

REGÍMENES DE VALORACIÓN DE RIESGOS EN LAS POLÍTICAS DE SEGURIDAD Y CONTROL CONTEMPORÁNEAS

Líneas de emergencia y crítica

David Vila Viñas

Investigador Doctor del Laboratorio de Sociología Jurídica. Universidad de Zaragoza

VILA VIÑAS, David. Regímenes de valoración de riesgos en las políticas de seguridad y control contemporáneas. Líneas de emergencia y crítica. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* (en línea). 2013, núm. 15-10, p. 10:1-10:23. Disponible en internet:

<http://criminet.ugr.es/recpc/15/recpc15-10.pdf>

ISSN 1695-0194 [RECPC 15-10 (2013), 17 sep]

RESUMEN: Las nociones de riesgo se han convertido en un instrumento esencial para la conceptualización y organización de cuestiones políticas fundamentales, relativas a la regulación de la incertidumbre y la promoción de la seguridad. Este artículo parte de las perspectivas post-foucaultianas sobre el riesgo (distintas a las de la “sociedad del

riesgo”) para analizar el rol de los regímenes de valoración de riesgos en las políticas de seguridad y de control contemporáneas. A este respecto, se exponen algunas de las deficiencias técnicas más comunes en los instrumentos actuariales, así como las principales críticas normativas al régimen de predicción y de valoración que inauguran. Por último, se proponen algunas reglas para desarrollar métodos de valoración del riesgo y de prevención más eficaces y respetuosos con las garantías penales.

PALABRAS CLAVE: Riesgo. Predicción. Control social. Garantías. Prevención. Gobernabilidad. Foucault. Neoliberalismo.

Fecha de publicación: 17 septiembre 2013

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Seguridad más allá de la “sociedad de riesgo”. 2.1. La “sociedad del riesgo” frente al riesgo como tecnología de saber. 2.2. Hitos genealógicos en la regulación penal del riesgo a través de métodos actuariales. 3. La regulación del riesgo en las estrategias de control penal: ascenso del enfoque actuarial. 4. Alternativas regulativas. 5. Conclusiones. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

NOTA: Este artículo se incluye en el proyecto Consolider-Ingenio 2010 (CSD 2008-00007) “El tiempo de los derechos”.

1. Introducción

En las últimas décadas, ha aumentado de manera muy notable el uso de las nociones de riesgo para la comprensión y organización de cuestiones políticas funda-

mentales, relativas a la previsión de la incertidumbre y la promoción de la seguridad. Desde luego, el uso de estos particulares instrumentos de racionalización no ha determinado las políticas públicas al respecto pero su expansión ha seguido a la de determinadas estrategias de seguridad y de gobernabilidad social. En este artículo, analizaremos esos instrumentos de riesgo y sus efectos específicos para comprender su influencia en los cambios recientes pero también su potencia para mejorar técnicamente las políticas públicas alternativas en estas materias. Para ello, exponremos cómo la racionalidad de riesgo se ha convertido en preferente para el funcionamiento de ámbitos de seguridad pública que requieren la valoración y toma de decisiones en contextos de incertidumbre y contrastaremos las visiones más aceptadas con las elaboradas desde marcos teóricos post-foucaultianos¹. En una segunda parte, concretaremos algunas implicaciones de estos cambios a partir del ascenso en los métodos actuariales de predicción y previsión de medidas en el sistema penal. Por último, trataremos de introducir algunos argumentos que permiten el diseño y la implementación de enfoques alternativos en la valoración de riesgos respecto a aquellos que están ocupando posiciones cada vez más extensas en las políticas de seguridad.

En definitiva, la presencia de las racionalidades de riesgo en distintos espacios regulativos e institucionales permite identificar nociones comunes, pasarelas pero también líneas de discontinuidad y especificidades notables. Aunque el análisis de las conexiones entre los ámbitos sociales y penales de la actividad de gobierno ha sido un tema recurrente en la criminología, en particular en aquella con pretensiones más holísticas, conviene profundizar en los efectos y en las tecnologías políticas (discursos, técnicas, protocolos, instituciones y operadores concretos) presentes en las políticas de valoración y control de riesgos, vinculándolas con el tratamiento de la seguridad a una escala sistémica.

2. Seguridad más allá de la “sociedad de riesgo”

2.1. La “sociedad del riesgo” frente al riesgo como tecnología de saber

El ascenso de estos métodos de valoración coincide con el de la llamada *sociedad del riesgo* como una descripción recurrente de nuestras sociedades, aunque su contenido encuentre variaciones entre las distintas perspectivas. La de mayor impacto se vertebra en torno a la influencia de los conocidos trabajos de Ulrich Beck

¹ *Grosso modo*, estos marcos tienen su punto de partida en las investigaciones sobre gobernabilidad y sujeción elaboradas desde la segunda mitad de los 1970s y, su centro de articulación en los *governmentality studies*, el grupo de investigación *History of the present* y la revista *Economy and Society* en los años 1990s. Este vector de desarrollo anglo-foucaultiano ha apostado por una fuerte pragmatidad y plasticidad en los usos y reelaboraciones de los instrumentos teóricos foucaultianos en sus investigaciones sobre ámbitos concretos de gobierno. La influencia de estos trabajos en el medio hispanohablante es todavía escasa. Puede verse una cartografía actualizada de estos enfoques en Valverde (2010) y un encuadre en el contexto hispanohablante en Vila Viñas (2012: 13 y ss).

(2006), Niklas Luhmann (1993) o de Anthony Giddens (1999) y conceptúa el riesgo como una característica objetiva de lo humano, acrecentada en el actual estadio de modernización hasta constituirse en una cuestión política fundamental². Frente a ésta, las perspectivas post-foucaultianas relacionan las nociones de riesgo con los cambios introducidos en las *tecnologías de gobierno*. Así, el foco de interés se desplaza desde la existencia sustantiva del riesgo hacia su funcionalidad en el interior de un haz de estrategias de cálculo, de diagnósticos y de intervenciones sobre las prácticas humanas.

La distancia que toman estas perspectivas respecto a las de *sociedad del riesgo* se refleja en algunos rasgos. En la *sociedad del riesgo*, se suele partir de un impacto generalizado del riesgo sobre el cuerpo social (Beck, 2006: 45 y ss) y de su concepción como una suerte de complejo de efectos negativos o problemas asociados a los procesos de industrialización y ahora, de globalización. Para las perspectivas post-foucaultianas, aunque existen distintos niveles de riesgo en el contexto de las diferentes estandarizaciones, no existe una categoría homogénea de riesgo cuya intensidad fluctuara a lo largo de distintas épocas

En la literatura post-foucaultiana, el riesgo no existe como una realidad, sino que es un *saber*, una forma de ordenar y de transformar las cuestiones referidas a la incertidumbre social en cuestiones calculables y, por tanto, susceptibles de encaje en una determinada gubernamentalidad, basada asimismo sobre el cálculo de las conductas de los individuos, los grupos y las poblaciones³.

Ello es coherente con el giro foucaultiano, concentrado en la descripción de las condiciones de validación de los saberes y las prácticas de gobierno. En el liberalismo, la economía política liberal y el funcionamiento del mercado se establecen como criterios prioritarios de verificación y cálculo de las dinámicas que pueden ponerlos en riesgo, a la vez que también son fuentes del contenido material de la noción de *seguridad* (Foucault, 2008 y 2007). De este modo, la creciente racionalización en función de las nociones de riesgo se liga al cambio en los saberes y estrategias de gobierno de la incertidumbre, encuadrados bajo el proceso de *gubernamentalización* del ejercicio del poder. Esta manera particular en que determinadas sociedades (o algunos grupos) colocan un cierto aspecto de la realidad en la primera línea de sus asuntos políticos o éticos, de modo un tanto inédito, es lo que Fou-

² Esta perspectiva de *la sociedad de riesgo* también ha tenido su particular evolución. Desde las propuestas iniciales, más objetivas, donde los riesgos se definen como “sucesos o peligros reales en relación con los que podemos hacer aproximaciones objetivas sin resultar confundidos por factores subjetivos o sociales” (Zinn, 2008: 4-5), se habrían incorporado elementos subjetivos y sociales relevantes los cálculos y decisiones relacionadas con su gestión, así como sus efectos de “interferencia gubernamental en los procesos sociales o de mercado con el fin de controlar consecuencias potencialmente adversas” (Hood, 2006: 19).

³ Vid. M. Dean (2003: 177-9) y Ewald (1991), entre otros. Dicho de otro modo, el *riesgo* ya se encuentra en un estado de formalización y cálculo en que, en general, se pueden adoptar medidas para su aseguramiento, esto es, para su mejor distribución social; mientras que sí resulta muy perjudicial la *incertidumbre*, en cuanto un estado en que pueden acaecer sucesos dañosos pero su producción no está regulada ni intervenida con mecanismos de previsión, aseguramiento o distribución.

cault (1987: 13) denomina “problematización” y lo que sitúa como una actividad decisiva del pensamiento y de la acción de gobierno.

