

Política criminal en la naciente República del Perú

José Hurtado Pozo

Con bastante frecuencia, cuando una pregunta de un alumno me ponía en dificultades, recurría al subterfugio de responder, como lo hacen muchos otros colegas, que “la cuestión dependía de los criterios de política criminal que se adoptasen”.

Respuesta que no satisfacía ni a mí mismo, pero que me calmaba porque me volvía a recordar un tema pendiente y porque creía que incitaría a otros a reflexionar sobre qué es la “política criminal” y, en particular, qué “política criminal se había considerado al establecerse la regulación legal objeto de la explicación”.

Si el preguntón insistía en que ampliara mi explicación, daba por sellada la interrogación diciendo que “la mejor política criminal” era aquella que consistía en una buena política gubernamental en el campo de la seguridad, de la sanidad, de la educación y de la asistencia social. En las últimas décadas, se ha agregado la multiculturalidad y el medio ambiente.

Como la política criminal forma parte de la política gubernamental, las evasivas indicadas velaban igualmente las deficiencias con las que se han abordado el planteamiento, la implementación y los fines de la actividad estatal en la prevención y represión de la delincuencia. Una de ellas es la de no analizar la orientación ideológica de quienes ejercen el poder político y económico. Prefiriendo la exposición dogmática de la regulación legal.

En esta perspectiva, me preguntaba en estos días, condicionado quizás por festejarse un aniversario más de la independencia del Perú, cuál había sido la política criminal del nuevo Estado. La primera confrontación en el seno de la elite social predominante, en cuanto al sistema de organización, se dio entre los partidarios de mantener la dependencia con España y los que eran radicalmente favorables a la independencia total. Un tercer sector optó por la solución intermedia de implantar una monarquía constitucional. Primaron los independentistas y se constituyó la República. En los debates posteriores, la oposición se presentó entre los liberales y los conservadores, quienes terminaron imponiéndose.

Mis muy limitados conocimientos sobre este contexto, burdamente descrito, me han impedido determinar si en alguna ocasión se explicó o discutió la manera cómo el nuevo Estado debía recurrir al poder de castigar para controlar la población y proteger los intereses individuales y comunitarios. El marco general de la nueva organización estatal y de los derechos de las personas fue establecido en las “Bases de la Constitución”, aprobadas en diciembre de 1822.

A partir de esta declaración política, la vía que, tal vez, debería seguirse para determinar qué concepciones inspiraban la utilización de los medios punitivos y de qué manera la concretizaban, sea la de escrutar algunas de las leyes, decretos o resoluciones que se dictaron. Dada la índole de esta breve nota, nos limitaremos a presentar algunos ejemplos.

Para justificar la abolición de la pena de azotes, en un Decreto de San Martín, de octubre de 1821, se decía que la “humanidad, cuyos derechos han sido tanto tiempo hollados en el Perú, debe reasumirlos bajo la influencia de leyes justas, a medida que el orden social, trastornado por sus mayores enemigos, comienza a renacer. Las penas aflictivas que con tanta liberalidad

se imponían sin exceptuar sexo ni edad, y cuyo solo recuerdo estremece a las almas sensibles, lejos de corregir al que las sufre, le endurece en el crimen, haciéndole perder enteramente todo pudor, y aun la estimación de sí mismo”.

Esta justificación ponía en evidencia una política contraria a las penas aflictivas y, al mismo tiempo, protectora de la dignidad de las personas. Sin embargo, en el art. 3 de este mismo decreto, se reconocía la subsistencia de la esclavitud al decretarse con cierta ingenuidad que “ningún amo podrá azotar a su esclavo, sin intervención de los comisarios de barrio, o de los jueces territoriales, bajo la pena de perder el esclavo que probase legalmente haberse infringido esta disposición; y sólo empleará castigos correccionales moderados, cómo son encierros, prisiones y otra clase de privaciones”.

Lo mismo se evidencia, en la decisión de abolir la pena de horca, suscrita por San Martín y Monteagudo, del 3 de enero de 1822. Se estatuyó que, art. 1, los “desgraciados contra quienes se pronuncie la justicia el fallo terrible serán fusilados indistintamente” y, en el art. 2, que los condenados por “altos crímenes de traición o sedición serán ejecutados del mismo modo, con la diferencia de ser puestos en la horca sus cadáveres para hacer más impresivo su castigo” (art. 2).

Debido a la situación crítica y bélica que reinaba en el país, Bolívar decretó, en marzo de 1824, que toda “deserción sea simple o con circunstancia agravante será castigada con pena capital, cualquiera que sea el número y clase de los que cometiese”. Como justificación, se expuso que por “cuanto las medidas suaves empleadas por los jefes del ejército, y por los prefectos departamentales no han bastado para impedir las bajas de los cuerpos por el crimen de deserción protegido en todo tiempo por los mismos pueblos, a las cuales se les ha dispensado de las conscripciones y reclutas; y atendiendo a que la salud de la patria y la conservación del ejército obliga a emplear otros medios, que aunque fuertes son de una eficacia conocida”.

Ante la inseguridad causada por los ataques graves y frecuentes de los “bandoleros”, ya existentes antes de la declaración de la independencia tanto en el campo como en las zonas urbanas, Bolívar decidió, el 24 de marzo de 1825, que se organizase “una partida montada al mando de un oficial, que perennemente cele el orden y tranquilidad”. Con lo que se trataba de “precaver los males que por falta de tropa de línea en esta capital, pudieran suceder, y de la que suelen aprovecharse los malhechores para cometer desordenes” (art. 1). En el art. 2, dispuso que todo individuo que se aprehendiere robando será pasado por las armas, previo un consejo verbal”. Respecto a los demás males estatuyó que los “que se encontraren cometiendo algún otro desorden, o parezcan sospechosos, serán igualmente juzgados por el mismo consejo, y castigados conforme al crimen que se descubriere”.

Para comprender esta severidad penal no basta con afirmar que se trata del recurso a la pena máxima por parte de un Estado que practicaría “sin saberlo” un derecho penal que en los últimos años ha sido descalificado como “derecho penal del enemigo”. Es indispensable profundizar sobre la situación política en que se dictaron dichas disposiciones legales, lo que nos dejaría entrever, quizás, que desde esa época ya se practicaba “una política criminal del golpe por golpe”.

Friburgo, agosto 2017