

y la era de Roosevelt, en **Melossi** 1990 cit. y **Sumner** 1994 cit.), en plena crisis de la sociedad del bienestar.

En efecto, el revelador comentario antes citado (Janowitz) muestra que el concepto ha estado vinculado con las políticas del *Welfare*, con el Estado benefactor y con la social-democracia. De tal modo, jamás ha propuesto una solución a largo plazo para los problemas de la alienación y la opresión, la marginalización y la explotación, el conflicto y la violencia. Antes bien, ha sido un concepto de gran significado dentro de una coyuntura histórico-política particular y siempre se planteó como una metáfora para el pensamiento pragmático en torno a la moralidad y la solidaridad social en tiempos de aguda tensión social. Metáfora ésta que ha gravado buena parte del siglo que termina y que debería ser parcialmente responsable por el hecho que se está entrando en la próxima centuria tal como se ha vivido la última, con un autor después de un predecesor reclamando para uno y otro siglo una nueva ética, o la reconstrucción de la moral social, o una justicia social informada políticamente, o una nueva visión moral. No obstante, como otros más cínicos podrían observar, ello pudiera ocurrir a causa de que, de una manera u otra, al final se está entrando en el próximo milenio.

Con toda seguridad, más comentarios del citado autor clásico sobre el concepto de *social control* pueden ayudar en el esclarecimiento de su desfase, respecto a la situación actual del modelo social para el cual fue pertinente en un período y para un determinado y concreto modelo social. En efecto, cuando se dijo:

The vital residue of the classical standpoint is that social control organizes the cleavages, strains and tensions of any society –peasant, industrial or advanced industrial. The problem is whether the processes of social control are able to maintain the social order while transformation and social change take place (**Janowitz** 1975 cit.: 85)², entonces se demuestra que *social control* ha constituido más una operación de soporte que no de solución. Como este mismo autor también observó, *social control* ha sido "paralelo" a represión; la diferencia con ésta es que el control social efectivo motiva, mientras, al mismo tiempo, implica desmotivación de la sociedad (v., asimismo, **Thomas** 1984: 95). De esta forma, *social control* ha sido, en consecuencia y en los fundamentos de la sociología norteamericana, parte del proceso de dominación, pero una parte que se relaciona con la fase de construcción de hegemonía, en el mejor sentido gramsciano.

(2) "El residuo vital del punto de vista clásico es que el control social organiza las divisiones, las presiones y las tensiones de cualquier sociedad, sea una agraria, industrial o industrialmente avanzada. El problema a resolver es si los procesos de control social son capaces de mantener el orden social mientras la transformación y el cambio social tienen lugar" (trad. del A. del presente trabajo).

Una parte que ha tenido que ver con el discurso corriente de la regulación, la conformidad, el asentimiento, la participación y el equilibrio antes que con el registro de la represión, la pacificación, la conquista, la censura y el poder de censurar. Es verdad que, mientras las primeras formulaciones del concepto estuvieron bastante alejadas de este último registro que aquellas siguientes a 1940, la visión sobre el control social –se podría decir sintéticamente– a lo largo del presente siglo, aceptó que la dominación no desaparecería de la noche a la mañana, pero confió en que minimizaría sus rasgos coercitivos en favor de un más "civilizado", más pacífico, más democrático, más razonable, y más efectivo enfoque.

Dado la horrenda violencia del siglo veinte, las escenas inconcebiblemente salvajes construídas por el mundo "civilizado" con las batallas de la Gran Guerra de 1914-18, el Holocausto, la brutalidad en Vietnam, el genocidio en Indonesia, los *gulags* de la Unión Soviética, el *apartheid* de Africa del Sur, las bárbaras dictaduras de América Latina, la guerra del Golfo, las depuraciones étnicas en los Balcanes, es posible aceptar que el proyecto del *social control* tuvo una influencia relativamente iluminista, aunque inefectiva. Mas, si el mayor problema con la concepción intelectual y el proyecto político del *social control* reposa en la aceptación axiomática de sus parámetros económicos, políticos y normativos para su operacionalización, es posible entonces imaginar que, en principio, si dichos parámetros pudieran ser renovados, mejor dicho cambiados, transformados, el concepto de control social quizá pudiera ser enfocado sobre los valores necesarios para el respeto de los derechos humanos, los cuales son sistemática y cotidianamente violados por los valores y la ética de la gente poderosa que ocupa el sistema y las instituciones anti-sociales.

