

**Universidad Andina Simón Bolívar**

**Sede Ecuador**

**Área de Derecho**

Maestría en Derecho Penal

**Construcción de la teoría amigo-enemigo para mantener el control social**

Marcelo Aguilera Delgado

Tutor: José Gregorio Vilorio Ochoa

Quito, 2018





## **Cláusula de cesión de derecho de publicación de Tesis de Maestría**

Yo, Marcelo Aguilera Delgado, autor de la tesis “Construcción de un amigo-enemigo para mantener el control social”, mediante el presente documento dejo constancia de que la obra es de mi exclusiva autoría y producción, que la he elaborado para cumplir con uno de los requisitos previos para la obtención del título de Magister en Derecho Penal en la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador.

1. Cedo a la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, los derechos exclusivos de reproducción, comunicación pública, distribución y divulgación, durante 36 meses a partir de mi graduación, pudiendo por lo tanto la Universidad utilizar esta obra por cualquier medio conocido o por conocer, siempre y cuando no se lo haga para obtener beneficio económico. Esta autorización incluye la reproducción total o parcial en los formatos virtual, electrónico, digital, óptico, como usos en red local y en internet.
2. Declaro que en caso de presentarse cualquier reclamación de parte de terceros respecto de los derechos de autor de la obra antes referida, yo asumiré toda responsabilidad frente a terceros y a la Universidad.
3. En esta fecha entrego a la Secretaría General, el ejemplar respectivo y sus anexos en formato impreso y digital o electrónico.

Quito, diciembre de 2018



## Resumen

Esta tesis propone una mirada a la teoría schminiana de lo político desde la visión del derecho penal y principalmente con un análisis filosófico y social, no comparando la definición de política, sino el de lo político, que en términos de Schmitt se define en la relación binaria amigo-enemigo.

El derecho penal siempre es visto y no de ahora sino de siempre, como un mecanismo efectivo para paliar cualquier problema que afronta nuestra sociedad. En un análisis de lo político, encontramos que el Estado califica quién es su enemigo, pues tiene esa facultad, lo peligroso se presenta cuando califica al enemigo interno en los mismos formatos del externo.

La configuración moderna de esta distinción marca en la época actual una nueva perspectiva schiminiana: la del enemigo privado o enemigo interno, que es el tipo de delincuente que a diario nos muestra la criminología mediática y contra quien se dirige todo el poder coercitivo del Estado, pues es el generador de nuestros males. Esta división no se plantea como un reconocimiento papable objetivo, sino más bien es un sujeto que lo construimos y elaboramos en base a un estereotipo, con una imagen referencial para saber a quién perseguimos.

Con la suscripción del contrato social, realizamos nuevos conceptos de Estado y de Gobierno; para la teoría contractualista todos los ciudadanos acordamos los términos de este contrato, nos sometemos al pacto. El ciudadano que rompe este pacto, contraviene con su conducta lo acordado para el bienestar social, por lo que su desobediencia del acuerdo lo aparta del sistema social y por tanto se convierte en enemigo de la sociedad. Este es el mejor mecanismo de control para que se empoderen las agencias estatales que activan el poder punitivo del Estado y mantengan la vigencia de la ley penal. De esta manera subsiste un sistema de control, el poder vigila y castiga con la existencia del peligro, la razón de ser del mismo control. Esta tesis concluye con la idea del planteamiento del enemigo en el escenario nacional, de cómo se suscita el problema de investigación, no tanto en el reconocimiento de la existencia de relación binaria amigo-enemigo, sino más bien en que el derecho penal se niega a reconocer los usos ilegítimos de ese par conceptual con el desbordamiento del poder punitivo del Estado.



A mis padres, fuerza moral que no se apaga.

A mis amazonas, inspiración en mi vida.





Agradezco a la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, por su valiosa contribución a la academia latinoamericana, para buscar con el conocimiento mejores días para nuestras patrias. Al Dr. Jorge Vicente Paladines por sus aportes que dieron la iniciativa para este trabajo. Al Dr. José Gregorio Vilorio por su desinteresada ayuda y contribución para que este trabajo llegue a su resultado final.



## Tabla de contenidos

Introducción.....	15
Capítulo primero Construcción social del enemigo .....	19
1. Construcción social del orden .....	19
2. Elaboración del enemigo social.....	28
Capítulo segundo .....	39
Control social punitivo .....	39
1. Control social desde la política criminal .....	39
2. Criminología del enemigo para el control social.....	45
3. Política penal para la diferenciación.....	53
Capítulo tercero .....	59
Noción práctica de la idea criminológica de un enemigo.....	59
1. Una mirada crítica desde la legislación penal .....	60
2. La praxiología desde el proceso penal.....	62
3. La recepción y legitimación sociocultural de la noción amigo-enemigo .....	68
3.1. Consumo de drogas .....	73
3.2. Caso Lagartija .....	78
3.3. Caso Sharon.....	78
3.4. Los 26 de Saraguro.....	80
3.5. Los 10 de Luluncoto.....	81
Conclusiones.....	85
Bibliografía.....	87



**Tabla de cuadros**

Gráfico 1. Tabla de niveles de tolerancias para porte de sustancias.....	74
Gráfico 2. Tabla de niveles de tolerancias para porte de sustancias.....	75



## Introducción

El derecho penal es una de las ramas del derecho que más interés despierta en el ámbito social porque su aplicación tiene un radio de acción profundo. Su dominio se extiende de tal manera que es determinante para el ejercicio del poder. Es a la vez un discurso manipulado por todos o una brújula que rueda de mano en mano, atendiendo a las variaciones de la política partidista, que ve en su regazo la mejor arma para empoderarse en el Estado. En el presente trabajo se pretende analizar con objetividad los últimos diez años de Gobierno en la República de Ecuador (2006-2016) en relación al manejo del derecho penal para mantener el control social.

En la construcción social del orden se ha construido una idea del enemigo desde el ámbito social, político y militar. Al enemigo se lo ha definido como el otro o contrario, estableciéndolo como un estereotipo que cuenta con marcadas características. Ello ha generado que en el discurso político exista un tratamiento diferenciado con la idea del otro o del enemigo político como un sinónimo de criminal o delincuente para mantener un control con fundamento en el discurso de seguridad ciudadana.

El concepto de lo político según Schmitt, diferente a *política*, establece una categoría que permanece con el paso del tiempo, que prevalece en una relación binaria de amigo-enemigo. Esta distinción marca un paso fundamental en el ejercicio del poder y en la construcción social del orden que vivimos. Siempre venimos al mundo y pensamos que el ser humano debe aprender y adaptarse en un proceso de institucionalización y adaptación constante; desde los primeros días de su alumbramiento llega a un mundo creado previamente, por eso el hombre construye su propia naturaleza, aquella que posee socialmente.

En un mundo ideado de esta manera las concepciones son heredadas, los amigos y enemigos también. Los enemigos externos en nuestro caso identificados desde la niñez, por los enfrentamientos bélicos con naciones vecinas. Los enemigos internos marcados con mayor precisión asoman en los medios de comunicación para darles rostro, es decir, el camino se pone fácil para conocerlos desde tempranas edades.

Los seres humanos por naturaleza somos bienhechores y jamás estaríamos (desde el punto de vista personal de cada cual) en el bando de los otros, de los enemigos, de los estereotipados. El otro, es una especie rara de ser humano que por su

condición merece un trato distinto porque son distintos al resto, esa es la concepción heredada socialmente.

Sin embargo, esta idea de enemigo no puede ser admitida en un Estado constitucional de derechos y justicia, pues resta a la condición de ser humano porque en el razonamiento de la teoría contractualista quebranta el pacto social. La idea de ser humano no considerado persona es admisible únicamente en un Estado absoluto total. De esa manera, se plantean definiciones modernas en las prácticas de esta ideación del enemigo que es ejercido por el poder.

Ahora, en el control social del orden también se genera un enfrentamiento, del ciudadano contra los no ciudadanos, de amigos comunes y enemigos comunes. El concepto premoderno de Schmitt toma vigencia hasta hoy con esta categorización social a la hora de mantener el control.

El problema surge cuando lo selectivo del sistema provoca que el control caiga sobre sectores desfavorecidos llenando las cárceles de personas de los estratos sociales más bajos. El enemigo termina siendo una creación política y todos los males de la sociedad o Estado recaen sobre él. La inseguridad y la crisis económica según el Estado son un ejemplo de aquello.

Siguiendo el curso de esta investigación concluye este trabajo con el análisis de algunos casos sucedidos en nuestro país como: Los 10 de Luluncoto, Los 26 de Saraguro, Sharon y otros, que consienten analizar la teorización del enemigo para mantener el control social y hacer efectivo el control social punitivo por parte de quien ejerce el poder.

Es indispensable aclarar, que en esta tesis no se pretende hacer una crítica política de una época, un personaje, un movimiento o un periodo presidencial determinado. Lo que se quiere es desde la academia, evidenciar el ejercicio del poder punitivo que desbordado no es concebible en un Gobierno tanto de izquierda como de derecha.

Se debe comprender que a pesar de las variaciones políticas que pueda tener un Estado, lo que siempre debe permanecer indeleble son las garantías y derechos como bienes inmanentes del ciudadano. Esa coraza y esa protección lo protegen frente a cualquier régimen que desatienda un esquema constitucional.







## Capítulo primero

### Construcción social del enemigo

Hay momentos en los que es necesario preguntarse acerca del origen de ciertas cosas, de la razón de ser de varias realidades, del origen mismo de la humanidad y esas interrogantes son frecuentes cuando en sociedades como la nuestra afrontamos problemas múltiples de desigualdad, pobreza e inequidad.

La capacidad física e intelectual del ser humano permitió a lo largo de la historia conquistar el planeta y manejar los elementos de la naturaleza. En la época actual, todo lo imaginable ha sido concebido, todo está dado en un prototipo, o en un molde al cual nos habituamos en un proceso de institucionalización desde nuestro nacimiento. Siendo así, “toda actividad humana-está-sujeta a la habituación. Todo acto que se repite con frecuencia, crea una pauta que luego puede reproducirse con economía de esfuerzos y que *ipso* es aprehendida como pauta por el que la ejecuta”.<sup>1</sup> Existe una estructura estatal y de gobierno porque es necesaria, existe un orden económico que maneja el *desarrollo*, hay un orden jurídico para la sociedad, existen obreros y empresarios, herejes y creyentes, criminales y policías, buenos y malos. En fin, es un modelo producto de la construcción social.

#### 1. Construcción social del orden

Lo que hemos hecho como seres humanos es construir nuestra realidad, armar un entorno cultural y social que nos identifique, algo definido por nuestra costumbre, educación o familia. Esto que “se interrelaciona no solo con un ambiente natural determinado, sino también por un orden cultural y social específico mediatizado para él por los otros significantes a cuyo cargo se halla”;<sup>2</sup> es un proceso de creación previo al cual aprendemos a adaptarnos para sobrevivir.

Por tanto, la actividad del hombre debe exteriorizarse como un ser socialmente ligado a este entorno creado. La obligación de relacionarse con sus semejantes le asegura una convivencia humana en un ambiente que produzcan todas sus formaciones

---

<sup>1</sup> Peter Berger y Thomas Luckmann, “La sociedad como realidad objetiva”, en *La construcción social de la realidad* (Buenos Aires: Amorrortu Editores, 2005), 72.

<sup>2</sup> *Ibíd.*, 66.

socioculturales para la confirmación de un orden social establecido, a pesar de las diferencias y posiciones irreconciliables que formulamos entre unos y otros.

Según Berger y Luckman la actividad humana se desarrolla en un orden, dirección y estabilidad. ¿De dónde sale este orden para ellos?, de dos planos, “el primero de que todo desarrollo individual del organismo esta precedido por un orden social dado, el segundo que la apertura al mundo [...] es siempre transformada –y es fuerza que así sea– por el orden social en una relativa clausura al mundo”.<sup>3</sup>

Este razonamiento trae como resultado, en sus criterios, que el hombre construye su propia naturaleza, aquella que posee socialmente producto de su creación. Como precede este orden social, recibimos un legado de las viejas generaciones, de nuestros antepasados, del orden mediatizado para nosotros cuando llegamos al mundo, al nacer nada conocemos y nada sabemos aún, las razas y colores, doctrinas y creencias, límites y fronteras, vienen por añadidura en nuestro proceso de adaptación.

Aparecemos como una criatura en un lienzo en donde todo ha sido pintado, el hombre construyó su naturaleza, así como Adán fue creado en un ambiente ideado para él, hasta los enemigos nos vienen por herencia. En una suerte de recreación de la novela de William Shakespeare *Romeo y Julieta*, ocurre lo mismo en nuestras sociedades pero no logramos percibirlo.

Por eso nada de raro tiene aquella anécdota que Umberto Eco nos relata de cuando llegó a New York y un taxista paquistaní luego de saber su procedencia italiana le preguntó cuáles eran sus enemigos: “con aire condescendiente me explicó que quería saber quiénes eran nuestros adversarios históricos, esos que primero ellos nos matan y luego los matamos nosotros o viceversa”.<sup>4</sup> Este acontecimiento hace reflexionar a Eco acerca de un detalle importante, pues no tienen enemigos externos, porque están siempre en guerra entre ellos, algo que puede replicarse con facilidad en nuestro medio.

Están atrás los tiempos de enfrentamiento bélico con naciones vecinas, pero los enemigos internos ni siquiera nos dejan tiempo de recordarlo porque hay una construcción social del enemigo que nos mantiene en enfrentamiento permanente. El enemigo es una posibilidad de reafirmarnos como sociedad y una herramienta útil en la búsqueda del poder, como si escarbaras en las bajas pasiones para encontrar un culpable de cualquier molestia que no solucionará nada pero que sí ganamos un sentimiento de satisfacción con su reconocimiento y sanción.

---

<sup>3</sup> *Ibíd.*, 70

<sup>4</sup> Umberto Eco, *Construir al enemigo* (Buenos Aires: Lumen, 2002), 13.

EE.UU. es un claro ejemplo de estos temas, una nación rodeada de enemigos externos y de enemigos internos.<sup>5</sup> Bin Laden le proporcionó a Bush la ocasión de crear nuevos enemigos reforzando el sentimiento de identidad nacional y su poder,<sup>6</sup> así como ahora los migrantes le proporcionan a Trump similar oportunidad. En esta construcción social de nuestra realidad, también se construye un tipo de sociedad ideal o una manera de convivencia que hoy por hoy viene siendo un resultado de la modernidad y la posmodernidad.

Esta idea está muy ligada a la concepción del bien y del mal manejada por las religiones. Encontramos un enemigo común desde Adán y Eva: la serpiente, ese referente del mal que debemos aborrecer porque representa lo malo y una figuración animal que todos detestamos.

Algo más peculiar que se acerca a esta construcción es la del Ángel de la Guarda que Giorgio Agamben explica en su libro *Profanaciones*: “Los latinos llamaban Genius al dios al cual todo hombre es confiado en tutela en momento de su nacimiento”.<sup>7</sup> Este término Genius deriva de *generar*, para el autor con el tiempo este Genius traspasa los límites a una coloración ética y “las fuentes, quizá por influencia del tema griego de los demonios que habitan en cada hombre, hablan de un genio bueno y de un genio maligno, de un Genius blanco (*albus*) y de uno negro (*ater*)”.<sup>8</sup>

Es una distinción importante desde el punto de vista religioso, la división del bien y del mal, que nace también con el comportamiento humano y la calificación de la conducta, permitida y prohibida, aceptada y repudiada, alabada y condenada. El Genius que viene siendo la representación de nuestro Dios, nos lleva a lo bueno o a lo malo, en una mutación de nuestra relación con él, respecto del bien o mal actuar.

