

DR. CARLOS TIFFER SOTOMAYOR
Coordinador

**JUSTICIA PENAL, POLÍTICA
CRIMINAL Y ESTADO SOCIAL
DE DERECHO EN EL SIGLO XXI**

Tomo I

 **EDIAR**

Anónimo

Justicia penal, política criminal y Estado social de derecho
en el siglo XXI / Anónimo; coordinado por Carlos Tiffer - 1ª ed. -
Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ediar, 2015.

v. 1 - 718 pp.; 21x15 cm

ISBN 978-950-574-327-8

ISBN obra completa 978-950-574-329-2

1. Derecho penal. I. Tiffer, Carlos, coord.
CDD 345

Fecha de catalogación: 22/12/2014

IMPRESO EN LA ARGENTINA

Queda hecho el depósito que exige la Ley 11.723

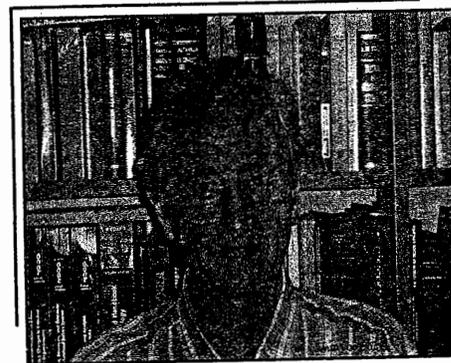
Copyright by Editora Ar S. A.

Tucumán 927, 6º piso

Ciudad Autónoma de Buenos Aires

www.ediar.com.ar

2015



Elías Carranza

Director del Instituto Latinoamericano
de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito
y Tratamiento del Delincuente -ILANUD-

Esta obra está patrocinada por:



Programa de las Naciones Unidas
para el Desarrollo



Universidad Nacional de Rosario
Argentina



UNIVERSIDAD DE
COSTA RICA
Maestría en Ciencias Penales
Universidad de Costa Rica



ASOCIACIÓN DE
CIENCIAS PENALES
COSTA RICA

Asociación de Ciencias Penales
de Costa Rica

PRESENTACIÓN

Con mucho agrado, en mi carácter de Coordinadora Residente y en nombre también de mis colegas que conforman el Equipo de País, del Sistema de las Naciones Unidas en Costa Rica, hago esta presentación del libro homenaje a Elías Carranza, colega que con tanto acierto dirige el Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (ILANUD), y en el que ha venido desempeñándose desde poco después de su creación.

El ILANUD fue establecido en 1975 por acuerdo entre el Gobierno de Costa Rica y las Naciones Unidas, y sus primeros pasos estuvieron estrechamente ligados al Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, que brindó asistencia profesional y recursos para fortalecerlo y facilitar sus primeras actividades de investigación, documentación, capacitación y asistencia técnica en materia de prevención del delito y sistemas de justicia penal a los países de la región. De allí en adelante la retroalimentación y cooperación entre ambas entidades ha sido muy fructífera.

La función del ILANUD en materia de política criminal profundiza, en ésta su materia específica, el objetivo de desarrollo humano integral y seguridad humana que persigue el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. Al respecto, el artículo primero del acuerdo de creación del ILANUD establece:

El objetivo principal del Instituto es colaborar con los gobiernos en el desarrollo económico y social equilibrado de los países latinoamericanos, mediante la formulación e incorporación en los programas nacionales de desarrollo de políticas e instrumentos de acción adecuados en el campo de la prevención del delito y la justicia penal.

En un momento regional difícil, en que el delito crece y crece también aceleradamente el uso de la justicia penal y la prisión, Elías no ha cesado de promover el mandato del ILANUD en el sentido de perfeccionar y fortalecer los sistemas de justicia penal, pero fortalecer doblemente las políticas sociales que reduzcan la inequidad de la distribución del ingreso para alcanzar una mayor justicia social.

La presente publicación de la Editorial Argentina (EDIAR), coordinada por el Dr. Carlos Tiffer, destacado académico costarricense, reúne importantes aportes de prestigiosos académicos de la región y de fuera de ella para promover la reflexión sobre una política criminal que incorpore aspectos sociales para superar la exclusión social y la desigualdad, y aborda temas en los que el ILANUD ha venido impulsando la investigación científica para la acción en la región, como lo evidencian sus innumerables publicaciones. La presente obra es un merecido reconocimiento a Elías, quien por tantos años en las Naciones Unidas y en el ILANUD ha compartido su vasto conocimiento, vertido su tiempo en la formación de las nuevas generaciones, y dedicado sus mejores esfuerzos para el cumplimiento del mandato de la Organización y del Instituto en este campo.

Luiza Carvalho

**Coordinadora Residente del Sistema de las Naciones Unidas
en Costa Rica y Representante Residente del PNUD**

Jozef Merckx, Alto Comisionado de las Naciones Unidas
para los Refugiados, ACNUR

José Emilio Suadi, Organización de las Naciones Unidas
para la agricultura y la alimentación, FAO

Luis Carlos Esquivel, Organismo Internacional
para las Migraciones, OIM

Leonardo Ferreira, Organización Internacional del Trabajo, OIT

Oscar Arango, Organización Meteorológica Mundial, OMM

Federico Hernández, Organización Panamericana de la Salud/
Organización Mundial de la Salud, OPS/OMS

Lara Blanco, Programa de las Naciones Unidas
para el Desarrollo, PNUD

Ileana Ramírez, Programa de Naciones Unidas
para los Asentamientos Humanos, UN HABITAT

Andrew Radolph, Organización de las Naciones Unidas
para la Educación, la Ciencia y la Cultura, UNESCO

Patricia Salgado, Fondo de Población de las Naciones Unidas, UNFPA

Seija Toro, Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, UNICEF

John Maresca, Universidad para la PAZ, UPAZ

Néstor Calderón, Unión Postal Universal, UPU

ÍNDICE

PRESENTACIÓN	IX
ELÍAS CARRANZA EN-SU SETENTA Y TRES NATALICIO	XIII
ELÍAS Y SUS CIRCUNSTANCIAS DESDE LA CRUZ DEL SUR	XXIX
Por Juan Carlos Domínguez Lostaló	
PRIMERA PARTE	
DERECHO PENAL JUVENIL	
LAS TENDENCIAS ACTUALES DE LOS SISTEMAS DE JUSTICIA JUVENIL EUROPEOS	3
Por Prof. Dr. Frieder Dünkel	
FINES Y DETERMINACIÓN DE LAS SANCIONES PENALES JUVENILES	27
Por Prof. Dr. Carlos Tiffer	
LA PRIVACIÓN DE LIBERTAD COMO FORMA DE "PROTECCIÓN" DE LA INFANCIA: UN CASO PARADIGMÁTICO DE CONSTRUCCIÓN JUDICIAL DE VULNERABILIDAD	63
Por Emilio García Méndez	

LA EXPERIENCIA LATINOAMERICANA EN MATERIA PENAL JUVENIL	77
Por Douglas Durán Chavarría	
MITOS Y REALIDADES SOBRE LA LEGISLACIÓN DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES DE NICARAGUA	95
Por Sergio J. Cuarezma Terán	
SEGUNDA PARTE DERECHO PENAL	
LA VIOLENCIA DEL DERECHO PENAL. REPRESIÓN PUNITIVA, DISCRIMINACIÓN Y LA POSTERGACIÓN DEL ESTADO SOCIAL ...	134
Por Fernando Cruz Castro	
CIENCIAS PENALES Y POSMODERNIDAD	167
Por Prof. Dr. J. Martínez Rincón	
EL CASO "LUKIC Y LUKIC". PERSPECTIVAS CENTRALES DE UN CASO DE GRAN NOTORIEDAD POR DELITOS DE LA JURISDICCIÓN DEL TRIBUNAL COMETIDOS EN VISEGRAD, EN TERRITORIO DE LA EX YUGOSLAVIA	183
Por Pedro R. David	
DESAPARICIÓN DE LA ULTIMA RATIO O DE LA MÍNIMA INTERVENCIÓN	195
Por Dra. Aura Guerra de Villalaz	
EL CRIMEN ORGANIZADO EN MÉXICO, LA CORRUPCIÓN Y EL ASESINATO DEL CARDENAL POSADAS	217
Por Carlos Alberto Elbert	
GLOBALIZACIÓN, RED CIBERNÉTICA Y DELITO POR INTERNET	241
Por Edmundo Oliveira, Ph. D.	
DERECHO PENAL DEL ENEMIGO EN LA LEGISLACIÓN PENAL BOLIVIANA	271
Por Fernando Villamor Lucía	

EL EXPANSIONISMO DEL DERECHO PENAL SU EXPRESIÓN EN EL INCREMENTO DE LAS PENAS Y EN EL SISTEMA PENITENCIARIO	277
Por Ms C. Arnel Medina Cuenca	
EL CONCURSO MEDIAL DE DELITOS: ANÁLISIS DE ESPAÑA Y MÉXICO	323
Por Francisco Galván González	
TERCERA PARTE POLÍTICA CRIMINAL	
LA POLITICA CRIMINAL DEL SIGLO XXI. <i>QUO VADIS?</i>	411
Por Alfonso Zambrano Pasquel	
LA PREVENCIÓN DEL DELITO EN COSTA RICA: EL DEBATE ENTRE EL POPULISMO PUNITIVO Y EL GARANTISMO	443
Por Javier Llobet Rodríguez	
LA INFLUENCIA DEL PENSAMIENTO DE CESARE LOMBROSO EN ESPAÑA Y EN LOS PAÍSES LATINOAMERICANOS	493
Por Enrique Bacigalupo	
EL CAMINO HACIA LA MORATORIA UNIVERSAL DE LA PENA DE MUERTE	511
Por Luis Arroyo Zapatero	
JUSTICIA SOCIAL: ESTRATEGIA VIABLE DEL ESTADO-GOBIERNO EN PREVENCIÓN CRIMINAL Y SEGURIDAD PÚBLICA	527
Por Néstor José Méndez González	
TEMAS Y PROBLEMAS DE SEGURIDAD Y JUSTICIA	569
Por Sergio García Ramírez	
APUNTES PARA PENSAR <i>COMPLEJO</i> ALGO TAN <i>COMPLEJO</i> COMO LA CÁRCEL	601
Por Carlos E. Uriarte	

JUSTICIA RESTAURATIVA: UNA NUEVA RESPUESTA
A LA VIOLENCIA DOMÉSTICA 629
 Por Emilio C. Viano

DERECHO PENAL, ESTADO DE SITIO
Y LA ALTERNATIVA HUMANISTA 655
 Por Fernando Tenorio Tagle

PERFIL DE LOS ARTICULISTAS 667



**LA PREVENCIÓN DEL DELITO EN COSTA RICA:
EL DEBATE ENTRE EL POPULISMO PUNITIVO
Y EL GARANTISMO**

Javier Llobet Rodríguez

Universidad de Costa Rica

Director de Posgrados en Derecho y Coordinador
de la Maestría en Ciencias Penales

**1. El miedo al crimen y a la inseguridad ciudadana objetiva
en Costa Rica**

Existe un gran miedo al crimen en Costa Rica, asociado a la delincuencia convencional, principalmente a delitos violentos en contra de la vida y la integridad corporal, la libertad sexual, la libertad personal (secuestros extorsivos) y delitos en contra de la propiedad. Este miedo al crimen se traduce en la sensación de que el riesgo de ser víctima de un delito es demasiado alto¹. Se tiene la impresión de no encontrarse a salvo de la delincuencia en la casa, en la calle o en el lugar de trabajo². Debe advertirse que no tiene relación con

¹ Cf. ARZT, Gunther, *Der Ruf nach Recht und Ordnung*, Tubinga, 1976, p. 25.

² Sobre el sentimiento de inseguridad: ARZT, Gunther, *op. cit.*, p. 11; KESSLER, Gabriel, "Miedo al crimen", en ISLA, Alejandro (comp.), *En los márgenes de la ley. Inseguridad y violencia en el Cono Sur*, Buenos Aires, 2007, pp. 69-99; *Idem*, *El sentimiento de inseguridad. Sociología del temor del castigo*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2009.

este miedo al crimen la criminalidad no convencional, que provoca grandes daños económicos y sociales³.

Según la encuesta nacional de la seguridad ciudadana realizada en 2006, ante la pregunta de cuán seguro es Costa Rica, el 22,5% respondió que nada seguro. El 58,9% señaló que poco seguro. El 14,5% dijo que seguro. El 2,7% respondió que muy seguro y un 1,4% no respondió o no supo⁴. En otra encuesta llevada a cabo en 2009, la percepción de inseguridad ascendió a un 27%, lo que de todas maneras no deja de contrastar con las respuestas sobre si la criminalidad es una amenaza, ya que el 75% contestó que mucho, el 16% que algo, un 17% que poco y un 2% que nada⁵.

El tema de la inseguridad como consecuencia de la delincuencia se ha revelado como el tema que más preocupa en Costa Rica, por encima de problemas como el desempleo y el alto costo de la vida. Así, en una encuesta publicada el 3 de diciembre de 2009, el 45% de los encuestados se pronunció por que el principal problema era la inseguridad por la delincuencia existente, el 10% indicó que el desempleo, el 10% dijo que el alto costo de la vida, el 8% señaló que el estado de la economía, el 7% que la drogadicción, el 7% que la crisis mundial, el 6% que la pobreza y el 4% que la corrupción⁶. La preocupación por el tema de la delincuencia fue en aumento durante 2009; en mayo era considerado por el 16% como el principal problema y en septiembre, por el 25%. En otra encuesta llevada a cabo en 2009, ante la pregunta sobre cuál es el problema más grave que está enfrentando Costa Rica, el 59% respondió que la inseguridad ciudadana, mientras el 28%, que los problemas económicos⁷. Aun después de las elecciones de 2010 y después de que el tema de la seguridad ciudadana recibió una menor atención de los medios de comunicación, en una encuesta del CIEP llevada a cabo entre el 22 de noviembre y el

³ Cf. LLOBET RODRÍGUEZ, *Derechos Humanos en la justicia penal*, San José, Escuela Judicial-Editorial Jurídica Continental, 2008, pp. 433-434.

⁴ MADRIGAL PANA, Johnny (cons.), *Resultados de la Encuesta Nacional de Seguridad Ciudadana 2006*, San José, Fuerza Pública-Ministerio de Justicia-PNUD, 2006.

⁵ Encuesta Lapop para IDHAC 2009-2010. En PNUD, *Informe sobre Desarrollo Humano para América Central 2009-2010*, 2009, p. 205.

⁶ Encuesta de UNIMER, publicada en Periódico *La Nación*, 3 de diciembre de 2009, p. 4 A.

⁷ Encuesta Lapop para IDHAC 2009-2010, *op. cit.*

8 de diciembre de 2010, se situó a la inseguridad como el principal problema por el 32,1% de los encuestados, mientras al desempleo por un 14,9%, a las drogas y narcotráfico por un 3,5%, a la pobreza por un 2,6%, a los problemas relacionados con la economía, la inestabilidad económica y el costo de la vida un 13,1%, a la infraestructura vial un 3,8% y a otros un 14,5%. Un 7,8% indicó no sabe/no responde⁸.

En la encuesta nacional de seguridad ciudadana de 2006 también el tema de la inseguridad ciudadana, como consecuencia de la delincuencia, ocupó el primer lugar entre los problemas nacionales. Así, con respecto al principal problema que tiene el país, el 33,1% de los encuestados respondió que la inseguridad ciudadana, el 28,8% la situación económica, el 13% las drogas y el narcotráfico, el 12,5% la corrupción, el 2,6% los servicios públicos; un 7,4% respondió que otros problemas y un 2,5% dijo que no sabía o no respondía⁹.

El miedo al crimen tiene consecuencias negativas para la vida de cada persona y para la vida en sociedad. Pueden enumerarse, al respecto, las siguientes:

a) Afecta la tranquilidad, nuestra paz interna. Debemos recordar la campaña de "Recuperamos la paz", que hizo aumentar el miedo al crimen y que con todo ello nos quitó la paz¹⁰.

⁸ NÚÑEZ, María José, "Costarricenses perciben una mala situación económica", en *Semanario Universidad*, 2 de marzo de 2011, p. 9.

⁹ MADRIGAL PANA, Johnny (cons.), *op. cit.*, p. 29.

¹⁰ Sobre "Recuperemos la paz", ver el sitio web de la organización. La organización "Recuperemos la paz" llevó a cabo una campaña masiva en los medios de comunicación, con el apoyo de estos, principalmente en los últimos meses de 2007 y en los primeros meses de 2008, que reclamaba en contra de la inseguridad, siendo uno de sus lemas que "estamos bajo la ley de los delincuentes", llamando a cambiar ello y a un endurecimiento de las leyes penales, que tomara en cuenta los derechos de las víctimas y no los de los delincuentes. Como consecuencia de la presión ejercida por la campaña, se llegó a firmar un documento por los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial. El acuerdo mencionó aspectos relacionados con la política social para enfrentar la delincuencia, pero señaló además que debía procederse a "La revisión coordinada, en el próximo semestre, de la legislación policial, penal, procesal penal y sancionatoria vigente, mediante la promoción de reformas legislativas, dirigidas a cerrar los portillos a la criminalidad, a extirpar la impunidad y a garantizar la adecuada participación y protección de las víctimas, particularmente, en materia penal y procesal penal". Ese aspecto era el principal al que estaba dirigida la campaña de "Recuperemos la paz". Sobre el acuerdo: ARIAS, Oscar; PACHECO, Francisco y MORA MORA, Luis Paulino, "Por la recuperación de la paz", en *La Nación*, 14 de

b) Produce una desconfianza con los otros, que nos hace incluso desconfiar en mayor medida de los que son amables. Todo conduce a un aislamiento, que nos lleva a no relacionarnos con los otros¹¹, lo que crea un ambiente favorable para el aumento de la criminalidad.

c) Afecta el régimen de vida. Nos lleva a no ir a determinados lugares que se estimen como peligrosos o bien a no salir de noche a conciertos, al cine, a la discoteca, etcétera¹² y produce el abandono de los espacios públicos. El miedo al crimen puede incluso llevar al aumento de la criminalidad, a través del aislamiento de las personas y la pérdida de los espacios públicos.

d) Hace incurrir en gastos: instalación de rejas, alarmas, alambres de navaja, compra de perros y de armas, contratación de policía privada, organización

abril de 2008. Con respecto a los efectos de la campaña, ver ARGUEDAS, Carlos, "Gobierno pide mesura en campaña contra la violencia", en *La Nación*, 10 de abril de 2008. "El Gobierno solicitó a la organización que lanzó la campaña 'Recuperemos la paz' más mesura en los mensajes que se difunden. Laura Chinchilla, vicepresidenta de la República, declaró que la petición se hizo porque 'básicamente nos parecía que la campaña podría incentivar alguna sensación de temor o de angustia y que, lejos de mover a la gente a acciones proactivas, pudiese más bien retraerla o bien incentivar acciones de respuesta tan violentas como el problema'". Una crítica a esta campaña en: RODRÍGUEZ BOLAÑOS, Eduardo, "Campaña del miedo", en *La Nación*, 21 de abril de 2008, donde señala: "La intención de la campaña como es mostrada en el anuncio no es hacer reflexionar, sino manipular a las personas mediante el miedo para que ellas exijan una punición más grande de parte del Gobierno. Y a mi parecer, el miedo lo único que consigue es que no se logre reflexionar, más bien lo que logra es que se actué de manera hasta irracional; el miedo es el peor enemigo de la democracia y tiene a esta como la argumentación del pueblo sobre políticas del Estado, y el miedo no permite que se piense y menos que se argumente"; también CAMPOS, Federico, "Recuperemos la paz'... ¿o la difusión del odio?", en *La Nación*, 3 de abril de 2008, quien indica: "la reciente campaña publicitaria denominada 'Recuperemos la paz' se caracteriza por su insensatez y, lejos de alcanzar un restablecimiento de la paz social, provoca reacciones de odio en contra de ciertos grupos de personas a quienes algunos consideran como los responsables de la criminalidad que aqueja actualmente a nuestra sociedad".