3. ¿EXISTE UNA RELACIÓN ENTRE CONTROL SOCIAL Y ESTADO EN LA CULTURA DE EUROPA CONTINENTAL?

Mientras tanto, en el ámbito cultural continental-europeo, en especial en aquellos áreas o países donde la influencia de las ciencias sociales, como formas disciplinarias propias para el estudio de las sociedades y de los fenómenos que ellas producen, ha sido escasa hasta después de la segunda Guerra mundial y por sobre ellas han tradicionalmente primado el derecho y la ciencia política como medios de organización social, la idea que el control social constituye la llave o la clave mediante la cual es posible entender las relaciones entre el Estado y la sociedad, es algo que no sólo no responde a esa tradición cultural, sino que supone la adopción de una categoría extraña y trasplantada. Naturalmente que una tal situación de trasplante cultural no se produjo por un sencillo inter-

cambio de comunicación científica o académica, aún cuando efectivamente un proceso semejante tuviera lugar, apenas iniciada la post-Guerra. Mas, la inexistencia de investigación y teorización sociológica en una Europa abrumada por el nazismo y el fascismo, y después arrasada por la crueldad de la Guerra, fue un campo abierto para la entrada de la ciencia social de los vencedores que propagaban sus universidades y centros de investigación sociológica. Ciertamente, es comprensible que esto ocurriera con la financiación de las fundaciones instauradas por las grandes fortunas, la mayoría de ellas crecidas al amparo de la industria bélica.

3.1. *El derecho del Estado*

El Estado ha sido una preocupación constante para la filosofía política europea. Con el Estado y desde el Estado ha debido contarse para cualquier proyecto de dominación política. Por lo tanto, desde Hegel ha sido imposible pensar y discurrir sobre las formas de disciplina y organización social que no hayan sido presupuestas y proyectadas por el Estado hacia la sociedad civil. Por otra parte, el Estado moderno europeo ha estado siempre ocupado por clases sociales configuradas sobre la base del desarrollo capitalista. Esto quiere decir que la dominación ejercida por tales clases requirió y elaboró unas formas jurídicas mediante las cuales fuera posible legitimar la acumulación e impedir cualquier conato destinado a subvertir el orden social, regulado por ese derecho específico. Con este sentido, no hace falta insistir mucho en que la organización de la familia, de la transmisión hereditaria, del nombre y el estado de las personas, de la propiedad privada, etc. en el plano del derecho civil; de la producción, del comercio, de la circulación de los bienes, en el del derecho mercantil; del trabajo humano, de sus organizaciones y tratativas con el capital, en el del derecho laboral y social; del movimiento del capital, en general y en todas las expresiones de regulación del llamado ámbito privado, a través de las fronteras, en el del derecho internacional privado; de las relaciones de los ciudadanos, como tales, con el Estado nacional, en el del derecho administrativo; de los Estados naciones, en el del derecho internacional público; han sido expresiones, todas ellas, pertinentes a una forma específica de organización social. Todo lo cual, ha constituido una auténtica superestructura ideológica –en el sentido marxiano– que legitimó la implantación de un sistema social sobre el cual, desde el Estado, se ha ejercido un control implícito y explícito.

3.2. *El sistema penal del Estado moderno*

La explicitación de semejante control, empero, no hubiera sido eficaz si, asimismo, todas las políticas del Estado moderno europeo no hubieran tenido un apoyo a través de la capacidad de intervención punitiva, como último modo de protección de ciertas situaciones, entidades, cosas, atributos, posesiones y calidades que le son reconocidos a los individuos como tenedores de ciertos derechos subjetivos. De esta manera, ha quedado justificado el derecho y el sistema penal configurados a partir de principios, categorías, instancias y actores para su aplicación.

