciente.¹⁰ Pero la tragedia y la paradoja de esta destitución de majestad, para aquellos que aspiran a remplazar la fundamentación ética por consideraciones pragmáticas de política criminal «preventiva», es que, reducido a método de control social mediante violencia, puede ser puesto el sistema penal en la picota sin más trámites, no sólo por su falta de equidad, sino también por su falta de eficacia. Esto lo habían adivinado no pocos juristas que, desde antiguo, proclamaron que la crítica de la culpabilidad significaba la disolución del derecho penal.

Cuando, en 1948, Paul Reiwald publicó su hermoso libro

8. Karl Engisch, *Die Lehre von der Willensfreiheit in der strafrechtphilosophischen Doktrin der Gegenwart*, Walter de Gruyter, Berlin, 1963, p. 65.

9. Reinhart Maurach, *Deutsches Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Karlsruhe, 1971⁴, p. 77.

10. Winfried Hassemer, «Strafziele im sozialwissenschaftlich orientierten Strafrecht», en: Hassemer-Lüderssen-Naucke, *Fortschritte im Strafrecht durch die Sozialwissenschaften?*, C. F. Müller, Heilderberg, 1983, p. 40.

Die Gesellschaft und ihre Verbrecher, en que preconizaba la abolición del sistema penal y de todo derecho a castigar, pareció una extravagancia. Él se rebelaba ya contra la «antigua táctica» de oponerse al cambio pretextando que se aspira a lo imposible. Ello es muy fácil en el derecho penal, escribía, donde hay «una experiencia de miles de años» y se puede contar con «el poder de las emociones». ¹¹ El efecto del derecho penal debe investigarse más bien, añadía, no en el que sufre la pena, sino en el que la impone. ¹²

Las condiciones para un debate sobre el abolicionismo no eran adecuadas. En las Naciones Unidas se desechaba formalmente la posibilidad de discutir quejas por violaciones de los derechos humanos. El marxismo ortodoxo todavía pretendía dominar las «leyes inexorables de la historia». La guerra fría ponía de nuevo de moda la legitimidad del exterminio del que piensa de otro modo.

La situación es hoy diversa. En todos los terrenos se cuestionan los deberes del individuo frente al Estado y se reivindican, como lo hizo Reiwald, la no violencia y la participación. ¹³

Tiene razón, por ello, Eugenio Raúl Zaffaroni cuando escribe: «Esperábamos el libro de Hulsman, aunque no sabíamos que fuese Hulsman su autor». ¹⁴ Agrega que este libro corresponde a la ideología ecologista en su expresión politico-criminal.

Es, pues, un libro escrito cuando el debate antiautoritario se ha generalizado en el mundo. Cuando exigir lo imposible ha pasado a ser realismo.

III

El debate en torno al abolicionismo del sistema penal, sustraído del ámbito de la utopía donde estuvo confinado, se sitúa ahora en el marco más amplio de la «desinstitucionalización» y de las preguntas políticas sobre los grados de poder traspasable en una democracia participativa. En ese sentido, pertenecen aquí también las reflexiones de Foucault sobre

11. Paul Reiwald, *Die Gesellschaft und ihre Verbrecher*, Pan-Verlag, Zürich, 1948, p. 304.

12. *Ibid.*, p. 310.

13. *Ibid.*

14. Eugenio Raul Zaffaroni, «El abolicionismo penal de Louk Hulsman. (Aproximación a algunas observaciones al reciente realismo penal verde)».

el sistema penitenciario como ejercicio del poder disciplinario y del derecho penal como parte de la «táctica política» del Estado.¹⁵

La perspectiva abolicionista no debería separarse tampoco de aquellas iniciativas que quedan, por así decirlo, «a medio camino» (abolición de la pena de muerte - abolición de la prisión - abolición de la «pena»¹⁶). Porque, como Hulsman afirma, el abolicionismo es una manera de comprender y de actuar sobre el sistema penal.

A través de una demostración empírica de la incapacidad de la justicia penal para resolver problemas tradicionalmente entregados a su competencia, se han vuelto inútiles los esfuerzos por salvar la legitimidad del derecho penal. Ante la crisis de la ideología tradicional (la «despedida de Kant y Hegel»), se ha querido fundamentar más recientemente esa legitimidad acudiendo a Freud y a la psicología profunda: a través de la pena reforzamos el vacilante super-yo de los buenos ciudadanos. Hemos visto que tal es, según Engisch, la misión de la buena conciencia del jurista: demostrar la legitimidad de la fuerza penal del Estado.

