

CAPÍTULO IV  
ESCUELA SOCIOLOGICA

§ 39. INTRODUCCIÓN

Esta escuela tiene su desarrollo a fines del siglo XIX y principios del siglo XX. Históricamente, está inmersa en la problemática que enfrenta el capitalismo inglés y continental europeo en la última década del siglo<sup>1</sup> y su extensión a las consecuencias de las Primera Guerra Mundial, que tuvo lugar entre 1914 y 1918.

“Lo cierto es que la Guerra –Primera Guerra Mundial– selló la declinación, en especial porque afectó a Gran Bretaña, cuyo constante progreso se creía poco menos que inmovible”<sup>2</sup>.

El caos de la Guerra debilitó a Europa en provecho de los Estados Unidos. Si bien fueron sus aliados, aplicaron respecto del Viejo Continente una política aislacionista que los llevó a acumular el capital que luego los conduciría a presentar un frente hegemónico ante una Europa desgastada y horroizada por el esfuerzo bélico y el costo humano.

<sup>1</sup> “A la Gran Depresión se llega asumiendo, en la consideración de algunos historiadores y economistas, la característica línea demarcatoria entre dos fases del capitalismo: una animada de emprendedor optimismo la primera, la segunda más atormentada e incierta carente sin duda de fe en una natural e ilimitada potencialidad expansiva del sistema económico”, en PAVARINI, Massimo, *Control y dominación, teorías criminológicas burguesas y proyecto hegemónico*, Siglo XXI, México, 1993, p. 55.

<sup>2</sup> ZAFFARONI, Eugenio R., *Criminología. Aproximación desde un margen*, Temis, Bogotá, 1993, p. 177.

"La concentración industrial lleva a la expulsión del mercado de las empresas más débiles determinando un incremento de los índices de desocupación y en su consecuencia un aumento de la conflictividad obrera; en fin la renovación tecnológica empuja a la parcelación del proceso productivo, a una fase avanzadísima de la división del trabajo"<sup>3</sup>.

Este contexto sociopolítico puso en tela de juicio el sistema de colonización como medio del progreso continuo de los países centrales y la superioridad biológica de las culturas europeas<sup>4</sup>, al igual que la suposición de un avance lineal de la economía capitalista que se ve afectada por el primer gran ciclo de depresión.

"La crisis de 1890 coincidió con una primera tentativa de explicación macrosociológica que modificaba el marco *spenceriano*, implicando una concepción del fenómeno criminal fuera de los carriles patologizantes y degenerativos individuales, pero en el marco de una teoría que por una vía organicista descargada del reduccionismo biológico *spenceriano*, seguía aceptando como artículo de fe la superioridad de la sociedad urbana, o sea de la civilización industrial"<sup>5</sup>.

La crisis de la Gran Depresión se originó en términos económicos y políticos, conllevando a que la industria se concentrara en manos de las empresas con más capital y tecnología, colapsando a la pequeña y poco tecnificada. Esta consecuencia generó, en ese momento, conflictividad social y política, sindicatos y desocupados descontentos. Se desarrollaba una revolución tecnológica que implicó un acelerado y poco controlado proceso de división del trabajo.

Y en tal sentido "el funcionalismo se va a convertir en el siglo xx en el intento más serio e intenso de establecer una sociología única e universalmente válida, lo que también recogía del espíritu de los positivistas, esto es, constituir la superciencia, la superordenación de la sociedad burguesa"<sup>6</sup>.

<sup>3</sup> PAVARINI, Massimo, ob. cit., p. 56.

<sup>4</sup> También puede observarse en el hecho de la aparición de nuevos estados poderosos, como el caso indiscutible de Japón y Italia.

<sup>5</sup> ZAFFARONI, Eugenio R., ob. cit., p. 180.

<sup>6</sup> BUSTOS RAMÍREZ, Juan, "Criminología: evolución de las ideas sociales, en *Pensamiento criminológico*, Temis, Bogotá, 1983, p. 36.

"El delincuente forma parte, en cuanto elemento funcional, de la fisiología y no de la patología de la vida social. Solo sus formas anómalas, por ejemplo su excesivo incremento, pueden considerarse como patológicas"<sup>7</sup>.

La irrupción de la sociología en el estudio criminológico no evitó que el nuevo enfoque continuase siendo etiológico. Su aporte fundamental consistiría en erradicar el concepto patológico del crimen<sup>8</sup>.

Se ha acusado, sin embargo, a estas teorías de conservadoras, porque tienden a omitir la explicación sobre la justificación y origen del poder<sup>9</sup>. Se critica "además de su conservadurismo, el hecho de asentarse en la jerarquía y el dominio como base de la ley y el orden, y de concebir el orden social como moralmente estructurado con lo que estaría fortaleciendo el statu quo injusto y falsamente consensual"<sup>10</sup>.

#### § 40. EL DELINCUENTE Y EL DELITO COMO NORMALES Y AGENTES REGULADORES :

El delincuente, en el modelo positivo tradicional, era un ser inferior de carácter patológico por deficiencias estructurales de origen antropológico, fisiológico o psicológico. En cambio, el delincuente se considerará para el estructuralismo como un ser normal y no patológico. Así, dentro de sus límites funcionales, el comportamiento desviado es un factor necesario y útil para el equilibrio y el desarrollo sociocultural.