¹¹ Sobre el aislamiento y la desconfianza que produce el miedo al crimen: PITCH, Tamar, *La sociedad de la prevención*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2009, pp. 64-66.

¹² Sobre ello: ARZT, Gunther, *op. cit.*, p. 46; RICO, José María; SALAS, Luis; GUTIÉRREZ, Enrique y CRUZ, Carlos, *La justicia penal en Costa Rica*, San José, 1988, p. 77.

comunal, etcétera¹³. Ello tiene sus efectos negativos desde la perspectiva del miedo al crimen, como lo indica Zigmunt Bauman, ya que "acrecienta la misma sensación de caos que estos actos intentan prevenir"¹⁴. Todo esto hace que alrededor de la seguridad privada se desarrolle un pujante negocio, que es lo que Nils Christie denominó: "La industria del control del delito"¹⁵. Esto puede también producir un aumento de la inseguridad, como ocurre con la adquisición de armas provocada por el miedo al crimen¹⁶, que lleva a producir mayor violencia¹⁷. En efecto, la compra de armas, defendida como un derecho

¹³ Sobre ello: ARZT, Gunther, *op. cit.*, p. 46; RICO, José María; SALAS, Luis; GUTIÉRREZ, Enrique y CRUZ, Carlos, *op. cit.*; KESSLER, Gabriel, *El sentimiento de...*, *op. cit.*, pp. 196-209; LLOBET RODRÍGUEZ, Javier, "Seguridad ciudadana y prevención del delito en Costa Rica", en ROTMAN, Edgardo, *La prevención del delito*, San José, Investigaciones Jurídicas, 1998, pp. 10-11; BAUMAN, Zigmunt, *Tiempos líquidos*, Barcelona, Tusquets, 2007, p. 18. Acerca de ello, ver en particular lo que se indica en HERRERA, Mauricio, "Crece respaldo a soluciones violentas contra el hampa", en *La Nación*, 6 de abril de 2008.

¹⁴ BAUMAN, Zigmunt, *op. cit.*, p. 18.

¹⁵ Cf. CHRISTIE, Nils, *La industria del control del delito*, Buenos Aires, Del Puerto, 1993. Ver también NEUMAN, Elías, *Los que viven del delito y los otros*, Bogotá, Temis, 2005; WACQUANT, Loïc, *Las dos caras de un gueto. Ensayos sobre marginación y penalización*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2010, pp. 144-145.

¹⁶ Sobre el auge de la venta de armas, ARGUEDAS, Carlos, "Cada día, 16 ticos se arman para protegerse del hampa", en *La Nación*, 18 de septiembre de 2006; MONTERO, María, "Y ahora, ¿quién podrá defendernos?", en *La Nación*, 2 de noviembre de 2008.

¹⁷ Sobre el problema de las armas de fuego como una de las causas del aumento de la violencia, CARRANZA, Elías, "La ley de armas y la violencia en Costa Rica", en *Ciencias Penales (Costa Rica)*, N° 18, 2000, pp. 43-46; *Idem*, *Criminalidad ¿Prevención o promoción?*, San José, UNED, 1994, p. 46; CASAS, Kevin, "Para no caer en el abismo" (II parte), en *La Nación*, 30 de agosto de 2009. Una crítica a la tenencia de armas en TIFFER, Carlos, "La hora cero de la política criminal", en *La Nación*, 25 de noviembre de 2009; BLANCO ROTHE, Lara, "¡Adiós a las armas!", en *Diario Extra*, 29 de abril de 2008. Sobre ello, ver además: LÁZCARES JIMÉNEZ, Gerardo, "Las armas de la violencia", en *Diario Extra*, 17 de junio de 2008. Sobre el riesgo de tener armas de fuego, MEZA GRANADOS, Adrián, "Peligrosa seguridad en casa", en *La Nación*, 9 de marzo de 1998. Ver también: MIRANDA, Yendry, "Un alto por la paz", en *La Nación*, 10 de diciembre de 2004.

incluso constitucional por el populismo punitivo¹⁸, conduce con frecuencia a un mayor grado de violencia por parte de las personas agresoras, a lo que se une que problemas que antes se resolvían con menor grado de violencia, ahora se resuelven mediante la utilización de armas¹⁹, que habían sido compradas para defenderse. A esto se agrega la gran cantidad de accidentes con armas de fuego²⁰. Se suma a ello que el auge del negocio de la industria del crimen hace que los involucrados no estén interesados en que disminuya el problema de la inseguridad, o al menos que disminuya el miedo al crimen, puesto que

¹⁸ Señala ANITUA: "La propuesta de controlar la tenencia ilícita de armas es compartida por la mayoría de criminólogos de derecha, quienes por otra parte muestran un rotundo rechazo al establecimiento de límites a la tenencia de armas por parte de la gente 'obediente a la ley', ya que consideran que estas son fundamentales para la auto-defensa frente al delito. En tal sentido, es ejemplificativa la tenebrosa obra de John Lott Jr. *Más armas, menos crimen*, de 1998. En este libro se pretende demostrar con datos supuestamente empíricos, deudores del análisis económico del Derecho, que el hecho de que mucha gente porte armas induce a una reducción de la tasa de delitos, aunque en definitiva reconoce que ello depende del contexto y la cultura del lugar, así como del tipo de delito, pues los 'pasionales' parecen indefendibles". ANITUA, Gabriel I., *Historias de los pensamientos criminológicos*, Buenos Aires, Del Puerto, 2005, p. 484. Ver también, del mismo autor, *Derechos, seguridad y policía*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2009, p. 71. En contra de la restricción de la tenencia de armas: SMITH, Carlos Federico, "No limiten libertades", en *Diario Extra*, 25 de marzo de 2008; GUTIÉRREZ GÓNGORA, Jaime, "Los genes y el deber de defensa", en *La Nación*, 16 de abril de 2008; HEIDENREICH BRENES, Karl, "En el blanco. Cartas a la columna", en *La Nación*, 22 de julio de 2008; HERRERA LÓPEZ, Ebert, "Tranquilo tigre", en *La Nación*, 5 de marzo de 2008; GUARDIA VÁSQUEZ, Ricardo, "La Constitución y las armas", en *La Nación*, 19 de julio de 2008; CARAZO GALLARDO, Roberto, "Armas de fuego: ¿derecho o necesidad?", en *La Nación*, 20 de agosto de 2008. Sobre la posición de los candidatos presidenciales en la pasada campaña electoral, MURILLO, Álvaro, "Libertario quiere armas; PAC pretende restringirlas", en *La Nación*, 28 de diciembre de 2009. Sobresale allí la postura del Movimiento Libertario: "El libertario aboga por disminuir la discrecionalidad del Poder Ejecutivo en la regulación sobre armas, para 'eliminar la inseguridad jurídica de quienes portan y comercializan armas legales'" (el subrayado no es del original).

¹⁹ Ver, por ejemplo, ESPINOZA, Marietta y MEZA, Fabián, "Mató a balazos a dos hermanos en fútbol 5", en *Diario Extra*, 23 de marzo de 2010; UGALDE, Mario, "Los acribillaron por un simple trabonazo", en *Diario Extra*, 25 de marzo de 2010.

²⁰ Cf. AGUILAR, Nicolás y HERNÁNDEZ, Carlos, "Balazo accidental hiere a mujer en soda en San Carlos", en *La Nación*, 22 de julio de 2010.

su negocio está relacionado con la existencia de niveles elevados de miedo al crimen²¹.

e) Fomenta la intolerancia frente a los excluidos socialmente, por ejemplo, las personas que viven en la calle, lo que lleva a la aprobación de políticas de tolerancia cero (intolerancia selectiva), o sea en contra de los excluidos, pero no de otros tipos de criminalidad.

f) El miedo al crimen desvía la atención de los problemas sociales, haciendo que el delincuente se convierta en un chivo expiatorio²², un "diablo" que no nos permite vivir en paz, como ocurría en el pasado. La concentración de las discusiones en el tema de la seguridad ciudadana se apreció en las elecciones costarricenses de 2010, en las que se dejaron de discutir otros problemas, como el desempleo, la escasez de vivienda, la pobreza, y la discusión se volvió monotemática, concentrada totalmente en el problema de la inseguridad ciudadana, resaltándose como respuestas la mano dura y la tolerancia cero²³.

g) Fomenta la agresividad frente a otros y las reacciones violentas en contra de la delincuencia. Lleva a reacciones de hecho y a tolerar los abusos policiales, ya que se parte de los criminales como *los otros*, sin pensar que

²¹ Sobre ello, ver BINDER, Alberto, *Políticas de seguridad y control de la criminalidad*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2010, pp. 46-47 y 57; ITURRALDE, Manuel, "La sociología del castigo de David Garland: el control del crimen en las sociedades modernas tardías", en GARLAND, David, *Crimen y castigo en la modernidad tardía*, Bogotá, Universidad de los Andes, 2007, p. 40.

²² Cf. NEUMAN, Elías, *El Estado Penal y la prisión muerte*, Buenos Aires, Universidad, 2001, pp. 66-67; FERRAJOLI, Luigi, *Los retos de la procuración de justicia en el mundo globalizado*, México, Ibijus, 2009, p. 22; FERRAJOLI, Luigi, *Democracia y garantismo*, Madrid, Trotta, 2008, p. 255; SALAS, Ricardo, "En busca del paraíso perdido (apuntes sobre el populismo punitivo)", en LLOBET RODRÍGUEZ, Javier y DURÁN CHAVARRÍA, Douglas, *Política criminal en el Estado de Derecho. Homenaje a Enrique Castillo Barrantes*, San José, Editorial Jurídica Continental, 2010, p. 168.

²³ Sobre el tema de la seguridad ciudadana como el tema fundamental en las elecciones costarricenses de 2010, ver MURILLO ÁLVARO, "Candidatos explotan inseguridad como el tema de campaña", *La Nación*, 28 de diciembre de 2009; MURILLO, Álvaro, "La lucha contra la criminalidad domina las elecciones en Costa Rica", en *El País* (España), 8 de febrero de 2010. Ver también GUEVARA, Otto, "Comprometidos con la seguridad ciudadana", en *La Nación*, 29 de noviembre de 2008; CHINCHILLA, Laura, "Mi propuesta sobre seguridad ciudadana", en *La Nación*, 12 de noviembre de 2009; CHINCHILLA, Laura, "Fortalecimiento de la seguridad ciudadana", en *La Nación*, 30 de marzo de 2008.

se puede ser objeto también de la arbitrariedad policial²⁴. Así, se aprecia que luego de la campaña de “Recuperemos la Paz”, se produjo un aumento de la predisposición de la justicia por propia mano, la tolerancia con la tortura y la aprobación de la pena de muerte²⁵. Por otro lado, en forma sorprendente, el subdirector de uno de los principales periódicos de Costa Rica llegó a afirmar: “Sinceramente, a más de un raterillo le hace falta una buena garroteada para que se le quite la maña, tal vez con eso los obliguemos a buscar trabajo para que le dejen de quitar las cosas a la gente que se las gana con el sudor de su frente”²⁶.

h) El miedo al crimen fomenta el surgimiento de populismo penal²⁷. Fomenta cambios autoritarios en la legislación y práctica judicial. Así, según

²⁴ Problemático es lo que indica GUTIÉRREZ GÓNGORA: “Las democracias tienen el deber de recurrir a lo que sea para salvarse. A asesinatos selectivos como Israel y los Estados Unidos o como la democracia sudafricana, que ante la altísima tasa de crimen violento, la Ministra de Seguridad les dio las siguientes órdenes a sus policías: ‘Ustedes tienen que matar a los criminales si los amenazan a ustedes o a la comunidad. No se preocupen por las regulaciones. No toleraré excusas (‘) se les han dado armas, entonces úsenlas. No hagan disparos de advertencia, ustedes tienen una bala y debe ser usada para matar’. GUTIÉRREZ GÓNGORA, Jaime, “El terror de enfrentar la realidad”, en *La Nación*, 25 de septiembre de 2010. Una crítica a lo indicado por este: ABURTO, Gilda, “El enfermo razonamiento de un médico”, en *La Nación*, 30 de septiembre de 2010. Ver, además: GUTIÉRREZ GÓNGORA, Jaime, “Hay que aprender a leer”, en *La Nación*, 4 de octubre de 2010, donde respondió a lo indicado por Gilda ABURTO.

²⁵ HERRERA, Mauricio, *op. cit.*

²⁶ UGALDE, Mario, “Garriotemos al delincuente”, en *Diario Extra*, 24 de junio de 2008. Consúltense, además: UGALDE, Mario, “Asaltar en Costa Rica es un vacilón”, en *Diario Extra*, 21 de febrero de 2008. Ver la brillante respuesta dada por SALAZAR CARVAJAL, Pablo, “Preguntas sobre el garrote”, en *Semanario Universidad*, 16-22 de julio de 2008, p. 20, en donde se resalta lo absurdo y las inconsistencias de lo dicho por UGALDE.

²⁷ Sobre ello, indica Constantino URCUYO: “Ante un fuerte sentimiento de inseguridad, la demanda por un orden autoritario puede cobrar validez. Se piden transformaciones inmediatas y sin mediaciones incómodas, como el debido proceso. Se encuentran culpables en la clase política, en los jueces, en los garantistas y en los extranjeros. La demagogia ofrece el orden inmediato sin atender a la separación de poderes” (“¿Populismo en Costa Rica?”, en *La Nación*, 29 de noviembre de 2009).

se indica en *Semanario Universidad* del 13 de enero de 2010, existe una fuerte inclinación de los costarricenses hacia el autoritarismo²⁸.

i) Lleva a sostener que la criminalidad en la que se debe concentrar la atención es la callejera y no la económica²⁹, ello ha provocado que se sostenga en Costa Rica que deben ser eliminados los criterios de oportunidad por insignificancia, los que tienen su justificación en la necesidad de darle mayor importancia a los delitos que producen un mayor daño a la sociedad, dentro de los que se ubican los relacionados con la criminalidad económica. Así, se quita la atención a la delincuencia económica y a la corrupción, que tanto daño causan³⁰. Incluso algunos han criticado, no sin razón, que, en ocasiones, la priorización que ciertos grupos dan a la temática de la inseguridad ciudadana y la necesidad de sancionar todos los hechos, de acuerdo con una política de tolerancia cero, puede ser que pretenda más bien desviar la atención, logrando la impunidad de los delitos de la criminalidad no convencional³¹. No puede negarse que los estudios criminológicos han demostrado la gran inmunidad que tienen los sectores política y económicamente poderosos con respecto a los actos dañosos que causan, que pone en entredicho el principio de igualdad ante la ley³². Las pérdidas con la corrupción son inmensas en Latinoamérica. Por otro lado, la corrupción está asociada también a la delincuencia económica y la ambiental de los sectores privados, puesto que lleva a la impunidad en la

²⁸ ARAYA, Jorge Luis, “Actitudes autoritarias ganan terreno en población costarricense”, en *Semanario Universidad*, 13-19 de enero de 2010.

²⁹ Cf. FERRAJOLI, Luigi, *Los retos de...*, *op. cit.*, pp. 21-22; *Idem*, *Democracia y...*, *op. cit.*, p. 254; SALAS, Ricardo, *op. cit.*, p. 156.

³⁰ Dice Elías NEUMAN: “Hay noticieros dedicados a mostrar la violencia delictiva. Ciertos periodistas, formadores de opinión, vendrán luego a ratificarla y a hacerle creer a mucha gente que solo existe el delito urbano o callejero con sus víctimas tan a la mano. Muy de tanto en tanto se habla de la delincuencia económica y de los fraudes administrativos; ello depende del gobierno de turno de cada país. Por un lado, se crean y se subrayan temores en la opinión pública; por el otro, se trata de que la cada vez mayor cantidad de gente en desamparo no repare en su hambre y en el delito de los poderosos. Será mejor no ver aquello que no se puede evitar...” (*Los que viven...*, *op. cit.*, p. 57). Sobre ello, ver además: PITCH, Tamar, *op. cit.*, pp. 146-147.

³¹ Sobre ello en particular, ver FERRAJOLI, Luigi, *Democracia y...*, *op. cit.*, p. 254.

