

**Brandariz, José Ángel. 2014.**  
***El gobierno de la penalidad.***  
***La complejidad de la Política***  
***criminal contemporánea.***  
**Madrid: Dykinson [250 pp.]**

**Silvio Cuneo Nash\***

*El gobierno de la penalidad. La complejidad de la Política criminal contemporánea* es una reflexión sobre la evolución reciente de la política criminal. El análisis multifactorial que realiza José Ángel Brandariz, más que centrarse sólo en las modificaciones legales, atiende también a cuestiones económicas, sociales, políticas y culturales que ayudan a comprender la complejidad del fenómeno. Esta mirada omnicomprensiva se centra en dos cuestiones, que aparentemente apuntan en direcciones opuestas, y que conviven en la política criminal en lo que llevamos del siglo XXI. Por una parte, las racionalidades gerenciales de gestión y eficiencia de las políticas penales, y, por otra, la escasez de recursos, que obliga a la austeridad en la implementación de estas políticas.

Desde el título del libro se transluce una crítica a un análisis simplista, muy típico en los actores políticos que, abusando del eslogan, obtienen importantes réditos políticos. Sin embargo, la implementación de políticas criminales tan sordas a la academia genera consecuencias crueles e inútiles. Sobre el particular, el autor es enfático y, en sintonía con autores como Garland (2005), Simon y Sparks (2013), Simon y Feeley (2003), O'Malley (2006) y Loader y Sparks (2007), insiste en que lo que caracteriza a la política criminal del presente es su radical complejidad.

Dentro de las principales ideas de la política criminal del presente, Brandariz, siguiendo a Garland (2005), destaca la crisis del modelo penal normalizador, dando lugar a una lógica de gestión de riesgos y de neutralización de los infractores, que se impone de manera incoherente y selectiva. Todo esto, dentro de una sociedad actual que produce insuperables niveles de exclusión social. Así, la nueva política criminal deja de estructurarse en función de individuos infractores, para dar lugar a la pura gestión del riesgo de grupos humanos con niveles específicos de peligrosidad. Esta organización de la política criminal, en el contexto neoliberal de las últimas décadas, abandona de forma gradual una finalidad de superación de la criminalidad para concentrarse en mantener los riesgos criminales en niveles tolerables y funcionales.

Asimismo, la necesidad de acomodar la política criminal en función de grupos de riesgo hace ineludible crear nuevos estereotipos de sujetos y clases peligrosos que deben ser objeto del control penal. Si bien Brandariz es consciente de las diferencias que existen de una sociedad a otra, entiende que los migrantes pobres resultan ser

\* Doctor en Derecho por la Universidad Pompeu Fabra, España, y por la Università degli Studi di Trento, Italia. Profesor investigador de la Facultad de Derecho y Humanidades de la Universidad Central de Chile. Últimas publicaciones: *Cine y derecho penal*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019; *Cárceles y pobreza. Distorsiones del populismo penal*. Santiago de Chile: Uqbar, 2018. ✉ silvio.cuneo@ucentral.cl

un grupo de riesgo por antonomasia. Estas ideas, junto con las lógicas de responsabilidad individual, modulan nuevas orientaciones en la gestión de la exclusión a través del control penal.

Otro factor que resulta fundamental para comprender la política criminal contemporánea es la fuerte sensación social de inseguridad ante el delito. No se trata, como suele pensarse, de un aumento objetivo de los índices de los delitos como causa de una mayor sensación de riesgo. Lo verdaderamente relevante a la hora de diseñar políticas criminales no es tanto la existencia de factores objetivos, sino su percepción subjetiva (colectiva) como *riesgos*. Sobre esto, Brandariz nos recuerda que el riesgo no es algo estrictamente real u ontológico, sino una construcción social, con autonomía y capacidad propias de determinar las interpretaciones y los comportamientos colectivos. Esto resulta fundamental para la comprensión de la política criminal, ya que la mayoría de las veces, las normas penales y procesal-penales responden más a sensaciones subjetivas, que a realidades objetivas. Dicho de manera más simple: se legisla no tanto pensando en el delito, sino en el miedo a este. Al respecto, conviene recordar que el temor al delito (a veces verdadero pánico) no tiene correlación precisa con los índices efectivos de criminalidad.

Otro aspecto que analiza el autor, y que resulta necesario para la comprensión de la política criminal contemporánea, es la relación entre la crisis de los dispositivos comunitarios de regulación y el aumento de las demandas sociales de mayor punición. En palabras de Lacey (2003, 87), cuanto más integrada socialmente está una determinada colectividad, menor interés tiene en reclamar políticas de *ley y orden*.

Las estructuras sociales, en esencia desiguales, unidas a una hipermediatización de la criminalidad, hacen tan rentable electoralmente el discurso de mayor punición, que políticos de posiciones diversas, e incluso antagónicas, terminan enarbolando discursos similares y promoviendo leyes más punitivas, que son aprobadas de manera unánime o casi unánime (en especial, aquellas que incorporan la idea de un enemigo, presentadas como *guerra* contra las drogas, *guerra* contra el terrorismo, *guerra* contra la pedofilia, etcétera). La legitimidad institucional tiende a centrarse en el terreno de la seguridad personal frente a comportamientos criminales o desviados, lo que explica —siguiendo a Simon y Sparks (2013)— una nueva forma de pacto social que mutó del viejo *New Deal* a un nuevo *Crime Deal*. De alguna manera, centrar la agenda pública en políticas criminales punitivas propias de regímenes autoritarios parece ser el camino más fácil para que el Estado recupere su legitimidad soberana.