En el sentido expuesto ya expresaba DURKHEIM: "el delito es un hecho social ordinario y normal en el sentido de que

<sup>7</sup> BARATTA, Alessandro, *Criminología crítica y crítica del derecho penal*, Siglo XXI, México, 1991, p. 57.

<sup>8</sup> "La teoría de la anomia y las teorías subculturales. Estas teorías iban a ser objeto de una crítica fundamentalmente por Matza quien las acusa de permanecer atrapadas en las redes de la criminología positivista", LAURAU, Elena, *La herencia de la criminología crítica*, Siglo XXI, Madrid, 1991, p. 1.

<sup>9</sup> En igual sentido se expresaba: "A pesar, pues, de su carácter dinámico el funcionalismo es una teoría del statu quo, la ideología no de la naciente burguesía industrial -como fue el positivismo- sino de la burguesía industrial desarrollada", BUSTOS RAMÍREZ, Juan, ob. cit., p. 38.

<sup>10</sup> REYES ECHANDÍA, Alfonso, *Criminología*, Temis, Bogotá, 1996, p. 5.

desempeña determinada función social"<sup>11</sup>, y "es una parte integrante de toda sociedad sana"<sup>12</sup>.

Delito y delincuente son dos elementos de la normalidad social, son inescindibles en la sociedad contemporánea. "El delito no es un cuerpo extraño, sino un factor regulador de la vida social. Si no hubiera criminalidad, el ser social la habría inventado: imagínese una sociedad de santos, un auténtico convento ejemplar. En ella el delito entendido literalmente, sería desconocido"<sup>13</sup>.

"El delincuente, por tanto, no puede ser considerado ya como un elemento negativo y extraño a la sociedad sino que en cuanto factor regulador de lo social debe ser considerado como presencia fisiológica y no patológica y su realidad un factor de bienestar social y no de lesión"<sup>14</sup>.

Se opuso al materialismo burdo del modelo positivo tradicional un organicismo de tinte y origen social, cuya característica diferenciadora es considerar que el delito es funcional a la sociedad, perdiendo todo atisbo de anormalidad y diversidad anterior. Se transforma al criminal en desviado<sup>15</sup>.

"El crimen es, pues, una noción eminentemente relativa y social. Se comprende, entonces, que un acto podrá ser o no calificado de criminal según el tiempo y el lugar"<sup>16</sup>.

"El funcionalismo revela claramente que el disvalor jurídico no es algo verificable a nivel sociológico, tal como lo pretendió el positivismo. De este modo, revela también la falsedad del objetivismo valorativo del positivismo y su consiguiente determinismo doble (daño-defensa)"<sup>17</sup>.

<sup>11</sup> TAYLOR, Ian; WALTON, Paul, y YOUNG, Jock, *La nueva criminología, contribución a una teoría social de la conducta desviada*, Amorrortu, Buenos Aires, 1990, p. 96.

<sup>12</sup> DURKHEIM, Emile, *Les règles de la méthode sociologique*, Paris, 1968, p. 66.

<sup>13</sup> HASSEMER, Winfried, y MUÑOZ CONDE, Francisco, *Introducción a la criminología y al derecho penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1989, p. 39.

<sup>14</sup> PAVARINI, Massimo, ob. cit., p. 57.

<sup>15</sup> Sobre el concepto de desviación puede ampliarse en BERGALLI, Roberto, *La teoría de la desviación y la recaída en el delito*, en "Doctrina Penal", año 1-1978, Depalma, Buenos Aires, ps. 689 a 711.

<sup>16</sup> PICCA, Georges, *La criminología*, Fondo de Cultura Económica, México, 1987, ps. 15 y 16.

<sup>17</sup> ZAFFARONI, Eugenio R., *Política criminal latinoamericana. Perspectivas y disyuntivas*, Hammurabi, Buenos Aires, 1982, p. 48.

DURKHEIM "consideró el delito como un factor de salud pública y no como un fenómeno inevitable. Considera que el delito es normal, lo toma como parte integrante de la sociedad sana, ya que una sociedad sin delitos sería imposible, porque sería necesario que los sentimientos que se lesionan fueran los mismos e iguales en todas las conciencias individuales"<sup>18</sup>.

En este orden de ideas, se vuelve a cambiar de objeto de estudio: se trata de dilucidar las contradicciones entre comportamiento cultural y la estructura social. Se abandonó la búsqueda causal relacionada con lo material para explicarlo por medio de la macrosociología<sup>19</sup>.

En una breve síntesis, cabe destacar las palabras de DURKHEIM: "La criminalidad no solo es normal, sino necesaria e incluso irrenunciable para la sociedad"<sup>20</sup>. "El crimen, pues, cumple una función integradora e innovadora, y debe contemplarse como producto del normal funcionamiento de toda sociedad"<sup>21</sup>.

"El delito, provocando y estimulando la reacción social, estabiliza y mantiene vivo el sentimiento colectivo en que se basa, en la generalidad de los coasociados, la conformidad a las normas"<sup>22</sup>.

#### § 41. EL CONSENSO EN LA SOCIEDAD

El delincuente no es disfuncional a la sociedad, sino que hasta se transforma en un elemento necesario para el Estado y la comunidad. Se tornará, entonces, indispensable para cohesionar los valores sociales y reforzar en forma indirecta la obediencia a las normas y al sentimiento ético y valorativo que ellas representan y protegen.

"La intervención, la planificación y el desarrollo industrial acelerado intentan legitimar a través de la teoría del consenso,

<sup>18</sup> MARCÓ DEL PONT, Luis, *Manual de criminología*, Lerner, Córdoba, p. 57.