Genius para Agamben tiene la representación cristiana del Ángel Guardián, incluso dos ángeles, de ahí que parte su idea del uno bueno y santo que nos lleva a la salvación, y el otro que nos lleva a la perdición. Esta es la idea ligada a la religión, en donde siempre se caricaturiza al ángel bueno vestido de blanco y aureola del mismo color sobre su corona, y al otro rojo con forma del demonio.

---

<sup>5</sup> La era Trump encontró como mecanismo de propaganda populista descargar todos los problemas de la sociedad estadounidense sobre los hombros de los migrantes que paradójicamente sostienen su economía capitalista. Esto fue su eslabón de campaña, como una réplica hitleriana contra los judíos, se dio una de Trump a los migrantes.

<sup>6</sup> Umberto Eco, *Construir al enemigo*, 14.

<sup>7</sup> Giorgio Agamben, *Profanaciones* (Buenos Aires: Adriana Hidalgo Editora, 2005), 5.

<sup>8</sup> *Ibíd.*, 12.

En la misma tradición cristiana el ángel bueno aparece con su espada para derrotar al mal, y el ángel malo aparece con el tridente que se asocia con el demonio. Estas son algunas de las formas que se les entrega en las reseñas religiosas o sociales para marcar las diferencias entre lo bueno y lo malo. La polarización de las posiciones antagónicas que Agamben las explica con esa suerte de profanación, reconoce su valor superior pero estrictamente humano, aquella relación entre lo impersonal y lo individual que mantiene una tensión constante.

La religión en estas posiciones de orden social, jugó y juega un papel esencial en la discusión de lo correcto y lo incorrecto; sus teorías o doctrinas han causado no solo un intenso debate entre los pueblos, sino que llegaron a originar enfrentamientos armados y verdaderas guerras santas con inspiración en sus creencias.

Es entonces evidente que el enemigo estará siempre representado por lo feo o raro y siempre se liga con lo malo; el enemigo sea externo e interno llevará esos calificativos que lo diferencian de nosotros. Cuando el taxista preguntó a Eco acerca de sus enemigos, lo hizo con el antecedente de una idea construida socialmente, no por iniciativa propia sino más bien por una concepción cultural histórica. Tenemos ahí la primera premisa de la construcción social del enemigo, es el otro, feo y malo.

La construcción social del orden ha afrontado en definitiva diferentes episodios desde el punto de vista económico, político, filosófico y social. Pero todo este constructo tiene un elemento que resalta verdaderamente y es la confrontación generada entre ideas contrarias. Desde Rousseau en *El contrato social* se habló que “el orden social es un derecho sagrado que sirve de base a todos los demás”.<sup>9</sup> Para este autor este orden no viene de la naturaleza sino de las convenciones a las que llegamos los miembros de una sociedad.

La única sociedad natural para Rousseau es la familia, el resto de sociedades como el Estado son producto de convenciones, en donde se fijan ciertos acuerdos y estos son la base de la autoridad<sup>10</sup>. El contrato social por tanto es el acuerdo que establecen los miembros de la sociedad para que se regule su vida dentro de esta. La violación al pacto social causa que “cada cual vuelve a la posesión de sus primitivos derechos y a recobrar su libertad natural, perdiendo la convencional”,<sup>11</sup> en sumo sale del esquema de protección de este acuerdo.

---

<sup>9</sup> Jean-Jacques Rousseau, *El contrato social* (Madrid: Editorial Espasa Calpe, 2007), 36.

<sup>10</sup> *Ibíd.*

<sup>11</sup> *Ibíd.*, 46.

El pacto social por tanto tiene la finalidad de la conservación de los contratantes, pero los argumentos de Rousseau denotan una clara determinación de la calidad de ciudadano en el Libro II, Capítulo V “Derecho de Vida y de Muerte” de su obra, cuando se ataca el derecho social establecido y al que todos nos hallamos sometidos. Es indudable que fue una anticipación radical a un derecho penal severo que bien puede enmarcarse en lo que más tarde se conocería en doctrina penal como *derecho penal del enemigo*,<sup>12</sup> Jakobs cita al filósofo de la Ilustración en sus frases tan lapidarias para ya dar muestras de separación al momento de juzgar una conducta dirigida contra la sociedad, en sus definiciones contractuales.

Para fundamentar lo señalado líneas antes, se cita lo señalado por el propio Rousseau cuando dice:

Por lo demás, todo malhechor, al atacar el derecho social, hácese por sus delitos rebelde y traidor a la patria; deja de ser miembro de ella al violar las leyes, y hasta le hace la guerra. Entonces la conservación del Estado es incompatible con la suya; es preciso que uno de los dos perezca, y cuando se hace morir al culpable, *es menos como ciudadano que como enemigo*. Los procedimientos, el juicio, son las pruebas y la declaración de que ha roto el pacto social, y, por consiguiente, de que no es ya miembro del Estado. Ahora bien; como él se ha reconocido como tal, a lo menos por su residencia, debe ser separado de aquel, por el destierro, como infractor del pacto, o por la muerte, como enemigo público; porque un enemigo tal no es una persona moral, es un hombre, y entonces el derecho de la guerra es matar al vencido.<sup>13</sup>

Según esta enunciación quien ataca el derecho social cae en un estado de guerra y ese estado no permite el trato de ciudadano, pierde el valor frente a sus semejantes, es sometido de esta manera a un trato discriminado, el de enemigo del pacto social. Es decir, se autorreconoce como enemigo público que cae en un estado de guerra que para la época la sanción era el destierro o la muerte; el destierro sin embargo, en los tiempos actuales bien puede ser considerado como el aislamiento carcelario que sufren los criminales. Llama la atención el sistema de garantías que se entrega en este caso, el juicio, las pruebas, entre otros, que sirven como medio de legitimación de un proceso de expulsión social y menoscaban derechos fundamentales de la humanidad, pero que fueron determinantes en siglos pasados para estas definiciones que marcaron episodios cruentos de nuestra historia.

Aquí se expresa la confrontación del enemigo público con el Estado, con el poder de mis propias decisiones acerca de mi libertad y los acuerdos en el pacto a los

---

<sup>12</sup> Frase atribuida al alemán Günther Jakobs, fruto de su obra titulada de la misma forma *Derecho penal del enemigo*.

<sup>13</sup> Rousseau, *El contrato social*, 64.

que debo ceder, por eso surge una confrontación manifiesta entre contrarios que siempre ha puesto al descubierto los planteamientos de este pacto social, es necesario el acatamiento a sus conveniencias para la subsistencia, “dos sistemas de ideas que dan respuestas diferentes y antagónicas a lo que ha sido desde hace mucho tiempo el problema central de la política: el problema de la obediencia y la coacción”.<sup>14</sup> En el esquema de la libertad esta es una premisa para definir la verdadera libertad del ser humano ante las leyes (pacto) y ante sí mismo. La ley es un modo de coacción que reprime la libertad. En este tema Berlin nos invita a examinar dos sentidos de esta libertad, un sentido negativo y uno positivo.

En el sentido negativo esta libertad se refiere a que mis decisiones no pueden depender de fuerzas externas, pues “la defensa de la libertad consiste en el fin ‘negativo’ de prevenir la interferencia de los demás”,<sup>15</sup> cada persona merece un mínimo de libertad y cede frente a las libertades de los demás para poder conservar la suya propia, un concepto de libertad civil, una concesión que realizo o me obliga la ley para conservar la convivencia y prevenir conflictos, mi actividad está limitada por los derechos de los demás, es la libertad que tengo para perseguir mis fines sin afectar a los demás. En el sentido positivo, deviene de mi actuación libremente sin depender de terceros, “quiero que mi vida y mis decisiones dependan de mí mismo, y no de fuerzas exteriores, sean estas del tipo que sean”,<sup>16</sup> es la facultad que tiene el individuo de ser dueño de sus propias acciones, con un alto grado de conocimiento de uno mismo y que identificado con razón, se supone un “yo que es más que el individuo un ‘todo’ social” que trata de buscar en síntesis una libertad superior para los integrantes de un grupo humano al que se pertenece.

Estas libertades en definitiva nos permiten aterrizar en aquella idea que se imprimía en el contrato social, la idea de libertad del ser humano pero que permanezca en el acuerdo de sus miembros, entre la libertad personal y la libertad social, calificando el poder estatal en los lineamientos de este pacto que establece las limitaciones al actuar de cada ciudadano, pero también el calificativo cuando se extralimita.

La historia da testimonio de verdaderas catástrofes causadas por el hombre con el uso de las armas. Hay acontecimientos que dan testimonio con mayor claridad de

---

<sup>14</sup> Isaiah Berlin, “Dos conceptos de libertad”, en *Cuatro ensayos sobre la libertad* (Madrid: Alianza Editorial, 1988), 190.

<sup>15</sup> *Ibíd.*, 200.

<sup>16</sup> *Ibíd.*, 201.



estas posiciones, por ejemplo, el causado por el Holocausto nazi<sup>17</sup> y la Segunda Guerra Mundial, que ha sido narrado por varios autores que vivieron estos acontecimientos, en donde la brutalidad de los actos se eleva a la máxima expresión con la beligerancia en un enfrentamiento entre contrarios, malos y buenos, en una lucha de poder.

Para Primo Levi el hombre desarrolla un comportamiento brutal cuando se aleja de la estructura civil creada. Al estilo de Hobbes considera que el hombre siempre está expuesto a ese estado de naturaleza y que ese estado puede provocar graves tragedias. En su obra *Si esto es un hombre*, analiza la concepción humana en una lucha de contrarios en un continuo devenir de enfrentamientos, tal como el ocurrido en la Segunda Guerra Mundial que vivió en carne propia.<sup>18</sup>

Hemos manejado el concepto binario de amigo-enemigo porque identifica lo opuesto, “queda claro que hay entre los hombres dos categorías particularmente bien distintas: los salvados y los hundidos. Otras parejas de contrarios (los buenos y los malos, los sabios y los tontos, los cobardes y los valientes, los desgraciados y los afortunados)”,<sup>19</sup> aunque en este caso no se mencione, pero tiene una relación directa con lo que se viene indicando, lo acontecido en la construcción social del orden y dentro de ello del enemigo, una lucha constante entre unos y otros, eso constituye la evolución de la humanidad a lo largo de la historia.

La convivencia social depende de varios factores: cuando el hombre busca la armonización de la relación con el hombre está buscando mantener el orden, pero evitando el flagelo de los más poderosos sobre los débiles por lo que las leyes deben aportar a esta finalidad; “un país se considera tanto más desarrollado cuanto más sabias y eficientes son las leyes que impiden al miserable ser demasiado miserable y al poderoso ser demasiado poderoso”,<sup>20</sup> lo que frenaría una lucha sin cuartel por sobrevivir y evitar un mundo en donde el caos reine fruto de la brutalidad desatada por unos pocos. En esencia ese es el espíritu de fortalecer el orden social, sin embargo, en el camino este espíritu se distorsiona, volviendo manipulable la finalidad misma de la convivencia.

Un buen número de acontecimientos que ha vivido la humanidad nos muestra ese tipo de disociación y asociación que se genera por sobrevivir, esa selección de mostrar al otro eliminando su condición humana, señalando su condición de “no

---

<sup>17</sup> Se conoce con este nombre a la catástrofe genocida que cobró la vida de millones de seres humanos en la Segunda Guerra Mundial bajo la Alemania nazi.

<sup>18</sup> Primo Levi, *Si esto es un hombre* (Barcelona: Giulio Einaudi Editore Torino, 1976), 6.

<sup>19</sup> *Ibíd.*, 53.

<sup>20</sup> *Ibíd.*

hombres”.<sup>21</sup> En nuestra historia más cercana podemos citar sin esfuerzo la conquista de América, en la que miles de indígenas fueron esclavizados y muchos murieron en los trabajos forzosos, amos y esclavos, buenos y malos; por otro lado, ya en una esfera poco más actual puede referirse la crueldad que ya se ha referido vivida en la Primera y Segunda Guerra Mundial, que sirve para identificar con plenitud la diferenciación entre amigos y enemigos, aliados y no aliados.

El restar al otro su condición humana lo convierte en un objeto, fuera de esta consideración, el flagelo o muerte de un objeto no sensibiliza, algo así como la cosificación del contrario, útil como esclavo u objeto para alimentar el discurso de guerra y desechable cuando no cumple su función. Simplemente, esa cosificación extrema se traduce en el objeto sin derechos de quien nadie se compadece.

En *Microfísica del poder*, cuando Foucault habla de la justicia popular, nos ofrece varios elementos para reflexionar acerca de los enemigos, pues cuestiona la idea si es que actos de justicia popular puedan adecuarse o no a la forma de un tribunal, “cuando las masas reconocen en alguien un enemigo, cuando deciden castigarlo y reeducarlo –no se refieren a una idea abstracta, universal de justicia–, se refieren solamente a su propia experiencia, la de los daños que han padecido”.<sup>22</sup>

Es decir, en estos acontecimientos citados en líneas anteriores y el criterio que el ciudadano común pueda tener frente a ellos, es producto de que el enemigo constituye el eje fundamental para levantar la idea del enfrentamiento y la lucha en base al poder deviene en su juzgamiento público. Para Foucault, este ejercicio de justicia es un mecanismo de poder, definido previamente de acuerdo a las circunstancias históricas; por lo que la definición de enemigo no se centra simplemente en una lucha ideológica, sino en un problema social más allá de la lucha de clases.<sup>23</sup>

Una definición más exacta de enemigo del mismo autor la encontramos en otra obra, para Foucault, en la Edad Media se produjo la estatización de la justicia penal y cambios importantes en el sistema de administración de justicia, sucede entonces que la sociedad contemporánea puede ser denominada como sociedad disciplinaria con las prácticas penales y las relaciones de poder que subyacen a estas prácticas.<sup>24</sup> La transformación de los sistemas penales con una nueva teoría de la ley penal, la

---

<sup>21</sup> *Ibíd.* 54.

<sup>22</sup> Michel Foucault, *Microfísica del poder*, ed. y trad. Julia Varela y Fernando Alvarez-Uría (Madrid: Las Ediciones de la Piqueta, 1979), 26.

<sup>23</sup> *Ibíd.*, 67.

<sup>24</sup> Michel Foucault, *La verdad y las formas jurídicas*, trad. Enrique Lynch (Barcelona: Editorial Gedisa, 1996), 81.

regulación de conductas diversas, la separación del delito con la moral y la religión, para arribar a lo que conocemos como principio de legalidad, ha permitido definir con mayor precisión lo que conocemos como crimen, pero también sirvió para definir lo que conocemos como criminal y con el análisis que levanta al citar a Beccaria, Bentham y Brissot, lo precisa de la siguiente manera:

El criminal es aquel que damnifica, perturba la sociedad. El criminal es el enemigo social. Esta idea aparece expresada con mucha claridad en todos estos teóricos y también figura en Rousseau, quien afirma que el criminal es aquel individuo que ha roto el pacto social. El crimen y la ruptura del pacto social son nociones idénticas, por lo que bien puede deducirse que el criminal es considerado un enemigo interno. La idea del criminal como enemigo interno, como aquel individuo que rompe el pacto que teóricamente había establecido con la sociedad es una definición nueva y capital en la historia de la teoría del crimen y la penalidad.<sup>25</sup>

El paralelo que se traza en la idea criminal = enemigo, es una constante que se mantiene hasta la época por establecerse que el crimen es un daño social cometido por el criminal que lesiona a la sociedad con su conducta. Esta definición queda claramente arraigada en este caso y diseminada entre los estudiosos del crimen desde la Edad Media en adelante, resultando despejado por mucho que la imagen que tenemos del criminal es la que se retrata en estas palabras, la visión de un enemigo interno y público a la vez. Pero la función entonces de la ley no es precisamente el castigo sino el resarcir el daño causado a la sociedad, pero ocurre que el castigo se quedó grabado como depositario de la venganza pública.

