Seguridad insegura: el concepto jurídico de seguridad humana contra el discurso bélico

Gabriel-Ignacio Anitua

Doutor em Direito pela Universidade de Barcelona. Advogado. Licenciado em Sociologia pela Universidade de Buenos Aires, Argentina. Mestre em Sistema Penal e Problemas Sociais pela Universidade de Barcelona e Diploma de Estudos Avançados em Direito Penal na Universidade do País Vasco. Professor Adjunto de Direito Penal e Processual Penal na Faculdade de Direito da Universidade de Buenos Aires, Argentina; Professor Visitante de Direito Penal na Universidade Autônoma Metropolitana do México e Professor de Graduação em Criminologia e Política Criminal da Universidade de Barcelona.

Resumen: Este artículo es originalmente una conferencia dictada en el 9.º Seminario IBCCRIM. Parte de describir los problemas actuales de la "globalización", que son los verdaderos creadores de una mayor (y nueva) inseguridad. Luego se menciona la falsa respuesta frente a la inseguridad que efectúan unos Estados con poco poder social y económico. El poder que retienen y aumentan los Estados es el penal y policial. Por ello se critican las políticas criminales "del riesgo" y las "del enemigo", pues ambas reproducen un discurso bélico (y de una efectiva guerra) al interior de los Estados que aumenta la, o genera mayor, inseguridad. Finalmente, se intenta recuperar el discurso jurídico crítico para, sin abandonar el problema de

la seguridad, articular un límite a dichas políticas estatales y poner un punto de partida para encontrar nuevas y verdaderas soluciones a los problemas sociales.

Palabras-clave: Globalización; seguridad; guerra; derechos.

Agradezco al IBCCrim la invitación para participar en este 9.º Seminario, en el que, ciertamente, he aprendido mucho. Es por ello que intentaré incorporar mis palabras a las discusiones que ya han comenzado. Dialogaré con los otros conferencistas, en especial con aquellos que han intentado compatibilizar los conceptos de "libertad individual" y de "seguridad pública" (aunque anticipando que si no redefinimos ambos términos esa compatibilidad es imposible).

También me interesa que ustedes recuerden lo que dijo ayer el Prof. Dr. Cornelius Pritwittz. En efecto, aprovecharé que me ha precedido en la palabra para recostarme sobre sus ideas y plantear algunas diferencias. Esencialmente estoy de acuerdo con lo que ha dicho, y además creo que yo no podría haberlo dicho mejor. Este acuerdo tiene una desventaja, pues me quita originalidad en lo que iba a decir, y una gran ventaja, pues puedo utilizar algunas de sus ideas.

Para diferenciarme parcialmente de estas, diré que no estoy de acuerdo en su distinción entre "derecho penal del enemigo" y "derecho penal del riesgo". Nuestro profesor pretendía ser optimista con respecto a éste último, mientras advertía contra los peligros del primero. Creo que también el derecho penal, y la criminología, del riesgo conducen a un discurso de guerra permanente. Me referiré a ello más adelante.

Por el contrario, sí plantearé una distinción dentro de lo que el Prof. Prittwitz llamó "tercer rostro" del derecho penal (el de los "derechos y seguridad de los ciudadanos"), al que denominó al final de su conferencia, y con acierto, como el "gran proyecto" al que debemos recurrir los juristas democráticos. Creo que dentro de ese mismo "rostro" se nos muestran dos caras (como con el dios latino Jano): dos modelos que desde siempre han estado en tensión. Por un lado, el derecho como "organizador" del poder, el que se identifica con el Estado. Y

por el otro, el derecho como límite a ese poder, como reclamo del ciudadano, como resistencia a la expansión constitutiva del poder. Creo que es este último modelo el que puede identificarse con el discurso jurídico fundante de la Ilustración, y que es a él al que debemos recurrir para redefinir la discusión sobre la seguridad de los seres humanos.

Haré caso en mi conferencia, finalmente, a la insistencia en tener en cuenta la "realidad" y la verdadera "efectividad" de las políticas penales y de la creciente "inseguridad". Ello precisa del recurso a la sociología, que es el campo del cual provienen las ideas más socorridas en la insistencia de los juristas penalistas actuales sobre la cuestión securitaria. De cualquier manera, creo que deberíamos tener cuidado al adoptar esta problemática como la principal de las ciencias jurídicas en la actualidad.

Algún autor de la llamada "criminología crítica" ha insistido en la necesidad de retomar una discusión dónde la utopía era la "sociedad buena" y no la "sociedad segura" (Lippens 1997:659). Más allá de mi acuerdo con el fondo de esa petición, entiendo que no es posible, estratégicamente, abandonar el espacio público creado por la discusión sobre políticas de seguridad. Sin embargo, para ello, es necesario cambiar el enfoque de esa discusión. Otorgarle por lo tanto, nuevas definiciones a sus conceptos básicos y a las preguntas que se planteen (lo que cambiará también las posibles respuestas). El objetivo de esta ponencia es el de redefinir el concepto de "seguridad", retomando el discurso jurídico de la Ilustración, y desde puntos de partidas que no sean ni excluyentes ni paternalistas.

Por otro lado, la organización de la sociedad "buena" no puede ser una forma reaccionaria y excluyente sino una integradora, flexible, cambiante y redefinida constantemente por todos. Dónde los valores libertad, tolerancia y democracia jueguen un papel principal en esta definición y así lo público sea el espacio de discusión y expresión del conflicto social y del orden (que no son contradictorios) de forma no violenta.