François Ewald ha liderado las investigaciones sobre riesgo desde esta perspectiva: “como podría haber dicho Kant, la categoría de riesgo es una categoría del entendimiento; no puede ser dada por la sensibilidad o la intuición. Como tecnología de riesgo, los seguros son sobre todo un esquema de racionalidad, una manera de descomponer, cambiar, ordenar ciertos elementos de la realidad” (Ewald, 1991: 199). Con punto de partida en este enfoque, un estudio crítico y genealógico del riesgo debería investigar qué tecnología moral y política constituye su contexto, qué modos de cálculo, qué regímenes de prácticas o qué programas políticos lo desarrollan y qué técnicas se inspiran en él. Lo interesante no es tanto el riesgo en sí, como las formas de conocimiento que lo hacen pensable, calculable, comunicable y susceptible de gestión (M. Dean, 2003: 178).

Así, estos enfoques se alejarían de la caracterización hegemónica en razón de un doble exceso. En primer lugar, exceso de generalidad en el marco de la *sociedad del riesgo*: esta propuesta de caracterización de las sociedades postindustriales, sin duda interesante, se deriva de una evolución de la modernidad en términos demasiado amplios, que subrayan una linealidad histórica (O’Malley, 2004: 2), en detrimento de las distintas configuraciones epistémicas, paradojas y contradicciones políticas que componen el proceso de modernización y del heterogéneo establecimiento de dispositivos de previsión y gestión de la incertidumbre para cada contexto histórico. En segundo lugar, exceso sustancial de la noción de riesgo, que abarca todas las esferas de la vida y respecto a la que es preferible una noción que subraye la entidad de un determinado riesgo sobre un determinado conjunto de prácticas situado (M. Dean, 2003: 179-82).

Si es preferible una versión de la *sociedad del riesgo* en la clave foucaultiana de tecnologías de saber y regímenes de veridicción, es porque ello puede aclarar la configuración de la seguridad en la gobernabilidad actual (Vila Viñas, 2012: 44-71). En ella, no existe una pura oposición entre seguridad y libertad (Lemke, 2010: 258-9), sino una circulación por la que la producción de libertad, bajo determinadas condiciones de formalización y control de sus riesgos, es condición de la seguridad, en tanto que sostenida sobre la “buena marcha del mercado”.

2.2. *Hitos genealógicos en la regulación penal del riesgo a través de métodos actuariales*

En el interior de un esquema de gobernabilidad, el tratamiento de la seguridad tiene distintas perspectivas, entre las que aquí interesa sobre todo la penal. Sin embargo y pese a que los sistemas penales modernos se han caracterizado por una notable especificidad en sus operaciones, sus métodos de valoración de riesgos no son autónomos, sino que con frecuencia han bebido de otros ámbitos de la realidad

social donde se han planteado *problematizaciones* análogas. Por ejemplo, son bien conocidas las transferencias hacia el derecho penal y la criminología de ámbitos como la psiquiatría y la psicología, en cuanto al uso de métodos clínicos de definición y tratamiento de la peligrosidad. Sin embargo, también para las tendencias emergentes en la valoración de riesgos que más interesan a este artículo, se han producido transferencias desde otros ámbitos de gobierno. En particular, este apartado se centrará en dos dinámicas modernas de especificación de *instrumentos actuariales de valoración de riesgos*: la de los seguros de responsabilidad civil ante vicisitudes de la producción industrial y las mutualidades y seguros colectivos ante las vicisitudes de la vida laboral. En los epígrafes posteriores, se introducirá la manera muy particular y por entero discontinua en que los métodos actuariales se han desplegado en la esfera penal en las últimas décadas.

En cuanto a la primera cuestión, los seguro de responsabilidad civil surgieron ligados a los accidentes industriales, a los imprevistos y a la regulación de la asunción de los riesgos y las responsabilidades en estos casos (Ewald, 1986: 47-85). En la última mitad del XIX, estos sucesos guardaban diferencias importantes respecto a las eventualidades que podían producirse y se cubrían ya durante la era comercial y mercantilista. Suponían una constante distorsión de las relaciones productivas, ya que el asalariado apenas tenía medios para probar la responsabilidad del empresario y cuando lo hacía, las indemnizaciones podían afectar a la estabilidad de la empresa (Donzelot, 2007: 95). En este contexto, se especificó una suerte de responsabilidad sin culpa, u objetiva, como desarrolló la dogmática civil⁴: el perjuicio se desliga de la culpa, de la acción reprochable y, hasta cierto punto, de la indeseabilidad absoluta, dado que se acepta que la producción industrial implique estos perjuicios (O'Malley, 2004: 35-8). Así pues, el objetivo es edificar un sistema que minimice los riesgos y repare los daños causados. En la previsión de esta nueva responsabilidad sin culpa, las tecnologías de seguro modernas terminan abarcando a toda la sociedad, al margen del comportamiento de los dos sujetos implicados en la relación civil; sea porque distribuyen sus costes a lo largo de la sociedad⁵, sea porque distintos aspectos del funcionamiento social integran los instrumentos de cálculo. Por supuesto, la racionalidad de riesgo y sus tecnologías no son necesarias, sino contingentes y concretadas formalmente dentro de imaginarios políticos y económicos que son históricos.

La segunda línea de evolución de este tratamiento moderno de la incertidumbre se refiere al establecimiento de los seguros sociales colectivos frente a las distintas

⁴ Vid. Lacruz (2007: 164-9 y 2005: 427-9) para el desarrollo de las regulaciones de la responsabilidad contractual y extracontractual en los arts. 1101 y ss y 1902 y ss del Código Civil español.

⁵ Un sistema de seguros unificado, que obtiene una parte de las aportaciones de los empleados y otra parte de la producción, se configura como un coste de producción, susceptible de repercusión final sobre los consumidores; de modo que toda la sociedad constituye la verdadera aseguradora última. Defert (1991: 213-4) describe este proceso de formación en el contexto francés. O'Malley (2004: 49-52) introduce analogías de estos mecanismos en el contemporáneo derecho del consumo.

vicisitudes que la vida laboral podía sufrir en las sociedades industriales. Se trata de un proceso bien conocido: la consolidación de una sociedad salarial redujo las fuentes de ingreso al salario, cuya obtención estaba muy limitada por las circunstancias de la edad, invalidez, accidentes industriales y circunstancias del mercado de trabajo. Ante las consecuencias sociales y políticas de esta situación de incertidumbre generalizada, se desarrollaron mutualidades obreras en determinados oficios y finalmente, seguros sociales obligatorios de raigambre bismarckiana, junto a los que se configuró un nuevo espacio de *lo social* donde desarrollar estos mecanismos de mediación entre la economía y la política (Castel, 1997: 292-3; Donzelot, 2007: 99).

Para el objetivo de este artículo, lo interesante es cómo las formulaciones de la *sociedad del riesgo* contrastan con el funcionamiento de estos dos supuestos. Mientras que en la sociedad del riesgo, éste parece la frontera del saber y de las posibilidades de gobierno, en los ejemplos mostrados, constituye su inicio. Desde una perspectiva post-foucaultiana, la relación de la actividad de gobierno con la de riesgos no es la de una actividad exterior (por ejemplo, de prevención) respecto a aquéllos. La actividad de aseguramiento no es pasiva respecto a los riesgos, registrándolos y compensándolos, sino activa; es decir, los aseguradores especifican, calculan y definen nuevos riesgos en espacios donde antes no existían. Dotan finalmente de un nuevo tipo de existencia a determinados eventos no ocurridos pero probables (Ewald, 1991: 200) e incluso abarcan a la formación de categorías sociales básicas para el gobierno, en función de su distinto grado de exposición a los riesgos y de responsabilidad en los riesgos a que exponen a otros⁶.

De este modo, la emergencia o el descenso de los riesgos no se debe a un tipo de organización social que los produce como consecuencia de su despliegue, sino a las variaciones en las racionalidades de cálculo que los expresan y que condicionan las posibilidades tanto de aquel desarrollo social como de estos dispositivos de previsión.

