

DAVID M. KENNEDY

**DISUASIÓN
Y PREVENCIÓN DEL DELITO.
RECONSIDERANDO
LA EXPECTATIVA DE PENA**

Traducción de
Luciana Morón

Marcial Pons

MADRID | BARCELONA | BUENOS AIRES | SÃO PAULO

2016

ÍNDICE

	<u>Pág.</u>
AGRADECIMIENTOS	15
PRESENTACIÓN DE LA EDICIÓN ESPAÑOLA	17
INTRODUCCIÓN	23
CAPÍTULO I. ¿FUNCIONA LA DISUASIÓN?	35
CAPÍTULO II. ¿CÓMO PIENSAN LOS CRIMINALES, SI ES QUE LO HACEN? EL MARCO TEÓRICO CLÁSICO DE LA DISUASIÓN Y EL SIGNIFICADO DE LA RACIONALIDAD	45
1. EL SENTIDO COMÚN Y LA RACIONALIDAD	45
2. LA RACIONALIDAD EN LA PRÁCTICA	50
3. MODELOS DE RACIONALIDAD SUBJETIVA.....	53
4. LA CENTRALIDAD DE LA SUBJETIVIDAD.....	55
CAPÍTULO III. ALGUNAS IMPLICACIONES DE LA SUBJETIVIDAD DE LA DISUASIÓN	57
1. EL CONOCIMIENTO	57
2. COMUNICAR LA INFORMACIÓN	61
3. LA EXPERIENCIA Y EL «EFECTO EXPERIENCIA»	65
4. LA ESTRUCTURA DE LAS PERCEPCIONES DEL RIESGO.....	67
5. SANCIONES FORMALES E INFORMALES	69
6. EL IMPACTO DE LAS SANCIONES FORMALES	72
7. EL IMPACTO DE LAS SANCIONES INFORMALES.....	78

	Pág.
CAPÍTULO IV. PRIMERAS REFLEXIONES. DESDE DENTRO DEL MARCO TEÓRICO TRADICIONAL	83
1. ENTONCES, ¿DÓNDE NOS DEJA ESTO?	83
CAPÍTULO V. EL DELITO Y LA PRAXIS DE LA JUSTICIA PENAL. EL CONTEXTO DE LA DISUASIÓN	87
1. LA DELINCUENCIA.....	87
2. EL CASTIGO	92
CAPÍTULO VI. LAS CONSECUENCIAS CRIMINÓGENAS DE LA PRÁCTICA OFICIAL	107
1. SEÑALES INEXACTAS Y ENGAÑOSAS.....	108
2. ALEATORIEDAD, PERMISIÓN Y CORRUPCIÓN.....	114
3. EL ESTIGMA Y EL DAÑO AL CAPITAL PERSONAL.....	117
4. EL DAÑO AL CAPITAL SOCIAL A NIVEL COMUNITARIO.	119
5. PRECIPITAR LA DELINCUENCIA	120
6. LA EROSIÓN DEL ESTIGMA	120
7. EL AUTOCONTROL Y EL EFECTO REBOTE.....	124
8. EL DELITO COMO FORMA DE CONTROL SOCIAL.....	125
9. LA DELINCUENCIA «ENRAIZADA» Y LAS DINÁMICAS CRIMINÓGENAS	128
10. LA INTERACCIÓN ENTRE LA DELINCUENCIA Y LAS MEDIDAS PARA ASEGURAR EL CUMPLIMIENTO DE LA LEY.	130
CAPÍTULO VII. REFLEXIONES (II). LA MEJORA DEL MARCO DE LA DISUASIÓN	135
1. MÁS ALLÁ DEL DELINCUENTE INDIVIDUAL.....	136
2. LA SOCIOLOGÍA Y LA CRIMINOLOGÍA	137
3. LAS COLECTIVIDADES	138
4. LAS DINÁMICAS QUE INVOLUCRAN A LAS COLECTIVIDADES.....	146
5. LA CREACIÓN DE COMPRESIÓN, SIGNIFICADO, NORMAS Y ROLES	147
6. LAS DINÁMICAS CONTINGENTES Y NO-LINEALES.....	165

	Pág.
7. REVISIÓN DE ALGUNOS MARCOS TEÓRICOS FUNDAMENTALES SOBRE LOS DELINCUINTES Y LA DELINCUENCIA.....	178
8. LAS IMPLICACIONES PARA LA DISUASIÓN.....	180
CAPÍTULO VIII. EL NUEVO ENCUADRE DE LA DISUASIÓN	185
1. LA ATENCIÓN A LOS DELITOS Y LOS COMPORTAMIENTOS SELECCIONADOS	188
2. LA ATENCIÓN A LOS DELINCUINTES SELECCIONADOS.	194
3. EL RANGO DE SANCIONES	198
4. LOS GRUPOS, LAS REDES Y LAS COLECTIVIDADES.....	203
5. LOS MENSAJES	206
6. LOS RIESGOS	206
6.1. Los riesgos legales	207
6.2. El incremento de los riesgos mediante el ejercicio de la discrecionalidad pública	208
7. EL CONTEXTO DE LA ACTUACIÓN OFICIAL	211
8. LAS NORMAS.....	213
9. LOS ESTÁNDARES CLAVE Y LAS «REGLAS DE ORO»	213
10. NORMAS INDIVIDUALES, DE PARES Y DE REDES, Y COMUNITARIAS	214
11. LA COMUNICACIÓN.....	220
12. LA COMUNICACIÓN CON DELINCUINTES INDIVIDUALES.....	220
13. LA COMUNICACIÓN CON LAS REDES Y OTROS GRUPOS.	221
14. LA COMUNICACIÓN CON LOS NO DELINCUINTES.....	222
15. LA COMUNICACIÓN UNA ÚNICA VEZ Y LA COMUNICACIÓN SOSTENIDA.....	222
16. LA COMUNICACIÓN EN UNO Y EN DOS SENTIDOS.....	224
17. LA IDEA DE RELACIÓN	225
18. LAS TÉCNICAS PARA LA COMUNICACIÓN.....	227

	Pág.
CAPÍTULO IX. APLICACIONES (I). LA ELIMINACIÓN DE LOS MERCADOS DE DROGAS AL AIRE LIBRE: LA ESTRATEGIA «HIGH POINT».....	231
1. HIGH POINT	234
2. LOS TEMAS CLAVE EN LA ESTRATEGIA.....	236
2.1. La definición estratégica del problema: no un «problema de drogas», sino un problema de «mercados de drogas».....	236
2.2. Dinámicas no-lineales contingentes: el «punto de inflexión» en los mercados al aire libre.....	236
2.3. La creación de un control social formal: asegurar que habrá sanciones formales predecibles.....	237
2.4. Las sanciones formales deberían ser minimizadas.....	238
2.5. Los estándares de la comunidad, la familia y los pares son más importantes que las medidas para asegurar el cumplimiento de la ley, pero las normas y las narrativas locales se interponen.....	238
2.6. Los malentendidos mutuos perpetúan estas dinámicas.....	239
2.7. Brindar ayuda es importante.....	239
2.8. Pequeños números de narcotraficantes.....	240
2.9. La intervención al estilo «High Point» del mercado de drogas.....	240
2.10. El abordaje de las normas y los discursos de las autoridades que velan por el cumplimiento de la ley, de las comunidades y de los narcotraficantes.....	241
3. LA IDENTIFICACIÓN Y LA SELECCIÓN DE UN MERCADO DE DROGAS INICIAL.....	243
4. LA IDENTIFICACIÓN CUIDADOSA DE TODOS LOS NARCOTRAFICANTES.....	245
5. LA CREACIÓN DE CIERTAS SANCIONES FORMALES: «ALMACENAR» LOS CASOS.....	246
6. IDENTIFICAR LAS «FUENTES DE INFLUENCIA».....	248
7. LA ORGANIZACIÓN DE LOS SERVICIOS.....	249
8. CERRAR EL MERCADO: LA «CONVOCATORIA A UN ENCUENTRO» («CALL-IN»).....	249
9. EL IMPACTO.....	252
9.1. El cierre de los mercados.....	252
10. LOS DELITOS VIOLENTOS Y LOS DELITOS RELACIONADOS CON LAS DROGAS.....	253
11. ALGUNOS NARCOTRAFICANTES A LOS QUE LES VA BIEN.	254