Intentaré articular esta exposición junto con las disertaciones de los expositores que me han precedido, pero no por ello tendrá un cierto orden expositivo. En primer lugar, me referiré a los problemas actuales de la "globalización", como creadores de una mayor (y nueva) inseguridad. En segundo lugar, mencionaré a las nuevas políticas criminales del riesgo y del enemigo como creadoras de un discurso bélico (y de una efectiva guerra) al interior de los Estados que aumenta, o genera mayor inseguridad. En tercer lugar intentaré recuperar el discurso jurídico crítico para, sin abandonar el problema de la seguridad, articular un límite a dichas políticas y un punto de partida para encontrar nuevas y verdaderas soluciones.

2) Hablar de la "globalización" significa hacer alusión a una moderna sociedad mundializada, lo que para importantes sociólogos significa un horizonte mundial caracterizado por la multiplicidad y por la ausencia de integralidad (Beck 2000). Esta ausencia de integralidad será, junto a los cambios en materia económica, lo que cree un aumento en la sensación de seguridad.

Para tener una idea de las formas en que se plantean los reclamos por la seguridad (y como se articulan posibles respuestas) es importante tener en cuenta el feliz neologismo de "globalización" (Robertson 1997). Según las ideas de este autor, ello refleja el acercamiento de las realidades locales, con pérdida del poder soberano de los Estados y aumento de poder de las organizaciones transnacionales. Ello hará que las demandas de seguridad se planteen en el plano local, ya que al global no le interesan. Lo estatal no puede dar respuesta, más que desde un punto de vista simbólico, a los problemas reales.

En efecto, actualmente la esfera política se ve subordinada a la esfera económica globalizada. Es ésta última la que tiene el poder real. Los actuales Estados están desposeídos, desapoderados. El poder económico global, además, pasa de la producción de bienes a la producción de servicios (comunicaciones, ocio). El fin de la historia pretende ser el fin de la política. Es así que en la última revista *Forbes* se daba una lista de las cincuenta personas más influyentes, y

entre ellas no aparecía ningún político (ni siquiera el presidente de los Estados Unidos de América).

El modelo fabril que ha desaparecido (se ha dicho que el veinte por ciento de la población puede producir los bienes necesarios para todos los demás) era dependiente, pero también era garantizador de los derechos sociales que fueron producto de las luchas por su reconocimiento durante el siglo XX (Bergalli 2000:389).

Ese modelo fabril requería de la intervención del Estado para solucionar el conflicto entre capital y trabajo (que es lo que hacía el "Estado benefactor"). Ahora ese papel no es necesario, por lo que el Estado soberano pierde poder real y legitimidad. El trasvase de estas funciones de la esfera política a la esfera económica, producto de la re-hegemonización del principio del mercado por sobre el del Estado y el de la comunidad (De Sousa Santos 1991), configuran un mundo desregulado y a merced de los mandatos del mercado.

El proceso de internacionalización del poder económico, consecuentemente, se produce con la perdida de poder de los antiguos Estados nacionales en el plano de su capacidad política de responder a las demandas sociales, y también en el plano de su soberanía como capacidad estatal de organización jurídica (Bergalli 2001:123) y como posibilidad de ser el lugar privilegiado de desarrollo de la violencia y de la pacificación. Sin embargo, mientras estos Estados pierden legitimidad aumenta la utilización del recurso a la violencia, en forma –entre otras– del poder punitivo, para intentar dar respuesta a unas demandas que no pueden ser calmadas con otra herramienta.

Esto será particularmente lacerante si consideramos que la concentración del poder económico provoca la "expulsión" por empobrecimiento de los otros que nos e benefician de esa concentración. Esa separación es justificada ideológicamente por el discurso de la derecha liberal-conservadora señalando que los "incluidos" no tienen obligaciones con los "excluidos" o débiles. El más claro ejemplo de esa justificación lo proporciona Margaret Thatcher en una entrevista brin-

dada en 1988, al afirmar que la sociedad no existe, que existen sólo individuos y familias –en un gesto gratuito que demuestra lo que tiene de conservador este pensamiento pos-moderno– (referida en Bauman 2002:39). Esta ruptura de lazos, y de la idea de comunidad, sin duda es causa de un aumento de la desconfianza y con ella del miedo y de la inseguridad (Bauman 2003). Podemos ver un ejemplo de este círculo vicioso del miedo en dos ejemplos tomados de este hotel grandioso en que se realiza el seminario. Por un lado, en las habitaciones nos dicen –en un folleto sobre cuestiones de seguridad– que somos sumamente frágiles y que no podemos confiar ni en las personas que nos ayudan al ordenar el cuarto. En segundo lugar, el hotel se vanagloria –en anuncios en el ascensor– de ser el más independiente del mundo: tenemos todos los servicios en éste mundo irreal, no necesitamos tener lazos con la comunidad que está afuera, y nos acecha.

Así también los incluidos van aumentando su miedo, y reclamando asimismo una mayor inseguridad. No deberíamos descartar, finalmente, también la inseguridad vital que provoca la incerteza globalizadora, pues nada garantiza que siempre pertenezcan al sector de los incluidos: en cualquier momento pueden resbalar, y ya saben que no hay lazos que detengan esa caída.

En definitiva, el espacio público local se va a ir definiendo como dividido y profundamente temeroso. Un espacio parcelizado en sectores cerrados ricos, y en guetos pobres que están inseguros y generan inseguridad. Pero un espacio que reclamará para sí la seguridad, y de ese modo pervertirá su significado.

Es posible interpretar el concepto de seguridad en las formas más diversas pues admite varios significados, pero en todos ellos el proceso globalizador deja su huella afectándola severamente. En la era de la globalización vivimos cada vez más en el interior de la sociedad del riesgo, y se puede pronosticar un panorama de inseguridad permanente de los individuos que habiten esta sociedad (Beck 1998 y 2000).