<sup>19</sup> Para el estudio de la microsociología y la macrosociología en la criminología se sugiere BARATTA, Alessandro, ob. cit., ps. 17 y siguientes.

<sup>20</sup> HASSEMER, Winfried, y MUÑOZ CONDE, Francisco, ob. cit., p. 40.

<sup>21</sup> GARCÍA PABLOS DE MOLINA, Antonio, *Criminología, una introducción a sus fundamentos teóricos para juristas*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1994, p. 194.

<sup>22</sup> BARATTA, Alessandro, ob. cit., p. 57.

para lo cual nuevamente la sociología general y la criminología en particular prestan su apoyo"<sup>23</sup>.

"El delito como natural y necesario, provocando y estimulando la reacción social, estabiliza y mantiene vivo el sentimiento colectivo que mantiene entre los asociados la conformidad a las normas y al mismo tiempo ejercita una acción directa en el desarrollo ético de la sociedad"<sup>24</sup>. "La hipótesis consensual representa la sociedad como una estructura relativamente estable, bien integrada y cuyo funcionamiento se funda sobre el consenso de la mayoría en torno a algunos valores generales"<sup>25</sup>.

La teoría propugna la existencia de una sociedad consensual, donde los valores básicos son compartidos por la generalidad de la comunidad que la integra, a pesar de las diferentes posiciones dentro de la estructura social<sup>26</sup>.

Son axiomas de una sociedad basada en el consenso:

- a) Los valores esenciales de la sociedad (por ej., sus metas y fines) son compartidos por todos los ciudadanos;
- b) la ley es igual para todos los miembros prescindiendo de su posición social;
- c) la ley representa y protege los valores esenciales de toda la comunidad;
- d) los violadores de la ley son una minoría muy pequeña y merecedora de contención.

"No sólo presenta una imagen excesivamente consensuada de la sociedad, ignorando sus conflictos, sino que además olvida el poder de unos grupos sobre otros para imponer valores comunes"<sup>27</sup>.

La consecuencia política por antonomasia de la pena es proponer al delincuente volver a la adhesión de los valores axiomáticos de la sociedad. En tal sentido, nos decía DURKHEIM:

<sup>23</sup> PARSONS, Talcott, p. 22, cit. por BUSTOS RAMÍREZ, Juan, ob. cit., p. 19.

<sup>24</sup> PAVARINI, Massimo, ob. cit., p. 57.

<sup>25</sup> PAVARINI, Massimo, ob. cit., p. 95.

<sup>26</sup> Su crítica expresa: "El funcionalismo presenta una imagen sobreconsensuada de la sociedad. Debido a que la sociedad está estructurada de forma desigual, los diversos grupos sociales tendrán intereses distintos. No solo existen diversos grupos en la sociedad lo que conllevaría quizás a una multiplicidad de valores, sino que además es de prever que exista conflicto en torno de los valores e intereses que cada uno de ellos defienden", en LARRAURI, Elena, ob. cit., p. 9.

<sup>27</sup> LARRAURI, Elena, ob. cit., p. 9.

"Si el crimen es una enfermedad social, entonces el castigo es el remedio, pero si el delito no tiene nada de enfermizo, entonces el castigo tampoco puede aspirar a la cura sino que la función debe ser buscada en otra parte"<sup>28</sup>.

"Hay que buscar otro tipo de alternativas a las sanciones, como el delito es una herida que se causa a los sentimientos, la pena debe ser una reacción pasional aunque de intensidad graduada. No basta el mero restablecimiento del equilibrio, sino que se requiere una satisfacción más violenta, ya que la represión del crimen no es a nosotros mismos, sino a algo más sagrado que son los sentimientos confusamente por encima de nosotros, la divinidad, la moral, los ancestros, el deber. En su consecuencia la pena consiste en imponer un dolor, pero su fin es el de mantener la cohesión social para sostener en la vigencia la conciencia común"<sup>29</sup>.

Las normas sociales deben reflejar las realidades de la comunidad en cuanto a sus valores culturales y estructurales, mas deben prescindir de identificarse con los fines prácticos que propugnaba el utilitarismo de las escuelas anteriores<sup>30</sup>.

Se busca consenso social en la comunidad y se controla a través del poder punitivo, para lograr disciplinar el disenso y transformarlo en consenso positivo.

#### § 42. EL PROGRESO SOCIAL Y EL DELITO

El delincuente, a través del delito, provoca la reacción de la autoridad constituida y mantiene vigente el sentimiento de cohesión social sobre los valores jurídicos-normativos violentados por su accionar<sup>31</sup>.

<sup>28</sup> DURKHEIM, Emile, *Las reglas del método sociológico*, La Pleyade, Buenos Aires, p. 91.

<sup>29</sup> MARCÓ DEL PONT, Luis, ob. cit., ps. 58 y 59.

<sup>30</sup> En igual sentido se ha expresado DURKHEIM, a saber: "Una ciencia social necesita conceptos que expresen adecuadamente las cosas como son en la realidad y no como resulta útil para concebirla a los fines prácticos", en TAYLOR, Ian; WALTON, Paul, y YOUNG, Jock, ob. cit., p. 92.

<sup>31</sup> Su crítica ha expresado: "Parsons presenta una imagen sobreconsensuada de la sociedad, presenta una imagen sobresocializada del individuo. El individuo actúa como un autómatas, ha internalizado las normas y estas

"El delito forma parte, en cuanto elemento funcional, de la fisiología y no de la patología de la vida social. Solo sus formas anómalas, por ejemplo su excesivo incremento, pueden considerarse como patológicas"<sup>32</sup>.