Así, Ewald (1991: 201-4) propone una noción de riesgo más completa, de la que aquí destacamos dos rasgos. En primer lugar, el riesgo es calculable. Esta característica principal lo diferencia de otros fenómenos que resultan absolutamente alea-

⁶ En el ámbito penal, por ejemplo respecto a la violencia de género, la valoración de una situación objetiva de riesgo es necesaria para la adopción de medidas cautelares (art. 544 ter Lecrim, introducido por la Ley 27/2003, de 31 de julio, reguladora de la orden de protección de las víctimas de violencia doméstica). Además, investigaciones socio-jurídicas (Calvo *et al.*, 2012, entre otras) han mostrado que la valoración de la situación de la mujer víctima de violencia de género y la relación con el agresor tienen como resultado la inscripción dentro de una categoría de riesgo y la adopción de medidas policiales de protección específicas. También en las sanciones adoptadas para las personas menores de edad que cometen infracciones penales, se tienen en cuenta distintos factores de riesgo que aluden tanto a la vulnerabilidad de esos menores como a la predicción de que consoliden trayectorias delictivas (*necesidades criminógenas*) para la fijación de las sanciones y la orientación de las intervenciones sancionadoras. Puede ampliarse el funcionamiento de estos mecanismos en Vila Viñas (2012: 682 y ss). Por supuesto y como veremos después, en estas tecnologías los “nuevos” métodos de predicción actuariales coinciden con los “antiguos” métodos clínicos.

torios y constituye la condición de posibilidad de su intervención gubernativa. En segundo lugar, el riesgo es colectivo, ya que, aunque los eventos lesivos afecten sobre todo a determinados individuos y puedan establecerse responsabilidades individuales, la noción de riesgo siempre se refiere a una población. En su afectación individual, sería imposible calcular de manera suficiente sus regularidades y probabilidades, de modo que permanecería inaccesible a la intervención. Desde un enfoque de gobierno, ésta es la vía por la que las intervenciones pueden hacerse pasar desde la máxima abstracción de los grandes dispositivos de previsión ante contingencias sociales (sistema de Seguridad Social), hasta la máxima individuación de cada expediente personal (proceso de responsabilidad penal).

De este modo, la labor de los agentes de valoración y gestión de riesgos es precisamente constituir esas poblaciones de referencia, estableciendo las diferentes divisiones y rangos de exposición al riesgo. Así, por una parte, los dispositivos de previsión y aseguramiento funcionan siempre a partir de una socialización de los riesgos. Mientras que por otra, existe una actividad constante de individuación a partir de la que no todos los sujetos o grupos tienen asignados los mismos niveles de riesgo, sino que éstos se determinan en cada caso, con referencia a un grupo de población más general. Lo interesante es que este nivel de riesgo particular no se deduce de una regla exterior absoluta, sino de una norma inmanente, relativa y dinámica, establecida a partir de su constante puesta en referencia con el conjunto de la población. El foco de la discusión se pone así en la racionalidad de cálculo seleccionada.

A partir de estos puntos de partida genealógicos, que aluden a la formación de las racionalidades de previsión en el Estado industrial del Bienestar, es posible identificar hoy una dinámica ambivalente en la gestión de los riesgos. Por un lado, la gobernabilidad (neo)liberal supone un desplazamiento de la responsabilidad previsoras hacia los sujetos pasivos de los riesgos. Aunque las dinámicas y factores de riesgo sean conocidos, el retraimiento o la ausencia de dispositivos de previsión más generales a la propia capacidad de los grupos y sujetos implicados perjudica su previsión en muchos supuestos y, en cualquiera, aumenta la desigualdad de la exposición a estos riesgos, dada la también muy desigual capacidad y recursos para la auto-previsión y la auto-protección. Esto hace muy oportuna la distinción de O'Malley (2004: 76) entre *incertidumbre*, como indeterminación de los posibles en el futuro, y *riesgo*, como modalidad de incertidumbre más determinada, controlada o al menos formalizada y especificada en el contexto de determinados dispositivos de cálculo y aseguramiento. Desde una perspectiva penal, conviene destacar que una cantidad creciente de riesgos han pasado a gestionarse dentro de racionalidades e instrumentos propios del sistema penal, a partir de un esquema *precaucionista* (Ewald, 2002), donde el objetivo de mantener la estabilidad del marco de gobierno prevalece en muchas ocasiones sobre objetivos “exteriores” de transformación

social o de reducción de las infracciones penales⁷. En el diseño de las políticas criminales, un foco de debate (muchas veces invisibilizado) se refiere a qué riesgos van a ser encuadrados en el interior de instituciones de valoración y tecnologías de previsión social y cuáles resulta más conveniente que tengan un tratamiento penal.

Se entiende que el mismo par de ejemplos seleccionados muestra como uno de los principales problemas metodológicos para el abordaje de estos mecanismos de gestión de riesgos es su particular articulación entre los planos sociales y penales. Ello viene favorecido, primero, por una caracterización crecientemente fluida, abierta y multifactorial de la gestión de riesgos; segundo, por la persistencia de rasgos disciplinarios en numerosos enfoques de intervención social⁸ y, tercero, por la incorporación ya explícita de objetivos de transformación social a las estrategias de control penal⁹.

Esta dificultad no ha impedido resituar el centro de los debates de política criminal en un terreno híbrido, donde la decisión fundamental del gobierno sigue siendo qué incertidumbres se formalizan como riesgos y son destino de recursos para su reducción y compensación y qué otras incertidumbres se decretan intangibles, de modo que los grupos a que afecten se encuentren más expuestos a la intemperie y, en definitiva, vean definidos sus regímenes de vida con menos posibilidades de viabilidad y bienestar y con mayores posibilidades de convertirse en *sujetos de castigo*.

3. La regulación del riesgo en las estrategias de control penal: ascenso del enfoque actuarial

La conceptualización alternativa del riesgo que se ha propuesto ha permitido definir determinadas operaciones epistémicas y jurídicas que están en el corazón del sistema penal: la especificación de determinados riesgos a la seguridad, de los factores que los estimulan y de aquellos que los previenen, la definición de las poblaciones especialmente afectadas y de los grupos y sujetos más relacionados con su producción. En definitiva, la selección de qué incertidumbres van a ser protegidas y de cuáles van a ser los métodos, más o menos punitivos o promocionales, para su aseguramiento tanto en un ámbito penal como social y económico.

Por supuesto, este artículo no se centra en la dimensión sustantiva de estos procesos de especificación de riesgos, núcleo de las políticas criminales que exige un

⁷ Ashenden (1996) y M. Dean (2003: 172-6) han denominado este marco como de “governabilidad reflexiva”.

⁸ Obviamente esto no alude a una indistinción ente ambos planos de gobierno pero no es raro encontrar ciertas continuidades en cuanto a las tecnologías, los programas y los/as operadores/as entre espacios de intervención social y penal.

⁹ En el contexto español, esto resulta muy claro en los ámbitos donde más se han difundido recientemente los instrumentos de valoración de riesgos como la prevención de la violencia de género y la resocialización de los/as infractores/as menores de edad.

tratamiento mucho más preciso, sino de su dimensión adjetiva o formal. Sin conservar la rigidez de una distinción poco útil entre lo material y lo formal, se trata de atender a los métodos de especificación de esos riesgos en el ámbito penal. A este respecto, el principal aporte del artículo es concentrarse en los métodos de carácter actuarial y su emergencia hoy, distinguiéndolo de otros métodos, como los clínicos, que fueron hegemónicos en décadas anteriores y adelantando algunas de las principales críticas normativas al régimen de predicción y de valoración que inauguran. Más adelante, se propondrán ciertas reglas para desarrollar métodos de valoración del riesgo y de prevención más eficaces y respetuosos con las garantías penales.

La emergencia de los métodos actuariales dibuja un tránsito desde los métodos modernos de definición y gestión de la *peligrosidad* hacia la formalización de ésta en términos multifactoriales de riesgo¹⁰. Tales cambios técnicos reflejan aspectos de la transición epocal desde las *sociedades disciplinarias* a las *sociedades de control* (Deleuze, 2006) y el carácter abierto de determinados *regímenes de veridicción*¹¹, como los métodos de predicción actuariales y sus procesos de toma de decisiones, en el interior de los cuales pueden desplegarse estrategias con objetivos y orientaciones muy distintas.

En este contexto, se designará como *actuarial* al uso de datos estadísticos, clínicos y de distinto tipo, compilados en bases de datos con el objetivo de determinar la existencia y características de ciertos comportamientos en relación con distintos grupos sociales, a fin de poder predecir sus conductas presentes y futuras¹². Estos métodos trasladan parte de la racionalidad predictiva y previsoras de los mecanismos de aseguramiento vistos al inicio y hacen que, en cada caso, se ponga en contacto al individuo valorado y sus rasgos con su grupo de referencia. Por supuesto, la rápida expansión de estas técnicas ha implicado también su hibridación respecto a la definición canónica (Kempf-Leonard, 2000: 68), dando lugar a una multiplicidad de sistemas mixtos con presencia de “antiguos” mecanismos clínicos y “nuevos” métodos de implementación o con ciertos rasgos actuariales. A la par que esta

¹⁰ Frente a un régimen causal de predicción, que establece una relación necesaria entre un rasgo del sujeto enjuiciado y la predicción de infracciones futuras, los modelos multifactoriales identifican distintos rasgos que tienen relevancia en la probabilidad de que se produzcan futuras infracciones pero a través de una influencia variable y gradual de cada factor o grupo de factores seleccionados (los antecedentes delictivos, la situación familiar, social, rasgos personales, inserción laboral y educativa, etc.). Por supuesto que, entre los dos polos, caben regímenes muy distintos y que la flexibilidad de los actuales enfoques multifactoriales se adapta mejor a las exigencias de las agencias sociales y penales contemporáneas.

