Woodrow Wilson International Center for Scholars

Prepared for the conference

"Leyes, Penas y Carceles: ¿Cuanto Sirven (y cuanto no) para la Seguriadad Ciudadana?"

Woodrow Wilson International Center for Scholars,

Instituto de Defensa Legal, and

Corporación Andina de Fomento

Lima, Peru

February 21-22, 2012

ALGUNOS APUNTES SOBRE LAS POLÍTICAS DE MANO DURA.

Andrés Antillano
Criminólogo, Universidad Central de Venezuela

En las últimas décadas se ha producido una transformación sustantiva tanto en el funcionamiento del sistema penal como en los discursos que lo justifican. Mientras en el periodo anterior, y por más de un siglo, la eficacia y legitimidad de la mecánica punitiva estuvo cifrada en la regularidad de sus procedimientos y efectos o en la especificación y tratamiento del individuo delincuente, a partir de finales de la década del 70 se constatan irreversibles los signos de la crisis de tal modelo, signos que derivan tanto de su creciente incapacidad para prevenir y reducir el delito, como del debilitamiento de las funciones que cumplían en la reproducción del orden social.

Frente a esta crisis, aparecen como alternativas estrategias pragmática que intentan reducir los costos económicos y sociales mientras buscan optimizar resultados (por ejemplo, el uso de técnicas de prevención situacional, prevención social o esquemas de corresponsabilidad con la comunidad y otros agentes sociales), o enfoques garantistas que restringen el autoritarismo penal y amplían las libertades y derechos ciudadanos. Sin embargo, a la vera del descalabro del anterior modelo penal también emerge con fuerza posiciones punitivistas que ofrecen solucionar el problema del delito y el orden a través de una mayor extensión e intensidad de la aplicación del castigo penal. Esta apelación a la mayor severidad penal como forma de sortear la doble crisis del sistema penal y de la inseguridad, ha predominado como respuesta en los países de la región, dejando como secuelas un aumento significativo de la violencia policial y de la población en prisiones, sin que hasta ahora hayan servido para disminuir las tasas de delitos y violencia, que por el contrario parecen aumentar a la par del mayor uso de las

agencias penales. Llamaremos políticas de *mano dura* a este conjunto de estrategias y de discursos, en alusión a la denominación que reciben coloquialmente, en los debates políticos e incluso en programas gubernamentales y legislaciones nacionales.

En lo que sigue desarrollaremos una serie de proposiciones sobre este nuevo punitivismo que se ha instalado en nuestros países como respuesta privilegiada al delito, la inseguridad y la violencia, con especial énfasis en el caso venezolano.

1) Las estrategias punitivistas que se han desarrollado en las últimas décadas suponen un cambio significativo con relación a los enfoques penales anteriores.

El nuevo punitivismo se expresa como una constelación de prácticas, discursos y tecnologías que se desarrollan de manera asincrónica y desacompasada pero que en su articulación terminan definiendo una estrategia uniforme. Aunque justamente es propio del nuevo punitivismo la incoherencia y la reactividad en la construcción de políticas públicas, subordinadas más a los vaivenes de la opinión que a perspectivas de largo plazo o marcos legales y normativos, en su conjunto estas medidas suelen describir un dispositivo consistente en términos de su naturaleza y efectos.

Las políticas de mano dura implican un cambio en las prácticas y la actuación de las agencias penales. Por una parte, un nuevo protagonismo de la policía. Si en el modelo anterior la cárcel, con su retórica rehabilitadora y su práctica disciplinaria, fue considerada en justa medida la "joya de la corona" penal, en las nuevas estrategias la policía, con su capacidad de permear territorios y vigilar poblaciones enteras, adquiere una nueva centralidad. En Venezuela el número de policías ha aumentado en 20 años en un 70%, sin contar los funcionarios de vigilancia privadas y otros actores que cumplen de facto funciones de policía, y la cantidad de organizaciones policiales creció en un 400%. Habría que agregar a esta cuenta la tendencia creciente a la participación de fuerzas armadas en labores policiales para tener una justa estimación del peso que adquiere la función policial en el nuevo contexto.