De ningún modo la afirmación de que el delito es funcional implica que no será perseguido y punibilizado, sino que demuestra que la acción individual puede generar transformaciones generales de la sociedad.

"El delito ejercita una acción directa en el desarrollo ético de la sociedad: esto no solo deja el camino abierto a las necesarias transformaciones sino que en ciertos casos las prepara directamente"<sup>33</sup>.

Se permite, en este orden de ideas, no solo la transformación o progreso social por acción directa del crimen, sino que cabe también la forma indirecta por preparación del campo social apto para recepcionar el cambio. El delito es, a menudo, la anticipación de la moral futura, como demuestra, por ejemplo, el proceso de Sócrates<sup>34</sup>.

En realidad, el estructuralismo, bajo el rótulo progresista, escondía un espíritu conservador. Se dirigía a la criminalización de las clases bajas y marginales. En igual sentido, expresaba FUCITO —referenciando al pensamiento de DURKHEIM—, que "el crimen es un agente del cambio social, ya que puede anticipar la futura moral"<sup>35</sup>.

#### § 43. EL CONCEPTO DE ANOMIA

El concepto de anomia surge del pensamiento de DURKHEIM en su obra *El suicidio*, cuando expresa: "Y llega, con ese concepto de cohesión social, a la ausencia de ella, es decir, al

dirigen su comportamiento, parece una especie de determinismo normativo ignorando la capacidad de creación e innovación del ser humano". LARRAURI, Elena, ob. citada.

<sup>32</sup> BARATTA, Alessandro, ob. cit., p. 57.

<sup>33</sup> PAVARINI, Massimo, ob. cit., p. 57.

<sup>34</sup> Ejemplo citado por TAYLOR, WALTON, YOUNG y también por BARATTA.

<sup>35</sup> FUCITO, Felipe, *Sociología del derecho*, Universidad, Buenos Aires, 1993, p. 156.

concepto de anomia, o sea, anomia como confusión valorativa y confusión normativa"<sup>36</sup>.

"La anomia es, por lo tanto, un estado social que está caracterizado por un debilitamiento general de la conciencia colectiva, en el que se ve poco claro los fines del accionar. En forma ampliada la anomia es el fracaso o la falta de un sistema de comunicaciones morales arraigadas colectivamente"<sup>37</sup>.

En este sentido, la anomia era la relación de contradicción entre la individualidad y la conciencia colectiva. "O bien la conciencia colectiva no es capaz de regular los apetitos del hombre y surge la anomia, o el culto del individuo es fomentado más allá de lo necesario y suficiente para lograr que los hombres desempeñen roles y las funciones especializadas propias de una sociedad diferenciada"<sup>38</sup>.

De lo expuesto diremos que, para DURKHEIM, la anomia era la falta de normas en su concepción original, y en otra postura más reciente será la incapacidad de la estructura social de proveer a ciertos individuos lo que le será necesario para lograr las metas de la sociedad<sup>39</sup>.

Sostengo que el concepto de anomia no puede ser circunscrito a la norma, pues debe ser vinculado con lo valorativo. En tal sentido, podrá hablarse de anomia valorativa o normativa respectivamente, según se ponga en tela de juicio el sistema de bienes jurídicos protegidos o las normas legales destinadas a la protección de esos bienes.

El estado anómico se produce cuando la sociedad no puede ejercer su poder mediador de las conductas individuales, lo que quiebra la paz y la convivencia armónica de la sociedad.

<sup>36</sup> DAVID, Pedro, *Criminología y sociedad*, Pensamiento Jurídico, Buenos Aires, 1979, p. 59.

<sup>37</sup> LAMNEK, Siegfried, *Teorías de la criminalidad*, Siglo XXI, México, 1987, p. 40.

<sup>38</sup> TAYLOR, Ian; WALTON, Paul, y YOUNG, Jock, ob. cit., p. 94.

<sup>39</sup> En igual sentido se ha expresado CLINARD en *Anomía y conducta desviada*, Paidós, Buenos Aires; MARCÓ DEL PONT, Luis, ob. cit., p. 59, y ESCOBAR (*Elementos de criminología*, Universidad, Buenos Aires, 1997, p. 299): "La anomia es la falta de normas que se produce por el desequilibrio entre los fines que propugna la sociedad (como metas deseables para todos sus miembros) y los medios que provee a sus integrantes para alcanzar tales fines. Las metas o fines son aceptados por todas las clases sociales, pero existen diferencias respecto de los medios lícitos para conseguirlos".

"Anomia es, entonces, el estado de desintegración social originado por el hecho de que la creciente división del trabajo obstaculiza cada vez más un contacto lo suficientemente eficaz entre los obreros y, por lo tanto, una relación social satisfactoria. El concepto de anomia es presentado como el polo contrario de la solidaridad orgánica"<sup>40</sup>.

Una de las críticas que puede formularse al estructuralismo es que el concepto de anomia es ahistórico y entiende la naturaleza humana como exclusivamente competitiva, egoísta y falta de solidaridad.

"La teoría de la anomia propone la absolutización de la ideología de la clase media. En efecto, por una parte, la propuesta central de la hipótesis anómica es la del modelo utilitario en el que el hombre, centro de la sociedad, persigue sus propios fines, su exclusiva utilidad. Según esta óptica es evidente que el sistema de valores pone máximo énfasis en una meta final constituida por el éxito y la riqueza"<sup>41</sup>.