¹¹ En el marco foucaultiano, los regímenes de veridicción aluden a los conjuntos de reglas estructuradas en orden a definir mecanismos válidos e inválidos de producción de verdad en un determinado ámbito (Foucault, 2007: 53). *Vid.* Vila Viñas (2012: 52 y ss) para ampliar estas cuestiones.

¹² *Vid.* Harcourt (2007: 2). Desde una perspectiva penal, Ernest Burgess y otros sociólogos de la Escuela de Chicago iniciaron en los años 1920s el traslado de estos métodos al ámbito de la criminología, aplicándolos a sus investigaciones sobre los índices de reincidencia en la *parole*, basadas sobre todo en el historial delictivo y la gravedad del delito (Harcourt, 2007: 96 y ss). A partir de la II Guerra Mundial, estos métodos pudieron extenderse hacia otras áreas de las políticas criminales, preferentemente a las relacionadas con los delincuentes más jóvenes.

hibrididad “técnica”, existe también una ascendencia diferencial de distintas racionalidades políticas en la orientación del sistema penal, desde la correccionalista-welfarista, a la neoliberal y neoconservadora, que influyen en el diseño e implementación de los instrumentos de valoración de riesgos (O’Malley, 2010: 35-8, Franko Aas, 2005: 150-1, entre otros).

Aunque el impacto real de estos nuevos enfoques de valoración de riesgos es un asunto polémico (Sparks, 2007: 34), estos rasgos son claros en la estandarización del conocimiento y de la verdad judicial que se realiza en las ‘guías de sentencias’ (Franko Aas, 2005: 155) y tienen una influencia creciente en las medidas desinstitucionalizadoras de la *parole* y la *probation*¹³, así como de la detención preventiva, en cuyo cálculo siempre está presente un juicio predictivo acerca de la peligrosidad y de la conducta posible del sujeto en libertad¹⁴. Tales tecnologías también han encontrado un campo favorable en la expansión de los enfoques criminológicos de *incapacitación selectiva*, cuya eficacia depende de la utilidad que tenga el encierro de los sujetos, en función de las posibilidades delictivas que se les atribuyan en caso de libertad¹⁵. También en el contexto español, se han incorporado mecanismos de este tipo: como se introdujo, en el caso de las personas menores de edad, a partir de sentencias mínimas obligatorias y limitación temporal de las posibilidades de modificación de sanciones y, en el de adultos, en las valoraciones de riesgo para dictar medidas cautelares y penas accesorias, por una parte, y en la concesión de beneficios penitenciarios, por otra.

En la práctica y más allá de la definición aportada, la particularidad de los métodos actuariales se observa por su contraste con los métodos clínicos¹⁶, anteriores métodos hegemónicos de predicción (Harcourt, 2007: 17). A partir de la segunda mitad del XX, tales métodos empezaron a considerarse menos fiables, si bien conforman aún hoy la mayor parte de las valoraciones forenses de riesgos. Así, fueron limitando sus objetivos, viendo mermada su dimensión política y la consideración de su capacidad universal de diagnóstico y de rehabilitación (Castel, 1984: 153).

Sin embargo, el cambio que más interesa aquí se refiere a la redefinición operada de la noción de *riesgo*. Los métodos clínicos, propios de la tradición psiquiátrica y

¹³ Ambas son medidas desinstitucionalizadoras. Aunque son instituciones propias del derecho penal anglosajón, de forma sintética puede señalarse que la *probation* tiene una aplicación previa, normalmente suspensoria o sustitutoria de una pena de prisión, mientras que la *parole* alude a una excarcelación previa al cumplimiento íntegro de la condena sujeta a ciertas condiciones de conducta.

¹⁴ Enfoques similares se aplican en ciertos mecanismos de “prevención situacional”, articulados en torno a determinados puntos calientes o sujetos o grupos definidos por la probabilidad de sus conductas lesivas (Feeley, 2004: 62-6; O’Malley, 2004: 72). *Vid.* Domínguez (2003) y Hebberecht (2003: 355) para esta lógica actuarial en España.

¹⁵ Puede ampliarse esta perspectiva a través de los trabajos de James Q. Wilson y Edward C. Banfield, o William J. Bennett (1996). La selección de los individuos que conviene extraer de la circulación social puede hacerse a través de tecnologías que combinen métodos actuariales y clínicos.

¹⁶ Los clínicos se basan sobre la experiencia acumulada del evaluador (juez, médico, jurado, etc.) y sobre su capacidad de predicción, a la vez que se efectúan a través de sus decisiones discrecionales.

psicológica, problematizaban el riesgo en términos de *peligrosidad*. Como indica Castel (1984: 154-5), aunque enunciaran juicios de probabilidad, éstos enmascaraban juicios sustancialistas sobre la desviación, que les permitían afirmar una determinada correlación entre los síntomas actuales y un acto futuro indeseable.

Esto limitó las posibilidades de los métodos clínicos desde dos perspectivas. En su dimensión política, la discrecionalidad del juicio clínico ofrece siempre un punto de anclaje para la crítica, que puede así denunciar la intervención, al visibilizar los focos y vectores de toma de decisiones, así como los costes de las medidas. En sus dimensiones metodológicas, la predicción clínica también tenía límites inmanentes: evidencia de que los problemas de peligrosidad individual se distribuían desigualmente entre las distintas clases sociales y sus respectivos modos de vida; y de que muchos de los factores de riesgo individual tenían una etiología, al menos en parte, social. Esto desbordaba la responsabilización individual apelando al conjunto del funcionamiento social, lo que enseguida lesionaba la exclusividad de la intervención penal en favor de otros métodos menos punitivos, donde los operadores incorporaran labores de tratamiento social (Castel, 1984: 157), así como nuevos enfoques técnicos y de política social, casi por completo ajenos a las estrategias de control penal en que se inscribían estos juicios.

Sin embargo, conviene introducir algunas matizaciones respecto a una contraposición directa. En primer lugar y en general, no existe una jerarquía técnica entre los distintos métodos que permita en todo caso refrendar el ascenso de los actuariales o alimentar la nostalgia por los métodos clínicos y welfaristas, en tanto ambos tienen inconvenientes ligados a su enfoque abierto y a la orientación de las racionalidades de gobierno en que pueden inscribirse (Harcourt, 2007, 2008; Sapir, 2008). Es decir, pueden atender funciones muy diversas en virtud de los factores de riesgo seleccionados y de los enfoques de intervención diseñados.

En segundo lugar, no se ha producido una pura sustitución de los métodos clínicos por los actuariales. Más bien, son escasos los supuestos de aplicación pura de tecnologías actuariales y, en la mayor parte de la práctica penal y criminológica estos mecanismos se combinan con tecnologías de valoración de carácter clínico, toda vez que los enfoques de riesgo son cada vez más generales y, por tanto, abiertos en cuanto a las orientaciones y tecnologías con las que llegan a articularse (O'Malley, 2004: 8, 27; Maurutto, 2006: 446-8). Por suerte, esto también permite explorar las posibilidades de las tecnologías actuariales para la regulación alternativa de algunos problemas penales y sociales en su combinación con otras hábiles en la valoración de riesgos (O'Malley, 2008, 2010).

De hecho, el interés analítico de estos métodos actuariales no procede de una superación técnica de los métodos anteriores, sino de que constituyen una de las concreciones más claras del impacto de una nueva economía de gobierno en el ámbito del control penal. Esto puede constatarse en el buen ajuste de estos enfo-

ques actuariales con algunas líneas de innovación específicas del campo penal pero también generales. Primero, la emergencia de un control formal más gubernamentalizado (o *administrativizado*, Zedner, 2009: 39-42), conceptualizado en ocasiones como *nueva penología* (Feeley, 2003: 434-5) e implementado a través de este tipo de técnicas.

Segundo, su adaptación al movimiento general de *managerialización*, que incluye toda una serie de desplazamientos de los principales saberes de gobierno desde la psicología, la psiquiatría y el psicoanálisis, basados sobre instrumentos clínicos y forenses con destino al diagnóstico, hacia la sociología, basada sobre instrumentos estadísticos con destino a una predicción más extensiva. Esta adaptación se observa en distintos cambios técnicos, como la sustitución de las decisiones dicotómicas y discrecionales de los operadores (*peligroso / inocuo*) por un tipo de decisión reglada conforme a criterios pre-definidos. A su vez, esta última tiene más posibilidades de revaluación en un proceso dinámico de valoración de riesgos, frente al efecto estatutario, más definitivo y etiquetante, que acompaña a los métodos clínicos (Carson, 1997).