De estas deducciones podemos entender que a partir de las nuevas corrientes impulsadas por la Ilustración, no solo se analizó un nuevo modelo de Estado y de Gobierno, sino una nueva forma de estructura social y con ello nuevos parámetros de control social. En un discurso altamente democrático y soberano, pasó por un cambio radical que pretendió regular firmemente a toda la sociedad. La penalidad pasa a ser un sistema de control, control a los ciudadanos a través de mecanismo que conforman una red de vigilancia y control, “se trata de una forma de poder, un tipo de sociedad que yo llamo sociedad disciplinaria por oposición a las sociedades estrictamente penales que conocíamos anteriormente. Es la edad del control social”.<sup>26</sup>

---

<sup>25</sup> *Ibíd.* 83.

<sup>26</sup> *Ibíd.* 89.

## 2. Elaboración del enemigo social

La historia de la humanidad se escribe con tantos acontecimientos como protagonistas podamos contar en ella, pero siempre ocupa un rol protagónico el enfrentamiento entre unos y otros. Hay pensamientos antagónicos e irreconciliables que han hecho posible lo que somos, un resultado de la historia vivida por la humanidad que siempre tuvo presente a los enemigos.

Los cronistas e historiadores nos cuentan en innumerables pasajes, de guerras y enfrentamientos de la humanidad, de enemistades y amistades, una lucha permanente por captar territorio, riquezas y poder, que es una constante en la existencia del hombre. En el presente tiempo nada cambia esto, la ambición por apoderarse de los recursos naturales en el mundo por parte de las potencias mundiales lo confirman, la beligerancia con ejércitos letales sigue siendo el mejor agregado para apropiarse de bienes y territorios en nombre de los ideales de la humanidad.

Este es un esquema social, religioso y político, que permaneció vigente en el tiempo como estructuración del orden en la sociedad y que vale la pena analizarlo. Carl Schmitt, es uno de los realistas más destacados cuando de efectuar análisis filosóficos se trata y en el campo de lo político suministra una respuesta a lo que se viene debatiendo desde la antigua Grecia con Sócrates, cambiando el esquema clásico en una figura que a pesar de ser expuesta en la década de los 30 del próximo siglo pasado, está en vigencia más que nunca al sostenerlo en la relación binaria amigo-enemigo. Para imaginar una muestra de esto, ubíquese en la lucha con la delincuencia en las calles con una idea de política criminal de mayor represión, o en la lucha gringa contra los musulmanes después de la caída de las torres gemelas.

Todo lo que respecta al Estado es político, en consecuencia “el concepto de Estado supone el de lo político”.<sup>27</sup> Todo parte de esta concepción, nace de la agrupación de personas en un territorio determinado, fijando la diferencia de los demás, bandera, himno y escudo. Esta empero, es la primera aproximación que presenta el autor para dirigirse a la esencia de lo político.

El Estado representa una forma del pueblo, el espacio-tiempo de un conjunto de personas unidas para hacer efectiva una convivencia social. Para todas las personas lo político siempre va ser estatal, “casi siempre lo político suele equipararse de un modo u

---

<sup>27</sup> Carl Schmitt, *El concepto de lo político* (Madrid: Alianza Editorial, 2002), 49.

otro con lo estatal”,<sup>28</sup> generalmente así se lo concibe cuando se habla de un tema en apariencia político, se entiende que pertenece al Estado, o cuando se hace referencia a un tema a lo interno de una organización civil aunque no sea estatal, lo administrativo o sus representantes siempre son vinculados con lo político.

Lo político tiene que encontrarse en una serie de distinciones que se reducen a la concepción binaria dada por Schmitt de amigo-enemigo, como Estado = político. Las relaciones estatales parten desde esta concepción, como una determinación autónoma de esto.

No obstante, Raúl Eugenio Zaffaroni tiene algunos reparos que hace extensivo a esa definición de Schmitt, para él, la idea de un enemigo o de un ser humano no considerado como persona “solo es compatible con un modelo de Estado absoluto total”<sup>29</sup>. Por eso es que desde un Estado constitucional de derecho, la tesis del enemigo en sociedad viene siendo en estos términos concesiones del garantismo, que constituyen obstáculos para la realización de este tipo de estados. Pero con estos enunciados, vale preguntarse de dónde nace la idea del enemigo, si como decíamos está arraigada en los albores mismos de la humanidad. No vamos a escudriñar en los sucesos evolutivos, mas no podemos dejar de indagar en su origen en el derecho romano de forma institucionalizada.

Según el mismo Zaffaroni, se remonta a la distinción de inimicus y hostis, “el inimicus era siempre el enemigo personal, en tanto que el verdadero enemigo político sería el hostis”.<sup>30</sup> Al enemigo personal no se estaba en la posibilidad de disminuir su condición de persona ni de generar la posibilidad de guerra. A diferencia de esto, el enemigo público (hostis) es el extranjero, a quien no se consideraba persona por estar fuera del grupo común; con esta diferenciación lo que ocurre es la negación de derechos que vendría a ser en términos sencillos amigo (persona) y enemigo (no persona).

Si al hostis como extranjero se lo privaba de todo derecho, es en donde más prevalecían los efectos de estos calificativos que fueron y hasta la actualidad son otorgados por el poder porque precisamente es el poder político el que establece estas distinciones. Lo que se analizará líneas adelante en esta investigación, es cómo estos denominadores subsisten y son empleados para diferenciar al hostis. Ahora, si bien el calificativo del enemigo público se identifica con el extranjero que genera la posibilidad

---

<sup>28</sup> *Ibíd.*, 50.

<sup>29</sup> Eugenio Raúl Zaffaroni, *El enemigo en el derecho penal* (Buenos Aires: Editora A. R., 2009), 13.

<sup>30</sup> *Ibíd.*, 21

de guerra y que por tal no se le considera persona, este también puede extenderse hacia los enemigos públicos declarados subjetivamente por quien ejerce el poder. Entonces, el enemigo es una construcción histórica necesaria para la humanidad; lo oprobioso en este tema es que la potestad de imponer ese apelativo corresponde al poder dotado de tal carácter subjetivo que hace de este una herramienta para mantener un estado de guerra permanente, en donde solo puede ser admisible el derecho de guerra.<sup>31</sup>

Regresando a la idea planteada por Zaffaroni, “las decisiones estructurales actuales asumen en la práctica la forma premoderna definida por Carl Schmitt, o sea, se limitan al mero ejercicio del poder de señalar al enemigo para destruirlo o reducirlo a la impotencia total”.<sup>32</sup> Y lo que es peor esta identificación viene ligada a la manipulación mediática de un populismo penal, que incrementa la óptica social para tener bien conocidos a sus enemigos que son a toda costa el objetivo del poder punitivo para su aniquilamiento.

La esencia del trato diferencial que se depara al enemigo consiste en que el derecho le niega su condición de persona. Solo es considerado bajo el aspecto de ente peligroso o dañino. Por mucho que se matice la idea, cuando se propone distinguir entre ciudadanos (personas) y enemigos (no personas), se hace referencia a humanos que son privados de ciertos derechos individuales en razón de que se dejó de considerarlos personas, y esta es la primera incompatibilidad que presenta la aceptación del hostis en el derecho con el principio del estado de derecho.<sup>33</sup>

Se conoce que toda decisión proveniente del Estado o Gobierno es política, es decir, el Estado se equipara con lo político y lo político con el Estado, subsiste una ecuación que no debe ser interpretada de forma incorrecta al interpretar recíprocamente al Estado y sociedad, pues “las instancias que antes eran estatales se vuelven sociales y las que antes eran sociales se vuelven estatales”.<sup>34</sup>

Detrás de esta idea se encuentra el estado de naturaleza del hombre en relación al uso de su poder para su propia conservación, por eso es que estas instancias sociales dieron paso a la creación de la estatal. Según Hobbes, esto es base de la conservación de

---

<sup>31</sup> En la década de los 80 cuando ejercía en Ecuador el poder el Ing. León Febres Cordero, surgió el grupo insurgente “Alfaro Vive Carajo” que se calificó como un enemigo público, el hostis al cual nos enfrentábamos, y se empleó todo el aparato estatal para su eliminación. Más de veinte años después, en el gobierno del Presidente Rafael Correa conocido como la Revolución Ciudadana, con un informe de una Comisión de la Verdad, se concluyó que este grupo no tuvo el carácter de beligerante, y que más bien, sus integrantes fueron víctimas de graves violaciones a los derechos humanos. Desde las visiones del poder, su condición cambió para unos victimarios y para otras víctimas.

<sup>32</sup> Zaffaroni, *El enemigo en el derecho penal*, 17.

<sup>33</sup> *Ibíd.*, 5.

<sup>34</sup> Schmitt, *El concepto de lo político*, 53.

su propia naturaleza, por lo que a su criterio “la condición del hombre es una condición de guerra de todos contra todos, en la cual uno está gobernado por su propia razón, no existiendo nada, de lo que no pudiera hacer uso, que no le sirva de instrumento para proteger su vida de sus propios enemigos”.<sup>35</sup>

A pesar de considerarse al ser humano un sujeto social, su vida debió regularse por algo superior a él mismo que contenga sus instintos naturales de supervivencia, ese estado de naturaleza en donde la violencia tiene primacía. Por eso es que la condición del hombre es una condición de guerra. Para la humanidad, en toda su existencia milenaria nada bueno o malo se consiguió sin la guerra, sin el enfrentamiento de unos contra otros combatiendo a sus enemigos.

De ahí que Hobbes haga estos planteamientos: para él fuera de una sociedad civil hay guerra, pero la guerra no solo definida como estrategia militar que conocemos, sino como un estado en que cada uno en uso de sus derechos naturales puede enfrentarse a todos.<sup>36</sup> Con la aspiración de lograr el orden, se debe crear una persona abstracta con poderes supremos que garantice la paz y la supervivencia de la humanidad a través de la ley.

Esto hace ver al hombre como un ser naturalmente irracional e individualista que por buscar su bienestar con un instinto de supervivencia es conflictivo e incapaz de relacionarse con sus semejantes, es decir, de vivir en comunidad. Por tales razones se hace indispensable algo superior que someta al hombre a un orden y que admita vivir en comunidad. Aunque este planteamiento conlleve entregar el poder en una sola mano, no es menos cierto que desde tiempos remotos se convirtió en una predicción de lo que esta persona abstracta se ha convertido hoy en día.

Si la idea de Hobbes es la de un Estado absolutista en el cual es fácil diferenciar al enemigo, recordemos la crítica de Zaffaroni dirigida a que la idea de un enemigo solo es compatible en un Estado absoluto. En la época de Hobbes (pre revolución francesa), los modelos de Estado democráticos eran inimaginables, sin embargo, siglos después con la Declaración de los Derechos de Virginia,<sup>37</sup> la Declaración de los Derechos del

---

<sup>35</sup> Thomas Hobbes, *El Leviatán* (Madrid: Editora Nacional, 1980), 228.

<sup>36</sup> *Ibíd.*

<sup>37</sup> La Declaración de los Derechos de Virginia (1776), es una declaración de derechos que EE. UU. realizó al alcanzar su independencia como colonia inglesa y constituye un icono en cuestión de derechos.

Hombre<sup>38</sup> y el Contrato Social, la idea de una democracia representativa iba tomando fuerza para posteriormente dar origen a un Estado social de derechos, con la suscripción de un contrato social para nuestra convivencia, en donde si bien con Hobbes se sometía el hombre bajo su consentimiento, el régimen planteaba la iniciativa de abolir el absolutismo. No obstante, la utopía de los líderes no siguió el boceto, pues seguían identificando al enemigo público por el cual cavaron hasta sus propias tumbas. Por lo tanto, si la idea del enemigo es propia del Estado absolutista, para llegar al Estado democrático la construcción del enemigo es necesaria.

Retornando a Schmitt, todos los ámbitos que antes eran neutrales como religión, cultura, educación y economía, dejan de ser naturales en el sentido no estatal y no político;<sup>39</sup> como resultado de este criterio para el autor se origina un Estado total que abarca a todo. Estas categorías dejan de ser ajenas al Estado y a lo político, son incluidas así como son incluidas muchas más con el concepto de ciudadanía, que arrastra en el ejercicio de sus derechos varios componentes al concepto de lo político.

Lo importante es determinar esta categoría específica en la distinción de lo político, porque “lo político tiene que hallarse en una serie de distinciones propias, últimas a las cuales pueda reconducirse todo cuanto sea acción política en un Estado específico”.<sup>40</sup> Esa distinción propia sería de la que parte las acciones y motivos políticos que los originen, entonces sostiene Schmitt en una relación de distinciones comparables para aplicar el ejercicio en la distinción de lo político: “en el dominio de lo moral la distinción última es la del bien y el mal; que en lo estético lo es la de lo bello y lo feo; en lo económico la de lo beneficioso y lo perjudicial, o tal vez de lo rentable y lo no rentable”.<sup>41</sup>

Es decir, la marcación de extremos opuestos que se procura en estos casos es la misma que se procura en lo político. Existe una distinción que precise esas contradicciones que encierre lo político, un antagonismo que perdura invariablemente en el tiempo. Así como en el dominio de la moral siempre se ha tenido la discrepancia entre bien y mal, en lo político también ocurre algo similar. “Pues bien, la distinción política específica, aquella a la que pueden reconducirse todas las acciones y motivos

---

<sup>38</sup> La Declaración de los Derechos del Hombre (1789), se produjo con la Revolución francesa, mediante la cual se establecieron varios principios de derechos inspirados en la Declaración de Virginia, pero que gozaron de mayor connotación por el nuevo modelo de gobierno que proponía.

<sup>39</sup> Schmitt, *El concepto de lo político*, 53.

<sup>40</sup> *Ibíd.*, 56.

<sup>41</sup> *Ibíd.*



políticos es la distinción amigo y enemigo”.<sup>42</sup> Esta es la pauta básica del concepto de lo político que expone los extremos de esta distinción que no puede confundirse o unirse a otras distinciones; es el punto más destacado para marcar la disociación o asociación.

Al presentarse una lucha entre grupos opuestos, ellos tienen la facultad de decidir si el extraño representa un peligro inminente al modo de existencia propia, “si hay que rechazarlo o combatirlo para preservar la propia forma esencial de vida”.<sup>43</sup> En determinados casos los enemigos internos terminan convirtiéndose en la más encarnada representación de la negación de la propia existencia y no solo se termina rechazándolos sino combatiéndolos hasta el punto de neutralizarlos, quedando aislados de todo lo socialmente bueno y encerrados en el lugar que más se adecua a su presunto entorno.

Se planteaba que el enemigo para ser considerado como tal debe ser público, peculiaridad de este concepto que radica en lo que se refiere a las voces latinas *hostis* e *inimicus*. El *inimicus* ha sido aplicado para las enemistades personales o privadas y el *hostis* se aplicaba para determinar el enemigo público entendido como el país o pueblo adversario.