Pero esa buena conciencia se ha hecho ya imposible. Recuérdese que Radbruch reclamaba «mala conciencia» al buen jurista.¹⁷ Esa mala conciencia, que también tiene que ver con los padecimientos del hombre sencillo por obra de los filósofos y de la «táctica política», puede ayudar a dismantelar la represión del Estado a partir de los hechos o «situaciones problemáticas» abordables de otro modo.

La crítica del sistema penal, esto es, de los textos legislativos, de la actividad de los tribunales y de la policía, del régimen penitenciario y otros servicios que, en cuanto aparatos burocráticos, tienen una lógica interna que los induce a «producir» lo más posible en relación con los hechos calificados de delitos y su tratamiento, debería conducir, no a una extensión del campo de aplicación de los medios tradicionales de la política criminal, en particular la privación de libertad, sino a una drástica reducción de estos medios con una perspectiva abolicionista.

La descriminalización de conductas que hasta ahora han

15. Michel Foucault, *Surveiller et punir. Naissance de la prison*, Gallimard, 1975, p. 28.

16. Cf. Hulsman, *Methode en object in de rechtswetenschap*, Erasmus Universiteit Rotterdam, Contactcommissie CIF - JF, 1983, p. 9.

17. Cit. por Alessandro Baratta, «Criminologia e dogmatica penale. Passato e futuro del modello integrato di scienza penalistica», en *La questione criminale*, Bolonia, mayo-agosto de 1979, p. 171.

estado sometidas a pena puede tener lugar —como se explica en el *Informe sobre Descriminalización* del Consejo de Europa—¹⁸ porque un comportamiento se valore en lo sucesivo como ejercicio de un derecho legítimo, o porque una concepción diferente del papel del Estado y de los derechos humanos implique la *neutralidad* del Estado respecto de cierto tipo de comportamiento, o incluso, en ciertos casos, aunque se reconozca la eventual competencia del Estado, se prefiera simplemente no hacer nada (cada vez que «el remedio sea peor que la enfermedad») o se busque una solución sustitutiva para las formas de reacción del sistema penal.

IV

La crítica del abolicionismo suscita, desde luego, algunas cuestiones. Estas no tienen que ver con determinadas filiaciones ideológicas, ya que la formación y los principios subyacentes en Mathiesen, Arno Plack, Christie o Hulsman,¹⁹ para citar algunos nombres, son muy variadas: desde el neomarxismo hasta el liberalismo, desde el humanismo hasta el «antihumanismo» (a la manera de Foucault). También la metodología y la estrategia propuestas son con frecuencia muy distintas.

Una primera pregunta concierne a la validez universal o no del asunto. Hulsman, en esto, se ha mostrado muy cauto. Él escribe desde determinada realidad, las sociedades industrializadas, y desde determinada tradición. Vale la pena anotar de paso que el marco cultural de los Países Bajos, en particular su tolerancia y buen sentido en el ámbito jurídico-institucional, ha conducido a un sistema penal *sui generis* que muy poco tiene que ver con el dogmatismo y el rigor de otros

18. Cf. *Rapport sur la Décriminalisation*. Comité Européen pour les problèmes criminels. Comité restreint d'experts sur la décriminalisation, Estrasburgo, 1979, pp. 3 y ss.

19. Vid. T. Mathiesen, *The Politics of Abolition*, Wiley, Nueva York, 1974; N. Christie, «Conflict as Property», en *The British Journal of Criminology*, vol. 17, n.º 1, y *Limits to Pain*, Oslo, 1981; Arno Plack, *Plädoyer für die Abschaffung des Strafrecht*, Munich, 1974; L. H. C. Hulsman, «Een abolitionistisch (afschaffend) perspectief op het strafrechtelijk systeem», en *Problematiek van de strafrechtspraak, Nederlands Gesprek Centrum*, Boch & Keuning N. V., Baarn, 1979. Vid. asimismo Helmut Ostermeyer, *Die bestrafte Gesellschaft*, Munich-Viena, 1975. Cfr. también Louk Hulsman, *Abolire il sistema penale?*, y Pio Marconi, «La strategia abolizionista di Louk Hulsman», en *Dei delitti e delle pene*, 1983.

países: a la pena mínima de un día de prisión, técnicamente posible aun para los delitos más graves, y a la posibilidad de no perseguir penalmente un hecho, cualquiera que sea su gravedad, por razones de oportunidad, se ha añadido más recientemente la posibilidad de la pena pecuniaria o de perdón judicial, también para cualquier delito y cualquiera que sea la pena que le esté asignada.

