

RESEÑA: *Sociología del castigo - genealogía de la determinación de la pena*

Jaiza Sâmbara de Araújo Alves*

Zysman Quirós, Diego, Sociología del Castigo. Genealogía de la determinación de la pena, Buenos Aires: Ed. Didot, 2013.

La obra es fruto de la tesis doctoral del autor, que fue presentada en la Universidad de Barcelona, en el año 2011. El libro es una lectura obligatoria a todos aquellos que buscan comprender sobre la historia de la determinación de la pena en varios periodos, incluso en los días actuales. Según señala el autor: “Este libro recupera un importante número de páginas e ideas de mi Tesis Doctoral, defendida en el año 2011 en la Facultad de Derecho de la Universitat de Barcelona, a la que por un lado he quitado extensos desarrollos específicos, y por otro he actualizado y agregado otros nuevos, para ofrecer una obra de carácter más general” (p. 25). De esta forma, la obra es bastante compleja y hace con que los lectores reflexionen sobre las penas privativas de libertad, sea en el pasado, en el presente y su perspectiva futura.

El libro fue dividido en cuatro partes, de acuerdo con el momento histórico presentado. En la primera parte del libro, en su primer capítulo, el autor trata de la historia de la determinación de la pena en Europa Antigua, empezando por mencionar las formas de castigo en el Medioevo y el antiguo régimen, o sea entre los siglos XIII a XVIII, en que hubo la consagración de los poderes arbitrarios de monarcas y jueces, que culminó en la aplicación de penas igualmente arbitrarias. Así, el derecho penal fue utilizado como medio de imposición de la autoridad real, sino también como forma de control social. El autor, citando Jiménez de Asúa, afirma que el derecho canónico también tuvo una grande contribución al humanizar la represión y establecer la idea de que la persecución de los delitos era deber de los príncipes y magistrados. Resáltese que en esa época, las penas eran bastante crueles y recaerían sobre el cuerpo del sentenciado, buscando castigar efectivamente al condenado e intimidar la sociedad.

En el segundo capítulo de la primera parte, el autor afirma inicialmente que la arbitrariedad fue una de las principales características de la

* Estudiante del posgrado en Derecho Penal de la Universidad de Buenos Aires; Especialista en Derecho Penal y Procesal Penal por la Uniseb; Especialista en Derecho Empresarial por la Universidad Regional del Cariri; abogada; profesora de la disciplina de Derecho Penal y Coordinadora del Núcleo de Prácticas Jurídicas de la Facultad de Ciencias Sociales y Aplicadas de Petrolina – Pernambuco – Brasil. Correo electrónico: jaizasammara@yahoo.com.br

represión penal europea en los siglos XII al XVIII, y que en el Antiguo Régimen no existió verdaderamente un derecho penal, puesto que el rey era legislador en materia penal y juez supremo, cuyos poderes fueron recibidos directamente de Dios, mientras que los jueces eran solamente colaboradores por delegación de la función legislativa. Otra característica del derecho penal medieval fue la existencia de penas fijas y tarifadas, que aún representaban una cierta seguridad frente a los poderes de los señores feudales locales. Según el autor, otra característica de ese período fue la llamada tortura judicial, que tuvo origen en la Grecia antigua y también en Roma primitiva, siendo que a partir de la recepción del derecho romano en toda Europa, la tortura judicial se extendió entre la Edad Media y Antiguo Régimen, incluso con jurisprudencias, reglas y juristas propios, entrando en crisis solamente en el siglo XVIII y sobrevivió hasta el siglo XIX en ciertos lugares de Europa central.

La segunda parte del libro, en su primer capítulo, trata del castigo y de la determinación de la pena del siglo XVIII. El autor, citando Hobsbawm, afirma que la Revolución Industrial inglesa fue decisiva para formar la economía del mundo en el siglo XIX, siendo que la política e ideología mundiales fueron formadas bajo la influencia de la Revolución Francesa. Según el autor, estos cambios tuvieron grande influencia sobre el delito y la justicia penal, haciendo con que la cárcel se tornase “pena generalizada y dominante” (p. 91-92). En ese periodo, bajo la grande influencia del Iluminismo, se formó el derecho penal liberal, que reclamaba la igualdad en el trato, la personalidad de las penas, la erradicación de la arbitrariedad de los jueces en la determinación de los delitos y de las penas, la proporcionalidad entre los delitos y las penas. Resáltese que, según el autor, la teoría del contrato social también tuvo bastante influencia en la conceptualización general del castigo y en las reformas penales que se habían producido en esa época. Y así el castigo fue desplazado “de la venganza del soberano a la defensa de la sociedad” (p. 108). Además también hubo la dominación de las ideas utilitaristas que trataban de la necesidad de prevención general de nuevos delitos y, también en esa época, se destacó el movimiento para la abolición de la tortura como medio procesal inválido para la averiguación de la verdad. El autor menciona que, como resultado del encuentro entre el racionalismo jurídico y la Ilustración, nació la codificación moderna, que en materia penal fue el principio de legalidad de los delitos y de las penas, estableciendo “un sistema cierto, seguro y previsible” (p. 124 - 126). Resáltese que hasta el siglo XVII, la pena de muerte era la pena más aplicada, siendo que solamente a partir de los últimos años de este siglo fue dada mayor importancia al confinamiento, segregando

determinados grupos de personas, como por ejemplo, los pobres, mendigos y otros marginalizados.