Este modelo benefició al statu quo, atento al hecho que prescinde del análisis del posicionamiento estructural del individuo, sosteniendo ilusoriamente que todos tienen las mismas posibilidades de acceder al fin último, el éxito económico.

#### § 44. TEORÍA SOCIOLOGICA. EMILE DURKHEIM

*El hombre.* Nació en Epinal (Vosgos) en 1858; sociólogo de origen francés. Realizó sus estudios en Epinal y luego en París. Fue laureado en filosofía en 1882 y profesó en los liceos de Sens, San Quintin y Troyes.

Entre 1885 y hasta 1886 concentra toda su actividad intelectual en un solo objetivo: "el hombre social" o "la sociedad o colectividad como manantial único de la ciencia del hombre y aun para el hombre".

A partir de 1902 se desempeña en calidad de suplente de Busson en la cátedra de ciencias de la educación en la

<sup>40</sup> LAMNEK, Siegfried, ob. cit., p. 39.

<sup>41</sup> BERGALLI, Roberto, "Perspectiva sociológica: estructura social, en *Pensamiento criminológico*, Temis, Bogotá, 1983, p. 139.

Facultad de Letras de la Soborna. En 1906 consigue el título de profesor ordinario, enseñando paralelamente pedagogía y sociología.

*Sus obras.* *Las reglas del método sociológico. El suicidio. Elements de sociologie. La division du travail. De la division del trabajo social. Estudio sobre la organización de las sociedades superiores.*

*Su pensamiento.* 1) *Normalidad del delito:* Puede afirmarse que el giro esencial de la doctrina propuesta por DURKHEIM se asienta en el concepto de la normalidad del delito. Se transforma, de esta manera, al delito de una anormalidad cualitativa en una anormalidad cuantitativa. Solo es disfuncional a la sociedad la producción de crímenes más allá del número máximo que aquella comunidad tolera sin trastocar sus pilares y valores fundamentales.

En el sentido expuesto, DURKHEIM expresó: "clasificar al crimen entre los fenómenos de la sociología normal no equivale solo a decir que es un fenómeno inevitable, aunque lamentable, ocasionado por la maldad incorregible del hombre, equivalente a afirmar que es un factor de la salud pública, una parte integrante de toda la sociedad sana"<sup>42</sup>.

El entender el delito como parte fisiológica de la sociedad y su entidad de fenómeno normal y hasta progresista, conllevó a la afirmación de la existencia de un volumen permanente de criminalidad<sup>43</sup>.

"En definitiva, admitir que el delito es un comportamiento normal (no patológico, ubicuo, que se produce en cualquier estrato de la pirámide social y en cualquier modelo de sociedad) y derivado no de las anomalías del individuo, ni de la propia desorganización social, sino de estructuras y fenómenos cotidianos en el seno de un orden social intacto"<sup>44</sup>.

DURKHEIM expresa entonces que "la ciencia conoce solo hechos que tienen un idéntico valor y el mismo interés, los ob-

<sup>42</sup> DURKHEIM, Emile, *The Division of Labour in Society*, Free Press, New York, 1964, p. 67.

<sup>43</sup> "Llamaron la atención a los estadísticos morales: el volumen constante de la criminalidad, esto es la existencia inevitable, en cualquier tipo de sociedad y en cualquier momento histórico de una tasa constante de delincuencia", GARCÍA PABLOS DE MOLINA, Antonio, ob. citada.

<sup>44</sup> GARCÍA PABLOS DE MOLINA, Antonio, ob. cit., p. 194.

serva y los explica pero no los juzga. Para la ciencia ninguno de estos hechos es censurable. A sus ojos no existen el bien ni el mal<sup>45</sup>.

Convertir el delito en enfermedad social equivaldría a reconocer que la enfermedad no es algo accidental y que, por el contrario, deriva de la constitución fundamental del ser vivo. Equivaldría a anular toda distinción entre lo fisiológico y lo patológico.

2) *El orden social y el delito*: Para el autor, el delito es un acto que ofende sentimientos colectivos imbuidos de una energía y perfiles particulares. Así se desprende de su obra *Les règles de la methode sociologique*, que para que una sociedad dada tenga la posibilidad de dejar de cometer actos delictivos, sería necesario que los sentimientos que esos actos hieran apareciesen en todas las conciencias sin excepción, con el grado de fuerza necesario para oponerse a los sentimientos contrarios. Suponiendo la posibilidad de realizar esta condición, no desaparecería el delito, solo cambiaría su forma.

Esta explicación de la criminalidad trae impresa la necesidad de imponer a la explicación de la conducta criminal un criterio social en desmedro del individualismo promovido por los positivistas.

Para DURKHEIM, el orden jurídico, el moral y el religioso nada tienen de individual o personal en su origen. Son creados por la colectividad, sancionados por ella y de esta pasan al individuo que solo por dicho medio queda ceñido con determinadas relaciones jurídicas, aprende las normas de moralidad, adquiere ideas religiosas, entra en posesión de su propio conocimiento, de las categorías de los seres y de todo lo demás que integra el caudal científico.

"La obra de Durkheim puede interpretarse como una respuesta a su propia marginalidad personal, y, en relación con ello, a su temor a la desorganización engendrada por la industrialización (en particular su aversión hacia las turbas revolucionarias de 1789 y 1870)"<sup>46</sup>.