En su prólogo al libro de Frantz Fanon, *Los condenados de la tierra*, Sartre alude a los hombres del Tercer Mundo que repiten las palabras que vienen de París, Londres o Amsterdam: «¡Partenón! ¡Fraternidad!» («...tenón... idad...»). ¿Es legítimo repetir la palabra *abolición* desde el mundo «periférico»?

Wolfgang Schild escribe que no es adecuado «prescribir», por así decirlo, «desde el nivel de los países industrializados» a los países en desarrollo, «cuáles son los derechos humanos que deben tener». ²⁰

Hay quienes piensan, en efecto, que la libertad no es un lujo permitido a los países pobres, cuyas prioridades (las «leyes inexorables» de la historia, etc.) exigen concesiones al autoritarismo. Aquí no se trata de «votar», en un sentido u otro, a la luz de afirmaciones ontológicas o éticas de pretensión absoluta. Pero, al fin y al cabo, la humanidad ha pagado un tributo abrumador al autoritarismo y al maquiavelismo sin acercarse a la utopía ni un milímetro. La jerarquía de valores impuesta por Auschwitz permite reivindicar la «universalidad» de los derechos humanos. Y permite también desechar la idealización del Tercer Mundo frente a los valores supuestamente «gastados» del mundo opulento.

Por otra parte, la perspectiva abolicionista no significa ponerse en contraste con la tradición autóctona. En Hispanoamérica se copiaron fielmente los códigos europeos y los tratadistas y especialistas nos formamos repitiendo, no sin inocencia, las más doctas lucubraciones de la dogmática penal alemana e italiana.

La perspectiva abolicionista significa, pues, comenzar a desmontar una maquinaria que es parte de nuestra alienación. Esto, no con el propósito de dejar un vacío, sino con el de buscar soluciones a los conflictos desde la propia realidad. En ello habría que incluir, en mayor o menor grado

20. Wolfgang Schild, «Systematische Überlegungen zur Fundierung und Konkretisierung der Menschenrechte», en *Menschenrechte, Aspekte ihrer Begründung und Verwirklichung*, Johannes Schwartländer (Hrsg.), Tübingen, 1978.

según corresponda, la eventual aplicación del principio de autodeterminación de los pueblos aborígenes, reconocido por las Naciones Unidas.²¹

Cabe tener presente aún que muchos de los rasgos denunciados por Hulsman en el sistema penal europeo están acentuados en forma todavía más abusiva en el mundo periférico. Agréguese que el trauma de las dictaduras militares impide cualquier discurso de ennoblecimiento abstracto de la autoridad.²²

Más significativa que la crítica al abolicionismo fundada en la peculiaridad del Tercer Mundo, que interesa más bien en lo que respecta a la elaboración de estrategias y soluciones originales para abordar los conflictos que se sustraigan de la represión penal, es la pregunta sobre las *garantías* inherentes al sistema penal vigente. Zaffaroni se refiere a los riesgos que emanan de la abolición total del sistema por «la escasa consideración a la dignidad humana que aún se conserva».²³

También Claude Faugeron alude a los «dispositivos de segregación y de control represivo», que operan con sordina y son más difíciles de controlar, los cuales vendrían a remplazar al sistema penal abolido.²⁴

Es evidente que, si la alternativa al sistema penal debiera ser un aparato de control social de tipo psiquiaticoadministrativo, curativo, enmendativo, reeducativo, fundado en la «peligrosidad» o la «antisocialidad» (tal vez en la línea de Gramatica), las consecuencias para la libertad serían todavía peores.