El segundo capítulo de la segunda parte del libro trata del castigo y determinación de la pena en la segunda mitad del siglo XIX. El autor trata sobre el positivismo, como herencia de la filosofía comtiana. Frente a estas ideas, la cárcel fue vista no solamente como un lugar de ejercicio del poder/saber, sino también como lugar de observación, experimentación de los delincuentes. La criminología positivista afirmó el determinismo del comportamiento humano (criminoso nato) y estableció leyes generales sobre delincuencia de la misma manera hecha por las ciencias naturales. En esa época, surgió la idea de individualización del castigo (determinación de la pena), siendo esta la principal consecuencia resultante de la reforma penal del periodo. Resáltese que, según el autor, en el último cuarto del siglo XIX, surgió un movimiento en Europa a favor de las penas indeterminadas, con la finalidad de inocular o incapacitar a los delincuentes habituales, como penas especiales para los multireincidentes y peligrosos: eran las llamadas medidas de seguridad. En ese capítulo, el autor trata aún del Welfarismo penal, que se extendería por buena parte del siglo XX, hasta la década del 70. El *Welfare State* veía el crimen como un problema social, y así, se manifestó como una asistencia o ayuda social a los pobres, sino también como forma de resocialización o corrección individual de los detenidos, que pasó a ser la razón del sistema penal.

En la tercera parte del libro, el autor trata del castigo y determinación de la pena en la segunda mitad del siglo XIX y del siglo XX, afirmando que con el fin de la Guerra Civil, después de 1865, los Estados Unidos de América surgieron en el escenario internacional con su desarrollo industrial. En esa época el Estado también se preocupó con la mejora de las condiciones sociales y económicas de la población más pobre. De esta manera, el Estado no fue visto como un enemigo, sino como aquel que tenía el poder para hacer el bien. Resáltese que en ese momento, vigoraba la idea de prevención especial positiva o resocialización de los delincuentes.

La segunda parte del segundo capítulo trata del castigo y de la determinación de la pena en el último tercio del siglo XX. Inicialmente, el autor afirma que la *new penology* desarrolló una política criminal que trataba el crimen como una enfermedad, consolidando el modelo médico o terapéutico durante el siglo XX. Así, en esta época, la resocialización fue puesta como el objetivo principal del sistema penal. Sin embargo, en la década del 80, hubo la llamada “crisis del ideal resocializador”,

ocurriendo la rotura del *Welfare State*. Otra cuestión es que el avance de la criminalidad hizo con que fuesen creadas políticas criminales basadas en la prevención especial negativa, o sea, la neutralización e/o eliminación del delincuente, para justificar que la resocialización no estaba siendo alcanzada.

La cuarta parte del libro trata del presente de la determinación de la pena, teniendo como enfoque los EE.UU. y Canadá. En EE.UU. en 1976, fue publicado el trabajo "*justice model*", que una vez más criticaba la resocialización, replanteando la idea retributiva del derecho penal clásico, no obstante sin poner explícitamente la idea de venganza. Sin embargo, en las décadas del 70 y 80 empezó a ser planteada la idea de incapacitación del criminoso por tiempos prolongados, evitando así que él pudiese volver a delinquir. Incluso en la década del 90 la prisión en los EE.UU. tuvo como principal fundamento la incapacitación. En la década del 70, hubo reformas legislativas en varios Estados norteamericanos, como Illinois, Indiana y Maine que establecieron las penas fijas, que se alejaban del ideal resocializador y planteaba la concepción retributiva del castigo. Surgieron también las leyes de "*three strikes*" o "*you're out*", resultante del populismo punitivo, que visaban la incapacitación y la prevención general.

En el segundo capítulo de la cuarta parte del libro, el autor enfoca la Europa y América Latina, afirmando que con relación a la determinación de la pena en Europa, hubo reformas en los ordenamientos de Inglaterra, Alemania, España e Italia. En ese capítulo, el autor también trata de los países de América Latina, con enfoque principal en Argentina.

El autor finaliza su libro afirmando que la pena de prisión se ha reafirmado en el nuevo contexto de castigo, pero la población carcelaria ascendió en los últimos treinta años. Para evitar esta situación, los países de Europa e Latino América están se utilizando de medidas alternativas a la cárcel, dejando alternativas a los jueces, pero no a autoridades penitenciarias.

De este modo, "Sociología del castigo" es un libro imprescindible a todos aquellos que buscan estudiar las penas bajo un enfoque sociológico, analizando sus perspectivas de acuerdo con el momento histórico y la estructura de poder presente en cada ellos. El libro es un viaje muy interesante a través de los siglos, haciendo un análisis profunda sobre los sistemas penales en el mundo, haciendo con que el lector reflexione sobre las maneras de punición.