Pero no solamente se trata de su expresión cuantitativa. En el marco de las políticas de mano dura, las policías experimentan cambios en sus tácticas y funcionamiento. Se produce un grado mayor de militarización, y se adoptan tácticas y estilos policiales que suponen un alto coeficiente de coacción y control poblacional. Tácticas de saturación, como las *redadas* u *operativos* y las alcabalas o puntos de control, análogas a las

prácticas militares de copamiento de territorio enemigo, y que eran utilizadas previamente en el caso de la lucha anti-subversiva o en operaciones frente a situaciones excepcionales, pasan ahora a ser parte del repertorio rutinario de la actividad policial, convirtiéndose incluso en medida predilecta para enfrentar el delito.

En el caso venezolano desde mediados de los 80 la policía se convierte en el principal medio de lucha contra el delito, usando de manera regular planes de despliegue que suponen alta concentración de policías en zonas consideradas peligrosas (generalmente, barrios pobres urbanos), incursiones punitivas y detenciones masivas. El número de detenciones y los enfrentamientos armados con sospechosos se convierten en indicadores de eficacia de desempeño, creciendo en consecuencia las denuncias de abuso, detenciones arbitrarias y asesinatos extrajudiciales.

Estas tácticas policiales adoptan en términos generales dos modalidades: la de la incursión (llamada frecuentemente "operativos") en que un contingente numeroso y fuertemente apertrechado ingresa en las zonas populares, con un alto despliegue de fuerza, deteniendo a toda persona sospechosa. La segunda modalidad, que incluso en los primeros años recibió la elocuente denominación de "cordón profiláctico", supone cercar las áreas a controlar y verificar a todos aquellos que intenten ingresar o salir de ella. En ambos casos se trata de medidas de naturaleza paramilitarizada, que implican un intenso uso de la fuerza para controlar una población que en su conjunto se entiende como enemiga y delincuencial. Estas modalidades siguen utilizándose, más de 20 años después de sus primeros momentos y en contextos sociales e ideológicos completamente distintos, como medio privilegiado para enfrentar el delio, pese a que su efectividad sea dudosa y su impacto en términos de abusos, violaciones de derechos humanos y rechazo de la población afectada esté comprobado.

En segundo lugar, las políticas de mano dura implican cambios en la legislación penal sustantiva, aumentando tanto las conductas criminalizadas como la severidad de las penas. También desde fines de la década de los 80 opera un proceso paulatino de descodificación penal, proliferando leyes penales especiales y tipos penales en legislaciones de otra naturaleza, ampliando el campo de conductas tipificadas como delitos y aumentando de manera desproporcionada e incoherente las penas. Muchas de estas legislaciones que implican nuevos tipos penales o aumento de penas, son

formuladas para atender situaciones emergentes y pasajeras o como respuesta a clamores coyunturales de la opinión pública.

Otro tipo de cambio legislativo son las transformaciones en el proceso penal que han operado en toda la región. Luego de una oleada de reformas procesales de orden garantista y *managerial*, que fortalecían el debido proceso e incorporaban figuras para destrabar la sobrecargada de administración de justicia, se producen una serie de contrarreformas, de carácter regresivas, bajo el argumento falaz de que estos cambios procesales contribuían a la impunidad y al delito. En contraste, se refuerza el uso generalizado de la prisión preventiva, se reducen las garantías, se eliminan figuras alternativas a la prisión y se establecen "vías rápidas" (juicio abreviado, admisión de los hechos, etc.) para el juzgamiento y la condena de los reos.