³² Cf. JOLY, Eva, *Impunidad. La corrupción en las entrañas del poder*, trad. por Trinidad Richelet, Buenos Aires, Fondo de Cultura Económico, 2003; VIRGOLINI, Julio, *Crímenes excelentes*, Buenos Aires, Del Puerto, 2004, pp. 105-186.

actuación de dichos sectores. Con todo, el rechazo frente a la corrupción y la delincuencia económica y ambiental no reúne los caracteres del rechazo que tiene la delincuencia violenta. Por ello no forman parte del miedo al crimen ni del reclamo de mayor seguridad ciudadana; sin embargo, la delincuencia de cuello blanco puede tener la relevancia de miles de delitos de la delincuencia tradicional en contra de la propiedad³³. Se agrega que el mismo fenómeno de la corrupción, en particular la policial y judicial, tiene en Latinoamérica una relación estrecha con la impunidad con que actúa la delincuencia organizada.

j) El miedo al crimen hace que el gasto social sea desviado y más bien se proceda por el Estado a la inversión en seguridad, con lo que se produce una agudización de los problemas sociales. Se pasa de un modelo del Estado de Bienestar al de un Estado policial y carcelario³⁴. De hecho, el auge del conservadurismo que se produjo a partir de los gobiernos de Ronald Reagan en los Estados Unidos, en 1981, y de Margaret Thatcher en el Reino Unido, en 1979, se basó en la reducción de los gastos en materia social, recorte del gasto en vivienda, educación y otros derechos sociales, y en el fomento de los gastos militares, en policía y en el sistema carcelario³⁵, lo que llevó a la reaparición de los “vagabundos”, de los pobres sin techo.

Respecto del miedo al crimen provocado por las informaciones periódicas, debe, sin embargo, actuarse con muchísima cautela, ya que no

³³ Cf. CRUZ CASTRO, Fernando, “Enfoques criminológicos sobre la delincuencia económica, sus consecuencias en la persecución y juzgamiento”, en *Seminario de Derecho Económico, fraudes y quiebras*, Centro de Estudios y Capacitación Judicial para Centroamérica, 1995, pp. 84-87.

³⁴ Sobre el cambio de las políticas estatales impulsadas por el conservadurismo estadounidense, que se enmarcan dentro del populismo punitivo, que han dejado de realizar una inversión social y se ha pasado simplemente a la inversión en seguridad, provocando una mayor exclusión social: WACQUANT, Loïc, *Las cárceles de la miseria*, Buenos Aires, Manantial, 2000; *Idem*, *Parias Urbanos*, Buenos Aires, Manantial, 2001; *Idem*, *Los condenados de la ciudad. Gueto, periferias y Estado*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2007; *Idem*, *Las dos caras...*, op. cit.; *Idem*, *Castigar a los pobres. El gobierno neoliberal de la inseguridad social*, Barcelona, Gedisa, 2010; BAUMAN, Zigmunt, *La posmodernidad y sus descontentos*, Madrid, Akal, 2001, pp. 49-61.

³⁵ Acerca de ello, indica ANITUA: “Ello se verificó con un recorte del ‘gasto’ en vivienda, educación y demás cumplimientos de derechos sociales, volcándose esos dineros a reforzar el peso estatal en cuestiones queridas tradicionalmente por la derecha, como los gastos militares, policiales y penitenciarios —bajo la consigna de ‘ley y orden’ o seguridad ciudadana” (*Historias de los...*, op. cit., pp. 477-478).

necesariamente el aumento de la criminalidad violenta que se extrae de los periódicos, de escuchar la radio o ver la televisión, corresponde a la realidad. En este sentido, dice Arzt que la estadística sobre el sentimiento de inseguridad es solamente un indicio sobre la realidad de la situación de inseguridad. Sin embargo, no dice si la inseguridad es verdadera, ni cuál es el grado de inseguridad³⁶. Como lo ha indicado Gabriel Kessler con respecto a Latinoamérica:

Al comparar encuestas entre países, se evidencia una mayor homogeneidad en el miedo que en las tasas de delitos. Así, por ejemplo, aunque Ciudad de Guatemala y El Salvador tienen tasas de homicidios —cada 100.000 habitantes— 20 veces mayor que Buenos Aires y Santiago de Chile, en estas cuatro ciudades los indicadores cuantitativos de inseguridad subjetiva no son muy diferentes. Encuestas de victimización de cada ciudad informan que en Buenos Aires el 66% de la población entrevistada afirma sentirse insegura (2003); el 53%, en Santiago de Chile (2003); el 50%, en San Salvador (2004); y el 61%, en Ciudad de Guatemala³⁷.

El hecho de que el miedo al crimen no refleje el aumento de la criminalidad no quiere decir que esta no haya aumentado.

Hay que reconocer que existe un derecho a estar libres de injerencias ilegítimas en nuestros derechos, dentro de lo cual ocupa un lugar fundamental la protección de la vida, la integridad corporal, la libertad sexual, la libertad personal y la propiedad. El quebranto de ese derecho produce graves daños a las personas y además ocasiona grandes daños económicos y morales. Se dice así por Bernardo Kliksberg que la violencia produce grandes pérdidas a la sociedad, no solamente las pérdidas de vidas humanas y la producción de

³⁶ Cf. ARZT, Gunther, op. cit., p. 12.

³⁷ KESSLER, Gabriel, *Miedo al crimen*, op. cit., p. 71. En un sentido similar a este se pronunció Marco VINICIO FOURNIER en su exposición en un Foro de Seguridad Ciudadana celebrado en Costa Rica entre el 23 y 24 de marzo de 1999. Cf. CHINCHILLA, Laura (ed.), *Seguridad ciudadana y justicia penal. Perspectiva de la sociedad civil*, Memoria del Foro, PNUD, 1999, p. 50. Sobre la falta de relación entre el aumento de la criminalidad y el miedo al crimen, ver en particular SCHNEIDER, Hans, *Einführung in die Kriminologie*, Berlín-Nueva York, 1993, pp. 276-277; *Idem*, SCHNEIDER, “La criminalidad en los medios de comunicación de masas”, en *Derecho Penal y Criminología* (Colombia), N° 37, 1989, pp. 152-154; MEIER, Bernd-Dieter, *Kriminologie*, Múnich, C. H. Beck, 2007, Par. 5, N° 2b, p. 109.

lesiones, sino que también tiene costos para la sociedad en conjunto, en términos de salud, seguridad y justicia. Al respecto, afirma:

El 14% del producto bruto de la región se pierde por la violencia. USAID estima que en los cinco países que evaluó, la pérdida es del 12% al 14% del producto bruto nacional. Casi tres veces más que en los países desarrollados, donde las pérdidas por violencia son menores al 5% de su producto. Las pérdidas por violencia superan ampliamente en muchos países de la región al total de la inversión en las áreas sociales.

(...) Pero junto a ello se hallan muchos otros costos difíciles de medir, pero muy concretos, los costos intangibles. Como bien lo plantea Rubio (2000) son costos invisibles como "la sensación de inseguridad, el miedo, el terror y el deterioro de la calidad de vida"³⁸.

2. El aumento de la inseguridad ciudadana objetiva en Costa Rica

Debe advertirse lo difícil que es la medición del aumento de la criminalidad. Se recurre para ello a diversos métodos, tales como estadísticas policiales o judiciales y encuestas a autores y a víctimas, todos los cuales presentan deficiencias, debido a lo difícil que es determinar la cifra negra de la criminalidad. El estudio del aumento de la delincuencia violenta se ha centrado en Costa Rica principalmente en el análisis de las estadísticas judiciales y policiales, con todos los inconvenientes que ello tiene, debido no solo a las dificultades de averiguación de los delitos, sino también, y primordialmente, a que se depende de la disposición de denunciar que tienen las víctimas. Es relevante, sin embargo, el análisis de las estadísticas de los homicidios, debido a que la cifra negra de estos es más reducida que la de otros delitos, ya que, en general, la mayoría llega a conocimiento de las autoridades policiales. Se tiene que en Costa Rica se ha producido efectivamente durante las últimas décadas un aumento pronunciado de la cantidad de homicidios por 100.000 habitantes, el que se ha acelerado en los últimos años. En 1993 se dieron 4,9 homicidios por 100.000 habitantes; en 1994 la cantidad de homicidios fue de 5,4; en 1995 se mantuvo en 5,4. En 1999 había ascendido a 6,5. Un ligero descenso se produjo en 2000, en que fue de 6,4. En 2001 subió de nuevo a 6,5. En 2002 se mantuvo

³⁸ KLIKSBERG, Bernardo, *Mitos y realidades sobre la criminalidad en América Latina*, Guatemala, F & G, 2007, p. 15.

la estabilización en el aumento, y descendió a 6,4. En 2003 subió a 7,2, pero en 2004 bajó a 6,6. En 2005 ascendió a 7,4. En 2006 subió a 8. Luego en 2007 subió ligeramente a 8,2. Se produjo un aumento pronunciado en 2008, llegó a 11,1 homicidios por cien 100.000 habitantes. En 2009 aumentó a 11,4.

La gran discusión es qué ha ocurrido en Costa Rica en las últimas décadas que explica el aumento de la criminalidad violenta y contra la propiedad. La respuesta que se dé a ello tendrá relevancia con respecto a qué soluciones se propongan para lograr una disminución de la criminalidad a un nivel razonable.

Al respecto, es importante tener en cuenta que el problema de la delincuencia es multifactorial y que deben distinguirse diversos tipos de delincuencia, por ejemplo, entre la delincuencia tradicional y la delincuencia de cuello blanco. Por otro lado, la delincuencia organizada, que en Costa Rica se ha ido extendiendo en los últimos tiempos, tiene caracteres particulares. Dentro de la misma delincuencia tradicional, puede hacerse una distinción entre diferentes tipos, por ejemplo, la violencia en contra de las mujeres. Igualmente relacionada con la violencia en contra de las mujeres están los delitos sexuales.

3. El populismo punitivo como respuesta al miedo al crimen y a la inseguridad ciudadana objetiva en Costa Rica

Como consecuencia del auge del conservadurismo político se desarrollan una serie de propuestas en los Estados Unidos de América y el Reino Unido por lo que se ha llamado el *realismo de derecha*³⁹: a) el aumento de las penas y la pena de muerte; b) la reducción de los beneficios penales, lo que impide la liberación anticipada de los condenados; c) el endurecimiento de las condiciones de la prisión; d) la preocupación primordial por la delincuencia callejera, de los excluidos socialmente, lo que llevó a la política de tolerancia cero; e) el enjuiciamiento como adultos de las personas menores de edad que cometen delitos, desconociendo los caracteres de la delincuencia juvenil y el desarrollo que ha tenido el Derecho Internacional de los Derechos Humanos a partir de la Convención de Derechos del Niño de 1989, que precisamente los Estados Unidos de América se han negado a ratificar; f) la prisión perpetua a los reincidentes a través de la ley de los *tres strikes*, con grave quebranto al principio de proporcionalidad.

³⁹ Sobre el realismo de derecha: GIDDENS, Anthony, *Sociología*, Madrid, Alianza, 2006, pp. 748-753; ANITUA, Gabriel I., *Historias de los...*, *op. cit.*, pp. 475-522.

Esta corriente ha sido denominada como *populismo punitivo*, aunque también ha recibido otras denominaciones como *neopunitivismo* y *doctrina de la seguridad ciudadana*. La amplia utilización por parte de los políticos aconseja preferir el término populismo punitivo. Debe reconocerse que aunque el término está asociado con la utilización demagógica del discurso político, ello no significa que sus defensores sean necesariamente conscientes de ello. Por esto, la utilización de ejemplos en este texto de ninguna manera pretende desmeritar a las personas que han defendido esas posiciones, sino que de lo que se trata es de combatir los argumentos que dan. A todo ello debe agregarse que el populismo punitivo, aunque tiene detrás una serie de teóricos estadounidenses del realismo de derecha, no es una concepción que haya sido desarrollada de una manera sistemática y coherente, sino que lo que encontramos son expresiones de ese populismo punitivo, sin que necesariamente los suscriptores de esas expresiones avalen otras concepciones que pueden ser catalogadas también como parte del populismo punitivo.

Se parte en esta concepción de un rechazo a los estudios criminológicos sobre las causas de la criminalidad⁴⁰. Se considera que la decisión de cometer un hecho delictivo es una decisión que se toma por un acto racional, en el que el autor se decide libremente por el mal⁴¹, sin influencia de factores sociales, los

⁴⁰ Indica Carlos ELBERT: "Sostienen que el Estado no debe perder tiempo preguntándose por las causas de esas conductas, sino de su rápida sanción, para proteger a los ciudadanos honestos, y que es justo ser intolerante con quienes no tienen nada que hacer en las calles. Para erradicar el crimen, se llevan a cabo hostigamientos constantes contra pobres y marginados en espacios públicos (que desembocan en palizas y encarcelamientos) generando así intranquilidad a los sectores medios" (*Manual básico de Criminología*, Buenos Aires, Eudeba, 2007, p. 192). Una variante de ello es la afirmación que hacen algunos en Costa Rica de que si bien hay causas sociales de la criminalidad que deben ser combatidas por una buena política social, los frutos de esta son a largo plazo; lo que hay que hacer es enfocarse a corto y mediano plazo en una política de mano dura. Son claras las contradicciones de dicho enfoque, ya que si se reconoce que las causas de la criminalidad son de carácter social, es allí donde se debe actuar.

⁴¹ Sobre ello, indica Tamar PITCH: "En primer lugar, dicen los criminólogos conservadores, dejemos de lado la idea de que se delinque por condiciones sociales y ambientales adversas. El que delinque es considerado como un sujeto que elige racionalmente, ponderando costos y beneficios de su acción. Convendrá entonces actuar sobre los costos, incrementándolos de forma tal que la elección criminal resulte más difícil. Subir los costos significa apostar por la represión penal: aumentando las penas, volviéndolas ciertas (con la introducción, en los Estados Unidos, del *mandatory sentencing*)" (*op. cit.*, p. 124). Sobre la falta de consideración de los factores sociales

que han sido utilizados por algunos como una justificación del acto criminal. Desde esta perspectiva, se ha dicho que no se requieren estudios empíricos para la reforma penal, sino actuar conforme al sentido común, de un médico, ingeniero, trabajador calificado o no calificado, taxista o diputado⁴². Se parte de una serie de eslóganes, tal y como ocurrió en la pasada campaña electoral. Así se dice que el sistema penal garantiza los derechos de los delincuentes, pero no los de las víctimas⁴³ y que los delincuentes entran por una puerta y salen

asociados a la delincuencia, ver la crítica de NEUMAN, Elías, *El Estado Penal...*, *op. cit.*, p. 86. Sobre este sentido racional del delincuente que valora los beneficios y los perjuicios de su acción, puede consultarse en Costa Rica: VARGAS, Thelmo, "Incentivos y delincuencia", en *La Nación*, 18 de abril de 2008.

⁴² Señala David GARLAND: "Existe actualmente una corriente populista en la política penal que denigra a las élites de expertos y profesionales y defiende la autoridad 'de la gente', del sentido común, de 'volver a lo básico'" (*La cultura del control*, Barcelona, Gedisa, 2005, p. 49). En sentido similar, dice ANITUA: "Esa violencia y desprecio por los seres humanos sería teorizada desde los años setenta por aquellos que pretendían expresamente acabar con lo que denominaban un dominio de los expertos especialmente blandos con los delincuentes. Para ellos era necesario abandonar las grandes teorizaciones y 'volver a lo básico', a lo que la gente común entiende como bien y mal. Se ha dado en llamar a este intencionalmente 'básico' pensamiento como 'criminología de la vida cotidiana'. Sus autores se centrarían sobre todo en la prevención del delito, que según ellos tendría que ver con la elección racional, con las rutinas cotidianas, y con las oportunidades situacionales. De esa forma se mezclan ideas razonables con otras totalmente extravagantes, vinculadas al populismo punitivo, para dar sustento a la criminología de la intolerancia (o 'tolerancia cero')" (*Derechos, seguridad...*, *op. cit.*, p. 72). El apego a este sentido común se expresa en las manifestaciones que hizo el magistrado de la Corte Suprema de Justicia Carlos Chinchilla Sandí a la prensa. Dijo: "En esto de la seguridad ciudadana los pueblos no se equivocan; ellos sufren la criminalidad". Agrega: "Me sorprende cuando algunos dicen que para qué vamos a oír al pueblo, que no es especialista en estos temas. El pueblo es inteligente y sabe lo que necesita". En VARGAS, Otto, "Estamos bajo un sistema permisivo y alcahueta". Entrevista con Carlos Chinchilla", en *La Nación*, 14 de diciembre de 2009.

⁴³ Así se ha dicho en Costa Rica: "Con todo respeto para los defensores de los derechos humanos, a estos tipos hay que darles una buena garroteada para que por lo menos se acuerden que aquí no estamos dispuestos a que vengan a hacer lo que les dé la gana. ¡Ah... y los que piensan que esa lacra tiene derechos, les recuerdo que más derechos tenemos las víctimas que debemos sufrir por culpa de esos desgraciados!" (UGALDE, Mario, "Asaltar en Costa Rica...", *op. cit.*). Ver también JARA, Eladio, "De asesinos, héroes y víctimas", en *La Nación*, 15 de marzo de 2005, en donde indica:

por otra, de modo que las víctimas se encuentran bajo rejas, mientras que los delincuentes libres⁴⁴. Se considera que toda preocupación por el bienestar y los derechos de los imputados y condenados va en perjuicio de las víctimas y que por ello ser duro con los delincuentes equivale a estar del lado de las víctimas⁴⁵. En realidad, este apego al llamado “sentido común” pretende basarse

“No es posible que sigamos en manos del hampa. ¡Algo hay que hacer! Y que no nos vengan con el ‘cuentico’ de los derechos humanos para proteger delincuentes. Los derechos humanos son para la gente que sabe vivir en paz”.

⁴⁴ Diario *Extra*, Editorial: “Cuando el pensar del jerarca de la Corte coincide con el de un asesino”, 5 de julio de 2010, en donde se dice: “Una frase que se ha puesto de moda en nuestro país es que los ciudadanos somos quienes estamos encerrados en nuestras casas, mientras los mafiosos caminan libremente por las calles”. Se ha dicho también: “Es hora que se den cuenta de que vivimos nuevas épocas con diferentes planteamientos, donde la sociedad está cansada de que hombres y mujeres honestos deban vivir encerrados y atemorizados en sus casas por delincuentes y asesinos que deben estar en la cárcel” (ARCE, Angie Andrea, “El garantismo no es alcalüetería”, en *La Nación*, 23 de agosto de 2009).