	Pág.
12. EL MANTENIMIENTO	254
13. RÉPLICAS TEMPRANAS.....	257
14. CONCLUSIÓN.....	260
CAPÍTULO X. APLICACIONES (II). UN EJERCICIO MENTAL: EL MARCO TEÓRICO DE UN ENFOQUE DISUASORIO FRENTE A LA VIOLENCIA DOMÉSTICA	263
1. AUMENTAR LAS SANCIONES INFORMALES: BRINDAR INFORMACIÓN A LAS MUJERES.....	263
2. COMUNICAR A LOS POTENCIALES DELINCUENTES LAS ACCIONES EXISTENTES PARA ASEGURAR EL CUMPLIMIENTO DE LA LEY.....	264
3. AUMENTAR LA PROBABILIDAD DE LAS SANCIONES FORMALES: UN PROGRAMA DE DELINCUENTES PELIGROSOS DEL «GRUPO A».....	265
4. UNA ESTRATEGIA DE COMUNICACIÓN «GRUPO A/GRUPO B»	271
4.1. Sanciones formales a medida: Las estructuras personalizadas de la libertad condicional por violencia doméstica.....	272
5. AUMENTAR LA CERTEZA	272
6. INFLUIR EN LAS «NORMAS Y NARRATIVAS».....	274
7. LA ATENCIÓN A LAS REDES DE DELINCUENTES	276
8. UNA INTERVENCIÓN: UN ESQUEMA PRELIMINAR.....	278
9. KILLINGBECK.....	279
10. CONCLUSIÓN	282
CAPÍTULO XI. ESCUCHAR A LISÍSTRATA	285
LISTA DE FIGURAS	
9.1. El proceso del mercado de drogas de High Point	244
9.2. Los «puntos calientes» (« <i>hot spots</i> ») de los mercados de drogas: desde el norte, Daniel Brooks, el West End y Southside.....	246
9.3. La carta con la convocatoria a un encuentro.....	251
9.4. Los delitos graves en el West End	254
9.5. Los delitos violentos en Southside.....	255
9.6. Los delitos vinculados con el narcotráfico en el West End.....	256
9.7. Los delitos graves en Daniel Brooks.....	256

PRESENTACIÓN DE LA EDICIÓN ESPAÑOLA

Estoy encantado de que al profesor Íñigo Ortiz de Urbina Gimeno mi libro *Deterrence and Crime Prevention: Reconsidering the Prospect of Sanction* le pareciera lo suficientemente bueno como para organizar su traducción al castellano y llevar el libro a un nuevo auditorio, y le agradezco su disposición y dedicación a la hora de guiar el proceso. También agradezco profundamente su labor a Luciana Morón, quien a las numerosas horas necesarias para traducir un texto de estas dimensiones ha añadido otras dedicadas a pulir la traducción de algunos términos y conceptos que no habían sido previamente objeto de traducción al castellano. La ocasión ofrece así mismo una afortunada oportunidad para la reflexión sobre los desarrollos experimentados por el enfoque y el trabajo aplicado de los que se habla en el libro desde que éste fuera publicado en 2009.

La nueva teoría de la disuasión surgió de una relación distintivamente estrecha entre la teoría y la práctica, en la cual nuevos enfoques sobre la respuesta a relevantes problemas de seguridad pública llevaron a novedosos planteamientos sobre la disuasión y, al revés, los avances en la teoría de la disuasión llevaron a nuevas prácticas sobre el terreno. El proceso no sólo ha continuado, sino que ha acelerado, con continuos beneficios para ambas partes.

En el frente académico, un todavía modesto pero importante y creciente conjunto de investigaciones de evaluación apoyan la idea de que la disuasión puede conseguirse efectivamente mediante nuevas y creativas aproximaciones. En 2012 una revisión sistemática de Campbell («*Campbell Systematic Review*») encontró pruebas importantes a favor de un conjunto de estrategias de disuasión concentrada dirigidas contra la violencia de bandas, los delincuentes violentos y los mercados de droga¹. Otro grupo de estudios ha encontrado un impacto importante de estas estrategias en las mismas áreas, así como en la libertad condicional y en la conducción bajo los efectos del alcohol². Algunos de ellos son bastante impactantes: las advertencias a las

¹ A. BRAGA y D. L. WEISBURD, *The Effects of «Pulling Levers» Focused Deterrence Strategies on Crime*, Campbell Systematic Reviews, 2012: <http://www.campbellcollaboration.org/lib/project/96/>.

² Véase, por ejemplo, A. V. PAPACHRISTOS y D. S. KIRK, «Changing the Street Dynamic: Evaluating Chicago's Group Violence Reduction Strategy», *Criminology & Public Policy*, 14 (3), 2015,

bandas callejeras se han mostrado casi tan efectivas como las redadas que se llevan efectivamente a cabo³; encuentros breves con delincuentes peligrosos han reducido en un 50 por 100 su delincuencia violenta posterior⁴; y esquemas simples pero poderosos de disuasión dirigidos a conductores ebrios crónicos consiguen un cumplimiento casi completo y tienen un importante impacto sobre la reducción de la violencia en el nivel del barrio⁵. La aspiración de que los nuevos enfoques sobre la disuasión pudieran cumplir estrictos estándares de evaluación y conseguir una sólida base de pruebas de hecho se está consiguiendo.

En un panel de la *American Society of Criminology* del tipo «El autor confronta a sus críticos» dedicado a *Deterrence and Crime Prevention*, el economista de la Universidad de Duke Philip J. Cook apuntó cómo mucha parte del nuevo pensamiento sobre la disuasión ha surgido de intervenciones reales sobre el terreno, y planteó una de las principales cuestiones académicas en los siguientes términos: «Este enfoque ha funcionado en la práctica; la pregunta era si podía funcionar teóricamente, y el libro muestra que sí». Los académicos siguen desarrollando estos fundamentos teóricos. Especialmente destacable es el libro publicado en 2009 por el profesor Mark A. R. Kleiman, *When Brute Force Fails: How to Have Less Crime and Less Punishment* («Cuando fracasa la fuerza bruta: cómo tener menos delito y menos castigo»), que hace importantes contribuciones al reencuadre básico del pensamiento acerca de la disuasión. Particularmente llamativa es su idea de «concentración dinámica» en la aplicación de la capacidad de sanción: la concentración estratégica de la inevitablemente limitada capacidad de ejecución para crear y mantener dinámicas de desequilibrio («*tipping dynamics*»).

pp. 525-558; A. V. PAPACHRISTOS, T. MEARES y J. FAGAN, «Attention Felons: Evaluating Project Safe Neighborhoods in Chicago», *Journal of Empirical Legal Studies*, 4 (2), 2007, pp. 223-272; Nicholas CORSARO, Eleazer D. HUNT, Natalie Droovand HIPPLE y Edmund F. MCGARRELL, «The Impact of Drug Market Pulling Levers Policing on Neighborhood Violence: An Evaluation of the High Point Drug Market Intervention», *Criminology and Public Policy*, 11 (2), 2012, pp. 167-199; Nicholas CORSARO, Rod K. BRUNSON y Edmund F. MCGARRELL, «Problem-oriented policing and open-air drug markets: Examining the Rockford pulling levers deterrence strategy», *Crime & Delinquency*, vol. 59, núm. 7, 2013, pp. 1085-1107; Anthony A. BRAGA, David M. HUREAU y Andrew V. PAPACHRISTOS, «Deterring Gang-Involved Gun Violence: Measuring the Impact of Boston's Operation Ceasefire on Street Gang Behavior», *Journal of Quantitative Criminology*, 30 (1), 2014, pp. 113-139; A. HAWKEN y M. KLEIMAN, *Managing drug-involved probationers with swift and certain sanctions: Evaluating Hawaii's HOPE*, Evaluation Report NCJ 229023, National Institute of Justice, 2009; Beau KILMER, Nancy NICOSIA, Paul HEATON y Gregory MIDGETTE, «Efficacy of Frequent Monitoring with Swift, Certain, and Modest Sanctions for Violations», *American Journal of Public Health*, vol. 103, núm. 1, enero de 2013, pp. e37-e43.

³ Anthony A. BRAGA, Robert APEL y Brandon C. WELSH, «The Spillover Effects of Focused Deterrence on Gang Violence», *Evaluation Review*, 37 (3/4), 2013, pp. 314-342.

⁴ Danielle WALLACE, Andrew V. PAPACHRISTOS, Tracey MEARES y Jeffrey FAGAN, «Desistance and Legitimacy: The Impact of Offender Notification Meetings on Recidivism among High Risk Offenders», *Justice Quarterly* (publicado online el 21 de septiembre de 2015).

⁵ KILMER *et al.*, nota 2.

De un modo más general, los académicos prestan cada vez más atención a la intersección entre la disuasión y las dinámicas del delincuente individual y la comunidad sobre las percepciones de legitimidad y la justicia procedimental. Las nociones antiguas que veían la disuasión esencialmente como la aplicación lineal del castigo están dejando paso a un reconocimiento muchísimo más matizado (y muchísimo más humano y respetuoso) de que el ejercicio de la autoridad que es visto como poco humano e irrespetuoso probablemente sea ineficaz, o algo peor, mientras que los regímenes sancionadores diseñados para ser legítimos y que son percibidos como tales no sólo pueden ser sorprendentemente efectivos, sino además llevar a una reducción global en el uso efectivo del poder coactivo⁶. La caracterización que hace Kleiman de la esencia de la disuasión adecuada como «rápida, certera y justa»⁷ captura correctamente esta nueva visión: y también recoge la realidad de que la anterior obsesión con la gravedad está comenzando a desvanecerse no sólo en la teoría, sino también en la práctica.