No se trata de cambiar la nomenclatura de las sanciones manteniendo la discriminación. A mi entender, una estrategia abolicionista fundada no en criterios de *efficiency* del control social, sino de extensión de la dignidad y la libertad del hombre, suprimiendo el sufrimiento y la estigmatización inútiles, irá retirando competencia al sistema sólo en la medida en que la opción que se proponga para esa situación-problema signifique un avance en el reconocimiento de esa dignidad y esa libertad. En tal sentido, el principio: «No hay

21. Cf. Gladys Yrureta, *El indígena ante la ley penal*, Caracas, 1981, pp. 118 y ss.

22. Sergio Politoff, *Democracia y descriminalización*, Cuadernos ESIN, Ediciones INC, Rotterdam, n.º 24 (1983), pp. 17 y ss.

23. Zaffaroni, op. cit.

24. Claude Faugeron, «Postface II», en: Louk Hulsman y Jacqueline Bernat de Celis, *Peines perdues, Le système pénal en question*, Éditions du Centurion, París, 1982, pp. 173 y ss.

pena sin culpabilidad» (que no debe confundirse con la culpabilidad como fundamento de la expiación), debe seguir operando como garantía: mientras subsistan las penas, éstas no podrán imponerse sin determinada participación subjetiva.

La gran revolución del pensamiento abolicionista no significa que en un instante, por un impulso subitáneo, se cierran las cárceles y se envían los códigos penales al museo de antigüedades. Lo que está planteado es la disgregación del universo cerrado del sistema penal y su desmantelamiento sistemático por la vía de reconocer la especificidad de cada conflicto.

Según nos parece, esto significa que la fuerza penal del Estado, mientras subsista, en una u otra forma, para aquellos casos en que no se vea posible una solución de remplazo, deberá estar presidida por la lucidez y el coraje de admitir que no hay coartada metafísica, que esa privación de libertad responde a una «táctica política» juzgada necesaria, abierta al debate público e impuesta con «mala conciencia».

SERGIO POLITOFF

INDICE

<i>Prólogo</i> , por Juan Bustos Ramírez	VII
<i>Introducción</i>	1

PRIMERA PARTE

CONVERSACIONES CON UN ABOLICIONISTA
DEL SISTEMA PENAL

<i>Situaciones y acontecimientos</i>	5
<i>Experiencias interiores</i>	19

SEGUNDA PARTE

LA PERSPECTIVA ABOLICIONISTA

Presentación en dos tiempos

<i>¿Qué clase de abolición?</i>	43
1. La opinión pública	43
2. Los malos y los buenos	44
3. La máquina	45
4. La burocracia	46
5. Una película sorprendente	48
6. Una visión desde dentro	49
7. La relatividad	51
8. La cifra oscura	53
9. El culpable necesario	55
10. Hija de la escolástica	56
11. El estigma	57
12. La exclusión	58
13. Un callejón sin salida	59
14. Las repercusiones	60
15. El ámbito de lo accidental	60
16. Un pequeño remanente	62
17. La preselección	63

18. Dejar hacer	64
19. Distancias siderales	65
20. El juego de las palabras discordantes	66
21. El lugar común de la interpretación	69
22. Los filtros	69
23. Punto focal	70
24. Al margen del asunto	71
25. Fórmulas estereotipadas	72
26. Ficciones	73
27. La pena legítima	75
28. El impacto	77
29. En otra parte y de otra manera	79
30. La liberación	80
<i>¿Por qué clase de libertad?</i>	82
31. Tipos de solidaridad	82
32. Un círculo vicioso	83
33. El vocabulario	84
34. Otra lógica	85
35. Cinco estudiantes	88
36. ¿Qué es la gravedad?	90
37. Las claves de la lectura	91
38. La buena salud	93
39. Una mejor elección	94
40. Las estructuras paralelas	95
41. ¿Y la violencia?	96
42. Las estadísticas	98
43. La libertad y la seguridad	102
44. Al lado de las víctimas: autodefensa	104
45. Las víctimas y el proceso penal	106
46. Las víctimas: sus expectativas	107
47. La dimensión simbólica de la pena	109
48. ¿Y los cuellos blancos?	111
49. Una mirada a la historia	113
50. Leviatán y la sociedad	115
51. Los caminos de la concordia	116
52. Compañerismo	119
53. En torno a un asador	119
54. Retribución y sistema civil	120
55. La organización de contactos «cara a cara»	122
56. Proximidad	124
57. El crimen imposible	126

ÍNDICE

	145
58. Desdramatizar	127
59. Por un tejido vivo	129
60. La renovación	130
<i>Postfacio</i> , por Sergio Politoff	131