⁴⁵ Se ha dicho en Costa Rica: “El imputado en estos momentos es el rey del proceso penal y se nos olvida la parte más débil, la más sufriendo, la víctima. *Los ‘garantistas’ extremos repudian a la víctima, les estorba*” (el subrayado no es del original). En VARGAS, Otto, *op. cit.* Ver también ARCE, Angie Andrea, *op. cit.* En un sentido crítico: GARLAND, David, *Crimen y Castigo en la modernidad tardía*, Bogotá, Universidad de los Andes, 2007, p. 218, quien indica: “Cualquier mínima preocupación por los derechos o el bienestar del delincuente es vista como una falta de consideración frente al respeto que merecen las víctimas. Se ha establecido así una lógica política según la cual estar a favor de las víctimas automáticamente significa ser duro con los delincuentes. Con respecto a la política criminal, se establece un juego de suma cero donde cualquier ganancia del delincuente es una pérdida para la víctima”. Indica también críticamente Alfredo CHIRINO: “Derechos de las víctimas ya no son ‘derechos de la víctima’, sino que son ‘reducciones de derechos de los delincuentes’” (CHIRINO SÁNCHEZ, Alfredo, “La seguridad como topos discursivo en la política criminal centroamericana. Perspectivas de una desesperanza”, en REYNA ALFARO, Luis y CUAREZMA TERÁN, Sergio (dirs.), *Derecho Penal y Estado de Derecho*, Buenos Aires, B de F, 2008, p. 31). Señala también: “Cuando se adiciona a este discurso de seguridad el elemento ‘víctima’, se logra un escenario de lágrimas y tormentos, ya que la defensa del acusado de un hecho punible se convierte en un latrocinio y en una traición a quienes sufren los efectos del delito. La construcción de garantías en el proceso que favorecen al acusado deteriora la ‘posición de la víctima’, y quien defiende un Derecho penal con límites se convierte, al final de cuentas, en un cruel defensor de los criminales” (p. 35).

en una serie de falacias y prejuicios que se han propagado, que responsabilizan de los problemas sociales y delincuencias a los extraños, proponiéndose soluciones mágicas y simplistas, tal y como lo indica el Informe sobre Desarrollo Humano para América Central 2009-2010, elaborado por el PNUD:

Ocurre que las creencias de la ciudadanía están condicionadas por temores difusos, prejuicios, falsas informaciones o manipulaciones que buscan exagerar o al revés, disimular, la verdadera magnitud o la naturaleza de las amenazas delictivas.

(...) En el pasado reciente de varios países centroamericanos, las creencias reseñadas sirvieron como base para adoptar medidas conocidas como de “mano dura” (patrullaje militar de las ciudades, aumento de las penas por decreto...), medidas que por un tiempo aliviaron la percepción de inseguridad, pero que luego probaron ser ineficaces, y todavía más, contraproducentes⁴⁶.

Debe resaltarse que el reclamo de que debe acudirse al sentido común y al criterio de la mayoría expresado en encuestas de opinión apoyando políticas de mano dura, deja además de tomar en cuenta que ninguna mayoría, por más aplastante que sea, puede llevar a un quebranto a la dignidad humana, legitimando penas arbitrarias y desproporcionadas, lo mismo que propiciando quebrantos a la presunción de inocencia y al debido proceso. Precisamente, el principio de dignidad de la persona humana actúa poniendo límites a todo ello. Esa es la filosofía de los derechos fundamentales y los derechos humanos, que surgió como un límite a la arbitrariedad estatal. No se trata de que no se admitan injerencias a los derechos fundamentales y humanos, sino que ellas

⁴⁶ PNUD, *op. cit.*, p. 15. Sobre ello, indica José Luis Díez-Ripollés: “Lo que ha sobrevenido es un debate uniforme y sin matices, en el que se descalifica cualquier postura que conlleve una cierta complejidad argumental o distanciamiento hacia la actualidad más inmediata” (*La política criminal en la encrucijada*, Buenos Aires, B de F, 2007, p. 82). Con respecto a los mitos en que se ha basado el populismo penal para desacreditar el sistema de garantías: CAMPOS, Federico, “Mitos y falacias sobre el garantismo penal”, en *La Nación*, 9 de septiembre de 2008; *Idem*, “El garantismo penal no promueve la impunidad”, en *La Nación*, 25 de agosto de 2009. Es importante citar también lo dicho por Carlos ELBERT: “Los grupos que propugnan la mano dura en cualquiera de sus variantes poseen fórmulas puestas en práctica en las últimas dos décadas, improvisadamente, ignorando la opinión de los especialistas reconocidos, que solo engrosan los códigos y leyes con normas contradictorias y defectuosas, insistiendo en ellas, pese a sus reiterados y demostrados fracasos” (*op. cit.*, p. 192).

tengan una base legal, que respeten el principio de proporcionalidad y el núcleo básico del derecho, unido a que hay derechos como la presunción de inocencia y la prohibición de la tortura, las penas arbitrarias e infames, lo mismo que los malos tratos, que no admiten en ningún caso una relativización.

El auge del conservadurismo político y del realismo de derecha se ha dado dentro de un contexto de cambio de los actores en la política criminal, de cuya determinación se ha expulsado a los llamados expertos (en ciencias sociales), a los que se les culpa de los problemas de inseguridad y de estar del lado de los delincuentes⁴⁷. Desde esta perspectiva, se ha considerado que los culpables de la situación de inseguridad ciudadana son los expertos, es decir los criminólogos, trabajadores sociales, psicólogos y los defensores de los derechos humanos⁴⁸, los que hicieron que los delincuentes consideraran la comisión de un hecho delictivo un “vacilón”⁴⁹ y que no le temiesen al sistema penal, por su lenidad o alcahuetería⁵⁰. A nivel penitenciario, se culpa a los

⁴⁷ Cf. UGALDE, Mario, “Garriotemos al...”, *op. cit.*; HEIDENREICH BRENES, Karl, “Vox Populi, vox Dei”, en *La Nación*, 9 de abril de 2008; BUJÁN, Víctor M.; UMAÑA, Geanina y VALVERDE, Cecilia, “Desde nuestra prisión”, en *La Nación*, 4 de agosto de 2009. Ver, además: Diario *Extra*, Editorial: “Bajar las condenas...”, *op. cit.*

⁴⁸ Indica sobre ello José Luis Díez-Ripollés: “El descrédito de los expertos ha pasado de las palabras a los hechos: al inicial distanciamiento o incompreensión hacia sus propuestas o modo de proceder, ha sucedido una activa política encaminada a privarles del margen de discrecionalidad, que debido a su pericia, gozaban en su correspondiente ámbito decisional” (*op. cit.*, p. 81). Acerca del declive de la influencia de los expertos: GARLAND, David, *Crimen y Castigo...*, pp. 233-237; *Idem*, *La cultura...*, *op. cit.*, pp. 49, 61, 83, 240 y 244. Sobre el descrédito de los expertos, ver también ANITUA, Gabriel I., *Derechos, seguridad...*, *op. cit.* p. 72.

⁴⁹ Cf. MOYA, Ronald, “Hampón colombiano. Asaltar en Costa Rica es un vacilón”, en *La Nación*, 16 de febrero de 2008; UGALDE, Mario, “Asaltar en Costa Rica...”, *op. cit.* Sobre ello mismo, en España: GARCÍA ARÁN, Mercedes, “Delincuencia, inseguridad y pena en el discurso mediático”, en MUÑOZ CONDE, Francisco (dir.), *Problemas actuales del Derecho Penal y de la Criminología. Estudios penales en memoria de la profesora Dra. María del Mar Díaz Pita*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2008, p. 109.

⁵⁰ Señala Gabriel ANITUA con respecto a la discusión en los Estados Unidos, mencionando a James Q. Wilson, uno de los teóricos del realismo de derecha: “Para Wilson los índices delictivos en los Estados Unidos habían subido porque habían bajado las posibilidades de ser detenido, condenado y, sobre todo ser severamente castigado. Argumentaba que las consideraciones disuasorias debían ajustar el nivel general de imposición de penas y que los delincuentes peligrosos o reincidentes debían ser sujetos a penalidades más severas, incapacitadoras, y en algunos casos a la misma

llamados expertos por fomentar la rehabilitación, la descarceración y las penas alternativas, que hacen perder el carácter aflictivo de la pena y con ello el miedo a la pena. Por otro lado, se considera que los llamados expertos, al formular teorías sobre las causas sociales de la delincuencia, llegan a justificarla.

Con todo, el populismo punitivo lleva también al surgimiento de nuevos “expertos” en temas de seguridad, muchos de los cuales forman parte de la pujante industria del control del delito, que al presentarse como paladines de la defensa de los derechos de las víctimas, logran una gran popularidad y presencia mediática, y obtienen, además, importantes beneficios económicos. Estos “expertos” fortalecen los miedos colectivos y refuerzan el discurso conforme al “sentido común”, repitiendo los reclamos de mano dura que se hacen por los medios de comunicación luego de un hecho delictivo, afirmando que las causas de la criminalidad son de sobra conocidas y deben buscarse en la lenidad de las leyes y de la práctica judicial, sin que se requiera ninguna investigación criminológica para saberlo⁵¹. A través de ello se refuerzan los prejuicios colectivos y se les da legitimidad. Precisamente el populismo punitivo en los Estados Unidos de América ha obtenido su legitimación ante el público por una serie de publicaciones de profesores que forman parte de lo que se ha conocido como el realismo de derecha⁵², lo mismo que de jefes de la policía, que se ofrecen como consultores internacionales en materia de seguridad⁵³.

muerte” (*Historias de los...*, *op. cit.*, p. 487). Agrega ANITUA, refiriéndose a la obra de George Kelling y Catherine Coles, teóricos del realismo de derecho: “En el libro también recurrían a la vieja técnica inquisitorial de encontrar culpables entre los deslegitimadores de su teoría, los criminólogos y políticos liberales, en sus reclamos por libertad, tolerancia y derechos humanos, serían en realidad, los responsables de todo ese desmadre. La culpa de lo que pasa en los Estados Unidos la tendrían las sentencias del tipo ‘Miranda contra Arizona’ y demás medidas limitadoras de ‘excesos’ policiales” (*op. cit.*, p. 489). Sobre la discusión en Costa Rica: VARGAS, Otto, “Estamos bajo un...”, *op. cit.*; *Idem*, “Condenas superaron a las absolutorias en el 2008”, en *La Nación*, 30 de noviembre de 2009. Ver, además: ROJAS, Roxana, “La víctima y el garantismo”, en *La Nación*, 21 de enero de 2010.

⁵¹ Sobre ello: SALAS, Ricardo, *op. cit.*, p. 161. Un texto representativo del populismo punitivo es WILSON, James Q., *Thinking about crime*, Nueva York, Vistage Books, 1985.

⁵² Ver, por ejemplo: WILSON, James Q., *op. cit.* Wilson se ha desempeñado como profesor de gobierno en la Universidad de Harvard.

⁵³ Ver, por ejemplo: SAFIR, Howard, *Tolerancia cero*, México, Plaza & Janés, 2004.

Dentro del populismo punitivo, los tres actores que llegan a tener un papel protagónico son la prensa amarillista, las víctimas y los políticos⁵⁴.

La prensa amarillista llega a tener un papel fundamental⁵⁵, sacando grandes réditos a través de la crónica de delitos, bajo el lema “malas noticias, buenas noticias”, ya que eleva las ventas y el *rating* televisivo, y “mejor si es una combinación de crimen y sexo”, ya que ello eleva el morbo público⁵⁶. Esta prensa se dice defensora de las víctimas, pero refleja una falta de consideración y de compasión ante el dolor ajeno y utilizan a las víctimas como medio para elevar el *rating* televisivo o las ventas del periódico⁵⁷.

Debe resaltarse también el papel de los políticos, los que al amparo de las encuestas sobre el miedo al crimen y el tratamiento que de la criminalidad le dan los medios de comunicación, se han metido en una lucha por demostrar cuál es el más duro con el crimen⁵⁸. La conversión de la seguridad en uno de

⁵⁴ Sobre el populismo punitivo en particular, ver GARLAND, David, *Crimen y Castigo...*; *op. cit.*; *Idem, La cultura...*, *op. cit.*

⁵⁵ Acerca del papel de la prensa dentro del populismo punitivo: GARLAND, David, *Crimen y Castigo...*, *op. cit.*, pp. 246-249.

⁵⁶ Cf. NEUMAN, Elías, *Los que viven...*, *op. cit.*, p. 58; KURY, Helmut y BRANDESTEIN, Martin, “Sobre la cuestión de una ‘nueva punitividad’. Actitudes sancionadoras y política sancionadora”, en BUENO ARÚS, Francisco; KURY, Helmut; RODRÍGUEZ RAMOS, Luis y ZAFFARONI, Eugenio Raúl, *Derecho Penal y Criminología como fundamento de la política criminal. Estudios en Homenaje al profesor Alfonso Serrano Gómez*, Madrid, Dykinson, 2006, pp. 369-402, p. 370. Sobre los medios de comunicación y su tratamiento de los hechos delictivos: GARCÍA ARÁN, Mercedes, *op. cit.*, pp. 85-114; TORRES, Sergio Gabriel, *Derecho Penal de emergencia*, Buenos Aires, Ad-hoc, 2008, pp. 81-105; GARCÍA ARÁN, Mercedes y BOTELLA CORRAL, Joan (dirs.), *Malas noticias. Medios de comunicación, política criminal y garantías penales en España*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2008. Una crítica a la forma de presentar las noticias por la prensa, con desconsideración de las víctimas en: ROMERO BARNADA, Manuela, “Prensa amarillista. Ética de medios de comunicación”, en *La Nación*, 5 de febrero de 2010.

⁵⁷ Acerca de ello: NEUMAN, Elías, *Los que viven...*, *op. cit.*, pp. 56-58.

⁵⁸ “El afán de satisfacer, antes y más que el otro, las más superficiales demandas populares, ha metido a los partidos mayoritarios (de España) y sus acólitos en una atolondrada carrera para demostrar que son los más duros ante el crimen, y a una sorprendente proximidad de propuestas político-criminales, que a alguno de ellos le supone la pérdida de su identidad ideológica”. Díez-Ripollés, *op. cit.*, p. 82. Sobre ello, ver, además: SILVA SÁNCHEZ, Jesús María, *La expansión del Derecho penal*,

los temas electorales fundamentales, tal y como sucedió en las elecciones de Costa Rica de 2010, se empezó a dar principalmente en la década de los setenta del siglo pasado en los Estados Unidos y en el Reino Unido, a partir del partido republicano norteamericano y de los conservadores ingleses, pero luego del éxito electoral que tuvo la utilización de dicha temática, partidos como el demócrata de los Estados Unidos y el laborista inglés incorporaron en su plataforma electoral la dureza en contra del crimen, renegando con ello de muchos de los principios que los habían caracterizado en cuanto a su pensamiento humanista.

El papel de los llamados expertos en ciencias sociales es ocupado en el populismo punitivo por víctimas individuales o por las organizaciones de las víctimas, que llegan a tener un papel protagónico a nivel legislativo, presionando fuertemente por la aprobación de una legislación conforme a criterios de mano dura⁵⁹ y señalando con el dedo, como confabulados con la delincuencia, a todos aquellos que no estén de acuerdo con sus propuestas.

Ante ello debe decirse que las víctimas requieren nuestra total solidaridad y el auxilio del Estado y de todos nosotros para ayudarlas a superar el trauma sufrido por el hecho delictivo. Además, debe garantizárseles la participación en el proceso penal y evitar una segunda victimización. Lo fundamental con respecto a las víctimas es evitar que lleguen a serlo, para lo cual se hace necesario que se desarrolle una política preventiva de la criminalidad. El mismo Derecho penal, al establecer sanciones para aquellos que cometen hechos delictivos, se pone del lado de las víctimas, desvalorando la acción delictiva que se lleva en contra de ellas⁶⁰.

Buenos Aires, B de F, 2006, pp. 69-74; NEUMAN, Elías, *El Estado Penal...*, *op. cit.*, p. 86; ZAFFARONI, Eugenio Raúl, “La globalización y las actuales orientaciones de la política criminal”, en PIERANGELI, José Enrique (coord.), *Direito Criminal*, Belo Horizonte, Del Rey, 2000, p. 28.

⁵⁹ Sobre ello: GARLAND, David, *La cultura...*, *op. cit.*, pp. 240-242; *Idem, Crimen y Castigo...*, *op. cit.*, pp. 216-221; CEREZO DOMÍNGUEZ, Ana Isabel, *El protagonismo de las víctimas en la elaboración de las leyes penales*, Valencia, Tirant lo Blanch-Instituto Andaluz Interuniversitario de Criminología, 2010. Sobre los reclamos realizados por las organizaciones de víctimas: CORDERO, Mónica, “San José se vistió de blanco para pedir seguridad y justicia”, en *La Nación*, 24 de noviembre de 2008; ARTAVIA, Betania, “Asociación de víctimas pide que delincuentes cumplan las penas”, en *Diario Extra*, 10 de noviembre de 2009; ROJAS, Roxana, *op. cit.*

⁶⁰ Cf. FERRAJOLI, Luigi, *Democracia y...*, *op. cit.*, p. 36.

Las víctimas tienen derecho a que se investiguen seriamente las denuncias presentadas, en un plazo razonable, y que quien resuelva en definitiva sea un tribunal independiente e imparcial. En el Derecho Internacional de los Derechos Humanos ello ha tenido un gran desarrollo; se afirma que el derecho al acceso a la justicia de las víctimas no abarca solamente las violaciones de los derechos humanos realizadas por los agentes estatales o con la tolerancia de estos, sino también las violaciones de derechos llevadas a cabo por agentes no estatales, por ejemplo, por delincuentes, de modo que la falta de investigación en tales casos constituye un quebranto de los derechos humanos⁶¹. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que el derecho es a una investigación seria y en un plazo razonable, resuelta por un tribunal independiente e imparcial, pero no un derecho a que se llegue a condenar a alguien, ya que ello implicaría la utilización de un chivo expiatorio de la administración de justicia y con ello un quebranto a la normativa internacional de los derechos humanos, actuándose, por ejemplo en contra de la presunción de inocencia⁶². Además la investigación debe llevarse a cabo conforme al debido proceso, por lo que no se autoriza que, con base en el principio de búsqueda de la verdad material, se quebranten las reglas del Estado de Derecho, lo que se expresa con la afirmación de que no se puede buscar la verdad a cualquier precio.