Así en Venezuela entra en vigencia en 1999 un nuevo Código Procesal, que implican el abandono del anterior modelo inquisitivo y la adopción de un proceso de tipo acusatorio, así como el desarrollo de un conjunto de garantías procesales, teniendo como consecuencia una significativa reducción de la población penitenciaría, en especial del porcentaje de procesados. Pero una sucesiva serie de reformas a la nueva legislación debilitaron su talante garantista, permitieron un aumento del uso de la prisión preventiva y establecieron fórmulas procesales de juicio abreviado que diluyen el debido proceso, aumentando subsecuentemente la población en prisión. Después de 13 años de vigencia del nuevo proceso penal, que redujo la población en prisiones a la mitad de la cifra previa, el número de presos ha aumentado de nuevo, alcanzando cotas históricas en la historia venezolana.

Por último, los cambios en la prisión. Los métodos policiales agresivos que favorecen la detención y procesamiento masivo, el aumento de los tipos penales y de la duración de las penas, la eliminación de medidas alternativas, el uso generalizado de la prisión preventiva y las fórmulas procesales que aceleran las sentencias condenatorias sin garantizar el debido proceso, han comportado una explosión sin precedentes en la población penitenciaria. De unos 7 mil presos a mediados de los años 80, en Venezuela se pasa a 9 mil a fines de esta década, para ascender a 25 mil a mediados de los años 90. Luego de una disminución significativa en 1999, actualmente la cifra de detenidos supera los 45 mil. Es decir, en 20 años el número de prisioneros ha crecido por encima del 500%. No deja de resultar paradójica esta sobredimensión del uso de la

prisión, institución que se hizo blanco principal de las críticas al modelo penal anterior frente a las incontestables evidencia de su fracaso y de los efectos criminógenos que producía.

Pero los cambios que implican el nuevo punitivismo no sólo se atienen a determinadas prácticas y modos de funcionamiento. Si bien ha sido una práctica persistente a través del tiempo la tentación de aumentar el uso del castigo penal como respuesta al delito y el desorden, o como medio para la gestión de problemas sociales (en un célebre trabajo, Rusche y Kirchheimer demuestran como la intensidad y extensión de las penas se relacionan de manera directa con los cambios en el mercado laboral y el aumento del desempleo), las estrategias punivistas que tienen desarrollo desde los años 80 se desmarcan de los anteriores enfoques penales tanto en sus prácticas como en sus justificaciones.

Por muchos años el uso intensivo de las penas estuvo asociado a propósitos correccionalistas, como en el caso de las diversas legislaciones peligrosistas, tales como las leyes contra vagos y maleantes o las leyes tutelares de menores, o persiguiendo fines disuasivos, como lo muestran las discusiones que años atrás se dieron en diversos países sobre la pena de muerte o la extensión de las penas de prisión. Sin embargo, las perspectivas punitivistas actuales renuncian la ideal rehabilitador o al a prevención general como retórica que les presta legitimidad. Durante los últimos años, la mayoría de los países de América Latina han derogado leyes peligrosistas y abandonado el uso de medidas de seguridad y correccionales, mientras que las penas con propósito disuasivo, como la pena capital, la cadena perpetua o las condenas prolongadas, paulatinamente han caído en desuso. En cambio, las políticas de mano dura imponen una nueva retórica que alude a la incapacitación (la prevención especial negativa) como objetivo principal de la pena, o esquivan atribuirle cualquier fin explícito, refugiándose en las demandas públicas o la alarma social su justificación, en un nuevo retribucionismo que recurre a las ansiedades y miedos colectivos como mecanismo de legitimación.

Por otra parte, mientras las viejas formas penales se dirigirán fundamentalmente a determinados individuos (vagos y maleantes, sujetos “peligrosos”, reincidentes, “pre-delincuentes”, etc.), las nuevas estrategias se orientan al control de grupos poblaciones enteros, sin atención a las características individuales. Los métodos de policiamiento

tienen como blanco grupos de personas atendiendo a parámetros poblacionales como la edad, el sexo, el color de piel o el origen social, mientras que por ejemplo el uso del archivo policial, método habitual para identificar a sospechosos de un determinado delito de acuerdo a su record criminal, pierde importancia. En algunos países los llamados perfiles poblacionales son admitidos como motivos justificados para detenciones preventivas o incluso para determinar la severidad de la sentencia.