Es el modelo "globalizador" el que genera necesariamente inseguridad vital. Los individuos que habitan los lugares periféricos de este escenario global intentan "curar" esta inseguridad, entre otras formas, migrando –fenómeno también

favorecido por la homogeneidad cultural y de valores y la globalización del mercado de trabajo, aunque principalmente por la necesidad de subsistencia. En los países centrales, sin embargo, no se advierte que los individuos tengan la posibilidad de hallar un rincón seguro –y menos para aquellos migrantes, que serán uno de los grupos en quienes recaerá la función de "chivo expiatorio" de las inseguridades ajenas. Las diversas demandas de seguridad planteadas por quienes habitan en el centro del poder económico mundial, serán encausadas por el poder político hacia la seguridad frente al "otro". La clase política calma inquietudes y busca consenso social debatiendo y consensuando entre ellos, con la divulgación de los medios masivos de comunicación, políticas de seguridad de tipo penales (Baratta 1998). De esta manera el tema de la seguridad ciudadana queda inserto en la agenda de discusión pública con estas consideraciones represivas y que sólo el hecho de que así lo asuma el Estado se transforma en una respuesta y no en un punto de partida.

3) Entraré ya a analizar el segundo punto propuesto: la utilización del miedo dentro de un discurso bélico estatal.

Esta utilización tiene un componente novedoso. Por un lado, aparece un nuevo discurso político criminal, que conjuga el discurso del riesgo y del enemigo, y pretende lograr un control actuarial de la locura bélica amparada en el miedo irracional. Por el otro, esta utilización del miedo y la inseguridad tiende a aumentar el mismo miedo y la inseguridad.

En este sentido de la utilización del miedo, lo nuevo se suma a lo "viejo" de las disciplinas ligadas a la política criminal. Sin embargo, señalaré algunas diferencias que constituyen una novedad.

El miedo aparece en las teorías sobre la sociedad y la cuestión criminal y punitiva desde el mismo origen del Estado moderno. Tenemos que el origen real de la idea de soberanía, al menos su aceptación por los nacientes Estados, se da en el siglo XVI en el Tratado de Westfalia firmado tras la cruenta guerra de los 30 años. Esa guerra, basada en motivos religiosos, produjo la muerte de la mitad de la población alemana. El miedo a la posibilidad de reproducir esos efectos fue la

causa de la aceptación de no intervenir sobre cuestiones religiosas, culturales y políticas de cada uno de los Estados soberanos.

Pero también puede rastrearse ese miedo en el origen teórico de la noción de Estado soberano, y de la legitimidad del poder punitivo. Podemos recordar aquí a Hobbes, para quien el miedo a los otros hombres y a su naturaleza salvaje hace que acepten entregar todas sus libertades y derechos al Estado. También el médico inglés justifica el nacimiento del Estado como un remedio para la inseguridad. Esa inseguridad sería la de la guerra de todos contra todos (Hobbes 1979:224). Y el miedo no empujaba, en definitiva, hacia la guerra sino hacia la paz. Apuntaremos esta diferencia para más adelante.

Porque lo cierto es que ese miedo hacia los otros hombres iba a ser aprovechado por el pensamiento conservador y autoritario como un miedo hacia los hombres cuando se organizan en forma distinta al Estado. El miedo a la "masa", a los grupos de pobres y trabajadores, sería una constante del pensamiento conservador (y las teorías criminológicas y penales abrevaron en él) desde la Revolución francesa. Baste recordar aquí a teóricos que van desde Le Bon hasta Ortega y Gasset, aterrorizados por una ampliación de la democracia. De entre todos ellos se destaca un criminólogo positivista: Scipio Sighele, quien señala claramente a ese objeto de terror como criminoso (ver en Mattelart 1995:298 y ss.).

En efecto, la criminología desde su origen utiliza el discurso del miedo. Es por ese miedo que se justifica investigar el comportamiento de los otros, para controlarlo. Esa es la base del llamado paradigma etiológico. Se pretenden buscar las causas del comportamiento criminal. Ello se hace no sólo con la convicción de que algunas causas producen efectos, sino también con la de que esos efectos se pueden evitar.

He aquí otra de las transformaciones del derecho penal y la criminología actuales. Poco a poco se ha ido abandonando la idea de que se puede transformar. Esta idea cruzaba toda la ideología del progreso y la pena utilitaria, también el marco positivista, pero sobre todo a la penalidad que propugnará el Estado bene-

factor. Esta penalidad, históricamente, se corresponde con el mayor gasto de las teorías de la prevención especial (sobre el nexo estructural que vincula al Estado social con la difusión de prácticas de tipo no institucional y la ideología de la re-socialización, Pavarini, 1994:70).

Esto cambia en los últimos años por varios motivos de crisis. Uno de ellos es la crisis de la propia penalidad (recordemos el *Nothing Works* con que termina el informe de Martinson –1974– sobre la pena de prisión y sus reformas), que conducirá a un escepticismo criminológico con más conclusiones prácticas para la derecha que para la izquierda. Otro motivo es la denominada "crisis fiscal del Estado", que a partir de los años de 1970 lleva a la derecha a una reconversión del keynesianismo en neoliberalismo (y ello justifica el recorte de gastos sociales). Finalmente, una crisis en el sentido de la política.

En materia de política penal todo ello se traduciría en un lenguaje que pretende ser apolítico. Y por ello creo que el llamado derecho penal –o criminología– del riesgo tiene una importante responsabilidad en la configuración de las políticas criminales actuales.

Comienza a gestarse en el último cuarto de siglo una criminología y una justicia penal "actuarial". Su nombre remite a las disciplinas matemáticas, pero proviene de la técnica de los seguros (y de su manejo y cálculo del riesgo). No es casual, por ello, que la cuestión de la "seguridad" se haya convertido en su *leit motiv* preferido. Esta concepción de tipo "managerial", administradora o de gestión (del riesgo) en el sistema punitivo –llamada "nueva penología" y "justicia actuarial" (Feeley y Simon 1995 y 1994)– sólo se preocupa por mantener el orden, simbólicamente, en la sociedad que está "dentro" del mercado, e intenta mantener a raya, incapacitando o neutralizando, a los que están "fuera". Los presupuestos de la misma política criminal del riesgo pretenden ser pre-políticos, pero esconden un poderoso contenido autoritario.