Para Jakobs “quien no puede fundamentar un principio de comunidad pública, no es un sujeto en el ámbito público”,<sup>44</sup> por eso es que al perder esa calidad de persona o amigo pasa a una condición de no persona o enemigo. Esto nace de la concepción del hombre en sociedad pues para ser considerado como sujeto debe ingresar a este grupo humano que lo incluye y lo califica.

Con la colectividad el individuo se comunica y se define desde una visión objetiva y subjetiva, implicando una diferenciación de cada individuo en sociedad que guarde armonía con los acuerdos sociales. Fuera de estos márgenes, su calidad de persona termina siendo disminuida. La sociedad como grupo de personas está regulada por un conjunto de normas, es un principio de comunidad pública.<sup>45</sup>

Existe una dependencia entre la persona y su enemigo y recíprocamente también entre la sociedad y su enemigo; con el enemigo viene la sanción o el castigo y a eso obedece la relación entre sociedad y derecho penal. La sociedad desarrolló como mecanismo de convivencia al Estado con su ordenamiento jurídico que regula su

---

<sup>42</sup> *Ibíd.*

<sup>43</sup> *Ibíd.*, 57.

<sup>44</sup> Gunther Jakobs, *Sociedad, norma y persona, en una teoría de un derecho penal funcional* (Madrid: Civitas Ediciones, 2000), 35.

<sup>45</sup> *Ibíd.*

conducta, y es aceptado en esta magnitud ya que no se concibe una sociedad que no se halle constituida de otro modo.

Con base en lo expuesto, el enemigo público hace referencia a un grupo de personas, es catalogado como un *hostis*, su valor radica en esa especificación; el *inimicus* o enemigo privado no entra en la esfera de lo político. En esta relación entre más se aproxime a los puntos antagónicos más se aproxima al concepto político. El asentamiento de estas valoraciones se da para entender en el concepto de lo político, cuáles son las claves para interpretar esta diferenciación. Si el antagonismo se produce dentro de un grupo de iguales, entre estos iguales corresponde que se identifiquen socialmente para que no sean incluidos dentro del enemigo.

En conclusión, hay una marcada diferencia entre la política interior y exterior de un país en el ámbito de diferenciar al enemigo. En la política exterior es un caso claro de permisibilidad de la criminalidad el hecho de legitimar el enfrentamiento al otro. La guerra según Schmitt es la posibilidad de morir y dar muerte<sup>46</sup>, en ella se concede una cierta licencia para hacerlo sin afrontar la justicia ordinaria. Schmitt, sin embargo, señala al enemigo interno bajo los mismos esquemas del externo, por ende, se deja al sujeto en situación de extranjero, convirtiéndose de un enemigo personal en un enemigo público, solo en el sentido de la no consideración de persona.

En la política interior de un país se busca resultados con la actuación policial que define al enemigo en términos más crudos al fijar cuál es el delincuente, el enemigo social, reconociendo el autor la facultad estatal para hacerlo: “Atribución inherente el *ius belli*, esto es, la posibilidad real de, llegado el caso, determinar por propia decisión quién es el enemigo y combatirlo”.<sup>47</sup>

Al no ser comparable la categoría de lo político con otras categorías no necesita ser malo o feo, simplemente el enemigo públicamente identificado. El Estado al ser un ente que abarca un todo, es quien dicta las decisiones de esas políticas que concluyen siendo determinantes a la hora de perseguirlo. Como el Estado es la unidad política organizada, individualiza entre todos los seres humanos que lo conforman a quiénes gozan del calificativo de amigos y quiénes pueden ser considerados enemigos, el problema de este espectro es que en puntos extremos pierden la calidad de personas.

Claro está que el concepto de Schmitt se puede aplicar con mayor facilidad en el caso de las guerras de conflicto externo, pero cuando se trata de un conflicto interno se

---

<sup>46</sup> Schmitt, *El concepto de lo político*, 75.

<sup>47</sup> *Ibíd.*, 74.

da paso a una analogía conceptual al no tratarse de un conflicto entre unidades políticas organizadas y este calificativo recae entonces sobre grupos vulnerables que afrontan todo el sistema penal. Si al calificar de enemigo a un grupo de personas reduciríamos sus derechos a una mínima expresión y estaríamos alejados de un Estado constitucional de derechos.

Para el autor hay dos fenómenos que puede comprobar el antagonismo, en el primero, todos los conceptos, ideas y palabras poseen sentido polémico vistas desde el antagonismo concreto, en el segundo, en los polémicos intraestatales equivale a lo propio de los políticos de partido<sup>48</sup>.

Debe recordarse que Estado es una unidad política y cuando pierde fuerza esta idea de unidad, se hace posible la política de partido o la disyunción de grupos en la forma de una lucha entre grupos de personas en un grado extremo de la política interior, resultando entonces “que lo que decide en materia de confrontación armada ya no son las agrupaciones de amigos y enemigos propias de la política exterior sino las internas del Estado”.<sup>49</sup>

Ocurre aquí que se puede originar una guerra interna que es el fruto de la lucha de los extremos y esa “guerra es la realización extrema de la enemistad”.<sup>50</sup> Guerra es la decisión política de saber quién es el enemigo, si la estimación de quién es viene del Estado, pudiendo tomar ese enfrentamiento varios caminos en la lucha interna como son los casos las políticas públicas de lucha contra drogas, violencia de género, delitos de tránsito, entre otros.

La existencia de este enemigo viene siendo una necesidad, ya que “por propia definición y motivación la gente necesita enemigos: competidores en los negocios, rivales en el rendimiento académico, oponentes en política”.<sup>51</sup> Esto forma parte de la identidad cultural también. El definir su política o su posición geopolítica con sus amigos y sus enemigos es una relación de fuerzas que genera nuevos eventos que constantemente forman parte de la vida de un Estado.

El mismo Huntington nos recuerda que “en política un enemigo común crea un interés común”,<sup>52</sup> de tal suerte que se reafirma la identidad de un grupo determinado que

---

<sup>48</sup> *Ibíd.*, 60-62.

<sup>49</sup> *Ibíd.*, 62

<sup>50</sup> *Ibíd.*, 63.

<sup>51</sup> Samuel Huntington, *El choque de civilizaciones y la reconfiguración del orden mundial* (Buenos Aires: Editorial Paidós, 2001), 123.

<sup>52</sup> *Ibíd.*, 177.

culturalmente comparte el mismo pensamiento, religiosa, política o socialmente, lo que le permite definir su posición colectiva.

Lo descrito puede ser efecto del trato que se le ha dado a la política criminal del Estado desde el análisis policial para combatir a la delincuencia y no desde una visión sociológica que nos adentre en el origen del problema. Recordemos que la belicosidad y el autoritarismo son característicos de lo policial (militar).<sup>53</sup> “Se sostiene que el militar cree que la paz es estupidizante y que el conflicto y la guerra desarrollan las cualidades intelectuales y morales más altas del hombre; está a favor de políticas agresivas y belicosas en lo nacional”.<sup>54</sup>

La ética de los aparatos coercitivos del Estado para el control de la seguridad interna y externa tiene una coincidencia en su ética militar. Su comportamiento habitual y constante durante mucho tiempo definen mucho el sistema de valores que manejan, es decir, el uso de la violencia es dado para resguardar los intereses de un grupo humano.

Tomando este análisis como referencia, “cabe entender que en América Latina casi todos los prisionados son tratados como *enemigos* en el ejercicio real del poder punitivo”.<sup>55</sup> El poder punitivo siempre es ejercido en gran medida para individualizar al enemigo, para transformarlo mediante un trato diferenciado dependiendo de las circunstancias sociales y ajustándolo a cada caso para que el derecho penal pueda dar soluciones que en política no tienen respuesta. Como el enemigo siempre es público la asociación debe existir o crearse para delimitarlo, sin embargo, la categoría que Schmitt le confiere al inimicus o enemigo privado si bien es cierto no entra en el concepto de lo político, este enemigo pasa a referirse en los mismos términos del enemigo público.

Lo peligroso de estos criterios es cuando se convierte a un enemigo privado en un enemigo social sin variar las amplias distinciones antagónicas y que con base en esto se ejecuta una política pública del Estado para combatirlo. En el caso privado, el sentimiento detestable es un acto de reproche personal como víctima, o asimilando el papel de víctima que puede ocupar algún momento de nuestra vida, en tanto que, en el caso social hay un rechazo generalizado a la delincuencia por ejemplo, con enemigos focalizados desde el Estado y establecidos por él mediante sistemas de *más buscados*<sup>56</sup>,

---

<sup>53</sup> Señalamos como pares a lo militar y policial, debido a que su formación se basa en los mismos esquemas de pensamiento.

<sup>54</sup> Samuel Huntington, “La mentalidad militar: Realismo conservador de la ética militar profesional”, en *El soldado y el Estado* (Buenos Aires: Grupo Editor Latinoamericano, 1995), 72.

<sup>55</sup> Zaffaroni, *El enemigo en el derecho penal*, 80.

<sup>56</sup> Programa creado por el Ministerio del Interior para lograr la captura de los *delincuentes más peligrosos del país*, a través de la publicación de sus nombres y rasgos físicos en medios de

usureros, contrabandistas, entre otros. Quien se haga acreedor a estos apelativos entra en el círculo estatal de los enemigos identificados como tales.

Este concepto de Schmitt puede ser adecuado a muchos aspectos de la vida moderna, no específicamente a la demarcación del enemigo exterior como lo acabamos de sostener. En la búsqueda del enemigo interior se incrementa la idea de enfrentamiento como enemigo propiamente del Estado y el delincuente se convierte en su enemigo.

Los términos más tajantes en estos casos los maneja Jakobs. Para este autor “quien no presta una seguridad cognitiva suficiente de un comportamiento personal, no solo no puede esperar ser tratado aún como persona, sino que el Estado no *debe* tratarlo ya como persona, ya que de lo contrario vulneraría el derecho a la seguridad de las demás personas”.<sup>57</sup> Esta es una fórmula del aislamiento social, quien no se adapta o no muestra condiciones de adaptación social, simplemente es separado del entorno.

El título de enemigo viene dado por el enfrentamiento con las normas ciudadanas, con este título la sociedad o el ciudadano debe defenderse de él o ellos. Son adversarios del ordenamiento jurídico en esencia, es decir, a pesar de ser enemigos del ciudadano, la pugna es contra la norma. Aunque en el caso de Jakobs apunta directamente al delincuente común que rompe con el orden establecido, llega a ser un concepto político en el momento que el Estado señala la lucha contra este enemigo, y además, genera una política pública orientada a su minimización.

Schmitt habla de un *hostis* (enemigo público) y de un *inimicus* (enemigo privado), entonces al ingresar esta idea de *derecho penal de enemigo* de Jakobs, aunque no encaje perfectamente con la idea de *enemigo interno* propuesta por Schmitt, se produce una diferenciación en la cual se pasa de ser un enemigo privado a enemigo público, de *inimicus* a *hostis*, reafirmando las categorías binarias de amigo-enemigo.

Se hace referencia a este tema ya que en la legislación y política criminales actuales de América reina una política de mano dura contra la *delincuencia*. Con algunos cambios jurídico-sociales las corrientes adoptadas en la política criminal de las naciones, dan muestra de la aplicación de una reforma legislativa que camina hacia el derecho penal del enemigo.

---

comunicación y redes sociales, en muchos casos incluidos sin contar aún con sentencia condenatoria ejecutoriada.

<sup>57</sup> Günther Jakobs, *Derecho penal del enemigo* (Madrid: Civitas Ediciones, 2003), 47.

La teoría del derecho penal del enemigo se caracteriza porque “el lugar del daño actual a la vigencia de la norma es ocupado por el peligro de daños futuros”,<sup>58</sup> que se traduce en la planificación o mera ideación del delito, dejando de lado el derecho penal de acto por el derecho penal de anticipación (autor).

De una u otra forma, bajo el riesgo de incurrir en equivocación o caer en ligero comentario, la teoría de enemigo que inició con Schmitt es la que abrió el debate en las categorías amigo-enemigo que tanto preocupan al realizar estos estudios. Sea como enemigo en el concepto político o como enemigo en el derecho penal, esta calidad los merma en sus cualidades y derechos en la consideración de persona, al irrogarle tan *honroso* grado se le somete a la fuerza del poder estatal convertido en poder punitivo propiamente.

En este orden de ideas, algo que interesa fundamentalmente al Estado es la seguridad de sus ciudadanos; así para Hobbes el fin del Estado es la seguridad, para él, el deseo de abandonar el hombre “esa miserable condición de guerra que [...] es consecuencia necesaria de las pasiones naturales de los hombres, cuando no existe poder visible que los tenga a raya o los sujete, por temor a castigo”.<sup>59</sup> Según Hobbes, el hombre en su estado de naturaleza necesita de un organismo rector que controle sus actos, ese es el Estado que abarca todas las conductas para frenar el estado de guerra permanente que lo acompaña en sus pasiones naturales.

El problema en este contexto se produce cuando el concepto trastocado de enemigo emerge de la política criminal en un Estado al momento de calificar el concepto político de enemistad, que siempre ha servido para conquistar el poder, el adversario se convierte en enemigo público en el momento que la situación política así lo amerite.

---

<sup>58</sup> *Ibíd.*, 49-50.

<sup>59</sup> Hobbes, *El Leviatán*, 263.

## **Capítulo segundo**

### **Control social punitivo**

Siempre fue difícil para el hombre construir esta sociedad en que las relaciones del ser humano se levantan en un entorno de control. La norma jurídica es expresión de este sistema de control social y la mayor expresión de esto está en la legislación civil de nuestras naciones a la que nos habituamos desde nuestra infancia.

Es fácil determinar este sistema, pues siempre nos coloca en bandos al momento de desarrollar de mejor forma una actividad intraestatal en segmentos sociales, económicos políticos y religiosos. Veamos entonces que, la religión nos enseñan que es un pecado matar y la ley nos enseñan que es un delito; en el primer caso se considera como pecado el falso testimonio, en el segundo como delito de perjurio por faltar a la verdad.

El control es una revisión de las acciones personales y está presente desde los primeros días de la existencia a partir del primer año de educación y se mantiene hasta el día de la muerte, solo que su composición es variable en el tiempo y espacio. Simplemente, basta aplicar lo que de forma previa se establece en una ley como conducta permitida o no permitida, conociendo siempre (o el sistema intentó que así sea), quién es la autoridad, a quién se guarda respeto y quién impone la norma.

#### **1. Control social desde la política criminal**

La actuación del hombre en sociedad se ciñe a un comportamiento habituado de orden (como expectativa), “por eso es más significativo decir que el hombre construye su propia naturaleza o más sencillamente, que el hombre se produce a sí mismo”.<sup>60</sup> Todo lo que sale de este cauce niega el sistema de control y toda conducta tipificada como delito debe ser sancionada.

Si el sistema detectara todos nuestros movimientos día tras día es seguro que todos en alguna forma y medida hubiéramos recibido una sanción, porque no existe un ser humano que no haya violado ninguna norma, desde irrespetar el paso cebra como peatón o conducir sin cinturón de seguridad.

---

<sup>60</sup> Berger y Luckmann, *La sociedad como realidad objetiva*, 66.

Sin embargo, lamentablemente lo selectivo del sistema provoca que el control caiga frecuentemente sobre grupos menos beneficiados ya que “no es casualidad que la inmensa mayoría de los internos en las cárceles pertenezcan a los sectores más desfavorecidos de la población”.<sup>61</sup> Analizado desde este punto el control social es especial, no recae en cualquier persona, pero este comportamiento también es aprendido y está arraigado en cada sociedad.