Tales derecho y sistema penal han recibido una preferente atención en el análisis de las reglas jurídicas que los expresan. Este fue un objetivo claro del Iluminismo penal –la definición jurídica del delito y de la pena– y tuvo que haber sido una característica esencial de lo que se denomina como derecho penal liberal. El ordenamiento jurídico del que nace todo el sistema puede, sin embargo, distinguirse según el objeto de las reglas que establece. Existe una parte central de tal ordenamiento jurídico desde la que se definen conductas, las cuales, pudiendo generar un daño social perceptible, acarrearán una consecuencia también perjudicial para sus autores. Este derecho penal es el sustento en el que se asienta la capacidad punitiva del Estado y consiste en una descripción abstracta de comportamientos (**sistema penal estático**) que requiere ser analizado en sus elementos constitutivos y en los componentes que lo relacionan con otras partes del ordenamiento jurídico. La disciplina que lleva a cabo esta labor, como se ha dicho arriba –la dogmática–, ha configurado una técnica muy depurada mediante la cual, aplicando unas categorías creadas a tal fin, se ha llegado a elaborar unos espacios interpretativos que han otorgado a la aplicación de ese derecho penal unos márgenes más modulados que los que establece la expresión positiva de la ley. El despliegue o aplicación de los mandatos o prohibiciones que emergen de las reglas penales a través de las instancias predisuestas para ello –policía, jurisdicción, proceso y cárcel– (**sistema penal dinámico**), conforma, a su vez, un claro ejercicio de control sobre la franja de individuos que caen en la realización concreta de las conductas definidas como delitos (principio de legalidad).

3.3. *¿Constituye ese sistema penal un medio de control social?*

La cuestión central a determinar en esta parte de la exposición es, en consecuencia, de qué control se habla cuando se analiza el que cumple el derecho y

el sistema penal. Si se tiene en cuenta el origen consensual que la cultura jurídica moderna le ha atribuido al Estado y a la sociedad del que éste nace, y el arraigo del concepto de derecho en la filosofía política del contractualismo, podrá llegarse a la conclusión que ese derecho, en particular el derecho penal, por la carga de legítima violencia estatal que encierra, es la expresión más idónea de un control asumido por el Estado pero acordado por la mayoría social. Sobre esta base es que una teoría de la sociedad, como el funcionalismo, más propiamente la perspectiva estructural-funcionalista, la cual ha podido explicar el modelo de sociedad del bienestar y ha sido capaz de justificar el papel de control social que el derecho cumpliría, sea tan ampliamente aplicada por el penalismo contemporáneo, en especial el español. En otras sedes y publicaciones (v. **Bergalli** 1996: 1-6; 1998: 417-423) este aspecto ha sido desarrollado y se volverá luego sobre él. Mas, ahora conviene ver si, de verdad, es pacífico aplicar esa perspectiva estructural-funcionalista para justificar el papel atribuido al derecho y al sistema penal en la tradición estatal europea, enfocado este tema desde España. Esto así, pues en ningún otro ámbito de la cultura jurídica española se ha planteado la capacidad de control social de la manera tan enfática como lo hacen los penalistas. La más reciente filosofía jurídica le adjudica al derecho *la función de organización social, la de instaurar o contribuir a asentar –junto con otras instancias y mecanismos estabilizadores– un determinado orden en una determinada sociedad* (**Díaz** 1998:131), advirtiendo, asimismo, de *la no forzosa e irremediable maldad del derecho entendida como sistema de control social, especialmente en un contexto democrático de organización* (op. cit.: 132), aunque previamente se haya afirmado *...necesario tomar buena cuenta de algunos de los alegatos de la criminología crítica sobre controles de la marginación, que pueden no ser sino imposición de otra dominación, y de la correlativa sociología política que denuncia diversidad de controles para la opresión...*