Así sucede, por ejemplo, con el reclamo a la "eficiencia" del derecho penal del riesgo. Ahora se apela a la "eficiencia" como horizonte discursivo que permita

y reproduzca la gestión en la administración de dolor institucional. Esta apelación oculta el cariz autoritario de la política criminal ya que representa un pensar profundamente pre-político que no puede ser fácilmente asociado con etiquetas políticas convencionales (Feeley y Simon 1994:190).

Se asume que el "problema" del delito, y de la seguridad, no admite solución y no es eliminable; por lo tanto lo que debe hacerse es un cálculo y una redistribución de los riesgos. En definitiva, se trata de "salvar a los asegurados", aumentando el riesgo de los que no lo están. Por ello este análisis no es, ni se pretende, neutral. El problema del orden admite así una respuesta desde el *statu quo* y escapa a consideraciones de "justicia". Estos "cálculos" de los peligros (se recurre para ello también al "análisis económico del derecho") y redistribución de los mismos resulta en la realización de una política criminal contra los débiles. Pueden tener un papel importante para entender esta nueva dirección "del riesgo" los estudios sobre "análisis de los sistemas" (lo hace expresamente sobre la política criminal actuarial Mathews, 2002). La política criminal del riesgo pretende realizar un control "autorreferenciado": un fin en sí mismo. Como señalé, ya no se busca transformar individuos. Simplemente se trata de mantener separados a aquellos que son considerados productores de riesgos y aquellos otros que consumen ese riesgo y "pagan" toda la tecnología aseguradora. La penalidad ya no busca legitimación; es una herramienta, un arma, que permite mantener separados.

Es, sobre todo, un arma. Y aquí quiero destacar la íntima relación de dicha política criminal del riesgo (que se define apolítica) con la política criminal del enemigo. Esta última aparece como una cruzada moral contra la criminalidad, recargada por la política criminal del riesgo con el componente de la "eficacia" para llevar adelante la "cruzada". La "guerra al delito", con el componente eficientista de la criminología actuarial, tendrá mayores líneas de continuidad con estrategias usuales del sistema punitivo en tiempos anteriores. Pero retoma los componentes más totalitarios de los tiempos anteriores.

Si bien es posible pensar que estos intentos constituyen una novedad, en tanto el resultado de la gestión del riesgo permite multiplicar las intervenciones en relación al "peligrosismo" positivista (por ejemplo: las intervenciones no se limitan a las que se practican sobre el individuo sino que prefieren actuar sobre grupos considerados de riesgo; así que, además de en sus integrantes también recaen en factores, ambientes y situaciones) y porque se implican ahora diversos actores (estatales, particulares y de la comunidad local), pareciera que en las aplicaciones prácticas los efectivos métodos de actuación policial, judicial y penitenciaria de los "riesgosistas" en nada difieren de los que habitualmente utilizaban los "peligrosistas" positivistas.

Por ello resurgen hipótesis criminológicas ya presentes en el discurso punitivo de los Estados soberanos, que también planteaban un enfrentamiento bélico –y destinado a morir o matar– contra el mal. Zaffaroni ha insistido últimamente en recordarnos el origen que nuestros sistemas penales reconocen en la inquisición y en el señalamiento de herejes, judíos, homosexuales y mujeres como el otro diabólico que hay que eliminar para preservar a la sociedad (2000:258 y ss.). Esa construcción negadora del otro sería retomada por el positivismo neutralizante de Garófalo, que reemplazaría la visión del otro como el diablo, por la del otro como peligroso enfermo irrecuperable. De cualquier forma, el otro era un sujeto que debía ser eliminado. Lo que me lleva a recordar las consecuencias de la política criminal del nazismo en tanto construía sujetos "enemigos de la comunidad" (en la que colaboraron preclaros penalistas, como denuncia Muñoz Conde, 2003).

Ciertamente, el recuerdo no es casual. Fueron los ideólogos del nazismo los que dieron el mayor sustento para pensar al otro como enemigo (Schmitt 1998). La lógica amigo-enemigo no es ajena a las modernas teorizaciones de un "derecho penal para enemigos" que fue criticado ayer por el Prof. Prittwitz.

Como señala Zaffaroni (2000:16) la propia civilización industrial ya padecía una incuestionable cultura bélica y violenta, especialmente visible en la operatibilidad de los sistemas penales.

Pero ahora debería ser motivo de alarma que desde la sociología, incluso aquella aparentemente no irracional, se pretende recuperar el instrumento punitivo clásico, pero con mayor dureza, para reconstruir la sensación de solidaridad perdida ante la percepción de la situación de crisis social profunda –real o percibida como tal– (Dahrendorf 1998). Se pretende que el castigo pueda hacer algo por esa sensación perdida de "comunidad", de la misma forma en que puede reforzarla en casos de normalidad, según las teorías funcionalistas clásicas. Esta respuesta se limita a ubicar el origen de los temores fuera de la "comunidad", entendida como formada por quienes mantienen rasgos identitarios comunes. Ya se habían señalado los efectos de la globalización, que además de crear inseguridad vital por destrucción de las condiciones de vida la aumenta al romper los lazos solidarios con los demás (Bauman 2003). Eso hace que ya no exista "comunidad" que recomponer válidamente. Pero, como señala Jock Young, "al mismo tiempo que la comunidad se colapsa, la identidad es inventada" (2003:256). Una forma de "inventar" una identidad reconocible, es "construir" otra identidad aborrecible.