Por supuesto, la discrecionalidad que se pretende reducir con los métodos actuariales, o más bien la arbitrariedad contenida en esta discrecionalidad defectuosamente reglada, no desaparece en términos absolutos, sino que se desplaza hacia otros estadios de los procesos de valoración y decisión de los riesgos (Harcourt, 2007: 92-3): sobre todo a los nodos de elaboración de los criterios de peligrosidad, de las bases estadísticas y de los protocolos de implementación. Es decir, que la discrecionalidad se centraliza y en algún caso se puede normativizar y automatizar pero ello no disuelve, por sí, el peligro de arbitrariedad contenido en estas decisiones y clasificaciones. Además, este desplazamiento conlleva alicientes para la naturalización, al diferir las decisiones y dotarlas de una científicidad más aceptada. En definitiva, la clave de la valoración del riesgo se traslada del juicio experto “de primera línea” a la configuración previa de los instrumentos de valoración, lo que ocasiona distintas dificultades de implementación pero también permite activar los diagramas de *gobierno a distancia* para la homogeneización y dirección de la actividad de distintas agencias.

El tercer aspecto en que puede constatarse el sentido gubernativo de los métodos actuariales es su capacidad para funcionar dentro de la dinámica de objetivación-sujeción, que constituye una dinámica general de la acción de gobierno contemporánea. Ello, por su capacidad para configurar y hacer funcionar categorías sociales definidas por su nivel de riesgo o, lo que es lo mismo, su posición en determinado marco de gobierno (*objetivación*)¹⁷, a la vez que la posibilidad de inscribir eficaz-

¹⁷ Como indicó Bourdieu (2001: 124), desde un marco teórico distinto, “el poder simbólico, cuya forma por excelencia es el poder de hacer grupos y de consagrarlos e instituirlos (...), consiste en el poder para hacer que algo, que previamente solo existía en un estado implícito, exista en el estado objetivado, público y formal”

mente en esa categoría a distintos individuos y grupos familiares concretos (*sujeción*).

Ahora bien, el ascenso de estos métodos también ha encontrado numerosas críticas. En principio, éstas han girado con frecuencia sobre la idea de que, como se le reprochaba a la estadística, la abstracción de esos instrumentos constituía una generalización constante que iba en detrimento de las particularidades de los distintos individuos, la variabilidad de los casos posibles y, en último término, de sus derechos subjetivos (Schauer, 2003). Sin embargo, los métodos actuariales son sobre todo métodos de *individuación*, de transición desde regularidades poblacionales hacia la configuración de perfiles individuales de riesgo, de modo que la tensión no se organiza sobre el eje individualidad-generalidad, sino, más bien, sobre cuestiones técnicas, costes sociales y distorsiones epistemológicas (Harcourt, 2007: 22, 110).

Ello no implica que el ascenso de estos esquemas de valoración de riesgos no tenga efectos muy relevantes en la objetivación y categorización social de un modo que pueda condicionar la situación de muchos individuos. De hecho, se encuentra aquí una vía contemporánea principal de revitalización de las antiguas “clases peligrosas”. Éstas se mantienen con muchos rasgos forenses pero ya no tanto en su identificación a partir de individuos concretos, sino de unos indicios de probabilidad de pertenencia a esas clases peligrosas.

Respecto a los efectos de *sujeción*¹⁸, también conviene señalar que, en los años 1980s, los mecanismos actuariales puros habían adquirido un funcionamiento demasiado automático, que se ha flexibilizado hoy con la incorporación de variables dinámicas y más abiertas (Maurutto, 2006: 440-3). Aquellos métodos ponían en relación a individuos concretos con grupos de riesgo a partir de la elaboración de su perfil y de sus índices de riesgo; es decir, definían su riesgo a partir de su posición sistémica respecto al cuerpo social. En cambio, se hizo evidente que unos métodos predictivos demasiado fijos cerraban la libertad de los operadores y del sujeto intervenido e impedían, en definitiva, tratar a ese sujeto y dotar de sentido político a la orientación de estos dispositivos dentro de estrategias de gobierno más generales. Así, en la práctica y contra una opinión extendida, estos métodos nunca han sido deterministas (Harcourt, 2007) ni han estado alejados de los efectos de objetivación-sujeción que pueden apreciarse en los métodos clínicos de valoración, ubicuos en el *penal-welfare* (Garland, 1985, 1995). El problema es más bien que, dada esa renovada legitimidad científica y la sofisticación de los métodos actuaria-

¹⁸ En los años 1960s y 1970s, la microsociología crítica, con el trabajo de Erving Goffman (1987, 2006) como ejemplo más influyente, había mostrado la influencia de determinados medios institucionales en la reconfiguración de los sujetos encerrados. Desde otro marco teórico, una de las tesis principales en “Vigilar y castigar” (Foucault, 1978) era la formación de sujetos útiles y dóciles a partir de la generalización de las *tecnologías disciplinarias*. En nuestro ámbito, quizá es, desde los nuevos enfoques de la antropología jurídica, desde donde se está buscando precisar empíricamente los efectos de estas valoraciones sobre los individuos valorados y los/as operadores/as implicados/as.

les, los mecanismos preventivos que los incorporan están viviendo una notable inflación.

Respecto a un segundo conjunto de críticas, de carácter más técnico, se han adelantado muchas a propósito de la caracterización de la *sociedad del riesgo*. Así que se expondrán aquí dos grupos de defectos: aquellos que son específicos de los métodos actuariales, en la definición estricta, y que, aunque apelen a prácticas minoritarias, sirven para referirse a un incipiente sentido común que se está instalando en estas agencias de regulación de riesgos. Y por otro lado, los que aluden al escenario más general del control formal.

Respecto al primer grupo, es evidente que la legitimidad de estos métodos descansa en esa particular capacidad de predicción. En este sentido, J. Bennett (2008: 4-9) indica que tales métodos habrían alcanzado una eficacia predictiva aceptable respecto a la reincidencia en delitos menos graves (mucho más numerosos para conformar las bases de datos) pero no así respecto a los delitos más graves, cuya predicción era la justificación de su emergencia y donde se produce un número alarmante de falsos positivos. Esto abriría la vuelta a la participación de ciertas técnicas clínicas en la valoración de los casos más graves, respecto a los que es difícil encontrar una consideración con base exclusiva sobre mecanismos actuariales (Harcourt, 2007: 96, 105-6).

Como se ha mostrado, la generalización de los seguros privados y sociales supone una fuente de legitimidad para el ascenso de estos mecanismos en las valoraciones penales de riesgo. Ahora bien, el apoyo obtenido en la metáfora de las entidades aseguradoras no puede sostenerse sin límite, dadas las diferencias en su funcionamiento. En el seguro, los métodos actuariales se centran en la prima que debe imponerse a cada asegurado según su pertenencia a un grupo de riesgo o a otro pero la cantidad de la prima designada no suele afectar a las probabilidades de que el riesgo se actualice en el futuro, algo que sí ocurre en el caso de las decisiones sobre la prisión preventiva o la libertad condicional¹⁹. Esto dota a las técnicas actuariales presentes en las políticas sociales y criminales de un elemento reflexivo que es fundamental para los efectos de estos discursos prácticos. Tampoco se comporta igual el capital que es objeto de transferencia en los seguros y que suele tener condiciones altísimas de abstracción (sobre todo, dinero), que las condiciones de vida y de libertad que se derivan de las predicciones en un ámbito penal.

A su vez, han aparecido dudas acerca de la idoneidad científica de estos métodos. Para ello, conviene analizar las premisas de estos discursos predictivos. Primero, se parte de una premisa de comportamiento racional de todos los individuos y grupos. Ésta se combina además con la asunción de que un determinado grupo

¹⁹ Dicho de otro modo, una prima alta o baja en un seguro de vida no afecta, en principio, a un aumento o descenso de la probabilidad de muerte pero la designación de un perfil alto de reincidencia en la decisión de la libertad condicional sí afecta a la probabilidad de reincidencia de ese sujeto, ya que condiciona su comportamiento y tratamiento social (Harcourt, 2007: 185-6).

tiene más probabilidades de actualizar el riesgo en cuestión que la media del grupo de referencia, de modo que las intervenciones que se dirijan conforme a esto serán más exitosas²⁰. Sin embargo, estas fórmulas actuariales y selectivas solo funcionan si el grupo definido es sensible a tales medidas; dicho de otro modo, si es elástico y responde, como se espera, a estos cambios en las políticas criminales: en el ejemplo, si el aumento de la presión policial sobre un grupo “de riesgo” disuade a los miembros de este grupo de cometer delitos. Si esto no es así, la inclusión de métodos actuariales no mejora la situación: puede ocurrir que el grupo en cuestión no haya disminuido su actividad delictiva, sino que simplemente la haya adaptado a las medidas de control (tomando otras rutas, modificando su aspecto, etc.) y, por tanto, no sean registrados en este segundo estadio selectivo. Empero, el principal efecto lesivo es que los grupos que no entran en esta caracterización de perfiles peligrosos, aunque tuvieran menores tasas de delito, encuentran mejores oportunidades para delinquir, en tanto los controles se han desplazado hacia otros grupos.