Las víctimas tienen derecho a organizarse y a ser oídas, pero la política criminal de un Estado no puede ser determinada por las víctimas, ya que la situación que han sufrido les impide un análisis objetivo de la problemática de la criminalidad y de las soluciones a esta⁶³. Así como los imputados no pueden

⁶¹ Cf. LLOBET RODRÍGUEZ, Javier, *Derechos Humanos...*, op. cit., p. 254.

⁶² FERRAJOLI, Luigi, *Democracia y...*, op. cit., p. 69. Una crítica a la consideración de que necesariamente debe condenarse a alguien cuando ha ocurrido una violación de los derechos humanos, dejando con ello de considerar los derechos humanos de los imputados y como parte de un neopunitivismo de los activistas de derechos humanos, en PASTOR, Daniel, "La deriva neopunitivista de organismos y activistas como causa del desprestigio actual de los derechos humanos", en *Nueva Doctrina Penal* (Argentina), 2005, pp. 73-114.

⁶³ Ver GARCÍA ARÁN, Mercedes, op. cit., p. 89. Sobre ello, señala DÍEZ-RIPOLLÉS que los grupos que reclaman un endurecimiento del sistema penal como parte del reclamo de la garantía de los derechos de las víctimas "... están incapacitados para aceptar un discurso racional pleno, dado que sus integrantes, entre ellos los dirigentes o más implicados, buscan con sus propuestas superar el trauma emocional padecido como víctimas; utilizando una terminología luhmaniana, se podría decir que los grupos de víctimas son grupos autorreferenciales" (*La racionalidad de las leyes penales*,

ser los que determinen la política criminal del Estado, tampoco las víctimas deben hacerlo.

Familiares míos han sido objeto de hechos delictivos y aunque en esos casos tenga derecho a gritar y hasta a maldecir, desahogándome, no puedo repudiar el sistema de garantías que nos protege a todos. Ante aquella frase de que un liberal es alguien que no ha sido objeto de un asalto⁶⁴, tiene más sentido aquella que indica que un conservador es alguien que nunca ha sido detenido. El sistema penal se piensa en ocasiones que rige para los otros, sin tomar en cuenta que cualquiera de nosotros puede ser objeto de una persecución penal, incluso injustamente⁶⁵. Es importante tener en cuenta que en lo atinente al respeto del debido proceso debe regir la regla de oro, que supone un principio ético que en general presentan en común las diversas culturas y religiones a través de la historia. Ello se expresa a través del trato a los otros como se quiere ser

Madrid, Trotta, 2003, p. 37). Consúltese en particular en dicho texto el surgimiento de la propuesta de la ley de los *tres strikes* (pp. 37-38).

⁶⁴ Citada por DAHRENDORF, Ralf, *Ley y orden*, Madrid, Civitas, 1994, p. 21, quien señala que se trata de un chiste neoyorquino, que envuelve una crítica implícita. Indica ANITUA, refiriéndose a James Q. Wilson, uno de los ideólogos del punitivismo penal: "En 1975 escribió *Pensando el Delito*, una obra que sería contrapunto de la criminología crítica, a la que se encargaría de criticar: una de sus frases más citadas en sus artículos de periódicos es la de que 'no quedan más liberales, pues todos fueron víctimas de atracos'" (*Historias de los...*, op. cit., p. 487).

⁶⁵ Indica Mercedes GARCÍA ARÁN: "Las reticencias de la opinión pública frente a las garantías penales y procesales se basa en un cuestionamiento general de la universalidad de los derechos; estos deberían atribuirse solo a quienes respetan la ley y no son exigibles por quienes la infringen, lo que viene a coincidir con la construcción del Derecho penal del enemigo, que, así, constituiría también la expresión de un sentir social. Según ello, la titularidad de derechos vinculados a la intervención penal debería depender de una distinción entre buenos y malos ciudadanos que, además, no se basa en una declaración de culpabilidad, sino que pretende basarse en la realidad natural, la esencia o la aptitud criminal. En efecto, cuando se cuestiona que los delincuentes sean titulares de derechos, no solo se plantea la privación de los mismos para el momento en que sean declarados infractores, sino también para el paso previo en el que están sometidos a un proceso destinado a comprobar su culpabilidad. Así, en puridad, la privación de derechos no se propone solo para los delincuentes, sino para todo aquel que pueda encontrarse en situación de recibir una imputación penal o, incluso, una mera sospecha. Es decir, para todos los ciudadanos. Por ello, el cuestionamiento de la universalidad de los derechos puede desembocar en una negación igualmente universal de los mismos" (op. cit., pp. 110-111).

tratado, o bien expresado en forma negativa, no debe hacerse a otras personas lo que no se quiere que se lo hagan a uno. Es común que cuando se critica que existe un exceso de garantías, se vea a los "delincuentes" como sujetos ajenos, de modo que se pide mano dura en contra de ellos, y se exige una respuesta contundente e inmediata, despreciándose las garantías penales y procesales, ya que se afirma que son protectoras de los delincuentes y que dejan a las víctimas sin derechos. Sin embargo, la posición cambia radicalmente cuando esa persona que criticaba el llamado exceso de garantismo, se ve envuelta en un proceso penal, o bien sucede esto con un familiar suyo o una persona cercana. Allí se denuncian las irregularidades violatorias al debido proceso y el quebranto a la presunción de inocencia⁶⁶. Ello no debería ser así, de modo que se debe ser coherente, valorando las garantías procesales como protectoras de todas las personas, incluso de uno mismo.

Frente a la propuesta de sacrificar la libertad a cambio de seguridad, debe advertirse que la experiencia demuestra más bien que termina perdiéndose tanto la seguridad como la libertad⁶⁷. Las dictaduras latinoamericanas son un buen ejemplo de ello⁶⁸.

⁶⁶ Este parece ser el sentido en que Alberto BINDER indica que si se siguiera una política de mano dura en contra de los evasores de impuestos, los funcionarios corruptos, los que autorizan gastos superfluos o simplemente son negligentes en la administración de los fondos públicos, tal y como se pretende contra otros sectores sociales, "... pareciera que esos ámbitos elegantes recuperan la memoria y recitan pulcramente los preceptos constitucionales" (*Policías y ladrones. La inseguridad en cuestión*, Buenos Aires, Capital Intelectual, 2004, p. 62).

⁶⁷ Sobre la necesidad de complementar seguridad y libertad, sin sacrificar la primera para obtener la segunda: MORA MORA, Luis Paulino y otros, "Seguridad y garantías se complementan", en *Diario Extra*, 2 de marzo de 2010. Sobre la tendencia a proponer el sacrificio de la libertad para lograr seguridad, indica DÍEZ-RIPOLLÉS: "Lo que ahora está sucediendo tiene matices nuevos: en el marco de sociedades democráticas, con un amplio elenco de libertades individuales legalmente reconocidas y efectivamente ejercidas, se está generalizando la idea de que hay que renunciar a las cautelas existentes encargadas de prevenir los abusos de los poderes públicos contra los derechos individuales, a cambio de una mayor efectividad en la persecución del delito" (*La política criminal...*, *op. cit.*, p. 91).

⁶⁸ Señala ELÍAS NEUMAN: "Cuando la policía pierde el respeto por las leyes y ordenamientos reglamentarios y se burla de los derechos humanos y del Poder Judicial, cualquier ciudadano puede esperar atropellos, golpizas, lesiones y muerte. Al sentimiento de poder se suma el desprejuicio y la seguridad que brinda la impunidad.

El realismo de derecha ha partido de un mito, que se ha aceptado como verdadero; este es que el problema de la inseguridad se resuelve con mano dura, ya que los países exitosos en contra de la criminalidad la han aplicado⁶⁹. Lo cierto es que las políticas de mano dura no han tenido éxito y lo que sucede es que se instrumentalizan en campañas políticas de manera demagógica⁷⁰. Igualmente, los políticos que están en el poder utilizan las políticas de mano dura para tranquilizar a la comunidad y dar la sensación de que hacen algo en contra de la criminalidad. Los malos resultados de la política de mano dura llevan a afirmar que no se ha sido lo suficientemente fuerte, de modo que lo que se requiere es una política de súper mano dura, todo en una historia interminable de exigencias de mayor dureza ante la ineficiencia. El ejemplo de El Salvador al respecto es digno de ser citado, puesto que la política de mano dura y de súper mano dura no produjo sino un aumento de las detenciones arbitrarias, pero no una disminución de la criminalidad; más bien un aumento significativo de la cantidad de homicidios a partir del momento en que se aplicó dicha política⁷¹.

Entonces da lo mismo romper la cabeza a un sospechable de delito que a un ciudadano que cometió una infracción pero que miró mal al uniformado" (*El Estado Penal...*, *op. cit.*, pp. 68-69).

⁶⁹ Acerca de este mito: KLIKSBURG, Bernardo, *op. cit.*, pp. 20-42.

⁷⁰ Sobre ello, ver ELBERT, *Inseguridad, víctimas y victimarios*, Buenos Aires, B de F, 2007, pp. 27-120, el que hace referencia al caso Blumberg en Argentina. Indica DÍEZ-RIPOLLÉS: "Lo que ha sobrevenido es un debate uniforme y sin matices, en el que se descalifica cualquier postura que conlleve una cierta complejidad argumental o distanciamiento hacia la actualidad más inmediata. El afán de satisfacer, antes y más que el otro, las más superficiales demandas populares, ha metido a los partidos mayoritarios (de España) y sus acólitos en una atolondrada carrera para demostrar que son los más duros ante el crimen, y a una sorprendente proximidad de propuestas político-criminales, que a alguno de ellos le supone la pérdida de su identidad ideológica" (*La política criminal...*, *op. cit.*, p. 82).

⁷¹ Indica KLIKSBURG, Bernardo, *op. cit.*, pp. 23-24: "De acuerdo al informe (de USAID), en El Salvador se trató de encarar el crecimiento de las maras, sin duda un peligro público, con leyes Mano Dura en el 2003 y Leyes Súper Mano Dura en agosto de 2004. La legislación daba amplias posibilidades de encarcelar incluso por la simple presencia de tatuajes. Las leyes fueron acompañadas por algunos programas preventivos, pero el 80% de los recursos se invirtieron en la represión. Con la Súper Mano dura se arrestó a 11.000 miembros de maras en un solo año. Sin embargo, el número de homicidios siguió creciendo todo el tiempo. Fueron 2172 en 2003, 2762 en 2004 y 3825 en 2005. En los ocho primeros meses de 2006 la cifra seguía ascendiendo y sumaban ya 3032". Sobre ello, ver, además: LLOBET RODRÍGUEZ, Javier, *Las maras*

Los resultados obtenidos en Honduras y en Guatemala con las políticas de mano dura no han sido tampoco satisfactorios⁷². En todos esos países, el aumento de las detenciones ha producido un mayor hacinamiento carcelario y con ello también mayor violencia en el interior de las cárceles.

Es importante tener en cuenta que en Costa Rica el drástico aumento de la pena de prisión para los delitos de homicidio y otros delitos, que se dio en 1994, ha llevado a un gran aumento de la cantidad de privados de libertad, de modo que Costa Rica es uno de los países en Latinoamérica con más privados de libertad por 100.000 habitantes. En 1980 la tasa era de 100 y fue subiendo paulatinamente hasta llegar en su punto más alto en 1987 a 161. Luego fue disminuyendo y llegó en su punto más bajo en 1993, a 87. En 1994 fue de 99, en 1995 de 103, en 1996 de 137, en 1997 de 155, en 1998 de 168, en 1999 de 191, en 2000 de 193, en 2001 de 191, en 2002 de 199, en 2003 de 203, en 2004 de 212, en 2005 de 212, en 2006 de 209, en 2007 de 210 y en 2008 de 218⁷³. Es difícil tratar de explicar qué es lo que ha ocurrido en Costa Rica, pero todo indica que lo que ha sucedido es que se condena hoy día a penas más largas de prisión. El promedio de años de pena de prisión impuesta en 1990 era de 5,6, en 1991 de 5,7, en 2000 de 6,8, y en 2002 de 7,2⁷⁴. Así, se dice que de 55 condenados a veinte años o más de prisión en 1998, se pasó a 152 en 2001, lo que representa un 7,5% del total de condenados a prisión⁷⁵. Las causas de ello deben ser estudiadas. Es muy posible que se deba al aumento de las penas realizado en 1994, que ha llevado a penas muy elevadas, especialmente en delitos sexuales. Se señala que el promedio de pena de prisión en Costa Rica, que era de 7,2 en 2002, supera el promedio de los Estados Unidos de América, que es de 4,5⁷⁶. Sin embargo, el aumento de privados de libertad no se tradujo en una disminución de la cantidad de homicidios

y pandillas en Centroamérica, en *Justicia Penal y Estado de Derecho. Homenaje a Francisco Castillo González*, San José, ILANUD-Editorial Jurídica Continental, 2007, pp. 212-213.

⁷² Cf. KLIKSBERG, Bernardo, *op. cit.*, pp. 26-28.

⁷³ DIRECCIÓN GENERAL DE ADAPTACIÓN SOCIAL; INSTITUTO NACIONAL DE CRIMINOLOGÍA Y DEPARTAMENTO DE INVESTIGACIÓN Y ESTADÍSTICA, *Anuario Estadístico*, 2008.

⁷⁴ PNUD, *Venciendo el temor. (In) seguridad ciudadana y desarrollo humano en Costa Rica*, 2005, p. 417.

⁷⁵ Estado de La Nación, San José, 2002, pp. 309-310.

⁷⁶ PNUD, *Venciendo el temor...*, *op. cit.*, p. 417.

por 100.000 habitantes, sino más bien puede considerarse que se produjo la "autorrealización de la profecía", ya que los porcentajes de homicidios que se habían mantenido estables en Costa Rica —aproximadamente 4 por 100.000 habitantes—, han subido luego de la reforma legislativa, siendo, en 2009, de 11,4 homicidios por 100.000 habitantes.

Debe resaltarse la falta de relación entre el aumento de la cantidad de presos y la disminución de la criminalidad⁷⁷. Precisamente, el éxito de un programa de mano dura no se mide por la disminución de la criminalidad, sino más bien por el aumento de la cantidad de privados de libertad⁷⁸, de

⁷⁷ Indica Bernardo KLIKSBERG: "Se ha comprobado que no hay correlaciones estadísticas robustas entre aumento de los índices de encarcelamiento y reducción en el mediano y largo plazo de los índices de la criminalidad" (*op. cit.*, p. 30). Agrega: "La ausencia de correlación entre la magnitud de la población carcelaria y la reducción de la criminalidad se observa claramente en el caso americano. El número de presos creció fuertemente en los Estados Unidos entre 1985 y 1993, y el delito aumentó considerablemente en ese mismo período. Lo mismo ha sucedido como tendencia en el conjunto de las últimas décadas. En el Estado que más creció la población carcelaria en la década 1992-2002, Idaho, su aumento fue de un 174%. En tanto, el delito subió en esa década en un 14%. En el que le sigue, West Virginia, donde el número de presos creció en ese período en un 171%, la delincuencia subió un 10%" (p. 38); KLIKSBERG, Bernardo, "¿Cómo enfrentar el crecimiento de la inseguridad ciudadana en América Latina. Las lógicas del conflicto", en SEN, Amartya y KLIKSBERG, Bernardo, *Primero la gente*, Buenos Aires, Deusto, 2007, pp. 220-259, p. 241. Sobre ello, ver también: KURY, Helmut y BRANDESTAIN, Martin, *op. cit.*, p. 397, quienes indican: "Tanto las experiencias de EE. UU. como las de países europeos (como Finlandia e incluso Alemania) muestran que aumentar el número de reclusiones penitenciarias, y sobre todo la duración de las mismas, especialmente de personas que han cometido delitos graves, no influye apenas en los índices de delincuencia. Tal política sancionadora es extremadamente cara. Entretanto, con el trasfondo de los crecientes problemas financieros, los estados federados de EE. UU. ya están pensando en alternativas. Entre los expertos hay un amplio consenso en que si los recursos financieros gastados en reclusiones excesivas se invirtieran en medidas de prevención (primarias), el efecto sobre la seguridad interior de un país sería mayor que el obtenido por la política criminal puesta en práctica en la actualidad". Sobre la falta de correlación entre dureza del sistema penal y la disminución de la delincuencia, ver, además: BAUMAN, Zigmunt, *Tiempos líquidos*, *op. cit.*, p. 29.

⁷⁸ Sobre ello: CRUZ, Miguel, "Sociedad civil organizada y pandillas: las respuestas alternativas de las organizaciones centroamericanas", en CRUZ, José Miguel (ed.), *Maras y pandillas en Centroamérica. Volumen IV*, San Salvador, UCA, 2006, p. 411.

modo que si no se llega a disminuir la criminalidad se estima que es más bien una muestra de que hay que aplicar una mano aún más dura, en una espiral de endurecimiento sin fin.

En el caso costarricense, propuestas como la de los tribunales de flagrancia, que presentan una serie de problemas con los principios de un Estado de Derecho, especialmente con la garantía de la presunción de inocencia, del derecho de defensa y del principio de imparcialidad de los juzgadores⁷⁹, son consideradas exitosas por algunos desde la perspectiva de la seguridad ciudadana, ya que consideran que ha aumentado la cantidad de condenatorias⁸⁰, pero no se preocupan por analizar si han representado una disminución de la criminalidad.

Se agrega a ello que el hacinamiento carcelario al que conducen las políticas de mano dura opera como un factor que agrava el carácter criminógeno que tiene la pena privativa de libertad, asociado a la subcultura carcelaria⁸¹. En forma paradójica se reclama luego que gran parte de los privados de libertad no se llegan a resocializar, de modo que una vez en libertad, delinquen de nuevo, por lo que la opción que se presenta es el alargamiento de la pena privativa de libertad⁸² y soluciones similares a la de los *tres strikes* estadounidense, lo

⁷⁹ Cf. CAMPOS, Federico, "Proceso de flagrancia y punitivismo penal", en *La Nación*, 9 de julio de 2010. En defensa del procedimiento de flagrancia: HERNÁNDEZ, David, "Sobre el procedimiento de flagrancia", en *La Nación*, 17 de julio de 2010; *La Nación*, Editorial: "Derrota a la impunidad", 2 de diciembre de 2009.