Este rasgos permiten entender la coherencia de este conjunto aparentemente dispar de fórmulas: el nuevo punitivismo, las políticas que claman por mano dura contra el delito y el desorden, no suponen tanto actuar con rigor y firmeza contra el delito, sino una ampliación, en términos de extensión e intensidad, del uso del castigo penal como medio de responder a las demandas sociales de ley y orden, abandonando los fines históricamente atribuidos a la pena y el sistema penal en la sociedad liberal y moderna, desnudándolo de cualquier legitimidad y justificación, a la vez que se renuncia a dimensiones asociadas como la proporcionalidad, la racionalidad, la progresividad de las penas, el debido proceso o las garantías ciudadanas frente al poder punitivo del estado. En otras palabras, se trata de un incremento del castigo penal que ya no busca ni corregir ni intimidar al delincuente, una renuncia a la racionalidad que rigió por siglos el funcionamiento penal.

2) El nuevo punitivismo se orienta más a la respuesta de problemas sociales de naturaleza extra-penal que al combate efectivo del delito y el desorden.

Las estrategias punitivistas poco tienen que ver con la búsqueda de una alternativa efectiva para la reducción del crimen. En el continente aparecen como resultado de la crisis social de los años 80, en que el modelo basado en la exportación de materias primas y sustitución de importaciones da paso a enfoques de libre mercado y programas neoliberales. En el caso de Venezuela, las estrategias policiales agresivas y el aumento de la población penal se inician a mediados de esta década, cuando aún los problemas de delitos y violencia no se habían instalado como parte del paisaje social. El sucesivo incremento de la criminalización y de medidas de mayor severidad penal se asociará más con dimensiones de orden social o político, como el aumento de la desigualdad, de

la conflictividad social y política, o de decisiones administrativas como la puesta en práctica de medidas coyunturales para calmar el clamor social frente a la inseguridad subjetiva, que con las variaciones de la tasa de delitos.

Los índices que miden la desigualdad parecen ser, para Venezuela, un mejor predictor de la tasa de prisionización que el número de delitos registrado. Igualmente determinados cambios legislativos, resultado de debates poco objetivos y crispados, como las sucesivas reformas del proceso penal o la nueva ley de drogas, o de la implantación acrítica de modelos legislativos globalizados, como en el caso de la recientemente aprobada ley contra la delincuencia organizada, que copia al calco y exagera lo previsto en las convenciones internacionales sobre la materia, tienen un efecto inmediato en el crecimiento de la población criminalizada. Otras medidas coyunturales, como respuestas policiales reactivas a delitos que sacuden la opinión pública, o la aplicación de planes aislados por coyunturas electorales o situaciones puntuales, contribuyen a su vez con la mayor extensión e intensidad del control punitivo sobre la población más vulnerable.

En otras palabras, las nuevas políticas punitivas tienen que ver más con mecanismos de control y gestión de conflictos sociales, con respuestas simbólicas a demandas de la opinión pública, con medidas coyunturales y episódicas, que con la lucha contra el delito.

3) Las nuevas estrategias punitivas operan como medio de gestión simbólica de los problemas del delito y el desorden.

Las nuevas políticas punitivas expresan una forma de gobierno que emerge con fuerza en los últimos años: el gobierno a través del delito. En sociedades fragmentadas como las nuestras, el miedo al delito parece ser el último recurso del consenso social, y en tanto tal es utilizado como herramienta estratégica de gobierno. Más allá de su dudoso efecto real sobre el volumen de crímenes, el punitivismo aporta réditos políticos a quienes lo utilizan.