3.4. La ambigüedad de la doctrina jurídico-penal

Desde hace no más de quince años se habla en España de las posibles relaciones entre control social y derecho penal (**Bustos** 1983: 11-35; **Muñoz Conde** 1985: 29-47). Un autor lo hacía, tratando de analizar la fundamentación ideológica que reside en el ejercicio por el Estado del control penal; otro, intentando poner al descubierto las bases sociales que explican la función motivadora que cumplirían las normas jurídico-penales. No obstante, ninguno de esos autores se ponía como cuestión que el control –el *control social*, así lo llamaban– punitivo estatal perteneciera a una naturaleza distinta, por las razones metodológicas, dis-

disciplinarias e histórico-culturales antes apuntadas, que la que se le reconoce al sistema penal del Estado moderno. Antes bien, el segundo de los autores citados afirmaba: *Parece, pues, evidente que la función motivadora de la norma penal sólo puede comprenderse situando el sistema jurídicopenal en un contexto mucho más amplio de control social, es decir, de disciplinamiento del comportamiento humano en sociedad* (v. **Muñoz Conde** cit. 1985: 36). Y, para llegar a esta afirmación, hacía un preciso repaso de las indicaciones funcionalistas y, en especial, sistémicas (Luhmann) que justificaban esa inclusión del sistema penal en el contexto de control social ampliado. Es verdad que, para entonces, yo mismo había sugerido algo semejante al coordinar una obra colectiva en cuya Introducción se dejaba planteada esa visión que parecía confirmarse a lo largo de las diferentes contribuciones a la misma (**Bergalli** 1983 cit.). Pasados quince años desde la publicación de tal obra, es oportuno mejorar el enfoque, a la luz de cuanto se ha investigado y publicado en todo este tiempo en el terreno de aproximación al sistema penal desde abordajes meta-normativos.

Desde entonces, la manualística española más conspicua en derecho penal, a través de las reiteradas ediciones de obras para estudiantes y colegas universitarios, repite la opinión que *el derecho penal es uno de los medios de control social existentes en las sociedades actuales* (cfr. **García Pablos** 1995: 2-4; **Mir Puig** 1996: 5; **Muñoz Conde/García Arán** 1996), sin ponerse como cuestión o formular referencias a la pertinencia de ese concepto para caracterizar, de tal forma, a la capacidad punitiva del Estado (cfr. **Bergalli** 1996 cit.: 2-3), y en seguimiento incuestionable de una parte de la doctrina jurídica alemana, de inspiración sociológica, que llegó a España de la mano de juristas con una clara rai-gambre funcionalista (como uno de los primeros aportes, seguidos luego de muchos otros, cfr. **Hassemer** 1982).

Cabe sí resaltar que otros autores, por el contrario, dan mayor información en España acerca de esa relación entre control social y derecho penal. No obstante, en un caso (**Luzón Peña**: 1996: 70-71), aún cuando se cuestione la pertinencia mencionada y se describa al control social como "vago y ambiguo", se lo hace —sin otras alusiones a la historia del concepto— con argumentos de tipo garantista por el carácter más bien generalizador que se le atribuye al control social de la desviación, lo que podría llevar a una descalificación del derecho penal de una sociedad democrática. En otro caso (**Bustos** 1994 cit.: 3-39), pese a que el análisis de la relación recibe una amplitud desusada para el penalismo español contemporáneo, tal análisis no constituye mucho más de lo que se dijo diez años antes sobre el tema (**Bustos** 1983, cit.), hasta el punto que prácticamente se transcribe con textualidad cuanto se escribió en aquella ocasión. Si bien en este análisis, como se dijo antes, se trató de exponer las bases ideológicas des-

de las cuales el Estado moderno, en sus diversas formas, ha ejercido su capacidad punitiva, al intentar exponer el concepto de control social, se persiste en una vinculación con el Estado que, como se ha ya visto antes, no se manifestó en la vertiente originaria del concepto (**Bustos** 1994 cit.: 33-37). En este caso, se incurre en una confusión con las ideas de autores que conocen y respetan la tradición sociológica del control social (mientras **Hess** y **Scheerer** son citados en manuscritos inéditos, hasta entonces, ahora pueden ser consultados, en conjunto, en una publicación posterior, 1997:96-130), incluyéndolos como partidarios de aquella vinculación con el Estado.