El recurso a las pulsiones y afectos sociales que tienden a culpar al externo y catalogarlo como "enemigo" ha exterminar si hay algún conflicto son utilizadas por la clase política que lo transforma en "criminal". Se logra así que los individuos, en esta encrucijada del miedo a la "inseguridad", exijan un derecho penal "para enemigos" que actúe con medios eficientes en su "lucha" contra la delincuencia.

Para señalar a los "enemigos" del derecho penal, de la misma comunidad, se realiza una búsqueda de chivos expiatorios o "enemigos convenientes" (Christie 1993). Esto tampoco constituye una novedad: los nuevos enemigos serán los más "visibles", pero también los más débiles. Como siempre, los pobres. Y en especial aquellos que tienen menos recursos, como los inmigrantes (dónde se reintroducen, en esta época que podríamos denominar de "Renazimiento" por volver sobre pol', criterios racistas).

La aplicación práctica de la política criminal del enemigo y del riesgo, se aplicará en las políticas securitarias. Pero para ello será necesaria una previa perver-

sión del significado de seguridad. Como expresaré más adelante, el derecho penal de la resistencia al poder ha elaborado ya un concepto humanista de seguridad.

Y cuando se pretende vulnerar un concepto democrático y humanista de seguridad, reemplazándolo por aquel otro ligado a la noción de orden y a la defensa de los intereses dominantes, se le suele agregar un adjetivo. Creo que es justamente el adjetivo calificativo de "ciudadana" el que pervierte el concepto del derecho y de los seres humanos que podría tener la idea de seguridad. En efecto, la idea de seguridad se encuentra afectada por todos los adjetivos calificativos que se le han puesto históricamente. Pocas veces se habla de "seguridad", a secas, cuando se justifican políticas represivas. Por el contrario, se habla de seguridad ciudadana, o seguridad urbana, o seguridad pública, o seguridad nacional.

Así, en el cono sur y en toda la América latina se utilizaba en los años setenta el concepto de "seguridad nacional" para justificar a las dictaduras que torturaban, mataban y vulneraban todos los derechos de las personas. Igualmente sucede cuando se habla de "seguridad pública", que es un concepto que tiene más tradición en el ámbito europeo y que ha justificado los poderes de la policía en regímenes supuestamente más liberales o socialdemócratas. En estos casos también se quiere decir algo parecido al otro adjetivo evidentemente más peligroso ("nacional"). Últimamente también se habla de "seguridad urbana", identificando a la ciudad como el ámbito a proteger por las administraciones locales. La misma referencia a un territorio como organismo colectivo denota la voz "seguridad ciudadana".

Me podrían señalar que las modernas Constituciones no hacen estas referencias territoriales o colectivas sino que buscan proteger derechos individuales (como la española de 1978 que reemplazó la voz "orden público" por la de "seguridad ciudadana"). Sin embargo creo que se sigue sosteniendo la idea de mantenimiento del orden, tras el cambio de etiquetas. Señalaré que tampoco resulta útil el concepto de "ciudadano" cuando se presenta como de contenido reductor y claramente separador de los "no ciudadanos" o "ciudadanos de segunda categoría". Estos últimos ven-

drían a ser hoy los individuos no nacionales en Europa. Y tal es así que el desafortunado concepto de "no personas" que es utilizado por Gunther Jakobs, se aplica perfectamente a las posibilidades con respecto al derecho estatal de los inmigrantes (como lo denuncia Alessandro Dal Lago 1999). Un ejemplo de la utilización perversa del significado de "seguridad" lo observamos en el art. 96 de la Convención de Schengen, del año 1990. Allí se menciona como causa de no admisión de extranjeros (extranjeros pobres, inmigrantes, enemigos convenientes), la supuesta amenaza al orden y seguridad públicas o a la seguridad nacional.

De cualquiera de las formas, creo que en todos esos casos la idea de seguridad tiene connotaciones colectivas y ya no personales. Y son colectivas en el peor sentido que pueden ser colectivas. En el sentido no de pensar en un conjunto de individuos reales, con necesidades concretas y sentimientos de solidaridad, sino en la vieja tradición burguesa y reaccionaria del organicismo, tan caro a la política criminal positivista. La sociedad sería un órgano que puede ser identificado con el pueblo ("pública"), con la nación ("nacional") o con la ciudad ("ciudadana" o "urbana"), pero que básicamente consiste en pensar en la defensa de un orden (de dónde surge, con claridad, el concepto "orden público"). Pero sobre todo, pensar ese orden, esas relaciones políticas y económicas afirmadas en un espacio determinado, en un espacio real o imaginario construido por la nación, por el pueblo, o por la ciudad.

Baratta (1998) señala que "se habla de (...) seguridad ciudadana, siempre y solamente en relación a los lugares públicos y de visibilidad pública, o en relación con un pequeño número de delitos que entran en la así llamada criminalidad tradicional (sobre todo agresiones con violencia física a la persona y al patrimonio), que están en el centro del estereotipo de criminalidad existente en el sentido común y son dominantes, en la alarma social y en el miedo a la criminalidad".

Los peligros e inseguridades rodean a todos los individuos en las sociedades del *post-welfare* y aquí es donde interviene la dimensión política, que se refleja en el reparto del riesgo que es, como el económico, desigual. La seguridad de los sectores aventajados va a significar trasladar el riesgo a otras personas. La fun-

ción de las agencias estatales será la de proteger el territorio, evitando que los individuos de las áreas marginalizadas invadan las áreas protegidas.

Como afirma Baratta (2000:4) es éste el modelo de política de seguridad imperante en Europa y Estados Unidos, que pretende garantizar la seguridad de los "ciudadanos respetables" a costa de los excluidos (inmigrantes, desempleados, sin hogar, toxicodependientes, jóvenes marginados etc.). Las políticas de represión llamadas de seguridad estarán principalmente dirigidas a aumentar la seguridad, o aparentarlo, reprimiendo a los "enemigos" de los "otros" individuos –los que no las sufren.