La inclusión de la oferta de medidas punitivas contra el delito en los programas electorales, o la apelación a políticas de mano dura como resultado de crisis políticas o eventos de opinión pública, prácticas habituales en nuestros países, revelan la rentabilidad simbólica de estos discursos y estrategias. Se trata generalmente de política

para la gradería que poco o ningún efecto tienen sobre el delito, pero que funcionan como mecanismo simbólico para sortear crisis y ganar consenso.

Sin embargo, este uso simbólico de las fórmulas de mano dura tiene también un efecto paradójico. El incremento de la violencia policial y de la crisis penitenciaria que terminan provocando conduce a su abandono, justo como resultado de las presiones de la misma opinión pública a la que se intentó satisfacer en un primer momento, conduciendo a medidas de signo contrario que intenten aliviar los efectos no deseados del punitivismo, produciendo una oscilación continua entre políticas de signo contrario según el clima de opinión.

De esta manera, las políticas de mano dura son una expresión de una suerte de populismo punitivo con que se intenta, más que reducir el delito, gobernar a la opinión pública.

4) Las nuevas estrategias punitivas no reducen el delito.

El impacto de las políticas punitivas es nulo o incluso contraproducente. Incluso sus pretendidos efectos simbólicos resultan cuando menos precarios, ya por la reacción del público frente a sus resultados reales, ya por que paradójicamente incrementan la sensación de inseguridad y miedo. Entre sus consecuencias, la reproducción y agudización de la exclusión y la desigualdad, el crecimiento de una criminalidad de mayor violencia y peligrosidad, el colapso del sistema penal y las consecuencias deletéreas del funcionamiento acrecentado del poder punitivo son, en sí misma, expedientes de su fracaso.

Aumento de la estigmatización, exclusión y empobrecimiento de las clases populares.

El aumento de la violencia penal no se distribuye de manera uniforme en la sociedad, sino que tiende a concentrar sus efectos en los grupos y sectores sociales menos favorecidos. Jóvenes varones pobres, comunidades urbanas desventajadas, grupos étnicos subalternos son, entre otros, los que sufren el rigor del punitivismo, generando sobre ellos importantes efectos simbólicos (mayor estigmatización, mayor extrañamiento social) y materiales (mayor tasa de arrestos y prisionización sobre estos segmentos de la población, abandono de prácticas convencionales, como estudiar o trabajar, por temor a la represión).

Como mencionamos, las políticas de mano dura son una respuesta autoritaria a las desigualdades y al conflicto social, pero sus efectos terminan por agudizar estas desigualdades y agregar mayor conflictividad. Motines y levantamiento populares en distintas latitudes, como el ocurrido en Caracas en 1989, son resultado de la explosiva mezcla de recesión económica, exclusión social de ingentes sectores de la población y aumento de la represión contra estos mismos excluidos.

Reordenación del delito y fomento de formas más duras de criminalidad.

El punitivismo no disminuye el delito, sino que lo redistribuye y administra. La actividad de detección, procesamiento y sanción se concentra generalmente en pequeñas infracciones y delitos de poca entidad. La policía tiende a optimizar sus resultados arrestando delitos callejeros de poca monta, mientras que el tipo de casos que llegan a la administración de justicia y culminan el proceso son generalmente infractores detenidos en flagrancia. En Venezuela, la mayor parte de la población penitenciaria está constituida por consumidores y micro-distribuidores de drogas, casos de agresiones a parejas o delincuentes callejeros detenidos en flagrancia por faltas de escasa relevancia. Los crímenes más graves como el tráfico de drogas, la legitimación de capitales, los homicidios o los robos a mano armada y secuestros, infrecuentemente llegan al sistema penal. La inflación de tipos y penas funciona de manera dual: en el caso de los delitos de mayor complejidad o que son cometidos por personas de mayor estatus social, su efecto es esencialmente simbólico, sin que realmente lleguen a ser detectados y castigados de manera efectiva, mientras que en los casos de delitos típicos de excluidos aumentará la criminalización. En otras palabras, la mayor severidad penal sólo servirá para castigar los llamados delitos de exclusión (hurtos y pequeños robos, riñas, consumo y venta minorista de drogas), que si bien suelen producir alarma social, su impacto real sobre la vida colectiva es relativamente escaso, mientras que los delitos verdaderamente graves generalmente quedarán impunes.