⁸⁰ Cf. VARGAS, Otto, "Estamos bajo un...", *op. cit.*; *Idem*, "Condenas superaron...", *op. cit.*

⁸¹ Sobre ello, ver GIDDENS, Anthony, *op. cit.*, pp. 773-776.

⁸² Acerca de ello, ver lo indicado por Carlos Chinchilla Sandí en VARGAS, Otto, "Estamos bajo un...", *op. cit.*: "... Hace poco, un estudio de la UCR dijo que de las personas que egresan del sistema penitenciario, 6 de cada 10 reinciden. El sistema no está respondiendo. El reincidente no puede ser tratado igual que un delincuente primario". Agrega luego: "La ciudadanía debe saber que yo no estoy, ni nunca estaré, de acuerdo en que un juez no imponga una sanción penal o una prisión preventiva solo porque el Ministerio de Justicia no tiene los medios para albergar a personas. No puede ser posible. Los Tribunales de Flagrancia están enviando mucha gente a prisión y yo los aplaudo. Cuidado el Ministerio de Justicia me va a decir que no va a recibir personas condenadas. Eso no debe ser; no lo voy a aceptar. No podemos decirle a la ciudadanía: 'ya no podemos recibirlos (a los delincuentes) en una cárcel y entonces se los vamos de devolver a las calles para que vuelvan a asaltar, a violar y a asesinar'. Le molesta al Poder Ejecutivo porque le mandamos más presos, más personas que tienen que estar sometidas al sistema penitenciario".

que a su vez produce más hacinamiento carcelario y más reincidencia. No debe desconocerse, además, que el hacinamiento carcelario lleva a una mayor violencia en las cárceles y con ello una mayor cantidad de delitos dentro de ellas; y no es admisible la consideración que se hace a veces de que "hay que dejar de que se maten entre ellos", que en algunos países centroamericanos que han aplicado la mano dura parece que ha guiado algunas omisiones del personal penitenciario.

4. El garantismo penal como alternativa al populismo punitivo en Costa Rica

Decirse garantista hoy en Costa Rica es mal visto. En este sentido, señala Rodrigo París Steffens: "¿Está la falla en el garantismo?", la única respuesta posible es un categórico Sí. La falta está con un garantismo dogmático y rígido, que se niega a tomar contacto con la realidad cotidiana, pues "que se haga la justicia, aunque perezca el mundo"⁸³. Ha indicado además Carlos Chinchilla Sandí: "Los 'garantistas' extremos repudian a la víctima, les estorba"⁸⁴.

⁸³ PARÍS STEFFENS, Rodrigo, "La libertad y el libertinaje", en *La Nación*, 19 de agosto de 2008. Ver también ROJAS, Roxana, *op. cit.* "Los falsos garantistas nos dicen todos los días que la represión no salvará a nuestras familias de los homicidios y asaltos; yo les pregunto: ¿qué han hecho por la población costarricense las leyes promulgadas desde hace muchísimos años atrás, basadas en sus ideales? ¿Las leyes promovidas por ustedes, en estas interminables décadas atrás, han logrado detener la delincuencia en este país? La respuesta, evidentemente, es un rotundo NO". Agrega: "el reto es para ustedes, los autonombados 'garantistas', que nos demuestren que con sus planteamientos ha sido efectivo el cierre de cárceles, y que la situación de nuestro país ha mejorado, resaltando que ya han pasado muchos años aplicando estas teorías garantistas criollas que para nada han servido. Estamos cansados de que se nos diga que abarrotar cárceles no soluciona el problema de asesinatos, como lo señaló el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, pero con el grado de delincuencia actual en Costa Rica parece que estos 'garantistas' prefieren que abarrotemos cementerios".

⁸⁴ VARGAS, Otto, "Estamos bajo un...", *op. cit.* En un sentido similar, indica Angie Andrea ARCE: "A propósito del artículo publicado por el señor Marco F. Feoli el pasado 8 de agosto, titulado 'Simplezas de un diputado', capta mi atención que en nombre y bajo la bandera del 'garantismo', abogados nacionales promueven el arma de la ligereza en contra de aquellos que violentan los derechos humanos, quitando la vida a personas dignas, inocentes y trabajadoras. Este pensamiento es propio de las teorías del derecho penal clásico, hoy día obsoleto para resolver problemas actuales

Con respecto a esta crítica, debe anotarse que frente al poderío del Estado, capaz de encarcelar por largo espacio de tiempo a las personas que habitan en él, deben establecerse mecanismos para garantizar el debido proceso cuando se disponga el encarcelamiento, ya sea preventivo o en cumplimiento de una pena privativa de libertad⁸⁵. Igualmente, debe garantizarse el derecho con respecto a aquellos que permanecen en libertad durante su juzgamiento. Si no fuera así, estaríamos no ante el juzgamiento de delitos, sino ante una mera represión policial, con las arbitrariedades a lo que esto lleva, como lo demuestra la historia universal más reciente. Por ello, no es de extrañar que, dentro de las declaraciones y convenciones internacionales de derechos humanos, ocupe un lugar importante la regulación de los derechos de los imputados⁸⁶. En definitiva,

y más cercano al momento histórico de la Inquisición, donde el papel de la víctima era desplazado. Sin embargo, hoy existen modernas teorías legales, indicadoras de que la víctima no es un simple espectador de piedra, sino un verdadero protagonista del proceso judicial. Por ello, el Derecho penal avanza en ese campo, y no podemos quedarnos en los resabios de teorías clásicas inaplicables a una realidad que todos los días reclama una solución actual y adecuada” (*op. cit.*).

⁸⁵ Dice Daniel GONZÁLEZ ÁLVAREZ: “Sin garantías no hay proceso, es más un proceso es eso: una garantía, es decir, no tiene sentido pensar en que a un sujeto, lo vamos a someter a proceso, si no es en función de una garantía”. (1994, p. 19). Como bien lo señala Daniel PASTOR: “Un aumento del Derecho penal hasta el absoluto con liberalización de los principios de control y limitación en nombre de la víctima es objetable, a mi juicio, por dos motivos. Primero, porque, de conformidad con la actual euforia por la víctima, se sobredimensiona su papel frente al Derecho penal y frente al Derecho procesal penal distorsionando sus funciones en tanto que instrumentos del Estado y no de las víctimas (que a través de Estado y Derecho han quedado convenientemente mediatizadas en una sociedad civilizada). El segundo motivo se refiere a ‘la apreciación de que la ley penal constituye una garantía para el delincuente, pero que si en realidad lo fuera para la víctima sus principios podrían relajarse a favor de esta y en perjuicio de aquel. Sin embargo, dado que el Derecho penal solo existe a través del proceso y que el enjuiciamiento se dirige tanto a culpables como a inocentes, entonces, principio de inocencia mediante, de la ‘garantía para el delincuente’ no queda nada: se trata, en verdad de garantías para las personas sometidas a persecución penal y que, por definición, no son delincuentes”. (*op. cit.*, pp. 96-97).

⁸⁶ LLOBET RODRÍGUEZ, Javier, *Derecho Procesal Penal. II. Garantías constitucionales (primera parte)*, San José, Editorial Jurídica Continental, 2005, p. 26. Crítica Daniel PASTOR al neopunitivismo: “Si el Derecho penal ya no es pensado como la *Magna Charta* del delincuente, sino como *Magna Charta* de la víctima, entonces todo garantismo está evidentemente perdido” (*op. cit.*, p. 96).

todos los derechos humanos consagrados en los instrumentos internacionales emanan del principio de dignidad de la persona humana, llegándose a la conclusión de que todo ser humano es un fin en sí mismo, no un mero objeto del interés de la colectividad o del Estado. En este sentido, indica Luigi Ferrajoli:

No puede castigarse a un ciudadano porque ello responda al interés de la mayoría. Ninguna mayoría, por más aplastante que sea, puede hacer legítima la condena de un inocente o subsanar un error cometido en perjuicio de un solo ciudadano. Y ningún consenso político, del parlamento, la prensa, los partidos o la opinión pública, puede suplantar la falta de prueba de una hipótesis acusatoria. En un sistema penal garantista, el consenso mayoritario o la investidura representativa del juez no añaden nada a la legitimidad de la jurisdicción, dado que ni la voluntad ni el interés general ni ningún otro principio de autoridad pueden hacer verdadero lo falso, o viceversa⁸⁷.

Precisamente, la base de la legitimación de un Estado de Derecho es que incluso a aquellos a los que se les acusa de haber quebrantado los derechos de otros o se les ha condenado por ello, debe respetárseles sus derechos. Caso contrario, el Estado, en el ejercicio del derecho de penar, no podría argumentar ninguna moral superior sobre los delincuentes⁸⁸, puesto que se habría puesto al nivel de ellos.

Es importante anotar que entre las críticas a la regulación de los derechos de los imputados y condenados se señala en Costa Rica que los partidarios del sistema de garantías pretenden la abolición del sistema penal y la pena privativa de libertad, asimilándose con ello abolicionismo y garantismo⁸⁹, en

⁸⁷ FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y razón*, trad. por Perfecto Andrés Ibáñez y otros, Madrid, Trotta, 1995, p. 544. Sobre ello, ver LLOBET RODRÍGUEZ, Javier, “Garantías procesales y seguridad ciudadana”, en SÁNCHEZ ROMERO, Cecilia, *Sistemas penales y derechos humanos*, San José, CONAMAJ y otros, 1997, pp. 155-162.

⁸⁸ FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y razón*, *op. cit.*, p. 396. En sentido contrario, parece pronunciarse en Costa Rica Benicio GUTIÉRREZ, quien dice: “Todos los ciudadanos respaldaremos y aplaudiremos a cualquier Ministro de Justicia que trate a los criminales con la misma dureza que ellos nos tratan a nosotros” (“Control social, autocontrol y crimen”, en *La Nación*, 27 de abril de 2008).

⁸⁹ Cf. Volio, Fabián (2000); Carlos Chinchilla en VARGAS, Otto, “‘Estamos bajo un...’”, *op. cit.*; BARRANTES, Luis, “¿Oportunidad o alcahuetería?”, en *La Nación*, 26 de julio de 2009.

un intento de desprestigiar a este último. En contra de ello debe anotarse que el garantismo no pretende la eliminación del sistema penal, ni tampoco volverlo inoperante, pero reconoce que debido a la grave injerencia en los derechos que implica el sistema penal, debe ser reducido al mínimo, conforme al principio de intervención mínima, siendo necesario el respeto de los derechos penales y procesales. Esta reducción del sistema penal al mínimo no es algo novedoso, sino que es expresión del principio de proporcionalidad, consecuencia de las exigencias de un Estado de Derecho. En definitiva, frente a los extremos del abolicionismo y del populismo punitivo, se erige el garantismo, como la corriente que rechaza tanto el anarquismo propiciado por el abolicionismo, como también el autoritarismo defendido por el populismo punitivo.

El garantismo trata de que se mantenga el Derecho penal con sus caracteres clásicos, de acuerdo con los lineamientos del Derecho constitucional y del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, herencia de la doctrina ilustrada, reconociéndose la necesidad de tutela frente a la arbitrariedad estatal y recalándose que todos podemos ser objeto de un proceso penal y que aquel contra el que este se dirige no puede ser considerado culpable sin que haya sido declarado como tal por sentencia firme. Igualmente se enfatiza que debe respetarse la dignidad humana tanto de los imputados como de los condenados, lo que supone la superioridad moral del Estado, el que no puede ponerse al nivel de los delincuentes, ya que perdería su legitimación⁹⁰.

⁹⁰ "Un estado que mata, que tortura, que humilla a un ciudadano no solo pierde cualquier legitimidad, sino que contradice su razón de ser, poniéndose al nivel de los mismos delincuentes" (FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y razón*, op. cit., p. 396). En Costa Rica, en sentido similar pero refiriéndose a la lucha contra el terrorismo, indica Rafael Ángel HERRA: "El Estado pone en juego su legitimidad en la manera de reaccionar a la violencia externa. Un ejemplo se da en cómo responde frente al terrorismo y garantiza la paz y la seguridad del conjunto de la sociedad y de los individuos. Si el Estado reacciona con medios ilegales, con recursos de terror contra-terrorista indiscriminado, entonces hace de contrapunto al terrorismo, se asocia con él en el otro extremo, le hace el juego dialéctico, y entonces el torbellino de la violencia queda abierto, y se inicia un drama que puede agravarse si ya existe una situación de tensiones latente que nadie, ni el Estado ni los grupos dominantes, ha sabido enfrentar, y que los extremistas cosechan. Si el estado contrapesa adecuadamente su reacción con recursos jurídicos pertinentes y mecanismos democráticos, las posibilidades de que subsista la sociedad son mayores. Si comienza a aplicar el terror estatal indiscriminado o a ignorar su aplicación por parte de entidades que le pertenecen, corre graves riesgos de deslegitimarse" ("Derechos humanos y terror", en *Revista de Filosofía de la Universidad de Costa Rica*, XXI, 1983, p. 25).

Desde esta perspectiva, garantismo y Estado Social de Derecho son sinónimos⁹¹. El garantismo de ningún modo es un aliado de la delincuencia, ni

⁹¹ Sobre ello: ZAFFARONI, Eugenio Raúl, *El enemigo en el Derecho Penal*, Bogotá, Ibáñez, 2006, p. 169. Sobre el garantismo y los mitos y falacias que se han dado sobre el tema: CAMPOS, Federico, "Mitos y falacias...", op. cit.; LLOBET RODRÍGUEZ, Javier, "Abolicionismo, garantismo y populismo punitivo", en *La Nación*, 12 de enero de 2010. De acuerdo con el garantismo, el Estado y el Derecho existen para proteger los derechos de los seres humanos y no tienen un fin en sí mismos, con lo que se han rechazado las concepciones de carácter autopyético. Se reconoce que el legislador tiene límites no solamente formales, sino también sustanciales, en cuanto al contenido de las leyes, en cuanto deben ser acordes con los derechos fundamentales que tiene toda persona, incluyéndose dentro de estos los derechos establecidos en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos y en otras fuentes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos de acatamiento obligatorio. Se hace una distinción entre el Estado de Derecho en sentido formal y el Estado de Derecho en sentido sustancial. Con el primero se hace mención al ordenamiento en que los poderes públicos son conferidos por la ley y ejercitados en las formas y procedimientos establecidos. El Estado de Derecho, en sentido sustancial, hace mención a aquellos ordenamientos en que todos los poderes, incluido el legislativo, están vinculados al respeto de principios sustanciales, establecidos por las normas constitucionales, como la división de poderes y los derechos fundamentales. Se expresa así una preocupación por la tutela de los derechos fundamentales (individuales y sociales) de los seres humanos. Se parte no solamente de la sujeción a la ley, sino también de la sujeción de la persona legisladora y jueza a la Constitución y a los derechos fundamentales establecidos en esta. Ello es aplicable también a los otros funcionarios públicos. Se diferencia entre vigencia (ser), que implica la aprobación de una norma conforme al procedimiento establecido y validez (deber ser), que implica el sometimiento al control del respeto de las garantías constitucionales. Se habla así de un positivismo crítico, contrastándolo con el positivismo jurídico. Este último implica un análisis meramente formal del Derecho, mientras que el positivismo crítico, significa que el análisis del Derecho no es solo formal, sino también sustancial. Se parte de que los principios ilustrados y los del Derecho Internacional de los Derechos Humanos han tenido acogida en la Constitución, lo que debe tener influencia en la interpretación de la ley, o en la invalidez de esta. Esto implica límites al principio de las mayorías, ya que ninguna mayoría (electoral, legislativa o plebiscitaria) puede desconocer las garantías. Ello se aplica también a las garantías de carácter social, de modo que así como ninguna mayoría puede decidir la supresión de un inocente, la privación de los derechos fundamentales de un individuo o un grupo minoritario, "... tampoco puede dejar de decidir las medidas necesarias para que a un ciudadano le sea asegurada la subsistencia y la supervivencia". FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y razón*, op. cit., p. 865. Acerca del garantismo: *Idem*, *Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale*, Roma,

pretende su aumento. Al contrario, persigue su prevención y con ello evitar que existan víctimas. Sin embargo, considera que no puede prevenirse la delincuencia a través de la violación de los derechos de los imputados, sino a través de una buena política social⁹².

Por otro lado, debe anotarse que el garantismo implica la tutela también de los derechos de las víctimas, pero partiendo de que la situación de las ellas es diferente a la de los imputados, siendo relevante en particular evitar que la víctima sufra una segunda victimización, darle protección frente a amenazas y riesgos para su vida y su integridad física y psíquica, además garantizar su participación en el proceso penal. Se afirma con frecuencia que deben equipararse los derechos de las víctimas con los de los imputados, pero ello no es posible por la posición diferente en que se encuentran. Así, frente a la presunción de inocencia que protege al imputado, no puede pretenderse una presunción equivalente a favor de la víctima, ya que ambas serían incompatibles, de modo que la presunción a favor de la víctima llega a negar la presunción de inocencia. Por otro lado, se reclama en contra de los límites a la prisión preventiva del imputado, sin embargo, una equiparación de los derechos de los imputados con los de las víctimas, a lo que debería llevar coherentemente no es a una extensión de la prisión preventiva de los imputados, sino a que se establezcan límites a la prisión preventiva en contra de las víctimas, lo que es absurdo, ya que es claro que en contra de ellas no se puede ordenar la prisión preventiva. Lo mismo hay que afirmar con respecto a otras medidas cautelares en contra del imputado, las que no podrían tener una regulación paralela para las víctimas. Igualmente el derecho de abstención de declarar del imputado, que tiene relación con la presunción de inocencia y la falta de obligación de probar la inocencia, no podría llevar en forma paralela a un derecho de abstención de declarar de la víctima.

1990; *Idem*, *Derecho y razón*, op. cit.; *Idem*, "El Estado Constitucional de Derecho hoy: el modelo y su divergencia de la realidad", en IBÁÑEZ, Perfecto Andrés (ed.), *Corrupción y Estado de Derecho*, Madrid, Trotta, 1996, pp. 15-29; *Idem*, *Derecho y garantías. La ley del más débil*, trad. por Perfecto Andrés Ibáñez y Andrea Greppi, Madrid, Trotta, 1999; *Idem*, *Garantismo. Una discusión entre Derecho y Democracia*, trad. por Andrea Greppi, Madrid, Trotta, 2006; IBÁÑEZ, Perfecto Andrés, *En torno a la jurisdicción*, Buenos Aires, Del Puerto, 2007; CARBONELL, Miguel (coord.), *Neonacionalismo*, Madrid, Trotta, 2005; CARBONELL, Miguel y SALAZAR, Pedro (coords.), *Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*, Madrid, Trotta, 2005.