Esto es realizado tanto por la guerra "interior" (que utiliza la seguridad policial) como la "exterior" (que retoma la guerra con ejércitos). En este sentido se aplica la vieja "doctrina de seguridad nacional" como una guerra permanente contra enemigos pequeños e invisibles. De la misma forma que la guerra al terrorismo justifica que el Estado sea terrorista, la guerra al delito permite que el Estado sea criminal. No se respetan las leyes de la guerra (Guantánamo) y no se respeta el derecho penal.

Los efectos del discurso bélico aplicado al poder punitivo, según Zaffaroni (2000:17), llevan a 1) incentivar el antagonismo entre lo débiles, 2) impedir el acuerdo entre ellos, 3) aumentar la incomunicación entre los distintos sectores sociales, 4) potenciar los miedos, desconfianzas y prejuicios, 5) devaluar los discursos de respeto a la dignidad y la vida –ver Bauman 2002:19 y la derrota de Dukakis frente a Bush y posterior manejo del tema por políticos yanquis–, 6) dificulta la alternativa de solucionar realmente los conflictos, 7) desacreditar los discursos limitadores de violencia, 8) convertir en cómplices de los delincuentes a los críticos del abuso de poder, 9) habilitar igual o mayor violencia para acabar con la violencia.

Querría finalizar esta segunda parte de la exposición señalando una paradoja que es, a su vez, una novedad del nuevo discurso de orden y su relación entre paz y guerra. Había señalado ya la existencia del miedo en el origen del Estado moderno, y de la idea de soberanía. En efecto, se pretendía asustar con la guerra

para imponer una paz. Una paz imperfecta pero preferible a la guerra, como sostenía Hobbes. Pero ahora se advierte una inversión a la teoría hobbesiana. El miedo aparece como argumento de la necesidad del orden. Pero el *statu quo* ya no es sinónimo de paz. Ahora es sinónimo de guerra permanente. La paz ya no es la solución a la guerra, sino que ésta es la solución a la incertidumbre. Sin horizonte de paz, se trata de realizar políticas –también políticas criminales– que se limiten a calcular y repartir riesgos.

4) Tras lo dicho, queda claro que cualquier discurso jurídico será mejor que las políticas punitivas y securitarias actuales. El propio Hobbes, sería un autoritario pero no era tonto. Pero yo no quiero remitirme a cualquier discurso jurídico para encontrar el significado de seguridad que se oponga a la práctica de la guerra. Por el contrario, el discurso jurídico que creo útil no es el constructor del Estado, el organizador del poder, sino por el contrario el que se articuló resistiéndose contra el mismo. En la Ilustración se gestó un derecho que se resistía a los abusos del Estado absolutista; en la actual resistencia a la guerra (en la "guerra a la guerra") podemos encontrar nuevas claves para avizorar el futuro con esperanza.

Quiero indicar que la recuperación del discurso jurídico, incluso el de la Ilustración, no puede implicar un conservacionismo inmovilista. El futuro debería ser mejor que el pasado, siempre que luchemos por él. Deberíamos tener cuidado con el discurso jurídico ("aquellas aguas trajeron estos lodos" se dice en España). Propongo recuperar lo que había de resistencia en éste, pero no aferrarnos al derecho como algo inmodificable. No hay, de mi parte, una añoranza de la Ilustración, ni tampoco una añoranza de la penalidad del Estado benefactor. La ideología de la defensa social articulaba toda la política criminal heredera tanto del mismo discurso jurídico ilustrado cuanto de la criminología positivista. Y también la defensa social propugnaba defender a organismo social de los delitos y de quienes los perpetraran (Baratta 1986). Los delitos eran un disturbio, una desviación, tanto desde un punto de vista jurídico cuanto social para esta práctica que se pretendía jurídica y humanizadora.

Es por ello que se deben diferenciar dos caras del rostro del derecho que era mencionado por Prittwitz. Aquella cara del derecho que puede hacernos ilusionar con una verdadera política de seguridad no es aquella en la que se presenta como organizador, sino la otra en la que aparece como reclamo. Como producto de las resistencias y, antes, de las necesidades. Estas asumieron distintas expresiones jurídicas en los últimos doscientos años (derecho liberal, derecho social, derecho a la diferencia). Pero de todas ellas (y también de la actual resistencia a la guerra: del derecho a la paz justa) el concepto "seguridad" se puede ver como un derecho básico de las personas. Un derecho humano que integra el catálogo de aquellos que deberían extenderse a todas las otras personas. Este conjunto, en realidad, no debería ser un catálogo sino que un programa sin límites, inacabado. Siempre aparecerán nuevas demandas por necesidades que deberán ser calmadas, reconstruyéndose de esa manera un sentido de integralidad reforzador de lazos de solidaridad horizontales.

Esa es la idea que está detrás del concepto jurídico de seguridad. Por lo menos detrás del concepto que en el siglo XVIII –y de ahí en adelante, las distintas constituciones que emergen luego de la Revolución francesa y las Revoluciones americanas– se pretende implicar con la idea jurídica de seguridad. Una idea dónde existe la relación de la seguridad con los seres humanos, y con todos los seres humanos.

Cuando pensaban en la idea de seguridad esos diseñadores de constituciones querían reflejar (en realidad, no es que querían sino que eran obligados a hacerlo por las luchas históricas de aquel entonces y que han continuado hasta ahora) aquel deseo de los individuos de estar seguros. Y cuando yo me refiero a los individuos, hago alusión a todos los sujetos portadores de derechos básicos. Todas las personas, todos los individuos, todos los humanos son, por ser tales, portadores de los derechos humanos básicos. Por ser seres humanos, y por ello portadores de unos derechos humanos básicos, es que todos deberíamos satisfacer el deseo de estar seguros.