Este funcionamiento diferencial, y considerando que las políticas de mano dura no actúan sobre las causas del delito sino sobre sus manifestaciones, termina por tener un efecto paradójico de reconfiguración de los ilegalismos. Al hacerse más costosa ciertas actividades delictivas, por la mayor probabilidad de detección y castigo, se produce un desplazamiento hacia formas de delitos y lugares de ocurrencia que se sustraen de la acción penal. Disminuyen los delitos de bagatela en lugares céntricos y zonas

residenciales, mientras se repliegan hacia las zonas periféricas y desprotegidas. Crecen los crímenes violentos, los delitos de naturaleza expresiva y las formas de criminalidad organizada a la par que menguan las infracciones menores. En la suma de sus efectos, estas políticas no reducen ni previenen el crimen, sino que lo administran y reconfiguran, desplazando a los potenciales infractores hacia aquellas actividades que generalmente no son detectadas y castigada, incluyendo los crímenes violentos y los delitos de mayor peligrosidad social.

En Venezuela, la hiperactividad policial, el incremento de la severidad de las leyes y el aumento de la población en prisiones durante los últimos 20 años ha coincidido con una tendencia a la estabilización del número de delito, una leve disminución de los delitos contra el patrimonio que no implican uso de la fuerza (hurtos y estafas), pero un aumento desmesurado de todos los crímenes que suponen algún grado de coacción y violencia. En otras palabras, si algún efecto podría haber tenido estas medidas duras no es la disminución del delito, sino el aumento de sus formas más deletéreas.

El colapso de las agencias penales.

El efecto más tangible de las estrategias punitivas es la sobrecarga de las agencias penales y la caída de su capacidad y eficacia. Superadas por las exigencias de respuestas que desbordan sus capacidades y posibilidades reales, los aparatos penales se vuelven cada vez más costosos, ineficientes e inútiles. El número de policía nunca será suficiente para controlar de manera permanente todas las aéreas y segmentos de la población, por lo que sus tácticas de control sólo tendrán un efecto residual y pasajero sobre la percepción del público. Las leyes penales más severas no tendrán impacto real en la reducción del delito, aumentando por el contrario la impunidad, el retardo procesal y la sobrecarga del sistema. La sobrepoblación en las cárceles no cesa de crecer y con ella la degradación de las condiciones de vida de los reclusos, sin que esto tengo ningún efecto distinto al incremento de la violencia carcelaria y de la tasa de la reincidencia de los condenados. Frente a este colapso, la respuesta suele ser la de una sobrecarga mayor: aumentar el número de policías, cada vez menos preparados, peor pagados y mal equipados, producir nuevas leyes penales que serán inaplicables en la práctica o aumentarán la sobrecarga del sistema de delitos de poca relevancia, enviar más gente a prisión y construir nuevas cárceles que rápidamente reproducirán las condiciones de

hacinamiento y degradación anterior, en un ciclo sin fin de mayor severidad, mayor volumen de delitos y demandas de mano dura, mayor colapso de las agencias penales.

Agudización de la disfunción de las agencias penales.

El sistema penal es un mal necesario, así se ha entendido desde la ilustración. Por ello siempre se ha buscado limitar su alcance y racionalizar su funcionamiento. El aumento desmesurado del castigo penal sin responder a ningún criterio de eficacia ni utilidad, el incremento del poder de las agencias penales y el debilitamiento de las garantías y derechos que le ponen límites, provoca una mayor disfunción del sistema penal, que se expresa en el aumento de la corrupción policial y judicial, una mayor violencia y abuso de parte de los cuerpos de seguridad, violencia carcelaria, motines y disturbios, etc., acrecentado la pérdida de legitimidad del sistema y el descredito de los gobiernos.