En el frente de la práctica ha habido todavía mayor actividad. Quienes trabajan en la aplicación de la ley han aceptado la esencia de la nueva visión acerca de la disuasión y están adoptado y desarrollando las novedosas aplicaciones a una velocidad creciente. La primera intervención colectiva contra la violencia, «*Ceasefire*», es ahora básicamente la corriente mayoritaria, y en el momento en el que escribo está siendo utilizada en grandes ciudades como Nueva York, Los Ángeles, Chicago, Detroit, Nueva Orleans, Oakland, Kansas City (Misuri), Baltimore y otras ciudades de menor tamaño, así como en Glasgow⁸ y en Londres⁹. Me produce un placer especial poder informar de que la estrategia contra la violencia de género esbozada en el capítulo X de este libro se ha desarrollado e implementado en diversas ciudades con resultados iniciales que son extremadamente positivos¹⁰, y actualmente se está replicando en colaboración con el Departamento de Justicia de los Estados Unidos. La intervención sobre los mercados de droga descrita en el capítulo IX sigue usándose a lo largo de Estados Unidos¹¹ y se ha adaptado a lo que parece ser una rápidamente creciente reaparición en los Estados Unidos

⁶ Tracey MEARES, «The Legitimacy of Police Among Young African-American Men», *Marquette Law Review*, 92, 2009, pp. 651 y ss.

⁷ HAWKEN y KLEIMAN, nota 2.

⁸ D. J. WILLIAMS, D. CURRIE, W. LINDER y P. D. DONNELLY, «Addressing gang-related violence in Glasgow: A preliminary pragmatic quasi-experimental evaluation of the Community Initiative to Reduce Violence (CIRV)», *Aggression and Violent Behavior*, vol. 19, núm. 6, noviembre-diciembre de 2014, pp. 686-691.

⁹ «New intervention plan launched to target gang members», *BBC*, 22 de enero de 2015: <http://www.bbc.com/news/uk-england-london-30929570>.

¹⁰ «Domestic Violence Intervention», *Issue Brief, National Network for Safe Communities*: http://nnscommunities.org/uploads/NNSC_Issue_Brief_DVI.pdf.

¹¹ Véase, por ejemplo, Ryan J. REILLY, «Federal Prosecutor Tries A Radical Tactic In The Drug War: Not Throwing People In Prison», *Huffington Post*, 27 de febrero de 2014: http://www.huffingtonpost.com/2014/02/27/south-carolina-drug-war_n_4809299.html.

de la heroína y de sus mercados locales¹². La estrategia «rapidez, certeza y justicia» en materia de libertad condicional se extiende rápidamente y está siendo implementada en los estados federados, con un impacto potencialmente masivo¹³. Han aparecido nuevos enfoques basados en la seguridad en las cárceles¹⁴, el robo¹⁵, los delincuentes más prolíficos¹⁶ y la acusación penal¹⁷. El uso de «notificaciones personalizadas» para dirigirse a las personas más peligrosas de la comunidad se está extendiendo rápidamente entre las policías estadounidenses¹⁸. Y, conforme la lógica de la nueva aproximación a la disuasión se extiende en la práctica, quienes la llevan a cabo desarrollan aplicaciones originales en su trabajo cotidiano, desde la reducción de las agresiones sexuales por parte de las bandas¹⁹ a la gestión de quienes practican la mendicidad agresiva²⁰.

Finalmente, en el clima actualmente dominante en los Estados Unidos, de honda preocupación sobre varios temas relativos a la justicia penal que están profundamente relacionados (el exceso de encarcelación, la actividad policial ineficiente e irrespetuosa, la violencia policial y la profunda y duradera desconfianza entre —principalmente— los negros estadounidenses y la policía), el nuevo entendimiento de la disuasión se viene reconociendo como una aportación importante para cambiar cómo se aplican las normas penales, conseguir mejores resultados en términos de seguridad pública al

¹² «Rutland PD imposes new drug market intervention program», *WCAX.com*, 11 de junio de 2014: <http://www.wcax.com/story/25753223/rutland-pd-imposes-new-drug-market-intervention-program>.

¹³ Ted GEST, «“Swift, Certain, Fair” Justice Movement Grows», *The Crime Report*, 7 de agosto de 2015: <http://www.thecrimereport.org/news/articles/2015-08-swift-certain-fair-justice-movement-grows>.

¹⁴ Bernie WARNER, Dan PACHOLKE y Carly KUJATH, «Operation Place Safety: First Year in Review», *Washington State Department of Corrections*, 1 de junio de 2014: http://www.doc.wa.gov/about/doc/measuresstatistics/docs/OperationPlaceSafety_June2014.pdf.

¹⁵ «NYPD Expands Juvenile Crime Reduction Program», *New York Police Department*, 2 de julio de 2009: http://www.nyc.gov/html/nypd/html/pr/pr_2009_023.shtml.

¹⁶ «Focused deterrence», *Madison Police Department*, 16 de junio de 2014: <http://www.cityofmadison.com/police/west/blotter.cfm?Id=3797>.

¹⁷ «Framework for a data-driven prosecutor’s office», *Issue Brief, National Network for Safe Communities*: http://nnscommunities.org/uploads/Prosecution_White_Paper.pdf.

¹⁸ David KENNEDY y Michael FRIEDRICH, «Custom Notifications: Individualized Communication in the Group Violence Intervention», *National Network for Safe Communities, Community Oriented Policing Services*, United States Department of Justice, 2014: http://nnscommunities.org/uploads/GVI_Custom_Notifications_Guide.pdf. Véase también «Police gang-warning tactic of “custom notifications” is working», *Chicago Sun-Times*, 27 de marzo de 2014: <http://chicago.suntimes.com/uncategorized/7/71/187777/police-gang-warning-tactic-of-custom-notifications-is-working>.

¹⁹ James DENSLEY y David Squier JONES, *Evaluation of Saint Paul Police Department’s Operation No Mas*. Presentación de los resultados y recomendaciones en el Departamento de Policía de Saint Paul, 18 de junio de 2014; D. JONES y J. DENSLEY, *Operation no mas: Pulling levers on the 18th street gang in Saint Paul, MN*. Documento presentado en la 70.ª reunión anual de la *American Society of Criminology*, el 19 de noviembre de 2014, en San Francisco, California.

²⁰ Comisaría adjunta Susan Herman, Departamento de Policía de Nueva York, comunicación personal.

tiempo que se produce una menor aplicación efectiva de las normas penales, y reconstruir las relaciones con las comunidades.

En parte esto es así porque el enfoque de hecho frecuentemente funciona mejor, proporciona una estructura que por su propio diseño incorpora a los servicios sociales y los proyectos conjuntos con la comunidad y está diseñado para minimizar el arresto y el encarcelamiento y maximizar el papel del control social informal y, allí donde es posible, hacer que éste sustituya a la intervención jurídica. Todo lo cual está siendo muy bien recibido en un momento en el que la nación lucha por redefinir su respuesta a la seguridad pública y la justicia penal.

En parte, sin embargo, es porque lo que inicialmente se veía como un aspecto contingente de temas extremos, como la violencia de bandas (que la gran mayoría de fenómenos como el homicidio vienen causados por un muy pequeño número de delinquentes excepcionales), cada vez más aparece como algo que es casi, si no del todo, una característica definitoria de importantes problemas de seguridad pública. De hecho, conforme a algunas maneras de encuadrar tales problemas, dicha extrema concentración puede considerarse casi como una verdad por definición. La conducción con exceso de velocidad, por ejemplo, parece ser un ejemplo extremo contrario: es un fenómeno prácticamente universal, virtualmente todo conductor comete este ilícito. Pero si el exceso de velocidad se considera no como un problema *penal* en abstracto (una infracción normativa, lo que desde luego es) sino como un problema de seguridad pública, las cosas cambian. Todo el mundo conduce con exceso de velocidad por toda clase de motivos, pero casi todos los que exceden el límite de velocidad lo hacen con el debido respeto a su seguridad y la del resto de conductores: superan el límite de velocidad, podríamos decir, con civismo. Los que no lo hacen, los que superan excesivamente el límite, prescinden de las reglas más básicas del tráfico y efectivamente se ponen en peligro a sí mismos y a los demás, son de hecho pocos y distintos del resto de los conductores. Siguiendo la clásica distinción, llevan a cabo conductas que son *mala in se*, no sólo *mala prohibita*. Conforme los Estados Unidos luchan por diseñar un enfoque de la justicia penal que evite los extraordinarios excesos de décadas recientes, cada vez más se reconoce que el foco debería ponerse en las pocas excepciones, y no en la relativamente normal mayoría. La nueva aproximación a la disuasión facilita una manera práctica y flexible de hacerlo.