Y la seguridad, por tanto, tiene íntima relación con todos los otros derechos humanos, pues estar seguros es estarlo en relación al uso y al disfrute de esos derechos básicos, de esos derechos humanos básicos. Ese es, básicamente, el concepto de seguridad (opuesto al manipulado en la actualidad) que pretendía defender al hablar de seguridad desde un punto de vista jurídico. Otra seguridad, que claramente no se opone al derecho a la libertad individual sino que la complementa, permitiendo barrer aquellos obstáculos políticos o sociales para su efectivo cumplimiento. Pero es esta una seguridad que no me estoy inventando sino que está ya en el pensamiento jurídico. En ese pensamiento, y así la plantean en la Ilustración, todos los derechos –y como tal también plantean el de la seguridad– surgen oponiéndose al poder del Estado. Era el poder del Estado (el absolutista en esa época, y luego cualquier otro) el que vulneraba esta seguridad de las personas. Era el poder del Estado el que intervenía en una causa sin tener autorización, el que detenía a las personas arbitrariamente. Todos los derechos y garantías procesales penales surgen en torno a esa idea de límite al poder de los Estados absolutistas del siglo XVIII. No es casual que Feuerbach, "el padre del derecho penal", escribiera a fines del siglo XVIII un libro que se titulaba "Anti-Hobbes". La seguridad del individuo residía en ponerle límites al Estado, en que éste no pudiera hacer determinadas cosas para limitar la libertad individual (de allí la importancia del principio de legalidad).

Y son estos principios del derecho (como la legalidad) los primeros en ser vulnerados por la noción pervertida de seguridad con posterioridad, porque en algunos casos continúa siendo el Estado liberal en regímenes de emergencia (frente a "emergencias" como la droga, el terrorismo etc.) o directamente en dictaduras nazi-fascistas que lesionan todos los derechos y garantías, y de esa forma también el deseo de estar seguros, tranquilos, no molestados, de algunos individuos. Es contra este tipo de regímenes contra los que se oponía el concepto de seguridad ilustrado, y puede oponerse también el concepto que quiero rescatar. Es un concepto que sirve para decirle al Estado y sus funcionarios: "esto

no lo pueden hacer", "el Estado esto no lo puede hacer", "no se puede meter con el derecho a mi integridad física, a mi vida, a mi libertad", "con todos estos derechos no se puede meter y esto es mi seguridad, mi seguridad de que usted, Estado, no puede actuar contra mi arbitrariamente", "todos debemos estar seguros de cuál puede ser la actividad estatal".

Esta idea de la seguridad como límite sigue siendo, como sabéis por la actualidad de las vulneraciones a las garantías más básicas, fundamental e importante, a pesar de sus doscientos años de antigüedad. Pero también con posterioridad, en el siglo XX, y también como producto de distintas luchas (en primer lugar de la clase obrera, y luego de distintos colectivos, de mujeres y de las minorías etc.), se plantea otro concepto jurídico de seguridad que ya no seria un no hacer, un mandato de no meterse para el Estado (en realidad la idea de límite sirve frente al Estado y frente a particulares), que siempre es un concepto negativo de la seguridad. Aparece, entonces, además del concepto negativo de límite de la seguridad, y junto a él, un concepto securitario de prestación. Este concepto de seguridad, que tiene que ver también con los derechos humanos, es de prestación como contrario a no hacer. Ahora este derecho fundamental le dice al Estado ya no sólo que no debe meterse con mi libertad, sino que además debe dar básicamente prestaciones para poder gozar de ella. Además de respetarme la vida y la libertad, debe proporcionarme vivienda, salud, educación, puesto que todo ello es necesario, es básico, para que yo me sienta seguro.

Entonces, como consecuencia, el concepto jurídico de seguridad debe dejar de prestar atención al territorio o al gobierno, y percibir las nuevas y viejas necesidades de la comunidad de seres humanos para obligar a su satisfacción. Esto hace, efectivamente, el Informe sobre Desarrollo Humano de 1994 del Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, al insistir en términos de seguridad económica, alimentaria, sanitaria, ambiental, personal, comunal y política (integrantes todos del concepto jurídico de seguridad humana).

Por el hecho de ser un ser humano, y de tener el derecho a la seguridad, surge una obligación a prestar esos otros derechos para que yo esté seguro, para que cada una de las personas esté segura. De esa forma, el concepto de seguridad se amplia a todos estos derechos básicos que están así previstos en los pactos internacionales de derechos humanos (sociales, económicos y culturales) que posibilitaron la existencia del Estado benefactor. Actualmente el Estado ya no tiene poder, pero si es que existe otra instancia superadora, si es necesario que exista, si se justifica su existencia, es porque debe garantizar esa seguridad, la seguridad entendida como un concepto amplio que no tiene nada que ver con el orden público, con la seguridad del propio Estado o gobierno, con el mantenimiento de las desigualdades, con la idea de la policía o el ejército como cuerpos represivos, ni tampoco con el maniqueísmo, con construir esos enemigos fáciles para justificar los juegos de guerra de una parte de la sociedad contra los "molestos", contra los débiles. Por el contrario, las políticas locales (y también las globales pues es necesario destacar las profundas interconexiones de los problemas mundiales) deben atender especialmente las situaciones de vulnerabilidad para paliarlas, y así conseguir o perseguir la seguridad.

Es por ello que, en un nuevo movimiento resistente, el concepto jurídico de seguridad debe ser necesariamente solidario. Debe ser un modelo que se oriente a la emancipación y al bienestar general, y no a los privilegios de pocos (Baratta 2000:16). Allí sí podríamos encarar una legítima y verdadera política de seguridad, de seguridad de los derechos fundamentales de todos los seres humanos sin exclusiones.