Es selectivo porque hay una diferenciación de grupos sociales que no tienen intereses iguales como subculturas, “cada grupo tiene sus propias formas de aprendizaje y, por tanto pautas, valores e intereses propios para el comportamiento social”.<sup>62</sup> La contradicción es pieza clave que genera distinciones en cada grupo y el sistema penal no hace más que acentuarlas, pues si el derecho y el sistema penal es un elemento de dominación de un grupo frente a otro, el dominante estipula las condiciones de juego, como el esquema que traza la justicia ordinaria para delimitar en su criterio los aspectos de cordura, a los que debe someterse la justicia indígena.

Esta diferenciación siempre existió pero para entenderlo como lo concebimos ahora hay que atender a un punto central en la historia de la humanidad que es la Revolución Industrial, la que produjo una división social del trabajo que cambió el proceso de producción y hace reflexionar acerca de que “un estado de ausencia de normas y valores sociales pone en términos imperiosos la cuestión de cómo garantizar el orden, de cómo asegurar el control de una sociedad industrializada”.<sup>63</sup> Este cambio vertiginoso en la economía también devino en aumento de la conflictividad social.

Los avances tecnológicos provocaron que el individuo optara por nuevas formas de vida y variara radicalmente sus habituales actividades productivas, lo que trajo consigo la conflictividad obrera y una criminología capitalista que recalcó la protección de la propiedad con penas de prisión. De ahí en adelante la criminalidad y el control social se adentran en la modernidad. Se puede ver entonces que persiste la presencia del llamado *hostis*; el “enemigo o extraño no ha desaparecido nunca de la realidad operativa del poder punitivo ni de la teoría jurídico penal”,<sup>64</sup> cuya presencia no es posible evitar por tratarse de la médula de la conflictividad social que da vida al derecho penal.

---

<sup>61</sup> *Ibíd.*, 11.

<sup>62</sup> *Ibíd.*, 13.

<sup>63</sup> Massimo Pavarini, *Control y dominación: Teorías criminológicas burguesas y proyecto hegemónico* (Buenos Aires: Siglo XXI, 2002), 56.

<sup>64</sup> Zaffaroni, *El enemigo en el derecho penal*, 24.



El cambio de este mundo cultural va agrupando un sector homogéneo, es decir la falta de valores y principios que permanecían en una sociedad, fueron desplazados por la llegada de la división social del trabajo y en cuya ausencia se debe formar nuevos valores dominantes que aparecen con la vigencia de la norma como forma de solidaridad para repudiar lo malo. Entonces, el delito pasa a ser natural y necesario, “provocando y estimulando la reacción social, estabiliza y mantiene vivo el sentimiento colectivo que mantiene entre los asociados la conformidad a las normas y al mismo tiempo ejercita una acción directa en el desarrollo ético de la sociedad”.<sup>65</sup>

En un sistema de control social capitalista en defensa del mercado se produce una dependencia entre el delito y la economía. Si lo que se quiere lograr desde los organismos de poder es mantener el orden constituido dentro de las sociedades, los parámetros de este orden vienen dados para fortalecer la institucionalidad social, desde donde levantamos un comportamiento regular normal enfrentado al comportamiento desviado e irregular. De aquí que cada régimen o gobierno establece políticas de seguridad orientadas a mantener el control social formal con base en sus leyes e instituciones.

Algo que viabiliza este control social son las agencias ejecutivas: “policías de diversa naturaleza: de seguridad, de investigación, fiscal, aduanera, servicios de inteligencia, etc.”<sup>66</sup>. La policía nacional o el ejército vienen siendo agencias de ese mismo control para aumentar o impedir que el orden establecido pierda su vigilancia, entregándose el poder a ellas hasta el punto de convertirlas en la puerta de entrada hacia la activación del derecho penal.

Con este fenómeno lo que se origina es el empoderamiento de las agencias ejecutivas en la política criminal del Estado, es decir, el control social que se establece para mantener el orden descansa en su accionar, en su decisión y en su voluntad. En la búsqueda de este orden, desde la sociedad, gobierno o policía, se crean estereotipos con los que se califica al desorden o al desviado; si lo queremos observar físicamente representado de este modo puede ser el negro, el tatuado, los aretes o la vestimenta desparramada; si se quiere personalizar desde el punto de vista social sería el pobre, el de los suburbios o el callejero; y en el orden político puede ser el lanzapiedras, el insultador o el estudiante indisciplinado.

---

<sup>65</sup> Pavarini, *Control y dominación*, 57.

<sup>66</sup> Zaffaroni, “Estructura Básica del Derecho Penal”, 4.

Lo que viene estando en disputa en este control, es el control social-civil y el control social- policial. Mientras más amplio es el poder del control policial, menos será el de la sociedad civil, en el primero se profundiza un Estado de Hecho y en el otro un Estado de Derecho. “La forma más simple de minimizar el poder militar (entiéndase policial) parecería ser llevar al máximo el poder de los grupos civiles en relación con los militares”.<sup>67</sup>

Los cambios en la criminalidad dados por la reforma penal son los principales factores que afectan la influencia policial para reducirla o aumentarla. Si mayor es la presencia criminal mayor será la necesidad policial; la policía goza (aunque en apariencia) de la confianza ciudadana para la seguridad, por eso como depositarios de esta labor, son a quienes invocamos y exigimos su representación en los momentos más duros de la criminalidad. Así como el gato es necesario para limpiar la casa de ratones, la policía es necesaria para limpiar la delincuencia; es un componente básico para la coexistencia de ambos. La policía, por citar un ejemplo, en nuestro país perdió credibilidad por los altos niveles de corrupción en el control del tránsito, aduanas, entre otras obligaciones. No obstante, la sensación de inseguridad por un aparente incremento de la delincuencia fortaleció su institucionalidad.

A pesar de esta situación, la percepción social del delito se halla en constante movimiento y la sociedad se muestra más permisiva con ciertos actos que reprochaba. Hace más de setenta años la venta de alcohol estaba tipificada como delito, ahora en cambio, se vende libre y públicamente. Lo mismo ocurrió con el estupro que pasó de ser un delito de acción pública a un delito de acción una acción privada.

Todo cambio en este orden de la criminalidad es dado por la percepción social de lo lícito e ilícito determinado por las relaciones de poder que manejan el discurso de la seguridad pública; “ello implica un hecho fundamental: la seguridad pública es una cuestión política y como tal, está atravesada por antagonismos ideológicos y prácticos”,<sup>68</sup> mientras que nuestra política no le ha dedicado tiempo al estudio de la seguridad pública, lo que ha hecho es encomendar esta labor a las instituciones policiales, descuidando los aspectos más apremiantes de la criminalidad.

La seguridad pública no deja de ser hoy en día un tema de moda que encontramos en los diarios, en la televisión, lo escuchamos en la radio y en las redes

---

<sup>67</sup> Samuel Huntington, “Poder, profesionalismo e ideología: relaciones cívico-militares en teoría”, en *El soldado y el Estado* (Buenos Aires: Grupo Editor Latinoamericano, 1995), 73.

<sup>68</sup> Marcelo Saín, *El Leviatán azul: Policía y política en la Argentina* (Buenos Aires: Siglo XXI, 2015), 18.

sociales, siendo analizado por parte de muchos criminólogos populares empoderados con el uso de la tecnología que sin recursos académicos levantan un repertorio demagogo en la muchedumbre, aunque en realidad, lo que viene siendo la seguridad pública es un debate inconcluso y por tradición una definición incomprendida o manipulada que se implementa a través de políticas estatales. Saint sostiene que “una política de seguridad pública es el conjunto de estrategias e intervenciones públicas implementadas por diferentes actores sociales y estatales –públicos o privados–, a los efectos específicos de abordar y resolver riesgos y conflictos”.<sup>69</sup>

En la ejecución de esta empresa resulta lamentable la pérdida una fuerte cantidad de buenas intenciones en el control de la seguridad ciudadana, sin compadecerse de los verdaderos problemas sociales que generan la creación de la inseguridad, derivados de la misma desigualdad e injusticia social en gran medida. Lo que enfrenta o así lo pretende hacer la seguridad pública entonces, es la conflictividad social en sus diferentes manifestaciones violentas con el objeto de prevenir las lesiones a los derechos de los ciudadanos por parte de un grupo identificado y criminalizado, siendo estas expresiones fruto de un fenómeno constante: “un fenómeno social que se desarrolla en el marco de un proceso de interacción, articulado sobre la base de un enfrentamiento, disputa o contienda entre actores sociales”.<sup>70</sup>

Esta seguridad ciudadana sufre además los efectos de la política, porque al constituir una definición estatal tiene que soportar las pisadas de las contradicciones ideológicas que limitan su accionar por su enfoque social. Saber cuáles son las conductas que merecen la sanción penal depende que las políticas de seguridad dadas por la visión de democracia que tenga quien gobierne un Estado. Evidentemente si existen decisiones contrarias en base a las ideologías en temas económicos, también las hay en los criminales.

En la actuación del Gobierno para la aplicación de políticas de seguridad pública siempre se incurre en un control social punitivo, teniendo en la ley penal la mejor respuesta para mantener el orden. En la estructura del Estado, el poder ejecutivo como primer mandatario del pueblo, es quien se encuentra a cargo de la administración central con sus ministerios de apoyo, sucediendo que, por ejemplo, como ocurre en el caso de Ecuador y la mayoría de los países del mundo, el Ministerio de Defensa con las Fuerzas Armadas (Terrestre, Naval y Aérea) se encarga de la seguridad externa del país y el

---

<sup>69</sup> *Ibíd.*, 71.

<sup>70</sup> *Ibíd.*, 72.

Ministerio del Interior con la Policía Nacional de la seguridad interna. Siendo de este modo, que la Policía está bajo las órdenes del primer mandatario y este a su vez planifica y ejecuta las medidas de seguridad pública a través y con el asesoramiento de la misma Policía Nacional, por lo que esta última es quien gobierna y ejecuta directamente las políticas de seguridad, es decir, el control punitivo está en manos de la policía, desde el primer acercamiento con los actos presuntamente delictivos y las políticas públicas que se planifican para su seguimiento; por ello, su actividad termina siendo en apariencia la de cumplimiento de órdenes de autoridades políticas para velar por la *seguridad ciudadana*, sin embargo, la poca decisión política en temas de seguridad muestra que existe una administración policial en temas de seguridad.

A la Policía Nacional siempre se le encomendó el control del orden público “a través de un conjunto de labores que giran básicamente en torno del control del delito y de los desórdenes públicos”.<sup>71</sup> La tarea moderna de esta institución con respecto al control expandió su accionar, mientras que su competencia a lo largo de los años se fue reduciendo para intervenir únicamente en la seguridad pública. La intervención en esta misma seguridad y la realización de esa tarea llevó al máximo la vigilancia y la sensación de inseguridad en la ciudadanía, lo que reafirma su poder en el Estado por la dependencia de su servicio.

Con el argumento de la aplicación de la ley dedica su labor a los procesos de criminalización, con el fin de detener o evitar actos en perjuicio de la sociedad, lo que desde un punto de vista muy funcional esa gestión lógica en aplicación de la norma recupera la confianza social por la percepción que reduce el riesgo del delito en la ciudadanía.

Por eso es que cuando en las políticas criminales se entrega gran capacidad de discernimiento a estas agencias de control, lo que estamos haciendo es afirmar el control social-policial. Ya no es entonces, un tema de discusión el mecanismo legal o el Estado de derechos, sino un mecanismo práctico de estadística y resultados que miden los delitos, los delincuentes, los judicializados y las víctimas en sencillo y último plano. Por tanto se debe caminar a una visión diferente de la política criminal, en donde la seguridad pública no sea una moda o una campaña política.

---

<sup>71</sup> *Ibíd.*, 80.

## 2. Criminología del enemigo para el control social

Al hacer referencia al concepto de política, hay que apartarse de la concepción filosófica asociada con el “arte de gobernar” o lo relativo a la administración de la cosa pública. Para introducirse en lo atinente al Estado es necesario centrarse en el concepto de lo político (diferente a política) que ofrece Schmitt y que ya sido tratado en este trabajo.

En el análisis de la política todo está marcado por la función que desde el derecho se le concede. En lo político nos ceñimos a la categoría binaria amigo-enemigo, “lo político entonces reflejaría una constante lucha, un marcado campo de fuerzas dentro del eterno juego por obtener y mantener el poder”.<sup>72</sup> Esta distinción es la que se trata de brindar desde los Estados modernos a la lucha contra el crimen teniendo como guía la legislación penal norteamericana.

El maestro Eugenio Raúl Zaffaroni sostiene “que el enemigo de la sociedad o extraño, es decir, el ser humano considerado como ente peligroso o dañino y no como persona con autonomía ética, desde la teoría política, solo es compatible con un modelo de Estado absoluto total”.<sup>73</sup> Es que el enemigo termina siendo una creación política adecuada en base a políticas criminales con un membrete de legalidad. Un Estado con un elevado nivel de represión y regulador de mínimas conductas de sus integrantes, es según Paladines parafraseando a Zaffaroni, “un Estado loco que cree que todos los males provienen del enemigo, que al final es aquel a quien el político selecciona como tal”.<sup>74</sup>

El mismo Jakobs del que ya previamente se establecieron los planteamientos de su teoría del “derecho penal del enemigo” termina ajustándose a estos razonamientos. Recuérdese que en este caso la individualización de enemigo se presenta por la desobediencia que muestra este a la normativa, al considerarse que no tiene la capacidad de convivir socialmente y es preciso que sea apartado de esa vida comunitaria; el ciudadano en cambio es quien ha delinquido pero no pierde esa posibilidad de vivir en sociedad.

---

<sup>72</sup> Jorge Vicente Paladines, “Estado de excepción sin excepción: acerca de la militarización de la seguridad pública en Ecuador”, *La Ley: Revista de derecho penal y criminología*, n.º 1 (febrero de 2015): 201-216.

<sup>73</sup> Zaffaroni, *El enemigo en el derecho penal*, 13.

<sup>74</sup> Paladines, “Estado de excepción sin excepción”, 208.

El concepto del Estado supone el de lo político,<sup>75</sup> en cuanto esa oposición de la calificación binaria amigo-enemigo podría descifrarse por algunos caminos: en el campo religioso se raya esta distinción entre bien y mal, “hegemónicamente se ha creído que religión proviene de religare, esto es la unión de lo divino con lo humano; por el contrario el significado originario se encuentra en el vocablo relegare, que representa lo adverso al significar que mantiene separado a lo divino de lo humano”,<sup>76</sup> de tal forma que no existe unión en esto sino separación.

Entonces, si el enemigo es ese ente dañino para la sociedad, ¿de dónde proviene ese enemigo que tanto se lo identifica socialmente? Pues si analizamos la convivencia social en nuestra historia, todo debe partir de un acuerdo de voluntades que estableció una línea para preservar la armonía y esa regulación para mantener el orden procede, como fuera mencionado antes, del pacto social celebrado. El criminal se presenta al romper ese pacto social, “prefiere su interés a las leyes que rigen la sociedad a la que pertenece”,<sup>77</sup> regresa a su estado de naturaleza como lo llamaba Hobbes.

En estas descripciones, lo que podemos observar es que al enemigo se conduce por varios medios para llegar a lo político, y como el Estado supone este concepto de lo político, se arma para combatir al enemigo que lo señale expresamente. En la sociedad de forma general, se entiende que siempre habrá un elemento que asocia a cada grupo, fijando la línea de contrarios de la misma manera que los contrapone. Esta distinción debe recaer sobre un postulado concreto que reconozca y unifique las posturas que distan a cada parte.