En *Deterrence and Crime Prevention* se argüía que la simple, ponderosa y venerable idea de la disuasión sigue siendo importante; que nuestro pensamiento acerca de la disuasión se había visto lastrado por una comprensible pero tanto desde el punto de vista teórico como práctico innecesaria amalgama con las estructuras jurídicas y los procesos jurídicos usuales, que nos habíamos centrado en la severidad hasta el punto de excluir otros factores, mucho más importantes; que la vuelta a lo que es en esencia un enfoque más

simple e intuitivo abría nuevas posibilidades, y que una correcta comprensión de la disuasión revelaba que la fuerza bruta y la ejecución draconiana del Derecho penal no sólo es innecesaria, sino también contraindicada y contraproducente. Tanto la investigación académica como la praxis siguen apoyando estas ideas. Si esta nueva edición del libro atrae más atención e imaginación a lo que entiendo que es una manera esencialmente optimista de ver lo que usualmente son temas extremadamente sombríos y desalentadores, eso sólo puede ser bueno. Y creo por completo que lo será.

David M. KENNEDY
Diciembre de 2015

INTRODUCCIÓN

La disuasión se halla en el centro de la actividad de la justicia penal. Las sanciones penales tienen como fin cumplir varias funciones —castigar, alcanzar la justicia, expresar los estándares y las prioridades del público, incapacitar—, pero están diseñadas centralmente para controlar: para moldear, a través de la expectativa de varias clases de consecuencias desagradables, el comportamiento de los delincuentes y los potenciales delincuentes. La disuasión se halla particularmente en el centro de la aspiración *preventiva* de la justicia penal. No es el único camino posible; muchas medidas de facilitación y rehabilitación, como ofrecer capacitación laboral a través de la libertad condicional y tratamiento contra las drogas en la prisión, también albergan esta esperanza. Sin embargo, la disuasión, ya sea a través de la patrulla preventiva por parte de los agentes de policía o de las condenas federales a prisión obligatorias para los delincuentes que utilicen armas de fuego, es el mecanismo principal a través del cual funciona —se espera— la característica central de la justicia penal, el ejercicio de autoridad estatal para disminuir la delincuencia y aumentar la seguridad pública.

El marco teórico de la disuasión es simple y familiar. Los delincuentes y los potenciales delincuentes, como el resto de la gente, buscan obtener recompensas y evitar pérdidas. Si determinados actos acarrearán sanciones, entonces esos actos se volverán menos atractivos. Cuanto más severa, rápida y certera sea la sanción, menos atractivo será el acto. En esto consiste, para decirlo de un modo abierto y franco, el negocio de la amenaza socialmente aprobada. Hay alguien que impone la amenaza; hay un acto prohibido; hay una amenaza asociada a ese acto; hay un público para esa amenaza. Si todo marcha bien, el acto no será realizado o, al menos, será realizado con menor frecuencia.

La academia ha puesto mucha atención en la teoría y la práctica de la disuasión. Se ha centrado en los delincuentes y la pregunta central acerca de su racionalidad, en sus percepciones de los riesgos que afrontan y en si esos riesgos influyen en su comportamiento. Se ha centrado en sanciones específicas y en su eficacia. Se ha centrado en el comportamiento real de las autoridades de la justicia penal y en cómo ese comportamiento es interpretado por los delincuentes. La literatura resultante es rica y variada.

Este libro busca basarse en esa literatura y expandirla. Tiene sus orígenes intelectuales, en parte, en experiencias concretas en el terreno (intentos reales de prevenir y controlar el delito). No es una crónica ni una evaluación de esos esfuerzos: éste es un trabajo teórico, o al menos aspira a serlo, y la teoría no puede basarse enteramente en un ejemplo o en un conjunto acotado de ejemplos. Si concluimos que la pena de muerte disuade el homicidio, eso no significa que todos los intentos de generar disuasión funcionen o que las ideas generales a través de las cuales comprendemos y buscamos alcanzar la disuasión sean correctas. Si concluimos que no lo hace, eso tampoco prueba que la disuasión no funcione en otros casos, que las ideas generales a través de las cuales pensamos la disuasión sean incorrectas o que la pena de muerte empleada de otro modo no pudiera disuadir. El trabajo que originó las investigaciones en este libro no es una base suficiente para fundar esas investigaciones. Las investigaciones, a su vez, van mucho más allá de ese trabajo. Este no es, por tanto, un libro acerca de ese trabajo. Al mismo tiempo, puede ser útil describir brevemente ese trabajo y las preguntas iniciales que despertó, al menos en mi mente, sobre la teoría de la disuasión; preguntas que espero que este libro ayude a responder.

El trabajo emergió a partir de un intento de resolver la violencia juvenil con uso de armas de fuego, que en ese entonces era una epidemia en los Estados Unidos, a través de la actividad policial orientada a la resolución de problemas («*problem oriented policing*»)¹. Junto con mis colegas en la *Kennedy School of Government* de la Universidad de Harvard, Anne Piehl y Anthony Braga, en 1995 me junté con un grupo de extraordinarios profesionales en Boston: agentes de la Fuerza de Combate Contra la Violencia Juvenil perteneciente al Departamento de Policía de Boston, conocida como la unidad de pandillas; agentes de libertad condicional del Tribunal del Distrito de Dorchester; fiscales de las oficinas del fiscal del distrito y de la fiscalía federal; agentes de captura de fugitivos del Departamento de Servicios Juveniles de Massachusetts; agentes especiales de la oficina de Boston de la *Bureau of Alcohol, Tobacco and Firearms* («Departamento de Alcohol, Tabaco y Armas de Fuego»); trabajadores del programa de asistencia social de la ciudad que intentaban acercarse a las pandillas. Nos enseñaron que el problema de la violencia con armas de fuego era casi enteramente un problema de fricción dentro de y entre pequeñas bandas de narcotraficantes: «pandillas», como las denominaban nuestros compañeros en Boston.

Yo, al menos, me resistía a creer lo que ellos sabían. Me centraba en cuestiones mucho más amplias: la disponibilidad y el uso de armas de fuego, la dinámica de la violencia a escala comunitaria, esa clase de cosas. Sin embargo, ellos estaban completamente en lo cierto. Sesentaiuna bandas con

¹ Véase Herman GOLDSTEIN, *Problem-Oriented Policing*, Filadelfia, Pa., Temple University Press, 1990.

aproximadamente 1.300 miembros estaban matándose unas a otras siguiendo claras líneas de rivalidades y alianzas. La mayoría de la violencia era personal —respeto, varón/mujer, vendettas del tipo Hatfield/McCoy*— y no se relacionaba con el negocio del narcotráfico. Quienes participaban en la acción callejera eran delincuentes extraordinariamente activos; tres cuartos de las víctimas y los autores de homicidio tenían antecedentes penales y cada uno tenía, en promedio, casi diez arrestos previos por una amplia gama de delitos: narcotráfico, consumo de estupefacientes, delitos contra el orden público, tenencia de armas, etc. Un cuarto de quienes se sabía que habían cometido homicidios se hallaba en libertad condicional en el momento de cometerlos. Y la cuestión en la que nos habíamos enfocado al comenzar era equívocada: la violencia juvenil con armas de fuego era una parte relativamente pequeña del problema real, que involucraba varones jóvenes pertenecientes a minorías de hasta aproximadamente veinticinco años.

Nuestros compañeros profesionales también nos mostraron un enfoque basado en el sentido común, pero extremadamente inusual, que habían usado con gran éxito en varias oportunidades para detener la violencia de concretas bandas de narcotraficantes en determinados momentos: castigaban severamente *todos* los delitos que cometiera *cualquier* miembro del grupo, a la vez que les informaban de que la persecución finalizaría cuando cesaran los disparos y les ofrecían servicios sociales de diversas clases. Juntos transformamos este enfoque en un diseño para detener la violencia de todas las bandas de narcotraficantes de Boston.

Lo que se conoció como *Operation Ceasefire* también estaba basado en el sentido común, pero era inusual. Nuestros compañeros agentes de libertad condicional ordenaron a los miembros de las bandas de narcotraficantes de Boston que se encontraban en libertad condicional asistir a una serie de encuentros cara a cara que llamamos «foros». Allí se les informaba de que las cosas estaban haciéndose de un nuevo modo en Boston: había, en efecto, un nuevo sheriff en la ciudad. Si cualquier miembro de su banda mataba a alguien, las autoridades irían contra todos los miembros de la banda por todos los delitos que cometieran: narcotráfico, consumo de estupefacientes, tenencia de armas, órdenes de arresto pendientes, violaciones de la libertad condicional, automóviles no registrados... lo que fuera. Debían irse de la reunión, regresar con su banda y transmitir claramente el mensaje de que de ahí en adelante deberían rendir cuentas colectivamente por la violencia. El objetivo era crear presión de grupo («*peer pressure*») en el colectivo para que los miembros de la banda se abstuvieran de cometer actos violentos:

* *N. de la T.*: Los Hatfield y los McCoy fueron dos familias enemistadas entre sí que vivieron en la frontera entre Virginia y Kentucky, en los Estados Unidos. El sangriento conflicto que protagonizaron durante la segunda mitad del siglo XIX, que consistió en una cadena de homicidios entre los dos bandos, forma parte de la cultura popular estadounidense y ha sido llevado al cine y la televisión en numerosas ocasiones.

exactamente lo contrario de lo que sabíamos que estaba ocurriendo en ese momento.