<sup>45</sup> Reglas del método sociológico.

<sup>46</sup> En igual sentido John REX, en la obra de RAISON, T., *The Founding Fathers of Social Sciences*, London, 1969, p. 128, sobre Durkheim, expresa: "Durkheim era un judío alsaciano que había nacido en 1858 y se había criado

3) *La división del trabajo*: Para poder entender el pensamiento de DURKHEIM es necesario adentrarnos en su concepto acerca de la división social del trabajo. Sobre el particular, sostuvo que las sociedades se dividían en aquellas en las que existía la solidaridad mecánica y en las que la solidaridad era orgánica.

*La solidaridad mecánica*: sociedades con valores, sentimientos y creencias de carácter común, que generan una fuerte y cohesionada conciencia colectiva<sup>47</sup>. Este tipo de solidaridad es característica de las sociedades primitivas<sup>48</sup>. La división del trabajo es mecánica y no existe gran oportunidad de individualidad, los individuos pueden reemplazarse.

"La función del derecho se agota en la represión de toda conducta que se desvíe de las normas"<sup>49</sup>.

*La solidaridad orgánica*: La conciencia colectiva se diluye y se deja lugar a una mayor individualidad y, en consecuencia, el trabajo se especializa. Este tipo de solidaridad es característico de sociedades avanzadas.

"El rol del derecho consiste en regular la necesaria interacción de los grupos que la componen, arbitrando los oportunos mecanismos reparatorios ante eventuales sucesos intolerales"<sup>50</sup>.

Sin duda, el modelo de división social del trabajo y la simplificación en sociedades atrasadas y avanzadas sirvió para que las colonias europeas pudieran justificar teóricamente el

en un período turbulento de la historia francesa, signado por la derrota de la guerra franco-prusiana, el establecimiento de la Tercera República y el debilitamiento de las instituciones educativas tradicionales dominadas por la Iglesia. Siendo agnóstico Durkheim se decidió a buscar una nueva moral social, secular y científica, que mantuviese integrada a la nueva sociedad francesa", cit. por TAYLOR, Ian; WALTON, Paul, y YOUNG, Jock, ob. cit., p. 86

<sup>47</sup> "Hay en otras palabras una fuerte 'conscience collective' que sustenta la aplicación de un derecho represivo y un acuerdo general sobre la naturaleza de la pena", en TAYLOR, Ian; WALTON, Paul, y YOUNG, Jock, ob. cit., p. 94.

<sup>48</sup> Una estructura social determinada, vinculada a un sistema de segmentos homogéneos y semejantes entre sí, en DURKHEIM, Emile, *The Division...*, p. 181.

<sup>49</sup> GARCÍA PABLOS DE MOLINA, Antonio, *Manual de criminología. Introducción y teorías de la criminalidad*, Espasa-Calpe, Madrid, 1988, p. 512.

<sup>50</sup> GARCÍA PABLOS DE MOLINA, Antonio, *Manual...*, p. 512.

colonialismo, como la sujeción de sociedades inferiores a otras más avanzadas por razones de practicidad y humanidad.

Como explicaba ZAFFARONI: "Desde nuestra posición marginal del poder mundial, no podemos menos que ver en la construcción de DURKHEIM la tentativa de reconocer los defectos de la sociedad industrial y la falsedad de la idea del progreso lineal, pero argumentando a favor de su incuestionable superioridad, por efecto del mayor espacio que concede a la conciencia individual, a la diferencia entre los individuos y a las relaciones civiles sobre las penales, todo lo cual es notoriamente falso"<sup>51</sup>.

Los hombres viven en una sociedad con una división del trabajo impuesta, ya que como DURKHEIM explicaba en su obra, el hombre no selecciona en libertad, sino que la sociedad impide y desalienta determinadas cualidades naturales para la especialización del trabajo. Lo que puede generar un punto anómico en ella.

"En tanto una sociedad permanece en su forma mecánica el crimen puede reputarse normal en el sentido de que su ausencia significaría un supercontrol patológico, pero cuando alcanza su posterior estadio orgánico, la etiología y significado de aquel requieren un análisis distinto, pues guardaría una relación directa con determinada situación de crisis, anomia, que genera toda suerte de disfunciones sociales"<sup>52</sup>.

4) *La propuesta revolucionaria y conservadora*: Una de las propuestas de DURKHEIM para solucionar la anomia es la abolición de la herencia que obsta la división orgánica del trabajo, y otra de ellas es la formación de agrupaciones o sindicatos de trabajadores.

Un mérito de su pensamiento radica en que no solo trató de explicar las relaciones determinantes del orden y control social, sino que realizó una crítica a la sociedad industrial de su época.

Sin embargo, el elemento crítico de la teoría de DURKHEIM ha brindado diversas interpretaciones, tales como la de TAYLOR, WALTON y YOUNG que la ensalzan, o como ZAFFARONI, que la limita. En tal sentido expresaba este último que "en definitiva,

<sup>51</sup> ZAFFARONI, Eugenio R., *Criminología*..., p. 184.

<sup>52</sup> GARCÍA PABLOS DE MOLINA, Antonio, *Manual*..., p. 512.

Durkheim fue un producto de la cultura francesa, tributario del prejuicio que hace que cuando el europeo haya visto a un indio, crea que ya los vio a todos, porque todos son iguales"<sup>53</sup>.