⁹² Sobre ello: FERRAJOLI, Luigi, *Democracia y...*, op. cit., pp. 255-256.

Con respecto a la víctima, es de gran importancia, por otro lado, el fortalecimiento de las ideas de justicia restaurativa, no como una sustitución del sistema penal, sino como un complemento de él, que permitan a las víctimas la sanación de las heridas, de modo que puedan dar por superado el hecho delictivo y continuar su vida. Debe tenerse en cuenta que en nada beneficia a las víctimas mantener esas heridas abiertas que lleva a que nunca queden satisfechas con la pena que se llegue a imponer y a que permanezcan en un estado de intranquilidad permanente. Las ideas de justicia restaurativa es posible desarrollarlas incluso en delitos graves, sin que ello implique una exención de pena para el que haya cometido el hecho delictivo. Se requiere, eso sí, un acompañamiento psicológico antes y durante el proceso restaurativo, tanto para la víctima como para el ofensor⁹³.

Frente a la atribución del aumento de la criminalidad a la lenidad del sistema penal, debe indicarse que las causas del aumento de la delincuencia tradicional tienen un carácter complejo, debiendo destacarse al respecto los cambios estructurales que se han dado como consecuencia del auge del neoliberalismo en las últimas décadas, que ha producido una mayor exclusión social⁹⁴,

⁹³ Sobre la justicia restaurativa: MORRIS, Allison y MAXWELL, Gabrielle (eds.), *Restorative Justice for Juveniles*, Portland, Hart Publishing, 2002; BAZEMORE, Gordon y WALGRAVE, Lode (eds.), *Restorative Juvenile Justice. Repairing the Harm of Youth Crime*, Monsey, Willow Tree, 1999; ROIG TORRES, Margarita, *La reparación del daño causado por el delito (Aspectos civiles y penales)*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2000, pp. 365-367; RIVERO LLANO, Abelardo, *La victimología ¿Un problema criminológico?*, Bogotá, Jurídica Radar, 1997, pp. 341-344; PÉREZ SANZBERRO, Guadalupe, *Reparación y conciliación en el sistema penal ¿Apertura de una nueva vía?*, Granada, Comares, 1999, pp. 15-18; KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *Justicia restaurativa. Posible respuesta para el delito cometido por personas menores de edad*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2004; LLOBET RODRÍGUEZ, Javier, "Justicia restaurativa en la justicia penal juvenil", en *Libro en Homenaje a Julio Maier*, Buenos Aires, Del Puerto, 2005, pp. 873-886, pp. 873-886; *Idem*, "¿Justicia Restaurativa y Derecho Penal Mínimo en Costa Rica?", en BERNAL ACEVEDO, Fabiola y CASTILLO, Sara, *Justicia restaurativa*, San José, CONAMAJ, 2006, pp. 149-163.

⁹⁴ Cf. CASTILLO BARRANTES, Enrique, *Vida social y derecho*, San José, Editorial Jurídica Continental, 2008, pp. 399-414; CALDERÓN UMAÑA, Rodolfo, "Delito y cambio social en Costa Rica", en LLOBET RODRÍGUEZ, Javier y DURÁN CHAVARRÍA, Douglas (comps.), *Política criminal en el Estado Social de Derecho*, San José, Editorial Jurídica Continental, 2010, pp. 275-298; URCUYO, Constantino, "La obsesión con la seguridad y la reforma procesal penal", en LLOBET RODRÍGUEZ, Javier y DURÁN CHAVARRÍA, Douglas (comps.), *Política criminal en el Estado Social de Derecho*,

el fomento del consumismo y el individualismo. Además, debe resaltarse la agudización que se ha producido con el consumo de drogas, muy relacionado con los asaltos a transeúntes⁹⁵.

Un postulado básico de la Criminología es que la mejor política criminal es una buena política social⁹⁶, ello sin desconocer la importancia de la labor policial y la sancionatoria de los delitos, dentro de un margen de respeto del Estado de Derecho. Con todo, debe reconocerse que la mejor política social no va a erradicar totalmente la criminalidad, sino que persigue contenerla en márgenes razonables⁹⁷. Dentro de esta política social, es fundamental la garantía de la educación y del empleo. Tiene gran relevancia al respecto evitar la deserción escolar⁹⁸. Además, debe fomentarse la capacitación laboral. Fundamental

San José, Editorial Jurídica Continental, 2010, pp. 131-136. Ver, además: CALDERÓN UMAÑA, Rodolfo, "El delito en Costa Rica: una propuesta analítica", en *Revista Centroamericana de Ciencias Sociales*, N° 1, Vol. III, 2006, pp. 83-121. Sobre el tema de la exclusión social y su relación con las maras y pandillas en Centroamérica: LLOBET RODRÍGUEZ, Javier, *Las maras y...*, op. cit., pp. 193-217. Sobre la relación entre el aumento de la criminalidad y el aumento de la inequidad en la distribución del ingreso: CARRANZA, Elías, "Criminalidad en Costa Rica: ¿Qué ocurre? ¿Qué hacer?", en *La Nación*, 24 de enero de 2010.

⁹⁵ Cf. CALDERÓN UMAÑA, Rodolfo, "Delito y cambio...", op. cit., pp. 288-289.

⁹⁶ Cf. WALLER, Irvin, *Menos represión. Más seguridad*, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales-ILANUD, 2007; LLOBET RODRÍGUEZ, Javier, *Las maras y...*, op. cit., pp. 193-217. CARRANZA, Elías, "Criminalidad en Costa Rica...", op. cit.; JIMÉNEZ, Alexander, "Sociedades temerosas, sociedades infelices", en *La Nación*, 24 de enero de 2010; URCUYO, Constantino, "Seguridad versus inseguridad", en *El Financiero*, Edición 734, 13 de septiembre de 2009; HERRERO HERRERO, César, *Política criminal Integradora*, Madrid, Dykinson, 2007, pp. 86, 89, 91 y 117.

⁹⁷ Cf. ZIFF, op. cit., pp. 158-159. Debe reconocerse, como señala GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, que la buena política social, que es conocida como prevención primaria, es la más efectiva, aunque sus efectos son a mediano y largo plazo, lo que hace que los políticos desde una perspectiva populista prefieran tratar de impresionar a la opinión pública a través de un endurecimiento del sistema penal. Cf. GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, *Criminología. Una introducción a sus fundamentos teóricos*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2005, pp. 498-499. Sobre la política social para la prevención de la delincuencia: CAMPOS, Federico, "Más cárcel y mano dura... ¿la solución?", en *La Nación*, 28 de noviembre de 2009.

⁹⁸ "La expulsión de los niños y adolescentes del sistema de educación formal favorece el crecimiento y difusión de las pandillas". SMUTT, Marcela y MIRANDA,

es desarrollar lazos de solidaridad e interacción social. A todo ello se agrega la necesidad de una política preventiva del consumo de drogas⁹⁹.

Así, puede afirmarse que en lo relativo a la proliferación de maras o pandillas en los países del norte de Centroamérica, se ha llegado a considerar que a ello ha contribuido la ausencia de perspectivas, motivada por la falta de posibilidades educativas y laborales, a lo que se une el problema de la transformación de la familia y la inexistencia de redes sociales de apoyo en la comunidad y de lugares adecuados de esparcimiento¹⁰⁰. Se ha indicado que es fundamental la existencia de lo que se ha denominado como el Capital Social, de modo que a mayor Capital Social menos problemas de criminalidad¹⁰¹. Así, es de gran importancia "la facultad de las comunidades para construir redes que facilitan la participación e inclusión de sus integrantes; la solidaridad y el respeto mutuos, alejan las posibilidades de que se establezcan y desarrollen

Jenny Lissette, *El fenómeno de las pandillas en El Salvador*, San Salvador, UNICEF y otros, 1998, p. 197. Sobre la deserción escolar y la relación con la violencia juvenil: FOURNIER, Marco Vinicio, *Violencia juvenil. Los restos de la psicología ante las transformaciones mundiales*, San José, Organización Panamericana de la Salud-Organización Mundial de la Salud. Representación de Costa Rica, 1996, p. 3.

⁹⁹ Sobre la problemática de las drogas: CRUZ, José Miguel y PORTILLO, Nelson, *Solidaridad y violencia en las pandillas del gran San Salvador. Más allá de la vida loca*, San Salvador, UNA, 1998; FUNDACIÓN ARIAS PARA LA PAZ Y EL PROGRESO HUMANO (coord.), *La cara de la violencia urbana en América Central*, San José, Fundación Arias para la Paz y el Progreso Humano, 2006, p. 15; CALDERÓN UMAÑA, Rodolfo, "Delito y cambio...", op. cit., pp. 288-289.

¹⁰⁰ En una investigación publicada por la UCA de El Salvador en 2004 se señala: "Las y los jóvenes pueden volverse mareros, integrarse a las redes de distribución de drogas y vivir de la violencia no solo porque viven en situación de pobreza y desventaja social, o porque los padres los abandonaron desde pequeños o porque los maltrataron sistemáticamente, sino porque en su entorno social inmediato no encuentran ningún recurso de apoyo alternativa que les provea lo que la familia y el ordenamiento económico no ha sido capaz de darles. De otra manera, ¿cómo se explica que no todos los muchachos que viven en situación de pobreza y vulnerabilidad económica se vuelven pandilleros? O ¿cómo se explica que no todos los individuos que tuvieron familias disfuncionales y violentas se han convertido en pandilleros? La respuesta está en las variables que habitan en la comunidad, en las redes y en las interacciones sociales, en lo que se ha dado en llamar capital social" (ERIC y otros, "Introducción", en ERIC y otros (comps.), *Maras y pandillas en Centroamérica*, San Salvador, 2004, pp. 21-22).

¹⁰¹ *Ibidem*, p. 22.

conductas criminales entre sus miembros, en especial los jóvenes”¹⁰². Fundamental es la existencia de espacios públicos en que la comunidad interactúe, por ejemplo, “casas comunales, parques, canchas y lugares públicos en la comunidad de residencia de las personas” y donde los residentes se puedan reunir¹⁰³. Por ello es que se afirmó antes que el aislamiento de las personas que se produce como consecuencia del miedo al crimen lleva a un aumento de la criminalidad¹⁰⁴. Esencial en todo ello es, en definitiva, ocupar los espacios públicos y no simplemente que los residentes se retiren temerosos de estos y se aislen en sus casas de habitación¹⁰⁵.

Conclusiones

1) El sistema de garantías no es sino el propio de un Estado Social de Derecho. Debe preguntarse si se pretende seguir siéndolo o no.

2) Se propone desde el populismo punitivo seguridad a cambio de libertad, pero la experiencia ha determinado que con estas propuestas se terminan perdiendo ambas.

3) Una política de desarrollo que realice los principios del Estado Social de Derecho tiene base suficiente en el principio de dignidad de la persona humana, pero si además esa política de desarrollo actúa preventivamente en contra de la criminalidad, mucho mejor; no debe desconocerse la importancia que tiene dentro de una política de desarrollo humano que se garantice el derecho a la vida y la seguridad personal y otros bienes jurídicos fundamentales.

¹⁰² Cf. CRUZ, José Miguel; CARRANZA, Marlon y SANTACRUZ GIRALT, María, “Teoría y método: capital social y pandillas en Centroamérica”, en ERIC y otros (comps.), *Maras y pandillas en Centroamérica*, San Salvador, UCA, 2004, p. 54. Ver también ERIC y otros, “Introducción”, *op. cit.*, p. 23.

¹⁰³ CRUZ, José Miguel; CARRANZA, Marlon y SANTACRUZ GIRALT, María, “Teoría y método...”, *op. cit.*, p. 104.

¹⁰⁴ *Ibidem*, p. 59.

¹⁰⁵ Sobre todo ello: CRUZ, José Miguel, “Pandillas y capital social en Centroamérica”, en ERIC y otros (comps.), *op. cit.*, pp. 277-332.

Referencias bibliográficas

- ABURTO, Gilda, “El enfermo razonamiento de un médico”, en *La Nación*, 30 de septiembre de 2010.
- AGUILAR, Nicolás y HERNÁNDEZ, Carlos, “Balazo accidental hiere a mujer en soda en San Carlos”, en *La Nación*, 22 de julio de 2010.
- ANITUA, Gabriel I., *Derechos, seguridad y policía*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2009.
- , *Historias de los pensamientos criminológicos*, Buenos Aires, Del Puerto, 2005.
- ARAYA, Jorge Luis, “Actitudes autoritarias ganan terreno en población costarricense”, en *Semanario Universidad*, 13-19 de enero de 2010.
- ARCE, Angie Andrea, “El garantismo no es alcahuetería”, en *La Nación*, 23 de agosto de 2009.
- ARGUEDAS, Carlos, “Cada día, 16 ticos se arman para protegerse del hampa”, en *La Nación*, 18 de septiembre de 2006.
- , “Gobierno pide medida en campaña contra la violencia”, en *La Nación*, 10 de abril de 2008.
- ARIAS, Oscar; PACHECO, Francisco y MORA, Luis Paulino, “Por la recuperación de la paz”, en *La Nación*, 14 de abril de 2008.
- ARTAVIA, Betania, “Asociación de víctimas pide que delincuentes cumplan las penas”, en *Diario Extra*, 10 de noviembre de 2009.
- ARZT, Gunther, *Der Ruf nach Recht und Ordnung*, Tubinga, 1976.
- BARRANTES, Luis, “¿Oportunidad o alcahuetería?”, en *La Nación*, 26 de julio de 2009.
- BAUMAN, Zigmunt, *La posmodernidad y sus descontentos*, Madrid, Akal, 2001.
- , *Tiempos líquidos*, Barcelona, Tusquets, 2007.
- BAZEMORE, Gordon y WALGRAVE, Lode (eds.), *Restorative Juvenile Justice. Repairing the Harm of Youth Crime*, Monsey, Willow Tree, 1999.
- BINDER, Alberto, *Policías y ladrones. La inseguridad en cuestión*, Buenos Aires, Capital Intelectual, 2004.
- , *Políticas de seguridad y control de la criminalidad*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2010.

- BLANCO ROTHE, Lara, "¡Adiós a las armas!", en Diario *Extra*, 29 de abril de 2008.
- BUJÁN, Víctor M.; UMAÑA, Geanina y VALVERDE, Cecilia, "Desde nuestra prisión", en *La Nación*, 4 de agosto de 2009.
- CALDERÓN UMAÑA, Rodolfo, "Delito y cambio social en Costa Rica", en LLOBET RODRÍGUEZ, Javier y DURÁN CHAVARRÍA, Douglas (comps.), *Política criminal en el Estado Social de Derecho*, San José, Editorial Jurídica Continental, 2010, pp. 275-298.
- , "El delito en Costa Rica: una propuesta analítica", en *Revista Centroamericana de Ciencias Sociales*, N° 1, Vol. III, 2006, pp. 83-121.
- CAMPOS, Federico, "El garantismo penal no promueve la impunidad", en *La Nación*, 25 de agosto de 2009.
- , "Más cárcel y mano dura... ¿la solución?", en *La Nación*, 28 de noviembre de 2009.
- , "Mitos y falacias sobre el garantismo penal", en *La Nación*, 9 de septiembre de 2008.
- , "Proceso de flagrancia y punitivismo penal", en *La Nación*, 9 de julio de 2010.
- , "Recuperemos la paz... ¿o la difusión del odio?", en *La Nación*, 3 de abril de 2008.
- CARAZO GALLARDO, Roberto, "Armas de fuego: ¿derecho o necesidad?", en *La Nación*, 20 de agosto de 2008.
- CARBONELL, Miguel (coord.), *Neoconstitucionalismo*, Madrid, Trotta, 2005.
- CARBONELL, Miguel y SALAZAR, Pedro (coords.), *Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*, Madrid, Trotta, 2005.
- CARRANZA, Elías, *Criminalidad ¿Prevención o promoción?*, San José, UNED, 1994.
- , "Criminalidad en Costa Rica: ¿Qué ocurre? ¿Qué hacer?", en *La Nación*, 24 de enero de 2010.
- , "La ley de armas y la violencia en Costa Rica", en *Ciencias Penales (Costa Rica)*, N° 18, 2000, pp. 43-46.
- CASAS, Kevin, "Para no caer en el abismo" (II parte), en *La Nación*, 30 de agosto de 2009.

- CASTILLO BARRANTES, Enrique, *Vida social y derecho*, San José, Editorial Jurídica Continental, 2008.
- CEREZO DOMÍNGUEZ, Ana Isabel, *El protagonismo de las víctimas en la elaboración de las leyes penales*, Valencia, Tirant lo Blanch-Instituto Andaluz Interuniversitario de Criminología, 2010.
- CHINCHILLA, Laura, "Fortalecimiento de la seguridad ciudadana", en *La Nación*, 30 de marzo de 2008.
- CHINCHILLA, Laura, "Mi propuesta sobre seguridad ciudadana", en *La Nación*, 12 de noviembre de 2009.
- CHINCHILLA, Laura (ed.), *Seguridad ciudadana y justicia penal. Perspectiva de la sociedad civil*, Memoria del Foro, PNUD, 1999.
- CHIRINO SÁNCHEZ, Alfredo, "La seguridad como topos discursivo en la política criminal centroamericana. Perspectivas de una desesperanza", en REYNA ALFARO, Luis y CUAREZMA TERÁN, Sergio (dirs.), *Derecho Penal y Estado de Derecho*, Buenos Aires, B de F, 2008, pp. 17-52.
- CHRISTIE, Nils, *La industria del control del delito*, Buenos Aires, Del Puerto, 1993.
- CORDERO, Mónica, "San José se vistió de blanco para pedir seguridad y justicia", en *La Nación*, 24 de noviembre de 2008.
- CRUZ CASTRO, Fernando, "Enfoques criminológicos sobre la delincuencia económica, sus consecuencias en la persecución y juzgamiento", en *Seminario de Derecho Económico, fraudes y quiebras*, Centro de Estudios y Capacitación Judicial para Centroamérica, 1995.
- CRUZ, José Miguel, "Pandillas y capital social en Centroamérica", en ERIC y otros (comps.), *Maras y pandillas en Centroamérica*, San Salvador, UCA, 2004, pp. 277-332.
- , "Sociedad civil organizada y pandillas: las respuestas alternativas de las organizaciones centroamericanas", en CRUZ, José Miguel (ed.), *Maras y pandillas en Centroamérica. Volumen IV*, San Salvador, UCA, 2006, pp. 401-447.
- CRUZ, José Miguel; CARRANZA, Marlon y SANTACRUZ GIRALT, María, "Teoría y método: capital social y pandillas en Centroamérica", en ERIC y otros (comps.), *Maras y pandillas en Centroamérica*, San Salvador, UCA, 2004, pp. 31-79.