En los foros también se les decía a los delincuentes que si querían dejar la calle podían obtener ayuda: de los asistentes sociales, las agencias de servicios sociales, los agentes de libertad condicional, las iglesias, las organizaciones sin fines de lucro. Haríamos todo lo posible para conseguirles empleo, brindarles capacitación laboral, orientación, tutorías, educación de apoyo y cualquier otra cosa que necesitaran. Y oían decir a miembros de su propia comunidad —ministros, padres de niños asesinados, vecinos— que la violencia estaba mal, que la comunidad ya no podía tolerarla y que tenían que parar.

El primer foro de lo que pasó a denominarse *Operation Ceasefire* tuvo lugar a mediados de mayo de 1996; en él se explicó la persecución de una banda de narcotraficantes que acababa de concluir y se prometieron más en caso de ser necesarias. El segundo tuvo lugar a principios de septiembre de 1996 y en él se explicó una operación de tierra quemada que había sido conducida por el Departamento de Policía de Boston y la Administración Federal para el Control de las Drogas («*Federal Drug Enforcement Administration*») contra una importante banda de narcotraficantes de crack llamada *Intervale Posse*. Todos sus miembros importantes, casi dos docenas de personas, habían sido arrestados y afrontaban elevadas penas de prisión conforme al Derecho penal federal.

Nadie predijo, o pudo haber predicho, lo que sucedió luego. La violencia en Boston disminuyó notablemente. Llevábamos estadísticas sobre los homicidios que tenían que ver con lo que denominábamos «violencia juvenil» entre personas de veinticuatro años o menos. Desde enero de 1991 no había habido un mes en el que nadie hubiera sido asesinado. En noviembre de 1996 nadie lo fue, una buena noticia que desde entonces se repitió con frecuencia². El Teniente Gary French, a cargo del Grupo de Lucha Contra la Violencia Juvenil, estaba acostumbrado a recibir mensajes acerca de homicidios y tiroteos; llevó su localizador a que lo revisaran porque creyó que estaba roto. Después, cuando realizamos un análisis estadístico completo, éste mostró que la violencia juvenil en Boston disminuyó en dos tercios en los dos años siguientes a *Ceasefire*, y los en toda la ciudad los homicidios sin distinción de edad se redujeron aproximadamente a la mitad³. Antes de *Ceasefire*, en Boston se producían aproximadamente 100 homicidios por año. Hacia 1999, esa cifra se había reducido a 31.

² Anthony A. BRAGA, David M. KENNEDY, Elin S. WARING y Anne M. PIEHL, «Problem-Oriented Policing, Deterrence, and Youth Violence: an Evaluation of Boston's Operation Ceasefire», *Journal of Research in Crime and Delinquency*, 2001, 38: 195-225.

³ Anne M. PIEHL, S. J. COOPER y A. A. BRAGA, «Testing for Structural Breaks in the Evaluation of Programs», *Review of Economics and Statistics*, 2003, 85(3): 550-558.

Ha habido un enérgico debate en la literatura académica acerca de la verdad de estos resultados. La lógica detrás del enfoque del *Ceasefire* no permite realizar la clase de diseños experimentales aleatorios que podrían arrojar un veredicto decisivo; el enfoque está diseñado para funcionar donde sea que haya violencia en toda una ciudad, para influir a toda la red de grupos violentos simultáneamente y para aumentar el efecto de la intervención más allá de aquellos individuos y grupos sobre los que se interviene directamente. Así, no se puede separar algunos delincuentes individuales, grupos de delincuentes y vecindarios para utilizarlos como controles experimentales. Nuestra propia evaluación halló la clase de impacto señalado y ninguna disminución equivalente en treinta y nueve jurisdicciones similares de los Estados Unidos⁴. Otra evaluación buscó cuál era el «punto de ruptura» estadístico de los homicidios en Boston y lo halló en junio de 1996, punto en el que el *Ceasefire* fue implementado⁵. Una evaluación realizada por Rosenfeld *et al.* encontró alguna prueba del impacto, pero, debido a dificultades con la fuerza estadística, derivada del hecho de que la tasa de homicidios de Boston fuera relativamente baja, básicamente decidió emitir el «veredicto escocés»: «no demostrado»⁶. El *National Research Council* (Consejo Nacional de Investigación) consideró que la prueba del impacto de *Ceasefire* era «convinciente»⁷, pero no constituía una prueba concluyente, y solicitó pruebas aleatorias, lo que aparentemente quiere decir asignaciones aleatorias de ciudades a nivel nacional⁸ (lo que al menos demuestra que el Consejo tiene sentido del humor).

Otras dos evaluaciones serias del enfoque básico de Boston tal como fue aplicado en otras ciudades hallaron resultados llamativamente similares a los de la intervención original *Ceasefire*. McGarrell *et al.*, trabajando en Indianápolis, hallaron la misma clase de conexión entre los homicidios y los grupos violentos, utilizaron la misma clase de estrategia de intervención y hallaron un impacto en la reducción de los homicidios en toda la ciudad de algo más de un tercio, con impactos más grandes en los vecindarios y los grupos más afectados por la violencia. No hallaron ninguna reducción como ésta en el grupo de ciudades regionales que tomaron como punto de comparación⁹. Al igual que en Boston, el impacto tuvo lugar casi inmediatamente después

⁴ *Ibid.*

⁵ *Ibid.*

⁶ Richard ROSENFELD, Robert FOMANGO y Eric BAUMER, «Did Ceasefire, Compstat, and Exile Reduce Homicide?», *Criminology and Public Policy*, 2005, 4 (3): 419-50. Véase, también, Jens LUDWIG, «Better Gun Enforcement, Less Crime», *Criminology and Public Policy*, 2005, 4 (4): 677-716.

⁷ Charles F. WEILFORD, John V. PEPPER y Carol V. PETRIE (eds.), *Firearms and Violence: A Critical Review Committee to Improve Research Information and Data on Firearms*, National Research Council, Washington D.C., National Academies Press, 2004, p. 238.

⁸ *Ibid.*, p. 241.

⁹ Edmund F. MCGARRELL, Steven CHERMAK, Jeremy M. WILSON y Nicholas CORSARO, «Reducing Homicide through a Lever-Pulling Strategy», *Justice Quarterly*, 2006, 23 (2): 214-231.

del comienzo de los encuentros cara a cara. En Chicago, Tracy Meares y sus colegas implementaron una variación de la estrategia en un conjunto de vecindarios extremadamente violentos, lo que les permitió emplear un diseño cuasi-experimental más sofisticado en el que el resto de vecindarios sirvió como grupos de control. Ésta es la mejor evaluación disponible al día de hoy y halló una disminución del 37 por 100 en los homicidios, una vez más, con un impacto muy rápido después de que la estrategia fuera implementada¹⁰.

Hay además un vasto y creciente conjunto de ciudades y otras jurisdicciones en las que la estrategia ha sido implementada y aparentemente ha tenido impacto. Minneapolis desbarató una pandilla callejera llamada los *Bogus Boyz* en la primera semana de junio de 1997 y comenzó a tener encuentros cara a cara con los miembros de las pandillas. En el verano de 1996 hubo cuarenta y dos homicidios en Minneapolis; en el verano de 1997 hubo ocho¹¹. La «Operation Peacekeeper» («Operación Mantenimiento de la Paz») en Stockton, California, dirigida a las pandillas de hispanos, fue implementada a finales de 1997. Los homicidios relacionados con las pandillas disminuyeron de dieciocho en 1997 a uno en 1998, y se mantuvieron bajos por varios años más¹². Dalton, que documentó un programa del Departamento de Justicia de los Estados Unidos basado en el proyecto de Boston —la «*Strategic Approaches to Community Service Initiative*» («Iniciativa de los Enfoques Estratégicos para la Seguridad de la Comunidad»; SACSI, por sus siglas en inglés)— informa acerca del impacto en High Point, Carolina del Norte, y Winston-Salem, Portland, Oregon:

«En High Point, Carolina del Norte, en 1999 la violencia en las calles fue prácticamente eliminada y los homicidios disminuyeron de 15 a 2 [...]. Las estadísticas de Winston-Salem indican un brusco descenso en el uso de armas de fuego para cometer delitos violentos en las áreas seleccionadas. En Portland, donde el enfoque estaba puesto en la violencia juvenil y pandillera, los datos indican que se produjo una reducción del 74 por 100 en los tiroteos desde automóviles entre 1995 y 2000. Las víctimas de homicidios de 24 años de edad o menos disminuyeron en un 82 por 100 durante este mismo período de tiempo. En el momento de redactar este informe, ningún miembro de la población a la que se enfocó la SACSI había estado involucrado en un homicidio»¹³.