CONCLUSIÓN

Llegados a este momento, no queda más que señalar, a la vista de cuanto se ha dicho, que la ambigüedad en que ha caído el empleo del control social para destacar en España una caracterización del derecho y el sistema penal se debe, en mi opinión, a una falta de debate en relación a dos aspectos. Primero, uno de naturaleza socio-jurídica, cual es el de las *funciones* del derecho (v. entre pocos, en España, **Arnaud/Fariñas Dulce** 1996: 130-132). Segundo, el de no afrontar, desde una perspectiva de las teorías del conflicto, la verdadera naturaleza política del derecho, como monopolio del Estado moderno, en un período en el cual el Estado contemporáneo, por una parte está perdiendo la capacidad de crear normas jurídicas que se desplaza a otros niveles *infra* y *supra* estatales mientras, por la otra, se deterioran los principios sobre los que, desde el Iluminismo, se construyó ese *ius puniendi*. Si dicho debate se ampliara, uno de los puntos que quedarían en claro es el relativo a la nula pertinencia entre control social y sistema penal. Algo que he pretendido profundizar en esta Introducción.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Arnaud, A.J. / Fariñas Dulce, M.J. 1996.

Sistemas jurídicos: elementos para un análisis. Madrid: Universidad Carlos III-Boletín Oficial del Estado.

Bergalli, R. 1983.

Sociología de la desviación, en: R. Bergalli/J. Bustos Ramírez/T. Miralles: *El pensamiento criminológico I. Un análisis crítico.* Barcelona: homo sociologicus, 28-ediciones Península, Cap. VIII: 159-179.

Bergalli, R. 1996.

Introducción: Control social y Sistema Penal, en R. Bergalli: *Control social punitivo. Sistema penal e instancias de aplicación (Policía, Jurisdicción y Cárcel)*. Barcelona: editorial Ma. J. Bosch, 1-6.

Bergalli, R. / Sumner, C. (eds.) 1997.

Social Control and Political Order (European Perspectives at the End of the Century). London-Thousands Oaks-New Delhi: Sage Publications.

Bergalli, R. 1998.

III. Derecho y Control Social. Introducción, en Ma. J. Añón / R.Bergalli / M.Calvo / P.Casanovas (coords.) *Derecho y Sociedad*. Valencia: Tirant lo Blanc, 417-423.

Bottomore, T.B. 1975.

Sociology as Social Criticism. London: George Allen & Unwin Ltd.; hay versión en castellano (trad. A. Monrabá) *La sociología como crítica social*. Barcelona: homo sociologicus, 10-Península, 1976.

Bredemeier, H. / Stephenson, R.M. 1970.

The Analysis of Social System. London: Holt, Rinehart & Wilson.

Bullasch, U. 1988.

Rechtsnorm und Rechtssystem in der Normtheorie Emile Durkheims. Frankfurt a.M.-Bern-New York-Paris: Peter Lang (Reihe II-Rechtswissenschaft, vol. 708).

Bustos Ramírez, J. 1983.

XI. Estado y control: la ideología del control y el control de la ideología. R. Bergalli et al. *El pensamiento criminológico II. Estado y control*. Barcelona: homo sociologicus, 29: 11-35.

Bustos Ramírez, J. 1994 4a. ed.

Manual de Derecho Penal. Parte General, ed. aumentada, corregida y puesta al día por H. Hormazábal Malarée. Barcelona: PPU.

Cohen, S. 1985.