Interpreto que DURKHEIM demuestra un estado de cosas reales de la sociedad industrializada, mas la crítica que realiza fija su finalidad en una sociedad no alcanzada y futura, en la que la división del trabajo sea individual y justa. Esta posición permite al poder actual continuar su hegemonía sin cuestionamientos contemporáneos.

5) *Conciencia colectiva o conciencia pública*: Entendida como el conjunto de los sentimientos promedio de una comunidad en un tiempo y espacio históricamente determinados, sin características de inmovilidad, pues precisamente se encuentran sujetas a una constante fluctuación.

"Un acto es definido como criminal, según la conocida caracterización del autor, cuando ofende los estados fuertes y definidos de la conciencia colectiva"<sup>54</sup>.

Siguiendo a TAYLOR, WALTON y YOUNG diremos que se destacan en el pensamiento de DURKHEIM tres tipos diferentes de desviados, a saber:

a) El desviado biológico: Sostiene que la desviación es un fenómeno normal, aun considerándola en las sociedades primitivas, donde la división del trabajo era mecánica. En una sociedad *durkheimiana* perfecta, la desviación sería atribuible en todos los casos a deficiencias genéticas y psicológicas. El inadaptado biopsíquico sería el único ejemplo de conciencia individual en conflicto con la conciencia colectiva.

b) El rebelde funcional: Es el típico revolucionario del período de transformación de una comunidad con división del trabajo impuesta, para lograr el avance de la individualidad. "La resistencia puede justificarse cuando un individuo comprende la realidad de su sociedad mejor que la mayoría de los integrantes".

c) El desviado distorsionado: "Mientras que el rebelde es una persona normal que reacciona ante una sociedad patológica, el desviado distorsionado es un individuo mal socializado en una sociedad enferma".

<sup>53</sup> CHRISTIE, Nils, *¿Abolir la pena? La paradoja del sistema penal*, Torino, 1985, referenciado por ZAFFARONI, Eugenio R., *Criminología*..., p. 182.

<sup>54</sup> FUCRO, Felipe, ob. cit., p. 155.



Hoy no es posible dudar que no solo el derecho y la moral varían de un tipo social a otro, sino que cambian en un mismo tipo si se modifican las condiciones de la existencia colectiva. Pero para que estas transformaciones sean posibles es necesario que los sentimientos colectivos que están en la base de la moral no sean refractarios al cambio, que tengan una energía moderada; si fueran excesivamente vigorosos, carecerían de plasticidad.

6) *Progreso social y punibilidad*: El pensamiento del autor, con reminiscencias de Comte, expresa la existencia de una evolución continua del género humano que consiste en una realización cada vez más completa de la naturaleza humana.

También atenderá el modelo de DURKHEIM la progresividad social a consecuencia del delito, tanto en forma directa como indirecta. "No solo deja la vía libre a las transformaciones necesarias, sino que en ciertos casos las prepara directamente. Esto quiere decir que el criminal no solo permite que el sentimiento colectivo se mantenga en una situación susceptible de cambio, sino que anticipa el contenido mismo de la futura transformación"<sup>55</sup>.

Este autor, en virtud de lo expuesto, determina que una sociedad de una moralidad baja se puede constituir en una de moralidad superior, siendo preciso para ello buscar una conciencia superior a la del individuo, o sea, buscarla en la sociedad. El cuerpo social va educando las conciencias individuales para que comiencen apreciando las ideas y los principios morales a favor de las varias suertes de sanción que la sociedad ofrece; surge de esta manera la convicción, el sentimiento del deber: doctrinas estas que fueron tomadas abiertamente de Bentham, Spencer, Laas y Wunt.

En su teoría, la función de la pena niega el carácter re-socializador. "La pena no puede ser considerada un remedio, ya que el delito no es una enfermedad. Todo ello remite a que el castigo es función de la conciencia colectiva de la comunidad, y solo en la medida de la afectación de esta se reprimen jurídicamente las conductas"<sup>56</sup>.

<sup>55</sup> BARATTA, Alessandro, ob. cit., p. 58.

<sup>56</sup> FUCHTO, Felipe, ob. cit., p. 157.

"La pena es, pues, la reacción social necesaria; actualiza aquellos sentimientos colectivos que corren el riesgo de entumecerse, clarifica y recuerda la vigencia, ejemplarmente, la convicción colectiva sobre el significado de los mismos"<sup>57</sup>.

#### § 45. TEORÍA ESTRUCTURAL-FUNCIONALISTA. ROBERT MERTON

MERTON parte del análisis que realizara DURKHEIM en su monografía sobre el suicidio, donde explica los factores de la estructura social que producía la anomia.

Este autor mantiene el concepto de normalidad del delito. "La teoría sociológica funcionalista que Merton aplicaba al estudio de la anomia permite, en cambio, interpretar la desviación como un producto de la estructura social, tan absolutamente normal como el comportamiento conforme a las reglas y los valores predominantes"<sup>58</sup>.

El modelo de explicación criminal del funcionalismo *mertoniano* parte de una contradicción entre la estructura social y la estructura cultural. "La estructura social actúa ya sea obstaculizando o fomentando la satisfacción de las expectativas culturales"<sup>59</sup>.

Dentro de la estructura cultural, se distinguen las metas o fines culturales, que son las aspiraciones u objetivos culturales —en la sociedad norteamericana contemporánea de MERTON, identificada en el éxito económico<sup>60</sup>— y medios institucionales o legítimos para alcanzarlos.