¿Por qué la derivación de esto en el enemigo?, porque el ser humano muchas veces ha visto la necesidad de crearse un enemigo para avanzar en sus cometidos, y todo responde a una época determinada y a un espacio tiempo en que le toca vivir, en donde se origina tal o cual circunstancia para la cual es imprescindible la presencia del enemigo.

Así, en los sistemas republicanos se presentan enemigos definidos. En los casos de la política, las dictaduras luchan contra la corrupción de los gobiernos, las democracias contra la dictadura y en esta ideación del enemigo para sostener una batalla política se debe partir de su esencia en la diferenciación de lo político. En las muchas

---

<sup>75</sup> Schmitt, *El concepto de lo político*, 49.

<sup>76</sup> *Ibíd.*

<sup>77</sup> Michel Foucault, *Los Anormales* (Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica, 2007), 94.

formas de encontrar los enemigos, estas son las más visibles en el debate de la política, aunque cambien dependiendo en el espacio-tiempo en que son propuestas.

En estos cambios vertiginosos que hemos sufrido respecto a la criminalidad, como se analizó en párrafos anteriores, de la ideación del neoliberalismo como enemigo pasamos a la ideación de un enemigo social como delincuente; la lucha contra la inseguridad se personificó en las actividades más expuestas a las clases sociales bajas.

Se puede decir en consecuencia que el mantener un enemigo nos entrega beneficios y que “es importante no solo para definir nuestra identidad, sino también para procurarnos un obstáculo, por el cual medir nuestro sistema de valores y mostrar, al encantarlo, nuestro valor. Por lo tanto, cuando el enemigo no existe es preciso construirlo”.<sup>78</sup> Entonces, el confrontar al enemigo es un termómetro que admite una valoración de nuestra capacidad y alcance.<sup>79</sup>

Esta teoría siempre entregó y entrega resultados positivos para mantener el poder, con un mecanismo de control que para preservarlo no puede desprenderse del enemigo, lo que en definitiva termina siendo una necesidad que acompaña al ser humano durante su historia, al resultar el enemigo al mismo tiempo una amenaza y una dependencia en nuestra dinámica social.

Si nos adentramos a este tema, un medio fundamental que llena de flores el camino hacia la construcción del enemigo es la criminología mediática, que crea una realidad específica del mundo con un espacio de personas decentes como víctimas, con las cuales todos nos identificamos al oír sus penas y preocupaciones por el supuesto hecho jurídico penal, y por otro lado, un grupo de criminales que les otorga ciertas características, estereotipos únicos, es decir, un ellos como extraños y malos, y un nosotros como buenos y ciudadanos.

Cuando se califica a un enemigo o a un extraño siempre existe una intencionalidad del poder de por medio que los lleva a una zona imaginaria en donde se colocan a los contrarios y se reduce toda su condición humana o valor social; por duro que pueda parecer este criterio la realidad así lo demuestra. Como señala Agamben<sup>80</sup> el homo sacer bien puede ser considerado un enemigo en los términos que aquí

---

<sup>78</sup> Umberto Eco, *Construir al enemigo*, 15.

<sup>79</sup> La confrontación conserva el ejercicio del poder y control social. Sin algo que enfrentar no hay ideal que perseguir, por eso, cuando existe la ausencia del enemigo externo, es necesario fabricar un enemigo interno que nos lleve a seguir conservando el poder público, así como Duran Ballén convirtió al Perú en hostis por el año 1995 como enemigo público, la delincuencia extrapolando el sentimiento de rechazo puede llegar a constituirse en el hostis al calificarlo como enemigo público de la ciudadanía.

<sup>80</sup> Giorgio Agamben, *Homo Sacer: El poder soberano y la nuda vida I* (Valencia: Giulio Einaudi Editore, 1998), 94.

analizamos.<sup>81</sup> Todos estos términos se alinean a una campaña de exclusión en muchas medidas y esquemas en los que los medios de comunicación juegan un papel importante para definir a ojos de la ciudadanía estos temas.

Para Žizek, “la división entre ‘amigo’ y ‘enemigo’ no es ningún caso un reconocimiento de una diferencia objetiva. El enemigo es siempre por definición invisible.<sup>82</sup> Es un sujeto común que para identificarlo debe ser construido y elaborada la imagen referente de quien perseguimos. “Schmitt hace referencia a la categoría kantiana del *Einbildungskraft*, o el poder trascendental de la imaginación: para reconocer al enemigo, debemos “esquematar” la figura lógica del enemigo con mayúsculas”.<sup>83</sup>

La escena mundial muestra un esquema donde, sin alejarnos demasiado del tema de investigación de este trabajo, puede encontrarse en la lucha contra el terrorismo liderada por EE. UU. una esquematización del enemigo al que se le reduce toda condición humana, lo que tuvo origen luego del atentado del 11 de septiembre de 2001 al World Trade Center en New York.<sup>84</sup> A partir de esa fecha como en otros episodios de su historia, el autoproclamado país más poderoso del mundo vive en guerra permanente invadiendo naciones y señalando enemigos, pero “el problema es precisamente ese: que EE. UU. no está en guerra, al menos no en el sentido convencional del término; para una inmensa mayoría de la población, la vida sigue; la guerra sigue siendo asunto exclusivo de las agencias estatales”,<sup>85</sup> la guerra no se vive en su propio territorio es una guerra trasladada a puntos estratégicos de dominio mundial.

Pero lo peligroso y que se inserta como calcomanía a diferentes contextos, es el mismo planteamiento del homo sacer que fuera anteriormente indicado: el reconocimiento del enemigo que lo coloca en la posición de combatientes ilegales que no son sujetos de ningún tipo de derechos, es decir se hallan fuera de la jurisdicción de la ley. Si eso es visto en diferentes sitios, podrá constatarse que lo que ocurre en el Medio Oriente, es lo mismo que ocurre en la lucha contra el narcotráfico o la delincuencia común.

El homo sacer, se afirma en este trabajo, es a quien se lo expone a la licitud de la violencia, pero además, “el homo sacer es aquel con respecto al cual todos los hombres

---

<sup>81</sup> Para Giorgio Agambe, retomando el derecho romano, toma al Homo Sacer fuera de la jurisdicción de lo humano que lo exponía a la licitud de la violencia.

<sup>82</sup> Slavoj Žižek, “¿Estamos en guerra? ¿Tenemos un enemigo?”, accedido 5 de septiembre de 2018, párr. 16 [http://bibliotecadigital.econ.uba.ar/download/ciclos/ciclos\\_v13\\_n25-26\\_13.pdf](http://bibliotecadigital.econ.uba.ar/download/ciclos/ciclos_v13_n25-26_13.pdf).

<sup>83</sup> *Ibíd.*

<sup>84</sup> El atentado del 11 de septiembre de 2001 recordado con las siglas 11-S, se dio producto del estrellamiento de dos aviones Boeing 767 atribuida a miembros del grupo Al-Qaeda.

<sup>85</sup> Slavoj Žižek, “¿Estamos en guerra?”, párr. 12.



actúan como soberanos”,<sup>86</sup> esta definición delimita el espacio político y jurídico de este término muy distanciado del religioso por supuesto. Con ello, el ser humano está expuesto a recibir la muerte desde el precepto político, entonces se aclara así aquella distorsión en donde se ligaba a lo sagrado de su definición en la cual el hombre expuesto a la muerte era insacrificable, aunque la diferenciación del origen incurre en su exposición a la muerte por hallarse fuera de una condición divina y humana.

Estos razonamientos disciernen con claridad las definiciones de los enemigos desde el poder en la lógica igual del homo sacer, ya que en la política de la seguridad ciudadana incluso no nos enfrentamos a un ciudadano que comete una infracción común, sino a un enemigo social que debemos aislar, que merece un trato distintivo. Haciendo una relación con la época franquista en España, José López indica que “llegamos así a otra categoría schmittiana, la del enemigo privado, singularmente el tipo del delincuente. Reducido todo a la esfera privada, la oposición política al franquismo solamente podía desarrollarse como actividad privada: como oposición ético-privada o como delito”.<sup>87</sup>

El temor al daño que se pueda sufrir por el ataque enemigo es la amenaza latente de mantener la alerta del enfrentamiento por la inquietud de su proximidad o la repetición de un hecho peligroso, por ende, “el enemigo es tal, porque es alguien a quien temer; porque su ataque no ha sido un accidente contingente, se siente como una amenaza futura y general”.<sup>88</sup> De la misma forma como se sella al otro, al otro como enemigo, con igual intensidad tenemos un sentido de pertenencia como víctimas, una clasificación entre lo malo y lo bueno inevitable, en tal caso siempre nos agruparemos en el lugar de los buenos o víctimas con los mismos valores. Para Gutiérrez, el ataque tiene un valor moral contra el grupo social por lo que “el atacante es, en este grado de ofensa un ‘enemigo’ del grupo”.<sup>89</sup>

Los miembros del grupo social generan un sentimiento de solidaridad por el temor que ese hecho se pueda replicar contra sí mismos, por lo que el agresor representa el enemigo común. Este enfrentamiento se coloca en una posición de guerra permanente para vencer a su adversario. Si se trasladara ese estado de guerra a la lucha contra la

---

<sup>86</sup> Agamben, *Homo Sacer*, 110.

<sup>87</sup> José López García, “La Presencia de Carl Schmitt en España”, en *Revista de Estudios Políticos*, accedido 9 de septiembre de 2016, <http://recyt.fecyt.es/index.php/RevEsPol/article/download/45620/27136>.

<sup>88</sup> Mariano Gutiérrez, “Notas para el análisis de los reclamos de castigo”, en *Delito y Sociedad Revista de Ciencias Sociales* 14, n.º 21 (2005): 48.

<sup>89</sup> *Ibíd.*

delincuencia por ejemplo, será lícito siempre entonces atacar al agresor, lo que conlleva en pocas palabras al uso de la violencia lícita, que conllevaría a la polarización marcada de los grupos definidos como buenos y malos.

Cuando se generaliza el temor de la inseguridad o la exposición a la violencia, existen las condiciones suficientes para que sea necesario el incremento de un sistema de control social que mantenga vigilada a toda la sociedad. El espíritu del sistema capitalista partidario del incremento del control social para precautelar el capital, vigila los actos y procesos en sus diferentes manifestaciones; por eso es que la vigilancia se justifica frente al temor del daño. El control social se ejerce como una expresión latente del poder y sirve principalmente para conservarlo, la vigilancia que violenta nuestra intimidad y privacidad solo se justifica con la idea de la inseguridad.

Cuanto más delincuentes existan más crímenes existirán, cuanto más crímenes haya más miedo tendrá la población y cuanto más miedo haya en la población más aceptable y deseable se vuelve el sistema de control policial. La existencia de ese pequeño peligro interno permanente es una de las condiciones de aceptabilidad de ese sistema de control, lo que explica porque en los periódicos, en la radio, en la televisión, en todos los países del mundo sin ninguna excepción, se concede tanto espacio a la criminalidad como si se tratase de una novedad en cada nuevo día. Desde 1830 en todos los países del mundo se desarrollaron campañas sobre el tema del crecimiento de la delincuencia, hecho que nunca ha sido probado, pero esta supuesta presencia, esa amenaza, ese crecimiento de la delincuencia es un factor de aceptación de los controles.<sup>90</sup>

Por estas consideraciones se puso especial ahínco en el control y vigilancia de la ciudadanía, los medios de comunicación juegan el más importante de los roles, ellos venden información a la sociedad y exponen contenidos según su punto de vista que en la gran mayoría de ocasiones beneficia a los grupos de poder, pero el incremento del miedo generó beneficios para conservar ese control. Por tanto, entre mayor es el temor, mayor es la necesidad de control, para mantener el discurso de la seguridad de la ciudadanía.

Esto hizo posible la creación de un mecanismo obligatorio de vigilancia condicionada en forma de panóptico<sup>91</sup> a través de las agencias de control estatal. Los elementos específicos de este tipo de sistema de vigilancia lamentablemente se expandieron hacia otros rincones de la sociedad como escuelas, colegios e instituciones

---

<sup>90</sup> Michel Foucault, "Conferencia proferida en 1976 en la Facultad de Filosofía de la Universidad del Brasil", en *Revista Anarquista Barbarie* (San Salvador de Bahía, Brasil) accedido el 20 de septiembre de 2018, <http://www.catedras.fsoc.uba.ar/heler/foucault.htm>.

<sup>91</sup> Recordemos que el panóptico es una construcción carcelaria con una torre central que tiene visibilidad a todas las celdas edificadas en forma de anillo.

en general. No hay duda que con el uso de la tecnología se ha intensificado el control, incluso en los domicilios, con la presencia de cámaras y avanzados sistemas de seguridad, pero lo aún más grave, es que la tecnología actual con el uso del internet y las redes sociales manejan un sistema de información que visibiliza completamente a la población, afianzando más que nunca un abarcador sistema de control social.

El esquema panóptico “es un intensificador para cualquier aparato de poder: garantiza su economía (en material, en tiempo); garantiza su eficacia por su carácter preventivo, su funcionamiento continuo y sus mecanismos automáticos”;<sup>92</sup> la función esencial de ese esquema se cumple a cabalidad por todos los medios actuales, en donde se desnuda la información personal que fue inspirado en un sistema carcelario que informa de todos los movimientos de los detenidos, y que es evidente que fue concebido con la idea de observar y controlarlo todo. Al alterar la vida cotidiana de los hombres se generaliza un comportamiento específico sometido a la expectación.

A medida que este control se intensifica también lo hace en temas de seguridad pública que viene siendo el tema central en el control para Foucault, tal como fuera citado anteriormente. Se sabe que este sistema se trata de detectar las conductas que quebrantan la norma ante lo cual la sociedad ejerce su derecho de sanción al responsable porque se “ha roto el pacto, con lo que se vuelve enemigo de la sociedad entera”.<sup>93</sup> El castigo lo enfrenta a la sociedad, en vista de que basados en la teoría contractualista se sometió al contrato social y el incumplimiento trae consigo la condena, sufre la calificación de enemigo y al mismo tiempo la descalificación de ciudadano por ser diferente o anormal.

Esta distinción del anormal o diferente no es nueva, es una teoría de larga data que tenía otras peculiaridades, sin embargo, históricamente se trató de definir o diferenciar lo distinto, el positivismo criminológico ha otorgado algunos planeamiento criminológicos para identificar a los delincuentes y distinguirlos por sus rasgos físicos, desarrollando teorías que puedan facilitar la identificación de cada caso.

En el desarrollo de la Criminología como ciencia han existido personajes que influyeron por largo tiempo al momento de establecer el perfil del delincuente como es el caso de Lombroso, quien dedicó su estudio a definir a los delincuentes de acuerdo a sus características físicas, a partir de lo cual establece un tipo de clasificación. Para este

---

<sup>92</sup> Michel Foucault, “Nacimiento de la prisión”, en *Vigilar y castigar* (Buenos Aires: Siglo XXI, 2002), 190.