¹⁰ Andrew PAPACHRISTOS, Tracey MEARES y Jeffrey FAGAN, «Attention Felons: Evaluating Project Safe Neighborhood in Chicago», *Journal of Empirical Studies*, 2007, 6/2007; 4(2): 223-272.

¹¹ David M. KENNEDY y Anthony A. BRAGA, «Homicide in Minneapolis: Research for Problem Solving», *Homicide Studies*, 1998, 2 (3): 263-290.

¹² Stewart WAKELING, «Ending Gang Homicide: Deterrence Can Work», *Perspectives on Violence Prevention*, 1-7. California Attorney General's Office, California Health and Human Services Agency, núm. 1, febrero 2003.

¹³ Erin DALTON, «Lessons in Preventing Homicide», Project Safe Neighborhoods Report, Michigan State University, diciembre 2003, pp. 1-60. El autor estuvo involucrado en el programa SACSI («*Strategic Approaches to Community Safety Initiatives*») e, independientemente, en High Point.

Una intervención dirigida por Anthony Braga en Lowell, Massachusetts, que siguió la lógica del *Ceasefire* pero la adaptó a un entorno callejero sutilmente diferente, pareció eliminar por completo los tiroteos protagonizados por miembros jóvenes de pandillas asiáticas¹⁴. Incluso implementadas de modo deficiente, las estrategias parecieron tener algún impacto en Baltimore¹⁵ y Los Ángeles¹⁶.

El enfoque también ha gozado de un cierto grado de aceptación en el entorno político. Después de la SACSI, el Departamento de Justicia ha convertido la estrategia en un elemento central en su Proyecto de Vecindarios Seguros («*Project Safe Neighbourhoods*»), un programa nacional para prevenir la violencia con armas de fuego¹⁷. Proyectos basados en la misma lógica básica aparentemente se han mostrado prometedores en muchas comunidades en Brasil¹⁸. Recientemente se han hecho compromisos de implementar la estrategia en Londres en el Reino Unido¹⁹ y en Adelaida en Australia²⁰. Éste es el contexto en el que emergieron algunas preguntas fascinantes acerca de la disuasión. Vimos la estrategia de Boston, desde el comienzo, como una estrategia de disuasión²¹. Estábamos amenazando a pandillas con consecuencias y aparentemente nos estaban escuchando. Esto era bastante simple, o al menos eso parecía. En realidad no era tan simple. Lo que estaba sucediendo se apartaba de, y hasta era contrario a, la teoría y la práctica de la disuasión habituales.

Para empezar, estábamos haciendo lo imposible para intentar asegurar que *no* se aplicara la ley. En lugar de, por ejemplo, maximizar el uso de persecuciones federales contra quienes tuvieran armas de fuego ilegales, como

¹⁴ Anthony A. BRAGA, Jack McDEVITT y Glenn PIECE, «Understanding and Preventing Gang Violence: Problem Analysis and Response Development in Lowell, Massachusetts», *Police Quarterly*, 2006, 9 (1): 20-46.

¹⁵ Anthony A. BRAGA, David M. KENNEDY y George E. TITA, «New Approaches to the Strategic Prevention of Gang and Group-Involved Violence», en C. Ronald HUFF (ed.), *Gangs in America III*, Thousand Oaks, Calif., Sage Publications, 2002, pp. 271-286.

¹⁶ George TITA, K. Jack RILEY, Greg RIDGEWAY, Clifford GRAMMICH, Allan F. ABRAHAMSE y Peter W. GREENWOOD, «Reducing Gun Violence: Results from an Intervention in East Los Angeles», Los Angeles, Calif., Rand Corporation, 2003.

¹⁷ Jack McDEVITT, Scott H. DECKER, Natalie KROOVAND HIPPLE y Edmund MCGARRELL, con John KLOFAS y Tim BYNUM, «Offender Notifications: Case Study 2», Project Safe Neighborhoods: Strategic Interventions, US Department of Justice, mayo 2006.

¹⁸ Desmond Enrique ARIAS, «Faith in Our Neighbors: Networks and Social Order in Three Brazilian Favelas», *Latin American Politics and Society*, 2004, 46 (1): 1-38; Claudio BEATO, «*Estudio de Caso: Fica Vivo*» Proyecto para el Control de Homicidios en Belo Horizonte, Washington D.C., 2005, El Banco Mundial; Andrew DOWNIE, «Taking Boston's Lead, Police in Rio Lighten Up», *Christian Science Monitor*, 8 de noviembre de 2000.

¹⁹ BBC News, «Police to Hold Talks with Gangs», Londres, 16 de noviembre de 2007.

²⁰ Monseñor David CAPPO, «To Break the Cycle: Prevention and Rehabilitation Responses to Serious Repeat Offending by Young People», Social Inclusion Board, Adelaida, South Australia, 2007.

²¹ David M. KENNEDY, «Pulling Levers: Chronic Offenders, High-Crime Settings, and a Theory of Prevention», *Valparaíso University Law Review*, 1997; David M. KENNEDY, «Pulling Levers: Getting Deterrence Right», *National Institute of Justice Journal*, 1998, 236 (julio): 2-8.

hizo el «*Project Exile*» («Proyecto Exilio») de Richmond (que discutiremos más adelante), advertíamos a los delincuentes anticipadamente de que estaban bajo vigilancia y cuáles eran las sanciones que podrían serles aplicadas, y esperábamos profundamente no tener que perseguirlos. Y parecía estar funcionando. Un elemento de *Operation Ceasefire* consistía en explicar, con palabras y a través de un folleto, lo que le había sucedido a Freddie Cardoza, un miembro conspicuo de una pandilla de Boston al cual el fiscal federal había perseguido por la infracción de una poco utilizada ley federal sobre armas de fuego. Debido a su extenso historial delictivo, cuando Cardoza fue detenido por los agentes de policía de Boston con una sola ronda de municiones, podía recibir —y recibió— una condena a quince años de prisión. Una de las principales preocupaciones de la oficina del Fiscal General de los Estados Unidos era si otros delincuentes similares comprendían esa ley; los agentes de policía que formaban parte de nuestro equipo sabían que no. Por eso, durante los encuentros cara a cara informamos a los miembros de las pandillas acerca de la ley y les entregamos un folleto de una página con una explicación del caso²². Nuestros compañeros inmediatamente informaron de que los miembros de las pandillas reaccionaron, por ejemplo yendo a ver a sus agentes de libertad condicional (algunos arrastrados por sus novias) para ver si cumplían los requisitos para la aplicación de dicha ley, lo cual era el caso de muchos.

Ese método —usar la *información* en lugar de la *aplicación*— era fundamental para *Ceasefire* y fue empleado de muchas maneras. Después de la redada inicial advertimos a las bandas acerca de cómo se aplicaría la ley en el futuro, con la esperanza de que la cumplieran. Entre uno y otro foro por lo general nos acercábamos personalmente —a través de los asistentes sociales o de los agentes de libertad condicional o de policía— a las pandillas concretas que parecían estar al borde de la violencia, para decirles que estaban siendo observadas y que debían tranquilizarse, lo que invariablemente hacían. Además de los foros, íbamos a centros de detención de menores, prisiones y escuelas públicas para transmitir el mensaje. Por supuesto, las autoridades encargadas de la persecución del delito suelen hacer del arresto y la persecución una virtud: nadie piensa que la manera de controlar el delito sea decirles a los delincuentes exactamente cuáles son tus planes.

Ceasefire fue extremadamente *selectivo*. Nos hubiera encantado eliminar las pandillas, todos los delitos que éstas cometen, todos los delitos vinculados con el narcotráfico o todos los delitos en los vecindarios peligrosos de Boston. No éramos capaces de hacerlo y sabíamos que nuestro equipo se desmoronaría si lo intentaba. Nos contentamos con abordar los homicidios y la violencia grave, y dentro de ellos sólo los asociados con grupos violentos

²² Anthony BRAGA y yo preparamos ese folleto en la computadora de nuestra oficina la mañana del primer foro de *Ceasefire* el 18 de mayo de 2006.

—un método mucho más acorde con el marco teórico de actividad policial orientada a la solución de problemas dentro del cual estábamos trabajando, pero muy diferente de los enfoques tradicionales de aplicación de la ley—²³.