Bajo estos parámetros, el panorama resulta, a lo menos, desolador. Si la política criminal continúa centrándose más en el miedo al delito que en el delito, resulta obvio

que no podrá generar los efectos esperados en el mundo del delito. Tampoco se aplacará la sensación subjetiva de riesgo, ya que el propio lenguaje del miedo al delito lo reproduce y alimenta, y, como señala Brandariz, una sociedad vertebrada mediante el miedo al delito es una colectividad humana en permanente riesgo de atomización y falta de solidaridad. Al respecto, Žižek (2009, 102) nos recuerda que, en términos psicoanalíticos, la represión no puede evitar el retorno de lo reprimido. Dicho de otro modo, el discurso represivo genera lo que reprime.

La nueva política criminal actuarial, basada en un discurso puro de gestión de riesgos e incapaz de elaborar una escuela teórica coherente, se centra en la idea de la superioridad de los métodos estadísticos por sobre los clínicos en cuestiones criminales. Como un neopositivismo penal, lo esencial para esta tendencia sería predecir estadísticamente la conducta criminal y administrar una solución político-criminal. Conocida la selectividad del sistema penal, esta cobra un especial interés en la implementación del actuarialismo penal y del gerencialismo en las políticas públicas. La imposibilidad de reducir de manera significativa la delincuencia, unida a la escasez de recursos, se traduce en una persecución muy selectiva de determinados grupos sociales. En este estado de cosas, los migrantes pobres, así como los nacionales que habitan los sectores más inhóspitos de las ciudades, aparecen como candidatos idóneos para una aplicación de un derecho penal del *enemigo* que bien puede reservar la categoría *personas* sólo para un selecto grupo de seres humanos.

Brandariz es cuidadoso al señalar que el actuarialismo está muy emparentado con los discursos del análisis económico de los delitos (AED). Sin embargo, señala que existen diferencias metodológicas claras entre ambas orientaciones. El AED parte de la imagen del infractor como actor racional, mientras que el actuarialismo no considera los motivos de las decisiones del infractor, y lo analiza encuadrándolo en grupos poblacionales. Por otro lado, el actuarialismo sustenta un fin neutralizador de la pena, mientras que el AED promueve una idea de disuasión.

Con un análisis de la actualidad (en especial, de lo que ocurre en Estados Unidos), el autor entiende que el expansionismo penal puede verse debilitado sólo por los límites presupuestarios de su crecimiento. En la página final, el autor nos recuerda que la principal lección de la experiencia estadounidense es que la insensata política de prevenir el delito mediante el incremento sostenido de la severidad penal tiene límites. Incluso, un experimento tan ambicioso como el estadounidense ha revelado no sólo su escasa utilidad preventiva, sino también la inelasticidad relativa de los recursos públicos. Si esta enseñanza es de gran trascendencia en condiciones de normalidad, lo es aún más en un contexto de crisis económica como el iniciado en 2007. Esta circunstancia

—agrega Brandariz— invita a concluir el libro con una nota de optimismo, vinculada con una de las pocas consecuencias positivas de la crisis económica: la constatación de que los recursos colectivos no son infinitos, ni siquiera para una política de expansión punitiva y un gobierno a través del delito.

\*\*\*

La lectura del libro del profesor José Ángel Brandariz García constituye un estudio omnicomprendivo de los diversos factores y causas que explican la compleja política criminal contemporánea. El texto es una invitación a reflexionar y trabajar en un problema urgente que debe ser tratado de manera prioritaria por la comunidad jurídica. Se recomienda su lectura para los estudiosos del derecho penal, y también para todo aquel que quiera encontrar distintos elementos para una mejor comprensión de un fenómeno complejo, contemporáneo y apremiante. Espero, asimismo —y estoy seguro de que así también lo espera el autor—, que de la lectura del libro surjan nuevas interpretaciones, críticas y discrepancias respecto a sus planteamientos.

## Referencias

1. Garland, David. 2005. *La cultura del control*. Barcelona: Gedisa.
2. Lacey, Nicola. 2003. "Principles, Politics, and Criminal Justice". En *The Criminological Foundations of Penal Policy*, editado por Lucia Zedner y Andrew Ashworth, 79-106. Oxford: Oxford University Press.
3. Loader, Ian y Richard Sparks. 2007. "Contemporary Landscapes of Crime, Order and Control: Governance, Risk, and Globalization". En *The Oxford Handbook of Criminology*, editado por Mike Maguire, Rod Morgan y Robert Reiner, 78-101. Oxford/Nueva York: Oxford University Press.
4. O'Malley, Pat. 2006. *Riesgo, neoliberalismo y justicia penal*. Buenos Aires: Ad-Hoc.
5. Simon, Jonathan y Malcolm M. Feeley. 2003. "The Form and Limits of the New Penology". En *Punishment and Social Control*, editado por Thomas G. Blomberg y Stanley Cohen, 76-116. Nueva York: Aldine de Gruyter.
6. Simon, Jonathan y Richard Sparks. 2013. "Introduction. Punishment and Society: The Emergence of an American Field". En *The SAGE Handbook of Punishment and Society*, editado por Jonathan Simon y Richard Sparks, 1-20. Londres: SAGE.
7. Žižek, Slavoj. 2009. *First as Tragedy, then as Farce*. Londres: Verso.