<sup>93</sup> *Ibíd.*, 83.

autor el delincuente presentaba signos de inferioridad orgánica y psíquica precisando diferentes tipos de delincuentes como el delincuente nato, el delincuente loco, el epiléptico, entre otros, y en cada uno de ellos las características que despliega siempre se enmarcan en esa deficiencia orgánica y psíquica. Por ejemplo, en el análisis del delincuente epiléptico señala que:

Importa no olvidar que existe además una sola forma de epilepsia sin convulsión, consistente en los vértigos. Esta última, la más profundamente perturbadora, según Esquirol, suele acompañarse con mayor frecuencia que la otra, de tendencias deshonestas, homicidas, fraudulentas, incendiarias, en gentes reputadas como honradas, antes de padecer esa enfermedad.<sup>94</sup>

Esta mirada hacia los criminales en el siglo XX se mantuvo por mucho tiempo, pudiéndose observar muy a nuestro pesar que estas categorías de clasificación afectaban directamente siempre a sectores poco favorecidos socialmente y sus particularidades encajaban en los rasgos de los estratos sociales más bajos. Cuando se examina a la prostituta o a la criminal podemos apreciar que se tiene una idea direccionada a resaltar su actitud, pero no a examinar los orígenes de su actividad.

Siempre se trató de definir y establecer al otro, al delincuente o al enemigo, con una diferenciación discriminatoria sin considerar elementos mayores para llegar al origen del comportamiento criminal que está sujeto a muchas variantes que no fueron topadas nunca.

Así como el enemigo se encuentra en esos aspectos físicos para Lombroso, también lo encuentran en los estereotipos más comunes de la vida urbana moderna, del comportamiento agresivo, de la protesta social, que son propios de una criminología mediática que nada ha aportado o aportará a la verdadera ciencia de la criminología, que lo que hace es cubrir un caso concreto en un escenario popular que distorsiona la idea de inseguridad ciudadana, dando mayor cabida a los hechos que menos efectos sociales causan y más ligados a la pobreza existen.

A los medios de comunicación creadores de esta criminología mediática (como cualquier empresa) lo menos que les interesa es que se acabe la producción de la materia prima que lleva su producto al mercado. Es por ello que, en los primeros años de vigencia de la Constitución de la República del Ecuador de 2008 con la aplicación de derechos en un sistema garantista, se generó una publicidad maquiavélica mediática

---

<sup>94</sup> Cesar Lombroso, *Los criminales* (Barcelona: Centro Editorial Presa, s. f.), 80.

sosteniendo que era el primer paso para que reine la inseguridad en nuestro país, lo que da paso a un discurso político del populismo penal y no un estudio criminológico que intente solucionar el problema. Luego de los acontecimientos del 30 de septiembre de 2010<sup>95</sup>, se puso mayor atención al tema de la seguridad pública, paradójicamente cuando se mostraba más inestable la relación del Gobierno con la institución policial, se hacía a la vez una inversión extraordinaria con recursos públicos para la adquisición de bienes que reforzaran la seguridad, empoderando aún más la labor de la policía en la sociedad, pero con miras realmente a un control social punitivo severo incluidos a los detractores con una visión diferente a la oficial.

Como lo sostenía Foucault, las sociedades modernas a través de la vigilancia ejercen sus sistemas de control del poder con los diferentes mecanismos de encierro que efectúan un proceso de adaptación inconsciente desde escuelas, hospitales y trabajos. Los elementos modernos del poder con la tecnología y las agencias estatales, hacen todavía la brecha más larga para que el gobierno conserve una vigilancia casi total y ejercitar así un control social punitivo con cualquier conducta social.

### **3. Política penal para la diferenciación**

Cuando el sistema penal aparece con su idea de represión al enemigo, es prácticamente imperceptible para todos, incluyendo a quienes pueden ser víctimas del mismo, porque controla cualquier conducta en los ámbitos públicos y privados; en el lado de los buenos nos encontramos todos y tenemos bien ubicados a los enemigos, que los medios diariamente caracterizan con todos sus estereotipos. La guerra y el sistema penal siempre están ligados, la guerra interna en este caso contra los enemigos internos es la que persevera y la que el poder político no deja que sucumba.

Según expone Garofalo en su obra *La criminología*, en los estudios de esta ciencia realizado por investigadores de la escuela italiana dentro de los que se encuentran Ferrer y Lombroso, trataron de determinar con una fórmula no estrictamente científica las características que definían al criminal o que por lo menos evidenciaban su condición natural. Garofalo realiza una crítica fuerte al sostener que los juristas se habían apoderado de la ciencia de la criminalidad, y se plantea la interrogante: “¿Qué es para el jurista la criminalidad? Nada; casi no conoce esta palabra. No se ocupa de las

---

<sup>95</sup> El 30 S fue un levantamiento de la Policía Nacional por reformas legales que decían afectarles, fue calificada por el Presidente de la República de aquella época como un intento de golpe de estado.

causas naturales de este fenómeno social”;<sup>96</sup> nótese la forma en la que ironiza respecto al saber del abogado a la hora de abordar este tema que limita su análisis a la forma exterior del delito y a los factores que incidieron en su cometimiento. Para este autor lo que el jurista opina de la criminalidad es muy superfluo para resolver cada caso y nada más.

Hay que comprender por otra parte que Garofalo y la misma escuela italiana no fueron tan acertados como lo presumían. Partiendo que “el criminal no es, para el jurista, un hombre psiquiátricamente anormal; es un hombre como otro cualquiera, que ha ejecutado una acción prohibida y punible”;<sup>97</sup> esta idea contiene una parte esencial que debemos descubrirla en la misma definición separando sus dos sentidos: el primero al afirmar que el criminal no es para el jurista un hombre anormal, lo que trata de explicar es que la mayoría o todos los criminales son hombres anormales, y por ende, el segundo, al indicar que el criminal para el jurista es un hombre como otro cualquiera que ha ejecutado una acción prohibida y punible, lo que está diciendo es que esa es la idea más errada que el jurista puede tener. Si esto es relacionado con lo que ya fue referido en cuanto a que de criminología no conoce siquiera la palabra, es fácil descifrar que para Garofalo el jurista no ha hecho ningún aporte a la criminología, no se adentró en los caracteres interiores de los criminales para descubrir sus causas y anormalidades.

Lo cierto es que este criterio, ha servido para un derecho penal utilitario, moldeable a cualquier régimen político, que termina produciendo graves daños en temas de derechos. El sistema penal funcionalista por su parte también tiene su genealogía en estas definiciones. Estas posiciones distan de lo que consideramos un derecho penal garantista y de mínima intervención para nuestros días lo que restringe su expansión punitiva no solo con un catálogo de derechos sino como un modelo de convivencia social que permita al ser humano su desarrollo social. Si viéramos en los criterios de Garofalo un acierto respecto a que no se ha ocupado de las causas del fenómeno social, diríamos que tiene mucho de razón, pero no solo para especificar sus componentes internos individuales, más bien sería sus componentes sociológicos que determinan la existencia del delito y lo gravoso de una conducta punible en la esfera social.

Las críticas en este caso no se han hecho esperar, es que “Garofalo entendía que el delito es un ‘hecho natural’, y como a través de la historia no encontraba ninguna conducta que siempre y en todos lados haya sido delito, deducía que el delito es un

---

<sup>96</sup> Raffaele Garofalo, *La criminología* (Madrid: La España Moderna, s. f.), 88.

<sup>97</sup> *Ibíd.*, 88.

concepto ‘evolutivo’ ”.<sup>98</sup> Si el delito fuera un hecho natural, toda conducta inmanente al ser humano sería una repetición constante y la calificación de cada delito no hubiera sufrido afectación ni en la época romana, ni en la Revolución francesa, ni en las reformas sociales de nuestros países. La exacerbación continúa en los pasajes de su obra y la discriminación es indudable al afirmar que hay pueblos que desempeñan el papel de los criminales natos en las sociedades; refiriendo en tal sentido que “en estas el delincuente debe ser considerado como un enemigo interno de la sociedad, del mismo modo que el enemigo externo es el soldado extranjero en la guerra”.<sup>99</sup>

La gran influencia del contrato social para mantener el orden y el control social, tomó siempre en estos conceptos una idea central: si quieres pertenecer a la sociedad cumple la ley, de lo contrario ya no perteneces a ella, o la muerte o el encierro a consecuencia de aquello. La única forma de mantener la convivencia fue, reiterando lo planteado a través de una visión del derecho penal utilitarista, que siempre cumple una función dictada desde la esfera política de quien ejerce el gobierno, de quien ostenta el poder.

Esto nos abre el telón del control social punitivo que es más palpable en el modo de vigilar que se presenta en lo que Foucault define como una sociedad disciplinaria, “es la edad del control social”,<sup>100</sup> el control del comportamiento del individuo pasa a estar a cargo de entidades vinculadas con el sistema, esta es la vía que crea el escenario para observar con estos poderes, “al margen de la justicia, tales como la policía y toda una red de vigilancia y corrección: la policía para la vigilancia, las instituciones psicológicas, psiquiátricas, criminológicas, médicas y pedagógicas para la corrección”.<sup>101</sup> El control social punitivo ya no solo vigila y castiga al individuo, con el adelantamiento de la penalidad moraliza conductas abstractas, no solo las que causan la lesión directa de un bien jurídico, sino las que lo ponen en riesgo lo que configura un sistema de control penal calculador y preciso.

La vigilancia total sobre los individuos gracias a un proceso de institucionalización social para este fin, cambia completamente el escenario en el que vivimos. Ya no se reconstruye el acontecimiento, simplemente se observa y en este caso la tecnología moderna juega un papel preponderante. Las cámaras de vigilancia pública

---

<sup>98</sup> Eugenio Raúl Zaffaroni, *Criminología: aproximaciones desde un margen* (Bogotá: Editorial Temis, 1988), 168.

<sup>99</sup> *Ibíd.*

<sup>100</sup> Foucault, *La verdad y las formas jurídicas*, 89.

<sup>101</sup> *Ibíd.*, 88.

y privada, las grabaciones con celulares y el rastreo del que somos objetos, no nos entrega la privacidad necesaria para separarnos de estas concesiones que dimos a la sociedad de control. Todo responde a un aparato de poder, porque “tiene la posibilidad no solo de vigilar sino también de construir un saber sobre aquellos a quienes vigila”,<sup>102</sup> la autoridad de observar y aprender, de observar y analizar, de observar y operar, según las condiciones en las cuales la sociedad se desenvuelva. Esa zona de control confiere un mayor poder por la información que se posee y el poder alimenta el poder que agrupado en pocas manos sigue siendo selectivo a la hora de ejercer el control.

En los tiempos modernos de *libertades* excesivas en el concepto de ciudadanía y garantías para el ejercicio de nuestros derechos, no darían lugar a sospechas de modo alguno el sistema de control de la sociedad disciplinaria que advierte Foucault, pues nuestros derechos están salvaguardados por un sinnúmero de mecanismos e instituciones creadas para el efecto lo que en la realidad no es así. La tecnología, es cierto, nos entrega un mejor estilo de vida, las comodidades para poder conectarnos con el mundo en un segundo, de acceder a miles de lugares a través de la red en plena era de la información, pero a un costo demasiado elevado, con la pérdida de nuestra intimidad personal, familiar y social. El ser humano pasa a ser un objeto de manipulación y seducción del mercado, pero también su información se riega, se disemina sin límites y está a disposición de todos, lo que facilita a las agencias encargadas de vigilar y controlar mayores facilidades para conocer a cada individuo solo con visitar su perfil en una red social, ubicar su residencia, saber acerca de sus gustos, sus pasatiempos, su familia, sus preferencias, es decir tener un pleno conocimiento de la persona.

Para contrarrestar este criterio, muchos dirán que eso es manejo de la información concedida por el usuario del sistema, pero no un mecanismo de control propiamente dicho, sin embargo, la mayoría de nuestras acciones, negociaciones e intereses se mudó a esa vida paralela de la red social, llegando a institucionalizarse como un elemento de aceptación e inclusión social. Podría pensarse hasta hace poco que estar conectados nos desconecta del mundo, pero la resistencia a la vida ordinaria sin tecnología celular o computador sembró la incertidumbre que si no estás conectado no estás incluido en el mundo. Todo lo que nos rodea actualmente está ligado a una vida virtual y al estar institucionalizado de esta manera lo hace parte de nuestra vida.

---

<sup>102</sup> *Ibíd.*, 91.



Este nuevo sistema de control también es preciso para poder diferenciar al distinto, al otro, al enemigo, con mayor facilidad al estilo de la vieja escuela italiana. Con imágenes y videos señala quiénes se definen como enemigos; el discurso político sirve de mucho para alimentar esta percepción, principalmente en temas de seguridad sabemos quién es el enemigo a enfrentar, por su vestimenta, su acento, su procedencia, existe un estereotipo de lo malo y feo que lo venden en la publicidad diariamente.

Varios fenómenos sociales dan vida cuenta de lo que ocurre en un mecanismo de diferenciación del otro y uno de los que puede servirnos de referencia es el problema migrante a lo largo del mundo, pero con especial atención el caso de la migración latinoamericana hacia Estados Unidos. Ya se planteó anteriormente en este trabajo que el enemigo público número uno para el Presidente Trump son los migrantes, quienes son objeto de vejaciones en sus intervenciones públicas cuando ha referido que “constituye un nuevo desafío para las autoridades políticas ya que los extranjeros no entran en los confines del estado como enemigos, criminales o ciudadanos con los papeles en regla”.<sup>103</sup> Todos estos acontecimientos se narran y patentan en las redes sociales. La calificación dada en este caso es una muestra de la forma en la cual se distingue a otros grupos humanos que enfrentan un sistema de control y se someten a un castigo, detallándose con precisión la diferenciación del enemigo y todo coadyuva para que el sistema penal deje marcados los lineamientos.

La seguridad nacional o seguridad ciudadana para muchos estados, es uno de los temas que afianza el sistema de control con todos los elementos a su servicio, con la actuación de las agencias de control y las políticas penales replanteando la finalidad de la pena y la función del derecho penal. Se puede deducir que esta doctrina de la seguridad nacional se consagra “con una aplicación del principio del amigo-enemigo en las relaciones internas de la sociedad, la apelación ideológica dirigida al aparato represivo y a las clases dominantes para sostener la represión punitiva como ‘guerra’ contra el enemigo interno”.<sup>104</sup> Declarada esta guerra a quien identificamos como enemigo social, lamentablemente hasta estos prototipos de sistemas nos vienen por herencia desde el Norte.

---

<sup>103</sup> Héctor Silveira, “Inmigración y derecho: La institucionalización de un sistema dual de ciudadanía”, en *Sistema penal y problemas sociales*, coord. Roberto Bergalli (Valencia: Tirant Lo Blanch, 2003), 540.

<sup>104</sup> Alessandro Baratta, “Viejas y nuevas estrategias en la legitimación del derecho penal”, en *Prevención y teoría de la pena*, dir. Juan Bustos Ramírez (Santiago de Chile: Editorial Jurídica Cono Sur, 1995), 87.

La influencia de la doctrina penal norteamericana, la tipificación de conductas y los procedimientos policiales de las grandes potencias a través de las pantallas de Hollywood, se han impregnado en nuestra psiquis y han determinado la visión de sociedad segura que concebimos hoy en día. La represión del enemigo interno en los países latinoamericanos tuvo un auge vertiginoso con las dictaduras militares del siglo XX y la entrada a las puertas de un nuevo sistema penal disciplinario, sucedió en Ecuador en la década del 80 y en países como Argentina y Chile de manera contemporánea. La escuela norteamericana heredó buena parte de su saber represivo para formar a nuestras agencias de control.

De esta forma se estructuró una teoría del enemigo con un control social punitivo, que vigila y castiga, pero que ejerce una vigilancia desmedida en nuestra sociedad sujeta por el poder político otorgado en temas de seguridad ciudadana a las acciones administrativas policiales.