Por tanto, incluso en caso de que aumente la eficacia de las intervenciones de registro (por ejemplo, la proporción de fraudes detectados por cada inspección) ello puede no corresponderse con una disminución del evento dañoso en términos generales; por ejemplo, al aumentar el fraude en otros grupos²¹. En todo caso, la dificultad para registrar el nivel de elasticidad de los grupos, tanto los seleccionados como los no seleccionados, perjudica la eficacia general de estos métodos, máxime cuando los rasgos que definen la homogeneidad de un grupo resultan a veces muy poco decisivos para la conducta criminal, como ocurre con los rasgos raciales²². En cualquier caso, el objetivo prioritario no puede ser aumentar la eficiencia de las predicciones de los operadores, en general o respecto a las poblaciones multirreincidentes, sino que éste debe ser un objetivo secundario respecto al descenso de la delincuencia.

El segundo grupo de reticencias científicas a la fiabilidad de estos métodos proviene de la posibilidad de que modifiquen las condiciones del campo sobre el que se aplican, de modo que se apliquen a unas dinámicas sociales alteradas por su propia participación. De manera análoga al conocido “etiquetamiento”, Harcourt

²⁰ En la prevención y persecución del delito, esto conduce a que, por ejemplo, las actividades de registro selectivo sobre los sujetos que encajan en el perfil de riesgo registrarán más casos de delincuencia que si los registros son aleatorios y, al aumentar la presión policial sobre esos grupos (raciales), se conseguirá asimismo disuadir sus comportamientos delictivos y reducir con ello la cifra absoluta de delitos (Harcourt, 2007: 112-3).

²¹ Notar que en muchos supuestos se mantiene con bastante arbitrariedad que dos grupos tienen índices de criminalidad distintos pero niveles de elasticidad homogéneos (Harcourt, 2007: 123).

²² Desde una perspectiva ideal, Harcourt ha indicado que estos métodos sí podrían funcionar en otros casos. Por ejemplo, en el registro selectivo de hombres para casos de violación: la elasticidad de los hombres como grupo es bastante homogénea y cometen más violaciones que las mujeres; además, no es previsible que la elasticidad de las mujeres (grupo no-vigilado) sea mayor y aumente su comisión de delitos de violación (Harcourt, 2007: 134). Sin embargo, en discusión directa con este autor pudimos comprobar que se mantiene bastante escéptico respecto a su eficacia, incluso en estas condiciones ideales.

(2007: 147) define este efecto de coste social sobredimensionado como “*ratchet effect*”, en alusión a un aumento de la desproporción, en un determinado grupo, entre la población carcelaria y el total de personas de ese grupo que han tenido cualquier contacto con el sistema penal. La dinámica es simple: si, mediante métodos actuariales, se define un grupo de riesgo de reincidencia alto y, por tanto, se destina a este grupo más medios de vigilancia y mayor severidad en los castigos, aumentará la proporción de población encarcelada en este grupo. Y esto ocurre aun suponiendo que los primeros datos que permitieron la elaboración de los perfiles de riesgo no estuvieran distorsionados también por efectos similares, fruto de la histórica aplicación de estos parámetros de manera informal y continuada para los exámenes clínicos de los distintos operadores²³. Y este sobre-coste social opera incluso en los supuestos de idoneidad técnica del campo para aplicar estos métodos: cuando el sistema de valoraciones de riesgos deba actualizarse habrá acumulado, en sus bases de datos, las distorsiones de este *ratchet effect* y las reproducirá en las nuevas valoraciones, siquiera de manera más o menos intensa según la elasticidad de los grupos implicados (Harcourt, 2007: 28, 157-8). En todo caso y más allá de la distorsión de los discursos predictivos y los cálculos actuariales, las consecuencias sociales de este efecto se extienden a las distintas consecuencias más o menos indirectas del paso por el sistema penal, en términos de empleo, de oportunidades, de salud y costes añadidos para sus familias y las comunidades. Algo que finalmente afecta a sus niveles de infracción (J. Bennett, 2008: 10) y al imaginario social, donde determinados grupos, sobre todo definidos por criterios de raza, edad, género y clase, se asocian con distintos riesgos sociales (Luhmann, 1993). Tal dinámica resulta especialmente lesiva en el interior de una gobernabilidad social que encuentra en la meritocracia la legitimidad liberal de la desigualdad social, porque precisamente individualiza por estos medios la etiología de sus fracasos personales, incluso desde unas generaciones hacia otras.

4. Alternativas regulativas

Convendría que tanto las dificultades de implementación, como algunos efectos de la emergencia de estos métodos mixtos en la valoración de riesgos, llevaran a un replanteamiento de su expansión como conjunto tecnológico y racionalidad predominante en la comprensión de distintos *problemas de seguridad*. Respecto a este

23 Margalioth (2008) ha criticado que este caso de inelasticidad en las poblaciones es contradictorio con el supuesto de elasticidad en que se apoyaba Harcourt (2008: 277-8) para descartar la eficacia de estos métodos, pero el propio autor ha mostrado que esta contradicción no se sitúa en su crítica, sino en la misma base de los discursos actuariales, que, por un lado, requieren la elasticidad para tener cierta eficacia en sus efectos de disuasión y, por otro, descartan que ello pueda tener efectos de acumulación como los del *ratchet effect*. Por nuestra parte, insistimos en que el problema principal de eficacia de estas políticas de control no provenía tanto de las poblaciones controladas, que también, sino de aquellas sobre las que se disminuía el control. Aunque sí es cierto que la primera cuestión alude a una dinámica de disuasión (*deterrence*) y el de *ratchet effect*, a una dinámica de incapacitación selectiva.

objetivo, puede ser útil la conceptualización del riesgo que se hizo en contraste con los enfoques predominantes de la *sociedad del riesgo*. En atención a los rasgos expuestos, se abren algunas líneas de mejora en los análisis y la regulación de las valoraciones de riesgo. En primer lugar, la dimensión colectiva de la definición de riesgos aconseja hacer valoraciones más amplias, que no se limiten a un individuo “responsable” y a las consecuencias penales. En segundo lugar, la contingencia de las atribuciones de los niveles de riesgo ofrece grandes posibilidades para su reorientación hacia el aseguramiento de incertidumbres menos tradicionales en el sistema penal pero más centradas en el *daño social* que afecta a la mayor parte de la población. Como se ha dicho, las valoraciones de riesgo son tecnologías formales guiadas y orientadas por determinadas racionalidades políticas que pueden variarse, de modo que las tecnologías de riesgo son susceptibles de atender funciones muy diversas en virtud de los factores seleccionados y de los enfoques de intervención diseñados.

Por último, al igual que resulta posible variar los objetivos de seguridad hacia incertidumbres que los enfoques de gobierno contemporáneos han abandonado, se pueden modificar los objetivos más específicos de intervención y sus técnicas: como se mostró en la configuración inmanente de los riesgos, de sus factores y sus mecanismos de previsión, nada obliga a que deban ceñirse a intervenciones punitivas y reactivas sobre individuos infractores y no pueden ampliarse hacia intervenciones más variadas y eficaces en la reducción de tales riesgos. De hecho, al hilo de las críticas se han formulado también distintas vías alternativas para la toma de decisiones y la orientación de los programas de intervención en el ámbito penal.

Por un lado y de manera contraintuitiva, Harcourt (2007: 237-9) propone devolver espacio a las intervenciones aleatorias en los estadios policiales y fiscales de detección: realizar los controles de carretera o las inspecciones fiscales aleatoriamente, en lugar de hacerlo con base en perfiles de riesgo formulados a través de estas técnicas actuariales. La propuesta es muy interesante para ciertos ámbitos del sistema penal, sobre todo porque no regresa la vista a unos métodos clínicos cuya decadencia, tampoco tan completa, ha tenido razones sólidas. Sin embargo, tampoco es generalizable a la previsión de toda incertidumbre

En tal punto, es obvio que la evitación de los métodos de valoración de riesgos que provocan estos “efectos indeseados” no resuelve por completo el asunto de cómo afrontar los espacios de predicción y de previsión inherentes a la regulación, y finalmente a toda intervención penal que quiera tener algún sentido de gobierno. Para ello sería fundamental un replanteamiento de su uso en dos direcciones. En primer lugar, convendría hacer más explícitos los objetivos de la actividad previsorra. Entre las distintas posibilidades es fundamental que la actividad de valoración de riesgos se inserte en una acción de gobierno destinada a cubrir de manera más eficaz dos asuntos. Las incertidumbres ante la posibilidad de sufrir delitos, cuestión

que implica sobre todo a las clases vulnerables, con tasas de victimización más altas y que no se agota en los delitos interindividuales que son el objeto clásico de los sistemas penales. Y, segundo, la eliminación de todos los excesos de punición que son, amén de otras consideraciones que cabrían, crueles e inútiles en la mejora de la seguridad colectiva. Remodeladas las dinámicas de valoración de riesgo a la luz de estos objetivos, tales instrumentos e innovaciones sí pueden contribuir a la mejor formalización y conocimiento de las dinámicas de riesgo que implican, así como al diseño e implementación de mecanismos adecuados de previsión, prevención y compensación. La necesidad de incorporar mecanismos de gobierno basados sobre los resultados, sobre el conocimiento científico, la transparencia y el control interno de las agencias de gobierno y, en definitiva, sobre la consecución de objetivos más ambiciosos de transformación social resulta especialmente clara en un contexto en que las políticas sociales y criminales aparecen replegadas sobre objetivos de mera conservación de su *status quo*.