Visions of Social Control. Cambridge (UK): Polity Press; hay versión en castellano (trad. E.Larrauri) *Visiones de control social*. Barcelona: PPU, 1988,

Cross, R. / Harris, J.W. 1991 4a. ed.

Precedent in English Law. Oxford: Clarendon Press

de Sousa Santos, B. 1992.

O Estado e o direito na transição pós-moderna para um novo senso comum jurídico. R. Bergalli *Sentido y razón del derecho (Enfoques socio-jurídicos para la sociedad democrática)*. Barcelona: hacer editorial, 3-50.

Díaz, E. 1998.

Curso de Filosofía del Derecho. Madrid-Barcelona: Marcial Pons.

Elster, J. 1989.

The Cement of Society. (A Study of Social Order). Cambridge (UK): Cambridge University Press; hay versión en castellano (trad. A.L.Bixio) *El cemento de la sociedad. Las paradojas del orden social*. Barcelona: Gedisa, 1991.

Engisch, K. 1968 4a. ed.

Einführung in das juristische Denken. Stuttgart: W. Kolhammer; hay versión en italiano *Introduzione al pensiero giuridico* (trad. A.Baratta y F. Giuffrida Répice). Milano: Giuffré editore, 1970.

García Pablos, A. 1995.

Derecho Penal. Introducción Madrid: Universidad Complutense-Facultad de Derecho (Servicio de Publicaciones).

Hassemer, W. 1982.

Fines de la pena en el derecho penal de orientación científico social (trad. Ma.T.Castiñeira). S. Mir (ed.) *Derecho Penal y Ciencias Sociales.* Bellaterra (Barcelona): Universidad Autónoma de Barcelona, 117-157.

Janowitz, M. 1975.

Sociological Theory and Social Control. *American Journal of Sociology*, 81 (1): 82-108; hay versión en castellano (trad. J.Pegoraro, rev. M.Sozzo) Teoría social y control social, en *Delito y Sociedad* año 4 (6-7), 1995: 5-31.

Luzón Peña, D. 1996.

Curso de Derecho Penal. Parte General I. Madrid: editorial Universitas, S. A.

Melossi, D. 1990.

The State of Social Control (A Sociological Study of Concepts of State and Social Control in the Making of Democracy). Cambridge (UK): Polity Press; hay versión en castellano (trad. M.Mur Ubasart) *El Estado del Control Social (Un estudio sociológico de los conceptos de Estado y control social en la conformación de la democracia).* México D.F.: Siglo Veintiuno editores.

Mir Puig, S. 1996 4a. ed.

Derecho Penal. Parte General. Barcelona: ed. del A. (prod. PPU).

Muñoz Conde, F. 1985.

II. Derecho penal y control social (Sobre la función motivadora de la norma jurídica penal). Del mismo *Derecho penal y control social.* Jerez: Fundación Universitaria de Jerez, 29-47.

Muñoz Conde, F. / García Arán, M. 1996 2a. ed.

Derecho Penal. Parte General. Valencia: Tirant lo Blanc

Park, R.E. 1921.

Sociology and the Social Sciences: The social Organism and the collective Mind. *American Journal of Sociology*, 27 (1): 1-21.

Parsons, T. 1959.

The Social System. New York: The Free Press of Glencoe; hay versión en castellano (trad. J. Jiménez Blanco y J. Cazorla Pérez). *El sistema social.* Madrid: Revista de Occidente, 1966 (1a.ed.)-1976 (2a.ed.).

Rebuffa, G. 1993 3a. ed.

La funzione giudiziaria. Torino: Giappichelli-Multiversum.

Scheerer, S. / Hess, H. 1997.

Social Control: a Defence and Reformulation. R. Bergalli/C. Sumner (eds.) *Social Control and Political Order (European Perspectives at the End of the Century)*. Op. Cit., 96-130.

Sumner, C. 1994.

The Sociology of Deviance: An Obituary. Buckingham: Open Universty Press.

Thomas, C.Y. 1984.

The Rise of Authoritarian State in Peripheral Societies. New York: Monthly Review Press.