Quisiera terminar con la cita de un gran intelectual recientemente fallecido (y que es recordado también en este seminario por las exposiciones previas de algunos de sus discípulos (Emilio, Vera, Mauricio) y las que vendrán también de parte de quienes lo quisieron. Alessandro Baratta (1998:4) realiza una descripción que permite acercarnos a una idea menos excluyente de la seguridad: "Desde el punto de vista jurídico, pero también desde el punto de vista

psicológico, "seguros" pueden y deberían ser, sobre todo, los sujetos portadores de derechos fundamentales universales (los que no se limitan a los ciudadanos) y éstos son todos y solamente las personas físicas que se encuentran en el territorio de un Estado, de una ciudad, de un barrio, de otro lugar público, de una casa u otro edificio o espacio privado. Seguros, en relación al disfrute y de aquellos derechos, frente a cualquier agresión o incumplimiento realizado por parte de otras personas físicas que actúan en el ámbito de competencias, poderes de derechos o de hechos que esas personas tengan, como funcionarios o privados, en uno de los distintos ámbitos territoriales".

Bibliografía

BARATTA, A. "El concepto actual de seguridad en Europa". *Paper* presentado en el Congreso Internacional. *Criterios para el análisis de la seguridad:* estado actual de la investigación. Escuela de Policía de Catalunya, 14 de junio de 2000. Barcelona, 2000.

_____. "Entre la política de seguridad y la política social en países con grandes conflictos sociales y políticos". *El Cotidiano.* México D.F., 1998.

_____. "La política criminal y el derecho penal de la Constitución. Nuevas reflexiones sobre el modelo integrado de las ciencias penales". *Nueva doctrina penal*, 1999/B. Buenos Aires: Del Puerto, 1999.

BAUMAN, Z. *En busca de la política.* México: Fondo de Cultura Económica, 2002.

_____. *Comunidad.* En busca de seguridad en un mundo hostil. Buenos Aires: Siglo XXI, 2003.

BECK, U. *La sociedad del riesgo.* Hacia una nueva modernidad. Barcelona: Paidós Ibérica.

_____. *Un nuevo mundo feliz.* La precariedad del trabajo en la era de la globalización. Barcelona: Paidós Ibérica, 2000.

BERGALLI, R. "¿De cuál derecho y de qué control social se habla?". En: BERGALLI, R. (Ed.). *Contradicciones entre derecho y control social.* Barcelona: M. J. Bosch, 1998.

_____. "Impunidad y terceros países o el comienzo de la posmodernidad jurídica (a propósito de los casos argentino y chileno)". En: Eser, Albin y Arnold, Jorg (Hrsg.). *Strafrecht in Reaktion auf Systemunrecht. Vergleichende Einblicke in Transitionsprozesse*, Freiburg, 2000.

_____. "Globalización y control social: post-fordismo y control punitivo". En: *Sistema*, Madrid, enero de 2001. n. 160.

CASTEL, R. "De la peligrosidad al riesgo". *Materiales de sociología crítica.* 1986. Madrid: La Piqueta.

CHRISTIE, N. *La industria del control del delito.* Buenos Aires: Del Puerto, 1993.

DAHRENDORF, R. *Ley y orden*, Madrid: Civitas, 1998.

DAL LAGO, A. *Non persone. L'esclusione dei migranti in una società globale.* Milano: Feltrinelli, 1999.

SANTOS, Boaventura de Souza. *Estado, derecho y luchas sociales.* Bogotá: Ilsa, 1991.

FEELEY, M.; SIMON, J. "La nueva penología: notas acerca de las estrategias emergentes en el sistema penal y sus implicaciones". *Delito y sociedad.* Buenos Aires: La Colmena, 1995. n. 6-7.

_____. "Actuarial Justice: the emerging new criminal law". En: Nelken, David. *The futures of Criminology.* G.B. London: Sage, 1994.

GIRARD, R. *El chivo expiatorio.* Barcelona: Anagrama, 1986.

HOBBES, T. *Leviatán.* Madrid: Ed. Nacional, 1979.

HULSMAN, L.; BERNAT DE CELIS, J. *Sistema penal y seguridad ciudadana:* Hacia una alternativa. Barcelona: Ariel, 1984.

LIPPENS, R. "Las criminologías críticas y la reconstrucción de la utopía". *Nueva Doctrina Penal*, Buenos Aires: del Puerto, 1997, n. 1997/B.

MARTEAU, J. F. "¿Penas definitivamente perdidas?". *¿Más derecho?*. Buenos Aires: Di Plácido.

MARTINSON, R. L. "What works? Questions and answers about prison reform". *The Public Interest*, New Jersey, 1974, n. 35.

MATTHEWS, R. "Reflexiones sobre los recientes desarrollos de la política penal desde la teoría de los sistemas". *Nueva Doctrina Penal*, Buenos Aires: Del Puerto, 2002, n. 2001/B.

MATTELART, A. *La invención de la comunicación.* Madrid: Siglo XXI, 1995.

MUÑOZ CONDE, F. *Edmund Mezger y el derecho penal de su tiempo.* Valencia: Tirant lo blanch, 2003.

PAVARINI, M. *I nuovi confine della penalità. Introduzione alla sociologia della pena.* Bologna: Martina, 1994.

ROBERTSON, R. *Globalization:* social theory and global culture. London: Sage, 1997.

SCHMITT, C. *El concepto de lo político.* Madrid: Alianza, 1998.

YOUNG, J. *La sociedad excluyente.* Madrid: Marcial Pons, 2003.

ZAFFARONI, E. R.; ALAGIA, A.; SLOKAR, A. *Derecho penal.* Parte General. Buenos Aires: Ediar, 2000.