La segunda línea de replanteamiento instaría a vincular el uso de estos métodos de valoración y predicción a comprensiones más amplias de la seguridad y a un uso alternativo de los instrumentos de previsión y prevención. En la práctica, la cuestión principal es la amplitud del campo de referencia de esas nociones de seguridad; esto es, si la noción se limita a la evitación del delito, en su dimensión más común hoy y vinculada a los cuerpos y fuerzas de policía, o si se trata de una noción más amplia²⁴. En la medida en que ésta se convierte en una noción de seguridad cada vez más prevalente para las visiones complejas de la organización social, su gobierno no puede satisfacerse en exclusiva a través de la actividad, en su mayoría negativa, de las fuerzas y cuerpos de seguridad, sino que exige la articulación de dispositivos de seguridad más amplios en sus objetos, ámbitos de intervención y funciones, que incorporen así toda la positividad de gobierno. Tal transición desde un problema puntual e interindividual de seguridad, hacia la abstracción de los dispositivos y políticas de seguridad solo es posible a partir del desarrollo de ciertas nociones, como la de riesgo, que permiten considerar el impacto y las condiciones de producción de estos eventos al nivel general de la población y colaborar así a la constitución de un plano de gobierno de la seguridad amplio.

A su vez, una consideración más *gubernamental* de la seguridad invita a replantearse los niveles y objetivos de la prevención. A este respecto, conviene introducir dos aclaraciones a propósito del extenso ámbito de la prevención. En primer lugar, la literatura ha mostrado la necesidad de distinguir distintos planos en las políticas

²⁴ En el contexto español, éste parece el criterio de distinción entre las nociones de seguridad pública y la más limitada de seguridad ciudadana: la seguridad pública, caracterizada como la “competencia de las instancias públicas cuyo objetivo consiste en establecer, mantener y eventualmente restaurar las condiciones de un estado de convivencia que permita el efectivo ejercicio de derechos y libertades” (Recasens, 2007: 133) se situaría en un plano convivencial y sistémico, coincidente con el plano de equilibrio de la sociedad y ligado no sólo al disfrute individual de derechos, sino a la organización propia de un Estado social y democrático de derecho.

preventivas, a fin de poder diferenciar tipos de racionalizaciones e intervenciones que resultan en la práctica muy distintas. Es clásica la especificación de Caplan (1966) de tres niveles de prevención: uno primario y más general sobre las posibilidades de aparición del problema²⁵, otro secundario y específico para la evitación de un daño determinado y un tercer nivel centrado en la evitación de mayores daños futuros y en la recuperación. Incidiendo en los criterios de intensidad y selectividad de las intervenciones, Parton (2008: 180; 2006: 987-8) realiza un escalonamiento de estos niveles desde las políticas generalizadas, hacia una progresiva selección de poblaciones en riesgo e intervenciones más específicas para prevenir daños o evitar su agravamiento.

En segundo lugar, resulta muy oportuno distinguir una orientación inmanente de las políticas preventivas de una orientación trascendente. *Grosso modo*, la prevención se considera inmanente cuando su racionalización y objetivos competen a los sujetos pasivos de la prevención. Y se considera trascendente en la medida en que aquéllos se armonizan con intereses que están más allá de los sujetos pasivos de la prevención.

A partir de ambos conjuntos de aclaraciones, se puede ordenar la necesidad de reenfocar los regímenes de valoración de riesgos y las políticas preventivas que se derivan de ellos hacia niveles de prevención primarios y secundarios, en los que la identificación del riesgo puede motivar la adopción de medidas no solo punitivas, sino intensamente promocionales. Estas medidas suelen obtener mejores resultados sociales y ser más rentables que las medidas de prevención terciaria, con fuertes componentes reactivos; amén de ser menos lesivas para los sujetos pasivos de la intervención, respecto a cuya posición *en/de riesgo* no tienen una responsabilidad exclusiva. Todo ello también permitiría un mejor ajuste de las políticas sociales y criminales de prevención de riesgos con los objetivos de transformación e igualdad social, en contraste con el tradicional peligro de que tales políticas se escoren hacia fines de pura defensa social.

5. Conclusión

Dentro de sus límites, en este trabajo hemos mostrado la relevancia de los cambios en los saberes de gobierno y su vínculo con diferentes transformaciones en las estrategias de regulación de la incertidumbre en el gobierno social y, sobre todo, en el control penal. A propósito de estas innovaciones, se han delimitado ciertos inconvenientes y efectos perjudiciales para las posibilidades de previsión de la incertidumbre: sobre-control de determinadas poblaciones, vínculos entre las necesida-

²⁵ *Vid.* Castel (1991: 285). En nuestro contexto, Calvo García (2007: 146) define esta prevención primaria como la “tentativa de reducir la tasa de incidencia de un determinado problema en la población, atacando las causas identificadas del mismo, antes que éste pueda llegar a producirse. El objetivo es reducir la probabilidad de aparición del problema. Los esfuerzos, por lo tanto, se dirigen tanto a transformar el entorno de riesgo como a reforzar la habilidad del individuo para afrontarlo”.

des sociales y la intensificación de la responsabilidad, ausencia de objetivos de igualación social en las políticas criminales, etc.

Sin embargo, el escenario definido también insta a nuevas investigaciones acerca de la mejora de nuestras capacidades predictivas y regulativas mediante una re-combinación de dispositivos sociales y penales. La cuestión es cómo puede racionalizarse el cálculo de la conducta y la previsión política en este campo, de manera más conveniente a la vida de las poblaciones vulnerables (más seleccionadas por las agencias de control formal), en coherencia con la noción amplia de seguridad que se expuso. Primero, parece oportuno abandonar esas prácticas predictivas puras o que trasladan distintas formas de etiquetas o prejuicios clínicos o morales a las intervenciones y que no tienen un sustento razonable. En segundo lugar, conviene adoptar un perfil más ambicioso, que eleve este plano de intervención individualizada con sujetos infractores concretos, hacia un plano más consistente, que permita articular dispositivos de previsión abstractos y políticas de prevención a un nivel secundario. Ello implica dotar de instituciones más potentes al sistema de previsión, así como atender a la importancia de la organización, la formación y la confianza de las distintas agencias y operadores en estos ámbitos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Ashenden, Samantha (1996) Reflexive governance and child sexual abuse: liberal welfare rationality and the Cleveland Inquiry. *Economy and Society*, 25(1), 64-88.
- Beck, Ulrich (2006) La sociedad del riesgo: hacia una nueva modernidad (J. Navarro, D. Jiménez & M. R. Borrás, trans.) (1ª ed. en Surcos coleccionada.) Barcelona: Paidós.
- Bennett, Jamie (2008) The social costs of dangerousness: prison and the *dangerous classes*. London: Centre for Crime and Justice Studies.
- Bennett, William J.; Dilulio, John J. & Walters, John P. (1996) *Body count: moral poverty - and how to win America's war against crime and drugs*. New York: Simon and Schuster.
- Bourdieu, Pierre (2001) ¿Cómo se hace una clase social? en A. García Inda (ed.) *Poder, derecho y clases sociales* (D. Oliver, trans.) (2ª ed. cast., pp. 101-129) Bilbao: Desclée de Brouwer.
- Calvo García, Manuel (2007) *Transformações do Estado e do Direito: do direito regulativo à luta contra a violência de género*. Porto Alegre: Dom Quixote.
- Calvo García, Manuel et al. (2012) *La violencia de género en Aragón. Informe 2012* (2 vols.). Zaragoza: Laboratorio de Sociología Jurídica, Instituto Aragonés de la Mujer. Disponible en:
http://www.aragon.es/DepartamentosOrganismosPublicos/Organismos/InstitutoAragonesMujer/AreasTematicas/ci.OBSERVATORIO_VIOLENCIA_CONTRA_MUJER.detalleDepartamento?channelSelected=0#section4 (consultado el 4 de enero de 2013).
- Caplan, Gerald (1966) *Principios de psiquiatría preventiva* (E. Rodríguez Daverio, trad.) Buenos Aires: Paidós.