Para el trabajo con esos delitos, investigarlos y perseguirlos era esencialmente irrelevante. No había investigadores de homicidios o tiroteos dentro del equipo de *Ceasefire*, y casi no teníamos contacto con ellos. Cuando tenía lugar un homicidio y sabíamos quién lo había cometido o qué grupo estaba detrás del mismo —como casi siempre sucedía, independientemente de que el homicidio resultara o no en un arresto o una persecución— íbamos detrás de otros delitos: narcotráfico, tenencia de estupefacientes, violaciones de la libertad condicional: cualquier cosa posible. Podíamos castigar a los delincuentes sin siquiera realizar un arresto, simplemente apostando agentes de policía en sus áreas para hacer que les resultara imposible vender drogas o divertirse. Los enfoques tradicionales de aplicación de la ley no contemplan castigar a los delincuentes que matan volviéndoles la vida miserable.

Ni siquiera se sancionaba de forma necesaria, o de hecho por lo general, a quienes habían realizado los disparos. Sancionábamos al *grupo al que pertenecían*. La lógica aquí era muy clara: el grupo, cuando comprendiera las nuevas reglas, presionaría a sus miembros para que guardaran sus armas de fuego. Sin embargo, es una lógica diferente de la práctica usual. Cuando reflexionamos acerca de cómo disuadir los homicidios, pensamos en la pena de muerte o en las condenas a cadena perpetua sin derecho a libertad condicional. No pensamos en someter a los amigos de los asesinos a estrictos controles de libertad condicional en sus hogares. Incluso el enfoque en el grupo era inusual. Las «pandillas» de Boston no tenían personalidad jurídica. Por lo general, no estaban lo suficientemente unidas y asociadas como para que procediera una persecución sobre la base de la «*Racketeer Influenced and Corrupt Organizations*» («Ley sobre Organizaciones Corruptas e Influidas por la Extorsión»; RICO, por sus siglas en inglés), como sucede con la verdadera delincuencia organizada, o para ameritar un exótico caso de conspiración. No obstante, ellos sabían quiénes eran y nosotros sabíamos quiénes eran, y enfocar en ellos las herramientas comunes para el cumplimiento de la ley funcionó perfectamente.

Esas herramientas distaban de ser, en la práctica, las herramientas más draconianas disponibles. Casi no había casos como los de Freddie Cardoza y la *Intervale Posse*. La mayoría de las acciones para asegurar el cumplimiento de la ley realizadas en el marco de *Ceasefire* empleaban leyes estatales comunes; algunos de los pasos más importantes resultaban ser muy menores en realidad, de acuerdo con el pensamiento común. Como parte de la primera redada *Ceasefire* contra las pandillas, la jueza del Tribunal Superior de Mas-

²³ Estrechar el foco es central en la actividad policial orientada a la resolución de problemas. Véase GOLDSTEIN, *Problem-Oriented Policing*.

sachussets Sydney Hanlon tuvo frente a sí a un joven miembro de una pandilla acusado de tenencia ilegal de un arma de fuego que afrontaba una posible larga condena a prisión. Este permaneció impasible hasta que ella le aplicó un toque de queda nocturno previo al juicio, momento en el cual se disgustó mucho (porque no podría visitar a su novia). La jueza Hanlon le informó de que su novia podía visitarlo a él. No, respondió él, su madre no permitiría algo así...²⁴. Por lo general no consideramos que los toques de queda —o las madres— sean más gravosos que los años en prisión.

Ceasefire utilizó lo que sólo puede ser considerado una apelación moral a los miembros de las pandillas. En los foros, las personas pertenecientes a la comunidad les decían que estaban causando un gran daño a ésta, que no había ninguna justificación posible para matar, que la comunidad les necesitaba vivos y fuera de la prisión. Muchas veces estaban visiblemente conmovidos. *Ceasefire* apeló a su sentido común. En un foro memorable, el Reverendo Eugene Rivers, un párroco negro franco y con un gran conocimiento de la calle, los desafió a ser, al menos, delincuentes más astutos. Los mafiosos no disparan sus armas de fuego en las calles sin una buena razón, les dijo. El ruido acarrea persecución. Compréndanlo y háganlo bien. Los miembros de las pandillas se rieron, pero le escucharon. Por lo general no contemplamos el discurso moral e intelectual con delincuentes recalcitrantes.

Ceasefire ofreció a los miembros de las pandillas ayuda: empleo, capacitación laboral, educación, otros servicios sociales. Algunos los aceptaron y los asistentes sociales dejaron en claro que si hubiera habido, en particular, más empleos disponibles, más personas los habrían aceptado. Todo el equipo de trabajo de *Ceasefire* apoyaba esas medidas. Por lo general uno no espera que los agentes de la autoridad les expliquen a los delincuentes violentos cómo conseguir empleo y evitar ser arrestados.

Lo más importante de todo es, quizás, que cuando empleamos estrategias de disuasión, en especial en contra de los delincuentes más recalcitrantes o impulsivos, no esperamos que *funcionen*. *Ceasefire* se dirigía directamente contra los homicidios y, más allá, contra los homicidios cometidos por delincuentes extremos vinculados con pandillas e inmersos en el narcotráfico en los peores vecindarios de una gran área urbana. Claramente consumían estupefacientes y alcohol en grandes cantidades; muchos tenían sus capacidades visiblemente disminuidas incluso en los foros. Se trata de un delito, y de un conjunto de delincuentes, usualmente considerados inmunes a la disuasión, o incluso a cualquier intervención de la justicia penal. «No hay manera de parar los homicidios», afirma el Comisario de la Policía de Filadelfia Sylvester Johnson²⁵. «¿Qué se va a hacer, enviar policías a todas las

²⁴ Sydney HANLON, jueza, comunicación personal.

²⁵ Vernon CLARK y Martha WOODALL, «Young Lives, Violent Deaths», *The Philadelphia Inquirer*, 4 de abril de 2004.

casas?»), se pregunta el profesor de la Universidad Northeastern Peter K. Manning. «Sabemos que históricamente el homicidio es el delito menos susceptible de ser suprimido a través de la acción policial [...]. Es, en términos generales, un delito privado, que resulta de personas que se conocen y tienen relaciones que culminan en batallas mortales en sus hogares o en espacios semipúblicos»²⁶.

Si *Ceasefire* funcionó, fue en contra de la corriente. Y si funcionó debe concluirse que funcionó *demasiado bien* en varios frentes. Los resultados fueron totalmente desproporcionados con lo que se supone que los produjo. El número de homicidios disminuyó bruscamente casi inmediatamente después de que comenzase la intervención. No muchas personas habían sido arrestadas, y aquellas que habían sido arrestadas ni siquiera habían sido perseguidas, mucho menos sentenciadas y condenadas; no muchas personas habían recibido la ayuda que se les ofrecía; no se había siquiera hablado con muchas personas. Ésta parece ser una de las razones en las que se fundó la incredulidad del Consejo Nacional de Investigación acerca de la efectividad de *Ceasefire*. «Una actividad realizada en un lugar y en un momento específicos», escribió el comité, «presumiblemente no genera una respuesta instantánea en la violencia»²⁷. Quizás no. O, quizás, aquí está sucediendo algo que produce resultados muy peculiares de modos muy inusuales.

Fueron estas observaciones, y estas preguntas, las que llevaron a este libro, que intentará explorar éstas y otras cuestiones relacionadas en el contexto de la teoría tradicional de la disuasión y evaluar algunas de sus implicaciones para una teoría ampliada de la disuasión. Este libro sugerirá que el marco teórico académico existente contiene el germen para un marco teórico ampliado, con interesantes implicaciones intelectuales y prácticas. Propondrá nuevos modos de pensar acerca de los delincuentes contra los que se dirige la disuasión, nuevos modos de pensar acerca de las sanciones en las que se basa, nuevos modos de pensar acerca de los actos que la disuasión pretende prevenir, nuevos modos de pensar acerca de las amenazas a través de las cuales opera la disuasión, nuevos modos de pensar acerca de cómo encuadrar y comunicar esas amenazas, nuevos modos de pensar acerca de la relación entre las autoridades y los delincuentes, y nuevos contextos, probablemente más poderosos y estratégicos, en los que la disuasión puede intentar operar. Todos estos pasos, según se verá, tienen su origen en el pensamiento existente acerca de la disuasión. A medida que los traigamos a la superficie y exploremos sus implicaciones, sin embargo, tanto la teoría como la práctica de la disuasión pueden tomar nuevas direcciones importantes.

²⁶ Citado en Al BAKER, «City Homicide Rate Still Dropping, to Under 500», *New York Times*, 23 de noviembre de 2007.

²⁷ WELLFORD *et al.*, *Firearms and Violence*, p. 239.

CAPÍTULO I

¿FUNCIONA LA DISUASIÓN?