- CRUZ, José Miguel y PORTILLO, Nelson, *Solidaridad y violencia en las pandillas del gran San Salvador. Más allá de la vida loca*, San Salvador, UNA, 1998.
- DAHRENDORF, Ralf, *Ley y orden*, Madrid, Civitas, 1994.
- Diario *Extra*, Editorial: "Bajar las condenas es premiar a los criminales", 29 de julio de 2010.
- , Editorial: "Cuando el pensar del jerarca de la Corte coincide con el de un asesino", 5 de julio de 2010.
- DIEZ RIPOLLÉS, José Luis, *La política criminal en la encrucijada*, Buenos Aires, B de F, 2007.
- , *La racionalidad de las leyes penales*, Madrid, Trotta, 2003.
- DIRECCIÓN GENERAL DE ADAPTACIÓN SOCIAL; INSTITUTO NACIONAL DE CRIMINOLOGÍA Y DEPARTAMENTO DE INVESTIGACIÓN Y ESTADÍSTICA, *Anuario Estadístico*, 2008.
- ELBERT, Carlos, *Inseguridad, víctimas y victimarios*, Buenos Aires, B de F, 2007.
- , *Manual básico de Criminología*, Buenos Aires, Eudeba, 2007.
- Encuesta de UNIMER, publicada en *La Nación*, 3 de diciembre de 2009, p. 4A.
- ERIC y otros, "Introducción", en ERIC y otros (comps.), *Maras y pandillas en Centroamérica*, San Salvador, UCA, 2004, pp. 13-29.
- ESPINOZA, Marietta y MEZA, Fabián, "Mató a balazos a dos hermanos en fútbol 5", en *Diario Extra*, 23 de marzo de 2010.
- Estado de La Nación, San José, 2002.
- FERRAJOLI, Luigi, *Democracia y garantismo*, Madrid, Trotta, 2008.
- , *Derecho y garantías. La ley del más débil*, trad. por Perfecto Andrés Ibáñez y Andrea Greppi, Madrid, Trotta, 1999.
- , *Derecho y razón*, trad. por Perfecto Andrés Ibáñez y otros, Madrid, Trotta, 1995.
- , *Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale*, Roma, 1990.
- , "El Estado Constitucional de Derecho hoy: el modelo y su divergencia de la realidad", en IBÁÑEZ, Perfecto Andrés (ed.), *Corrupción y Estado de Derecho*, Madrid, Trotta, 1996, pp. 15-29.

- , *Garantismo. Una discusión entre Derecho y Democracia*, trad. por Andrea Greppi, Madrid, Trotta, 2006.
- , *Los retos de la procuración de justicia en el mundo globalizado*, México, Ibijus, 2009.
- FOURNIER, Marco Vinicio, *Violencia juvenil. Los restos de la psicología ante las transformaciones mundiales*, San José, Organización Panamericana de la Salud-Organización Mundial de la Salud. Representación de Costa Rica, 1996.
- FUNDACIÓN ARIAS PARA LA PAZ Y EL PROGRESO HUMANO (coord.), *La cara de la violencia urbana en América Central*, San José, Fundación Arias para la Paz y el Progreso Humano, 2006.
- GARCÍA ARÁN, Mercedes, "Delincuencia, inseguridad y pena en el discurso mediático", en MUÑOZ CONDE, Francisco (dir.), *Problemas actuales del Derecho Penal y de la Criminología. Estudios penales en memoria de la profesora Dra. María del Mar Díaz Pita*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2008, pp. 85-114.
- GARCÍA ARÁN, Mercedes y BOTELLA CORRAL, Joan (dirs.), *Malas noticias. Medios de comunicación, política criminal y garantías penales en España*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2008.
- GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, *Criminología. Una introducción a sus fundamentos teóricos*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2005.
- GARLAND, David, *Crimen y Castigo en la modernidad tardía*, Bogotá, Universidad de los Andes, 2007.
- , *La cultura del control*, Barcelona, Gedisa, 2005.
- GIDDENS, Anthony, *Sociología*, Madrid, Alianza, 2006.
- GONZALES ÁLVAREZ, Daniel, "La Reforma Del Proceso Penal En Costa Rica", en *Seminario de Derecho penal y Derecho procesal penal*, San José, Centro de Estudios y Capacitación Judicial para Centroamérica y Panamá y otros, 1994.
- GUARDIA VÁSQUEZ, Ricardo, "La Constitución y las armas", en *La Nación*, 19 de julio de 2008.
- GUEVÁRA, Otto, "Comprométidos con la seguridad ciudadana", en *La Nación*, 29 de noviembre de 2008.

- GUTIÉRREZ GÓNGORA, Jaime, "El terror de enfrentar la realidad", en *La Nación*, 25 de septiembre de 2010.
- , "Hay que aprender a leer", en *La Nación*, 4 de octubre de 2010.
- , "Los genes y el deber de defensa", en *La Nación*, 16 de abril de 2008.
- GUTIÉRREZ, Benicio, "Control social, autocontrol y crimen", en *La Nación*, 27 de abril de 2008.
- HEIDENREICH BRENES, Karl, "En el blanco. Cartas a la columna", en *La Nación*, 22 de julio de 2008.
- , "Vox Popoli, vox Dei", en *La Nación*, 9 de abril de 2008.
- HERNÁNDEZ, David, "Sobre el procedimiento de flagrancia", en *La Nación*, 17 de julio de 2010.
- HERRA, Rafael Ángel, "Derechos humanos y terror", en *Revista de Filosofía de la Universidad de Costa Rica*, XXI, 1983.
- HERRERA, Mauricio, "Crece respaldo a soluciones violentas contra el hampa", en *La Nación*, 6 de abril de 2008.
- HERRERA LÓPEZ, Ebert, "Tranquilo tigre", en *La Nación*, 5 de marzo de 2008.
- HERRERO HERRERO, César, *Política criminal Integradora*, Madrid, Dykinson, 2007.
- IBÁÑEZ, Perfecto Andrés, *En torno a la jurisdicción*, Buenos Aires, Del Puerto, 2007.
- ITURRALDE, Manuel, "La sociología del castigo de David Garland: el control del crimen en las sociedades modernas tardías", en GARLAND, David, *Crimen y castigo en la modernidad tardía*, Bogotá, Universidad de los Andes, 2007, pp. 19-122.
- JARA, Eladio, "De asesinos, héroes y víctimas", en *La Nación*, 15 de marzo de 2005.
- JIMÉNEZ, Alexander, "Sociedades temerosas, sociedades infelices", en *La Nación*, 24 de enero de 2010.
- JOLY, Eva, *Impunidad. La corrupción en las entrañas del poder*, trad. por Trinidad Richelet, Buenos Aires, Fondo de Cultura Económico, 2003.
- KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *Justicia restaurativa. Posible respuesta para el delito cometido por personas menores de edad*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2004.

- KESSLER, Gabriel, *El sentimiento de inseguridad. Sociología del temor del castigo*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2009.
- , "Miedo al crimen", en ISLA, Alejandro (comp.), *En los márgenes de la ley. Inseguridad y violencia en el Cono Sur*, Buenos Aires, 2007, pp. 69-99.
- KLIKSBERG, Bernardo, "¿Cómo enfrentar el crecimiento de la inseguridad ciudadana en América Latina. Las lógicas del conflicto", en SEN, Amartya y KLIKSBERG, Bernardo, *Primero la gente*, Buenos Aires, Deusto, 2007, pp. 220-259.
- , *Mitos y realidades sobre la criminalidad en América Latina*, Guatemala, F & G, 2007.
- KURY, Helmut y BRANDESTEIN, Martín, "Sobre la cuestión de una 'nueva punitividad'. Actitudes sancionadoras y política sancionadora", en BUENO ARÚS, Francisco; KURY, Helmut; RODRÍGUEZ RAMOS, Luis y ZAFFARONI, Eugenio Raúl, *Derecho Penal y Criminología como fundamento de la política criminal. Estudios en Homenaje al profesor Alfonso Serrano Gómez*, Madrid, Dykinson, 2006, pp. 369-402.
- La Nación*, Editorial: "Derrota a la impunidad", 2 de diciembre de 2009.
- LÁZCARES JIMÉNEZ, Gerardo, "Las armas de la violencia", en *Diario Extra*, 17 de junio de 2008.
- LLOBET RODRÍGUEZ, Javier, "Abolicionismo, garantismo y populismo punitivo", en *La Nación*, 12 de enero de 2010.
- , *Derecho Procesal Penal. II. Garantías constitucionales (primera parte)*, San José, Editorial Jurídica Continental, 2005.
- , *Derechos Humanos en la justicia penal*, San José, Escuela Judicial-Editorial Jurídica Continental, 2008.
- , "Garantías procesales y seguridad ciudadana", en SÁNCHEZ ROMERO, Cecilia, *Sistemas penales y derechos humanos*, San José, CONAMAJ y otros, 1997, pp. 145-168.
- , "Justicia restaurativa en la justicia penal juvenil", en *Libro en Homenaje a Julio Maier*, Buenos Aires, Del Puerto, 2005, pp. 873-886.
- , "¿Justicia Restaurativa y Derecho Penal Mínimo en Costa Rica?", en BERNAL ACEVEDO, Fabiola y CASTILLO, Sara, *Justicia restaurativa*, San José, CONAMAJ, 2006, pp. 149-163.

- , *Las maras y pandillas en Centroamérica, en Justicia Penal y Estado de Derecho. Homenaje a Francisco Castillo González*, San José, ILANUD-Editorial Jurídica Continental, 2007, pp. 193-217.
- , “Seguridad ciudadana y prevención del delito en Costa Rica”, en ROTMAN, Edgardo, *La prevención del delito*, San José, Investigaciones Jurídicas, 1998, pp. 7-66.
- MADRIGAL PANA, Johnny (cons.), *Resultados de la Encuesta Nacional de Seguridad Ciudadana 2006*, San José, Fuerza Pública-Ministerio de Justicia-PNUD, 2006.
- MEIER, Bernd-Dieter, *Kriminologie*, Múnich, C. H. Beck, 2007.
- MEZA GRANADOS, Adrián, “Peligrosa seguridad en casa”, en *La Nación*, 9 de marzo de 1998.
- MIRANDA, Yendry, “Un alto por la paz”, en *La Nación*, 10 de diciembre de 2004.
- MONTERO, María, “Y ahora, ¿quién podrá defendernos?”, en *La Nación*, 2 de noviembre de 2008.
- MORA MORA, Luis Paulino y otros, “Seguridad y garantías se complementan”, en *Diario Extra*, 2 de marzo de 2010.
- MORRIS, Allison y MAXWELL, Gabrielle (eds.), *Restorative Justice for Juveniles*, Portland, Hart Publishing, 2002.
- MOYA, Ronald, “Hampón colombiano. Asaltar en Costa Rica es un vacilón”, en *La Nación*, 16 de febrero de 2008.
- MURILLO ÁLVARO, “Candidatos explotan inseguridad como el tema de campaña”, *La Nación*, 28 de diciembre de 2009.
- MURILLO, Álvaro, “La lucha contra la criminalidad domina las elecciones en Costa Rica”, en *El País* (España), 8 de febrero de 2010.
- , “Libertario quiere armas; PAC pretende restringirlas”, en *La Nación*, 28 de diciembre de 2009.
- NEUMAN, Elías, *El Estado Penal y la prisión muerte*, Buenos Aires, Universidad, 2001.
- , *Los que viven del delito y los otros*, Bogotá, Temis, 2005.
- NÚÑEZ, María José, “Costarricenses perciben una mala situación económica”, en *Semanario Universidad*, 2 de marzo de 2011, p. 9.

- PARÍS STEFFENS, Rodrigo, “La libertad y el libertinaje”, en *La Nación*, 19 de agosto de 2008.
- PASTOR, Daniel, “La deriva neopunitivista de organismos y activistas como causa del desprestigio actual de los derechos humanos”, en *Nueva Doctrina Penal* (Argentina), 2005, pp. 73-114.
- PÉREZ SANZBERRO, Guadalupe, *Reparación y conciliación en el sistema penal ¿Apertura de una nueva vía?*, Granada, Comares, 1999.
- PITCH, Tamar, *La sociedad de la prevención*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2009.
- PNUD, *Informe sobre Desarrollo Humano para América Central 2009-2010*, 2009.
- , *Venciendo el temor. (In) seguridad ciudadana y desarrollo humano en Costa Rica*, 2005.
- RECUPEREMOS LA PAZ, <http://www.recuperemoslapaz.org>.
- RICO, José María y SALAS, Luis, *La inseguridad ciudadana y policía*, Madrid, 1988.
- RICO, José María; SALAS, Luis; GUTIÉRREZ, Enrique y CRUZ, Carlos, *La justicia penal en Costa Rica*, San José, 1988.
- RIVERO LLANO, Abelardo, *La victimología ¿Un problema criminológico?*, Bogotá, Jurídica Radar, 1997.
- RODRÍGUEZ BOLAÑOS, Eduardo, “Campaña del miedo”, en *La Nación*, 21 de abril de 2008.
- ROIG TORRES, Margarita, *La reparación del daño causado por el delito (Aspectos civiles y penales)*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2000.
- ROJAS, Roxana, “La víctima y el garantismo”, en *La Nación*, 21 de enero de 2010.
- ROMERO BARNADA, Manuela, “Prensa amarillista. Ética de medios de comunicación”, en *La Nación*, 5 de febrero de 2010.
- SAFIR, Howard, *Tolerancia cero*, México, Plaza & Janés, 2004.
- SALAS, Ricardo, “En busca del paraíso perdido (apuntes sobre el populismo punitivo)”, en LLOBET RODRÍGUEZ, Javier y DURÁN CHAVARRÍA, Douglas, *Política criminal en el Estado de Derecho. Homenaje a Enrique Castillo Barrantes*, San José, Editorial Jurídica Continental, 2010, pp. 155-171.

- SALAZAR CARVAJAL, Pablo, "Preguntas sobre el garrote", en *Semanario Universidad*, 16-22 de julio de 2008, p. 20.
- SCHNEIDER, Hans, *Einführung in die Kriminologie*, Berlín-Nueva York, 1993.
- , "La criminalidad en los medios de comunicación de masas", en *Derecho Penal y Criminología* (Colombia), N° 37, 1989, pp. 151-174.
- SILVA SÁNCHEZ, Jesús María, *La expansión del Derecho penal*, Buenos Aires, B de F, 2006.
- SMITH, Carlos Federico, "No limiten libertades", en *Diario Extra*, 25 de marzo de 2008.
- SMUTT, Marcela y MIRANDA, Jenny Lissette, *El fenómeno de las pandillas en El Salvador*, San Salvador, UNICEF y otros, 1998.
- TIFFER, Carlos, "La hora cero de la política criminal", en *La Nación*, 25 de noviembre de 2009.
- TORRES, Sergio Gabriel, *Derecho Penal de emergencia*, Buenos Aires, Ad-hoc, 2008.
- UGALDE, Mario, "Asaltar en Costa Rica es un vacilón", en *Diario Extra*, 21 de febrero de 2008.
- , "Garriotemos al delincuente", en *Diario Extra*, 24 de junio de 2008.
- , "Los acribillaron por un simple trabonazo", en *Diario Extra*, 25 de marzo de 2010.
- URCUYO, Constantino, "La obsesión con la seguridad y la reforma procesal penal", en LLOBET RODRÍGUEZ, Javier y DURÁN CHAVARRÍA, Douglas (comps.), *Política criminal en el Estado Social de Derecho*, San José, Editorial Jurídica Continental, 2010, pp. 131-136.
- , "¿Populismo en Costa Rica?", en *La Nación*, 29 de noviembre de 2009.
- , "Seguridad versus inseguridad", en *El Financiero*, Edición 734, 13 de septiembre de 2009.
- VARGAS, Otto, "Condenas superaron a las absolutorias en el 2008", en *La Nación*, 30 de noviembre de 2009.
- , "‘Estamos bajo un sistema permisivo y alcahueta’. Entrevista con Carlos Chinchilla", en *La Nación*, 14 de diciembre de 2009.
- VARGAS, Thelmo, "Incentivos y delincuencia", en *La Nación*, 18 de abril de 2008.

- VOLIO ECHEVERRÍA, Fabián, "Si las penas altas no sirven, ¿por qué servirán las bajas?", en *La Nación*, 24 de agosto de 2000.
- VIRGOLINI, Julio, *Crímenes excelentes*, Buenos Aires, Del Puerto, 2004.
- WACQUANT, Lóic, *Castigar a los pobres. El gobierno neoliberal de la inseguridad social*, Barcelona, Gedisa, 2010.
- , *Las cárceles de la miseria*, Buenos Aires, Manantial, 2000.
- , *Las dos caras de un gueto. Ensayos sobre marginación y penalización*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2010.
- , *Los condenados de la ciudad. Gueto, periferias y Estado*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2007.
- , *Parias Urbanos*, Buenos Aires, Manantial, 2001.
- WALLER, Irvin, *Menos represión. Más seguridad*, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales-ILANUD, 2007.
- WILSON, James Q., *Thinking about crime*, Nueva York, Vistage Books, 1985.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl, *El enemigo en el Derecho Penal*, Bogotá, Ibáñez, 2006.
- , "La globalización y las actuales orientaciones de la política criminal", en PIERANGELI, José Enrique (coord.), *Direito Criminal*, Belo Horizonte, Del Rey, 2000.
- ZIPF, Heinz, *Introducción a la política criminal*, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1979.