La estructura social ofrece a los integrantes de la sociedad un posicionamiento dentro de los diversos grupos sociales y, en consecuencia, diversidad de posibilidades de acceso a los medios institucionalizados para acceder a los fines o metas culturales.

<sup>57</sup> GARCÍA PABLOS DE MOLINA, Antonio, *Criminología*..., p. 194.

<sup>58</sup> BARATTA, Alessandro, ob. cit., p. 59.

<sup>59</sup> MARCÓ DEL PONT, Luis, ob. cit., p. 63.

<sup>60</sup> "A juicio de Merton, la cultura norteamericana exalta como valor supremo la acumulación de riqueza, símbolo de éxito y prestigio, de *status* social", en GARCÍA PABLOS DE MOLINA, Antonio, *Manual*..., p. 517.

El delito, entendido con el término más abarcativo de desviación<sup>61</sup>, deberá buscarse en el conflicto entre la meta cultural y el medio legítimo de acceso a la misma.

La estructura cultural *mertoniana* estará representada por los valores axiomáticos comunes que permiten entender a la sociedad como consensualmente constituida y con una realidad histórica y geográfica determinada<sup>62</sup>.

La estructura social del autor, en cambio, es la posición en que los miembros de una sociedad se hallan ubicados respecto del acceso a las oportunidades y sus medios legítimos.

El concepto de anomia elaborado por DURKHEIM fue reelaborado por MERTON en su obra *Teoría social y estructura social*, cuando "trata de vincular diversas situaciones en las que las personas pueden hallarse cuando internalizan ciertos valores y encuentra que los medios para lograr esos valores están bloqueados, entonces establece varias pautas de respuesta a un orden social determinado, y especialmente a un orden jurídico-social determinado. Cuando les habla de marginalidad, les está hablando de anomia"<sup>63</sup>.

Sobre el particular explicaba BARATTA que la anomia para MERTON era "aquella crisis de la estructura cultural que se verifica especialmente cuando existe una fuerte discrepancia entre las normas y fines culturales, por una parte, y las posibilidades estructuradas socialmente de actuar en conformidad a aquellos, por la otra"<sup>64</sup>.

"Para Merton, la anomia es la resultante de la contradicción entre las aspiraciones y los impulsos socialmente condicionados y los medios (ilícitos) dirigidos a su satisfacción"<sup>65</sup>.

<sup>61</sup> Puede ampliarse sobre el concepto de desviación y su diferenciación con crimen en PAVARINI, Massimo, ob. cit., ps. 62 a 64.

<sup>62</sup> "La tipología fundamental de Merton parte del supuesto de que todos los hombres inicialmente comparten el sueño norteamericano, 'American Dream' y luego se adaptan en forma anómica y antisocial", en TAYLOR, Ian; WALTON, Paul, y YOUNG, Jock, ob. cit., p. 120.

<sup>63</sup> DAVILA, Pedro, ob. cit., p. 61, y en igual sentido: "La anomia se produce cuando la cultura prescribe determinadas conductas que la ubicación social de las personas impide, en virtud de la jerarquía y el poder definidos por la estratificación", en FUCITO, Felipe, ob. cit., p. 384.

<sup>64</sup> BARATTA, Alessandro, ob. cit., p. 61.

<sup>65</sup> TIEGHI, Osvaldo N., *Tratado de criminología*, Universidad, Buenos Aires, 1996, p. 290.

Una sociedad perfecta, sobre la base de una meta común, debe fomentar la congruencia entre los medios institucionales y los fines particulares que integran el objetivo general axiológico.

Se producirán desequilibrios anómicos, en las sociedades en vías de desarrollo, mientras sigan produciéndose cambios en los sistemas de producción y se mantenga la desigual distribución de la riqueza, o las migraciones del campo a la ciudad no represente más que la formación de guetos de necesitados y marginales.

"Para Merton, la sociedad norteamericana ha hecho, en la práctica, excesivo hincapié en los objetivos que persigue el juego y, utilitariamente, ha descuidado la necesidad de poner medios adecuados a disposición de todos. Más concretamente, Merton sostuvo que los medios normativamente legítimos han sido reemplazados por medios técnicamente eficientes (confundiéndose con estos) y, en especial, que el dinero ha sido consagrado como valor en sí mismo, más allá de su simple uso para satisfacer el consumo necesario. El deseo de hacer dinero, sin tener en cuenta los medios que se emplean para ello, es sintomático de la deficiente integración que se observa en el corazón de la sociedad norteamericana"<sup>66</sup>.

Esta simplificación lleva a MERTON a crear una estructura de base inicial igualitaria, donde todas las personas se contraban en igualdades de posibilidad. Se iniciaba así la carrera para conseguir el éxito económico, estando imbuidos de la idea de que la única forma de acceso sería la legítima e institucional. Se desconoce la desigualdad de posicionamiento social inicial de los ciudadanos.

"La incongruencia entre los fines culturalmente reconocidos como válidos y los medios legítimos a disposición del individuo para alcanzarlos está en el origen de comportamientos desviados"<sup>67</sup>.

MERTON elabora una tipología de respuesta a los modos de adaptación individual, pretendiendo ejemplificar las decisiones de las personas que, diferentemente posicionadas en

<sup>66</sup> TAYLOR, Ian; WALTON, Paul, y YOUNG, Jock, ob. cit., p. 109.

<sup>67</sup> BARATTA, Alessandro, ob. cit., p. 60.