Comenzamos por la pregunta más básica: ¿funciona la disuasión? A menudo se afirma enfáticamente que esto no es así. «La disuasión es un principio que genera mucho atractivo inmediato», escribió el Ministerio del Interior del Reino Unido en 1990,

«pero gran parte de los delitos son cometidos de forma impulsiva [...] y son cometidos por delincuentes que viven el momento [...]. No es realista establecer las disposiciones sobre la imposición de la pena a partir de la suposición de que la mayoría de los delincuentes sopesará las posibilidades con anticipación y basará su conducta en un cálculo racional»¹.

En realidad, el mundo está impregnado de disuasión, algo que fácilmente olvidamos debido a lo absolutamente común que es. El número de personas que persistentemente apoyan sus manos sobre superficies calientes, cruzan la calle sin mirar y roban automóviles delante de agentes de policía es muy pequeño. El número de vecindarios de Nueva York en los que los conductores rutinariamente ignoran las disposiciones que establecen en qué lado de la calle está permitido el estacionamiento (y, del mismo modo, no responden inteligentemente a los ocasiones levantamientos de tales disposiciones) es totalmente nulo, un hallazgo confirmado por mi amplia investigación como parte y como observador.

Está claro que la expectativa de una respuesta pública no disuade todos los delitos, pero es igual de claro que disuade muchos y que, cuando es alterada o removida, el comportamiento de las personas cambia. Hay abundantes ejemplos de esta influencia y adaptación, muchos de ellos fascinantes. Muchos fiscales, por ejemplo, hacen que los agentes de policía establezcan cantidades mínimas de estupefacientes que no están previstas en las leyes, de manera que los arrestos realizados por una cantidad inferior por lo ge-

¹ Home Office, *Crime, Justice, and Protecting the Public*, London, HM Stationery Office, párr. 2.8, 1990. Citado en Michael TONRY y D. FARRINGTON (eds.), *Building a Safer Society: Strategic Approaches to Crime Prevention*, Chicago, Ill., University of Chicago Press, 1995, p. 7.

neral son descartados o calificados como tenencia en lugar de narcotráfico. La experiencia de la policía en esas jurisdicciones es que los delincuentes relacionados con los estupefacientes rápidamente aprenden cuáles son esos mínimos y se mantienen escrupulosamente por debajo de ellos; llevan, por ejemplo, exactamente veintisiete piedras de crack en lugar de veintiocho, una cantidad establecida de forma informal y arbitraria, pero bien conocida². Una investigación etnográfica del mercado ilegal de armas de fuego en Chicago mostró que las pandillas restringen la tenencia y el uso de armas de fuego por parte de sus miembros, debido en parte a que la atención policial que despiertan los episodios de violencia con armas de fuego interfiere con la delincuencia rentable, como el narcotráfico³. Al tener antecedentes delictivos, los miembros de pandillas que conducían motocicletas en el *Midwest* estaban expuestos a importantes sanciones federales por la tenencia de armas de fuego; en lugar de éstas, comenzaron a llevar armas de fuego de percusión del siglo XIX, que estaban exentas de la misma ley en virtud de una oscura cláusula relativa a «objetos curiosos y reliquias»⁴.

La experiencia cotidiana valida el sentido común de la disuasión —al menos con algunas personas, en relación con algunos delitos, en algunos momentos— y la idea de que las actividades de la justicia penal de hecho generan disuasión. Cuando los departamentos de policía realizan huelgas, tienden a suceder cosas malas⁵. Numerosas investigaciones, muchas de las cuales utilizará este libro, terminan arrojando la misma conclusión. «Mi evaluación», escribe Philip Cook, uno de nuestros estudiosos más reflexivos y exhaustivos de la materia, «es que el sistema de justicia penal, aunque parezca ser inefectivo en muchas áreas, tiene un efecto global disuasorio de gran magnitud»⁶.

El fracaso frecuente igualmente obvio de la disuasión no prueba que la idea general sea errada o que las estructuras sancionatorias dirigidas a disuadir no estén teniendo impacto alguno. Parte del problema aquí es que se suele incurrir en la falacia del director de la prisión: el hecho de que las prisiones estén repletas de personas a las que manifiestamente no disuadieron las amenazas jurídicas no es una prueba de que otras personas no hayan sido disuadidas. Las fuertes exclamaciones de que la disuasión no es efectiva son en realidad, por lo general, argumentos que sostienen que se han alcan-

² El autor ha observado este fenómeno en Baltimore, San Francisco, Washington y otros lugares.

³ Philip J. COOK, Jens LUDWIG, Sudhir VENKATESH y Anthony A. BRAGA, «Underground Gun Markets», *The Economic Journal*, 2007, 117 (noviembre): F558-F618.

⁴ Comunicación personal con Joe VINCE, que vio este fenómeno en numerosas ciudades como agente de la *Bureau of Alcohol, Tobacco and Firearms* («Departamento de Alcohol, Tabaco y Armas de Fuego»).

⁵ Para un relato acerca de una huelga policial en Montreal, Canadá, véase Ralph H. TURNER y Lewis M. KILLIAN, *Collective Behavior*, Englewood Cliffs, N.J., Prentice-Hall, 1987, p. 45.

⁶ Philip J. COOK, «Research in Criminal Deterrence: Laying the Groundwork for the Second Decade», *Crime and Justice*, 1980, 2: 213.

zados los límites de la disuasión y que aplicaciones y sanciones adicionales no producirán un impacto disuasorio adicional. Esto puede ser cierto, pero no es una prueba de que la disuasión como tal no funcione. Sí despierta la pregunta considerablemente más interesante acerca de si la disuasión se puede extender más allá de esos límites y, de ser así, cómo: una pregunta que consumirá la mayor parte de este libro.

Las evaluaciones de medidas de intervención particulares también apoyan la conclusión de que la disuasión funciona, dígame una vez más, en determinados contextos. Hay muy pocos experimentos controlados sobre la disuasión, pero los cuasiexperimentos y las evaluaciones más comunes con frecuencia muestran impacto. En un conjunto de pruebas controladas, los arrestos obligatorios por violencia doméstica redujeron la reincidencia en varias ciudades⁷; en otra prueba controlada, el aumento de la presencia policial en áreas con altas tasas de delitos redujo los delitos en esas áreas⁸. Una prueba controlada en la que se aplicaron principalmente tácticas disuasorias redujo los delitos en los «puntos calientes» («*hot spots*») del narcotráfico⁹. Un intenso patrullaje policial redujo los robos en el metro de la ciudad de Nueva York¹⁰. La expectativa de un gran aumento de la aplicación de la ley en casos de conducción bajo los efectos del alcohol en el Reino Unido redujo tanto la conducción bajo los efectos del alcohol como los accidentes relacionados¹¹. Los pasos tomados para aumentar la detención de secuestradores de aeronaves a principios de la década de los setenta casi terminaron con los secuestros de aeronaves, no debido a las detenciones efectivas, sino a que la probabilidad de ser detectado se elevó hasta alcanzar un nivel prohibitivo, tan alto que las personas dejaron de intentarlo¹². La introducción de una condena obligatoria de un año por la tenencia ilegal de un arma de fuego redujo la tenencia y los delitos cometidos con armas de fuego en Massachusetts¹³. Las condenas obligatorias por delitos con armas de fuego

⁷ Christopher MAXWELL, Joel H. GARNER y Jeffrey FAGAN, «The Preventive Effects of Arrest on Intimate Partner Violence: Research, Policy, and Theory», *Criminology and Public Policy*, 2002, 2 (1): 51-80.

⁸ Lawrence SHERMAN y D. WEISBURD, «General Deterrent Effects of Police Patrol in Crime Hot Spots: A Randomized Controlled Trial», *Justice Quarterly*, 1995, 12 (4): 625-648.

⁹ David WEISBURD y Lorraine GREEN, «Policing Drug Hot Spots: The Jersey City DMA Experiment», *Justice Quarterly*, 1995, 12 (3): 711-736.

¹⁰ Jan M. CHAIKEN, Michael W. LAWLESS y Keith A. STEVENSON, «The Impact of Police Activity on Subway Crime», *Urban Analysis*, 1974, 3: 173-205.

¹¹ H. Laurence ROSS, «Law, Science, and Accidents: The British Road Safety Act of 1967», *Journal of Legal Studies*, 1973, 2 (1): 1-78; H. Laurence ROSS, «Deterrence Regained: The Cheshire Constabulary's "Breathalyzer Blitz"», *Journal of Legal Studies*, 1977, 6 (1): 241-249.

¹² William M. LANDES, «An Economic Study of US Aircraft Hijacking, 1961-76», *Journal of Law and Economics*, 1978, 21 (1): 1-31.

¹³ James A. BEHA II, «And Nobody Can Get You Out: The Impact of a Mandatory Prison Sentence for the Illegal Carrying of a Firearm on the Use of Firearms and on the Administration of Criminal Justice in Boston-I», *Boston University Law Review*, 1977, 57: 96-146.