- Carson, David (1997) "A risk management approach to legal decision - making about "dangerous" people" en R. Baldwin (ed.), *Law and uncertainty. risks and legal process* (pp. 255-269) London: Kluwer Law International.
- Castel, R. (1984) *La gestión de los riesgos: de la anti-psiquiatría al postanálisis*. (A. Alemany, trans.) Barcelona: Anagrama.
- Castel, Robert (1991) From dangerousness to risk. en G. Burchell, C. Gordon & P. Miller (eds.) *The Foucault effect: studies in governmentality* (pp. 281-298) London: Harvester Wheatsheaf.
- Castel, Robert (1997) *La metamorfosis de la cuestión social: una crónica del salariado* (J. Piatigorsky, trans.) Buenos Aires: Paidós.
- Dean, Mitchell (2003) *Governmentality: power and rule in modern society* (1ª reimp.) London: Sage.
- Defert, Daniel (1991) "'Popular life' and insurance technology" en G. Burchell, C. Gordon & P. Miller (eds.) *The Foucault effect: studies in governmentality* (pp. 211-234) London: Harvester Wheatsheaf.
- Deleuze, Gilles (2006) "Post-scriptum sobre las sociedades de control" en *Conversaciones* (J.L. Pardo, trad.) (4ª ed. cast. pp. 277-286) Valencia: Pre-Textos.
- Domínguez Figueirido, José Luis & Rodríguez Basanta, Anabel (2003) "Lógica actuarial, seguridad y sistema de justicia criminal" en C. Da Agra et al. (eds.) *La seguridad en la sociedad del riesgo: un debate abierto* (pp. 329-351) Barcelona: Atelier
- Donzelot, Jacques (2007) *La Invención de lo social: ensayo sobre el ocaso de las pasiones políticas* (H. Cardoso, trans.) Buenos Aires: Nueva Visión.
- Ewald, François (1986) "A concept of social law" en G. Teubner (ed.) *Dilemmas of law in the welfare state* (1st ed., pp. 40-75) Berlin: Walter de Gruyter.
- Ewald, François (1991) "Insurance and risk" en G. Burchell, et al. (eds.) *The Foucault effect: studies in governmentality* (pp. 197-210) London: Harvester Wheatsheaf.
- Ewald, François (2002) "The return of Descartes's malicious demon: an outline of a philosophy of precaution" en T. Baker & J. Simon (eds.) *Embracing risk: the changing culture of insurance and responsibility* (S. Utz, trans.) (pp. 273-301) Chicago: The University of Chicago.
- Feeley, Malcolm M. (2004) "Actuarial Justice and the Modern State" en G. Bruinsma, H. et al. (eds.) *Punishment, Places and Perpetrators: Developments in Criminology and Criminal Justice Research* (pp. 62-77) Devon: Willan Publishing.
- Feeley, Malcolm M. & Simon, Jonathan (2003) "The Forms and Limits of the New Penology" en T. G. Blomberg & S. Cohen (eds.) *Punishment and Social Control* (2ª ed., pp. 75-116) New York: Aldine de Gruyter.
- Foucault, Michel (1987) *El Uso de los placeres. Historia de la sexualidad. vol 2* (M. Soler, trans.) (3ª ed. cast.) Madrid: Siglo XXI.
- Foucault, Michel (1978) *Vigilar y castigar: nacimiento de la prisión* (A. Garzón del Camino Trans.) (3ª ed. cast.) Madrid: Siglo Veintiuno.
- Foucault, Michel (2007) *Nacimiento de la biopolítica. Curso en el Collège de France (1978-1979)* (H. Pons, trans.) México: Fondo de Cultura Económica.
- Foucault, Michel (2008) *Seguridad, territorio, población. Curso del Collège de France (1977-1978)* (H. Pons, trans.) Tres Cantos Madrid: Akal.

- Franko Aas, Katja (2005) "The ad and the form: punitiveness and technological culture" en J. Pratt *et al.* (eds.) *The new punitiveness. Trends, theories, perspectives* (pp. 150-166) Portland: Willan Publishing.
- Garland, David (1985) *Punishment and welfare: a history of penal strategies*. Aldershot, Hants, England; Brookfield, VT: Gower.
- Garland, David (1995) *Punishment and modern society. A study in social theory*. Oxford: Clarendon Press.
- Giddens, Anthony (1999) *Consecuencias de la modernidad* (A. Lizón Ramón, trans.) (1ª ed. cast.) Madrid: Alianza.
- Goffman, Erving (1987) *Internados: ensayos sobre la situación social de los enfermos mentales* (trad. Oyuela, Mª Antonia) (1ª ed. 2ª reimp. en cast.). Buenos Aires: Amorrortu.
- Goffman, Erving (2006). *La presentación de la persona en la vida cotidiana* (1ª ed. 6ª reimp. cast.). Buenos Aires: Amorrortu.
- Harcourt, Bernard E. (2007) *Against prediction: profiling, policing, and punishing in an actuarial age*. Chicago; London: University of Chicago Press.
- Harcourt, Bernard E. (2008) A Reader's Companion to *Against Prediction* : A Reply to Ariela Gross, Yoram Margalioth, and Yoav Sapir on Economic Modeling, Selective Incapacitation, Governmentality, and Race. *Law & Social Inquiry*, 33(1), 265-283.
- Hebberecht, Patrick (2003) Sociedad de riesgo y políticas de seguridad. en C. Da Agra, *et al.* (eds.) *La seguridad en la sociedad del riesgo: un debate abierto* (pp. 353-364) Barcelona: Atelier.
- Hood, Christopher; Rothstein, Henry & Baldwin, Robert (2006) *El gobierno del riesgo: aproximación a los regímenes de regulación de riesgos* (J. Giménez Payrató, trans.) (2ª reimp. cast.) Barcelona: Ariel.
- Kempf-Leonard, Kimberly & Peterson, Ericka S. L. (2000) Expanding realms of the new penology: The advent of actuarial justice for juveniles. *Punishment & Society*, 2, 66-97.
- Lacruz Berdejo, José Luis & Rivero Hernández, Francisco (2005) *Elementos de Derecho Civil* (3ª ed.) Madrid: Dykinson.
- Lacruz Berdejo, José Luis & Rivero Hernández, Francisco (2007) *Elementos de Derecho Civil* (4ª ed.) Madrid: Dykinson.
- Lemke, Thomas (2010) "Los riesgos de la seguridad: liberalismo, biopolítica y miedo" en V. Lemm (ed.) *Michel Foucault: neoliberalismo y biopolítica* (D. Rosello, trans.) (pp. 247-274) Santiago, Chile: Universidad Diego Portales.
- Luhmann, Niklas (1993) *Risk: a sociological theory* (R. Barrett, trans.) New York: Aldine de Gruyter.
- Margalioth, Yoram (2008) Looking at Prediction from an Economics Perspective: A Response to Harcourt's *Against Prediction*. *Law & Social Inquiry*, 33(1), 243-252.
- Maurutto, Paula & Hannah-Moffat, Kelly (2006) Assembling Risk and the Restructuring of Penal Control. *The British Journal of Criminology*, 46(3), 438-454.
- O'Malley, Pat (2004) *Risk, uncertainty and government*. London: Glass House.
- O'Malley, Pat (2008) Experiments in Risk and Criminal Justice. *Theoretical Criminology*, 12(4), 451-469.
- O'Malley, Pat (2010) *Crime and risk*. London: Sage.

- Parton, Nigel (2006) 'Every Child Matters': The shift to prevention whilst strengthening protection in children's services in England. *Children and Youth Services Review*, 28(8), 976-992.
- Parton, Nigel (2008) The "Change for Children" Programme in England: Towards the "Preventive-Surveillance State". *Journal of Law and Society*, 35(1), 166-187.
- Recasens, Amadeu (2007) *La seguridad y sus políticas*. Barcelona: Atelier.
- Sapir, Yoav (2008) Against Prevention? A Response to Harcourt's *Against Prediction* on Actuarial and Clinical Predictions and the Faults of Incapacitation. *Law & Social Inquiry*, 33(1), 253-264.
- Schauer, Frederick F. (2003) *Profiles probabilities and stereotypes*. Cambridge Massachusetts: The Belknap Press of Harvard University Press.
- Sparks, Richard (2007) Perspectivas sobre el riesgo y política penal. *Delito y Sociedad*, 26(23), 29-47 (M^a. S. Estrada y A. Montero, trad.).
- Valverde, Mariana (2010) Specters of Foucault in law and society scholarship. *Annual Review of Law and Social Science*, 6, 45-59.
- Vila Viñas, David (2012) *El gobierno de la infancia. Análisis socio-jurídico del control y de las políticas de infancia contemporáneas*. Tesis doct. Universidad de Zaragoza.
- Zedner, Lucia (2009) "Fixing the Future? The Pre-emptive Turn in Criminal Justice" en B. McSherry, et al. (eds.) *Regulating Deviance: The Redirection of Criminalisation and the Futures of Criminal Law* (pp. 35-58) Oxford: Hart.
- Zinn, Jens O. (2008) *Social theories of risk and uncertainty: an introduction*. Malden, MA: Blackwell.