## Capítulo tercero

### Noción práctica de la idea criminológica de un enemigo

El ser humano aunque llega al mundo libre y sin estigmas se encuentra que existe una realidad creada que señala estereotipos, que tiene marcadas costumbres y tradiciones, que enseña cómo debes vestirte, lo que puedes estudiar, cómo debes alimentarte, a quién debes amar y hasta te identifica quién es tu enemigo. Como la relación de cuna que todo niño sabe que un ángel es un amigo y que el demonio es su enemigo.

La aplicación del poder punitivo del Estado como se ha dicho a lo largo de este trabajo, destina todo un aparataje destinado a combatir al enemigo social, por ello, el derecho penal juega un papel fundamental en la historia de la humanidad cumpliendo una función de control, pero no nos hemos detenido a analizar desde dónde viene caminando este sistema o cómo llegó a nuestra sociedad, cómo se transformó en lo que tenemos ahora, sin embargo, observamos el mismo hilo conductor, que es el control y su resultado constituido por la sanción. La sociedad considera a la ley penal más que una norma de derecho, un mecanismo de control integrado por los jueces que aplican la norma y las agencias policiales que coadyuvan a la vigilancia.

La idea de preservar la convivencia con mecanismos que controlen la conducta del hombre no solo puede ser vista desde el derecho penal como algo necesario creado con el nacimiento del Estado, ya que la religión y la moral también jugaron su papel importante tratando de precautelar derechos naturales inmanentes al ser humano a través de la imposición de castigos de corte no penal, pero que implicaban una represión severa. La humanidad entonces, desde sus pequeñas agrupaciones buscó velar siempre por la convivencia armónica en diferentes instancias, y en ese juego evolutivo se llegó a obtener un conjunto de normas que regulara el orden con la aplicación de sanciones que comprenden la privación de libertad<sup>105</sup> asentadas en el derecho penal.

---

<sup>105</sup> En Ecuador existen solo penas privativas de libertad, no así en otros países en donde también existe la pena de muerte.

## 1. Una mirada crítica desde la legislación penal

En nuestro país puede afirmarse, tal como lo hace el Dr. Ernesto Albán Gómez, que para hacer una valoración histórica de la ley penal, es preciso considerar las etapas en que se divide cada periodo histórico, “así, pues, desde el punto de vista del derecho penal, podemos señalar tres periodos: aborigen, colonial y republicano”.<sup>106</sup> Para el Dr. Albán,<sup>107</sup> el determinar cuáles eran las normas de los pueblos aborígenes crea muchas dificultades por la falta de fuentes, mucho más, si en el caso de Ecuador hay que tener en cuenta que antes de la conquista española se sufrió la conquista incásica. Al respecto los primeros cronistas españoles aportan con algo que no es suficiente para alimentar el criterio. No obstante, se puede concluir que en la etapa precolombina las normas eran consuetudinarias por la ausencia de escritura. En las sociedades aborígenes primaba la oralidad y en el mundo indígena en especial tuvo gran importancia, unificándose este tipo de normativa en todo el reino con la invasión incásica.

Se conoce incluso por la tradición de la justicia indígena que ha llegado al presente, que se imponían severos castigos por la transgresión de la armonía de la comunidad, estableciéndose desde entonces un sistema de juzgamiento de la conducta que ameritaba una sanción. Por supuesto que ellos no definían esa conducta contraria como un delito, porque ese término y la idea que tenemos actualmente del derecho penal resultan una construcción social que ni remotamente en aquella etapa se concebía. Ahora bien, ese sistema de control sí lo ejercían, como lo señala el autor citado, especialmente en los temas religiosos, estatales, en actos contra las personas, la sexualidad y la comunidad.

En este caso la idea de enemigo no se materializó como lo hemos analizado hasta aquí, el contrato social no sería equiparable en los mismos niveles de civilización y Estado. Primó mucho la conquista entre grupos aborígenes hasta el reinado inca, lo que afectó indudablemente la organización de cada grupo. Se podría decir que no observaban al *infractor* o a quien cometía la conducta indebida como enemigo social en los mismos términos de quien viola el contrato social, sino con una visión comunitaria que rompía con la armonía de la comunidad y era indispensable recuperarla pero con su misma acción para tratar de resarcir el daño.

---

<sup>106</sup> Ernesto Albán Gómez, *Manual de derecho penal* (Quito: Ediciones Legales, 1992), 38.

<sup>107</sup> *Ibíd.*, 38-41.

Ya con la llegada del periodo colonial el escenario cambió totalmente por la imposición de un sistema de gobierno monárquico con todas las disposiciones propias de un régimen de este tipo sometido a los criterios de la reina que ejercía el poder; fue la implantación de un sistema romanista. Como venía de Europa el derecho penal fue tomando forma con sus principios y conceptos. El enemigo en este caso era el enemigo del reino, pero no es difícil imaginarse que el enemigo fue identificado en el indígena u otros seres necesarios para sostener su poder.

En el periodo republicano por otro lado, la idea de república trasladada al derecho penal lleva tácitamente la realización de los objetivos sociales. Aquí ya puede aplicarse la idea del contrato social pero los primeros años fueron dados con la influencia española aún, el primer Código Penal llegó en el año 1837 inspirado en el Código español de 1822 con cuya aplicación se institucionalizan los principios fundamentales de la idea clásica en cuanto a la legalidad y culpabilidad.

En 1872 en la segunda presidencia de Gabriel García Moreno, se expidió un nuevo Código inspirado en el de Bélgica de 1867. En el año 1906 en la segunda presidencia del general Eloy Alfaro se expidió otro Código relacionado con la ideología liberal, la supresión de la pena de muerte y eliminación de delitos contra la religión. En 1938 en la dictadura del general Alberto Enríquez, con codificaciones en 1953, 1960 y 1971, que fue el código que se mantuvo en vigencia hasta la promulgación del actual COIP.

El enemigo en este último caso se enmarca en todo lo estudiado en este trabajo, un enemigo social contra la seguridad ciudadana determinado por el Estado en todos los espacios, dependiendo siempre del criterio político del gobernante de turno que ha pasado por el sillón de Carandolet o de las fuerzas políticas que animan las reformas.

Es esta una brevísima reseña de la evolución histórica de nuestro derecho de sancionar, de nuestro derecho penal y la legislación penal ecuatoriana; lo que posibilita concluir con seguridad que la potestad de castigar siempre ha existido en sus distintas formas y matices, y que subsumirlo en el ejercicio del derecho como ahora lo entendemos es resultado de una evolución del sistema de organización social, que a niveles mundiales llega a unificarse en algo más o menos parecido a lo largo y ancho del globo, para el manejo de la criminalidad.

## 2. La praxiología desde el proceso penal

La personalización de enemigo que estamos abordando se direcciona hacia el trato penal diferenciado que se otorga a quien así es considerado como tal y se le asigna una característica diferente a otros ciudadanos. El concepto general en este tema que prevalece es la disociación. Para poder entender lo amplio de esta temática, se pretende explicar este trato diferenciado con el concepto de lo político de Carl Schmitt, que rescata el concepto tradicional romano y señala el concepto de lo político con dos extremos opuestos que son amigo-enemigo. En esta disociación lo que busca el autor es dejar claramente sentado cómo distinguir al enemigo que por lo frecuente será disminuido en sus derechos por considerarse que no forma parte de la comunidad.

El Estado goza de la facultad de declarar cuáles son los enemigos, tiene “la posibilidad real de llegado el caso, determinar por propia decisión quién es el enemigo y combatirlo”.<sup>108</sup> El enemigo es entonces aquel que el Estado lo declara como tal, el *hostis* (enemigo público) que pasa de ser un enemigo privado por un acto de criminalidad a un enemigo público.

Queda identificado el enemigo por un estado peligroso frente a la vigencia de la norma, se lo despoja de su condición para contrarrestar su peligro, se limita el estado de derecho a esta persona. La sensación de peligro es lo que crea una serie de agregados legales, lo que incrementa es el grado de peligrosidad que está latente por cualquier acción futura, es un adelantamiento de la punibilidad.

Como el Estado puede determinar por decisión propia quién es el enemigo, la peligrosa admisión del concepto de enemigo en el derecho penal trastoca con un Estado Constitucional de Derechos, en el que priman los valores y principios constitucionales, algo contrario en nuestro caso, si “la constitución es la expresión del orden social, la existencia misma de la sociedad ciudadana”.<sup>109</sup>

Se afirma que la calidad de enemigo es dada por el Estado, para Schmitt “el Estado como unidad política, mientras exista como tal, está capacitado para determinar por sí mismo al enemigo interior”.<sup>110</sup> En este sentido hay que recordar que el Estado estaba facultado para determinar al enemigo y combatirlo, súmese a eso que puede por

---

<sup>108</sup> Schmitt, *El concepto de lo político*, 74.

<sup>109</sup> *Ibíd.*, 76.

<sup>110</sup> *Ibíd.*, 75.

él solo determinar un enemigo interior. Entonces se habla del enemigo interno, bajo los mismos términos del externo.

Es decir, con esta declaratoria de enemistad el Estado le quitaba su condición de ciudadano y dejaba de reconocerle sus derechos como ser humano. Durante el destierro o el ostracismo<sup>111</sup> no se consideraban parte de un Estado, era un castigo cruel al declarado como enemigo.

Zaffaroni recomienda detener el perverso efecto del término enemigo en el derecho penal,<sup>112</sup> que en este trabajo se ha analizado desde la concepción política de Schmitt y la doctrina penal del enemigo de Jakobs como mera referencia. Acerca de este particular Zaffaroni pide que se establezca primero el concepto de derecho penal al que ha vinculado con el saber o ciencia del derecho penal (doctrina jurídica penal) determinando el propio autor que: “a) el ejercicio del poder punitivo es obra de las agencias ejecutivas del Estado, b) la legislación penal es producida por los órganos políticos competentes, c) su estudio y teorización destinado a la práctica o la docencia, es lo que corresponde al derecho penal como ciencia, doctrina o saber jurídico”.<sup>113</sup>

Las agencias de control son quienes se empoderan de la lucha contra el enemigo, su soporte es la legislación penal cambiante y represiva que manejan por ejemplo varios países de América como una donación de los EE. UU. luego de los sucesos del 11 de septiembre. Entonces, según Zaffaroni el derecho penal lo que hace en cambio es dar sustento al empleo de la legislación penal expansiva ejecutada por el poder punitivo desbordado.

La ciencia penal analiza la esfera de la legislación y lo que ocurre en la práctica jurídico penal con la actuación de las agencias ejecutivas que son quienes aplican a primera puerta los dictados del legislador. Siempre en esta lucha o aplicación de la legislación penal a quien se persigue es al enemigo con elementos de control formados para cazar y detener como buenos guardianes de la seguridad. La actuación policial busca frenar la delincuencia; la diferenciación hacía el perseguido o enemigo social está en la declaratoria de guerra contra la delincuencia aunque en esa guerra librada por muchos años tal parece que viene sufriendo una derrota, porque sencillamente el problema de la delincuencia y del delito va más allá de eso. Mientras más inversión hace el Estado para fortalecer a la policía, más delincuentes tenemos; mientras más tipos

---

<sup>111</sup> Así se denominaba en la antigua Grecia al aislamiento de vida pública de los considerados peligrosos.

<sup>112</sup> Zaffaroni, “El enemigo en el Derecho Penal”, 26.

<sup>113</sup> *Ibíd.*, 27.

penales se incluyen más crímenes tenemos, mientras más nos fortalecemos desde un control positivista es más evidente la pérdida de la guerra.

La enemistad viene de un antecedente histórico de larga data, “no es una cuestión del poder represivo, sino un condicionamiento cultural del modo de saber inquisitorial, propio de la civilización que nació con el poder punitivo”<sup>114</sup>, es decir, surge a partir de un proceso cruel que se instauró en la cultura con la diferenciación del enemigo, un condicionamiento propio del status de la época.

En todo sistema social cohabitan asociaciones o pensamientos agrupados en muchas manifestaciones y siempre se genera una antítesis para una tesis. Ese choque de fuerzas es la que impulsa el camino del mundo, sea en lo social, económico o político. Ocurre que siempre existe de por medio un ejercicio de control social a través de políticas públicas que intentan mantenerlo y afirmarlo dentro de la sociedad.

Todas las causas de esta necesidad de control radican en el sentimiento de inseguridad que habita en el mortal común y corriente y que es alimentada constantemente gracias a nuestros medios tecnológicos, en donde se informa a todo el público de los mil males que se padecen en el mundo moderno y de las mil y una soluciones para superarlos. El consumismo capitalista es el que más ahonda en este tema.

Sin darnos cuenta que la inseguridad al igual que el estrés son construcciones sociales de las que no conocemos los síntomas exactos ni verificados porque solo sabemos que existen, que son malos y que debemos eliminarlos. Si algo es causante de los problemas sociales son las creaciones de estereotipos y características en donde seleccionamos a unos y otros según esa perspectiva de seguridad que nos rodea.

La política criminal siempre busca a partir de un interés político calmar ese sentimiento de inseguridad que surge en el ciudadano común y como en la postmodernidad el cáncer es causado desde el cigarrillo hasta por el desodorante, en la inseguridad desde la autoridad ejecutiva hasta la policía nacional le arrojan ese mal a la delincuencia, aunque el enigma es saber realmente en todo esto: ¿quién es el delincuente?

Ya se refirió que en la concepción de lo político de Schmitt prevalece la categoría binaria amigo-enemigo como manifestación concreta en la diferenciación social. En esta consideración de extremos opuestos también se puede incluir a la

---

<sup>114</sup> *Ibíd.*



declaratoria estatal del enemigo interno, hacia quien se planifica las estrategias criminales que se vayan a ejecutar.

Lo característico de esto es que al definir el Estado su enemigo interno, la ejecución le corresponde a las agencias policiales que mantienen el control social sometido a la autoridad ejecutiva. La figura que está en este meollo del control social es la seguridad ciudadana, sobre la cual parten una serie de acciones, valores y desvalores constitucionales y filosóficos que cambian su contexto político.

Recientemente se propuso un debate acerca de reformas constitucionales para que el Ejército ecuatoriano intervenga en cuestiones de la seguridad interna, espacio que históricamente ha sido entregado a la Policía Nacional como esencia de su deber, y que a pesar de contar esta en la actualidad con la mejor capacidad operativa de toda su historia como resultado de haberse adquirido bienes para facilitar su trabajo, el incremento de las remuneraciones de sus miembros y otros beneficios, todavía para el gobierno su labor no es suficiente. Ya de forma material la diferenciación puede ser verificada con mayor certeza en la práctica jurídico-penal y en las reformas a nuestra legislación por parte del poder político.

Al aprobarse la Constitución del año 2008, como legal y justamente correspondía y de conformidad con lo dispuesto en su artículo 77.9, fueron liberados en el país un gran número de presos por caducidad de la prisión preventiva.<sup>115</sup> Los políticos populistas del país saltaron a la arena y crearon un absurdo debate oponiéndose a la salida de estas personas detenidas porque temían que las calles se llenaran de delincuentes.

Este hecho que fue un hito importante en la historia social y jurídica del país, aunque no tardó mucho en ser embarrado con términos absurdos del discurso político. Acusaban al Gobierno que entró en funciones de legislar a favor de la delincuencia, y esa palabra que ha sido el bastión de lucha en cualquier discurso, empezó hacerse presente en el escenario político en que el garantismo de un Estado Constitucional de Derechos entraba en vigencia.

El artículo 77.9 de la C.R.E. establece que “la prisión preventiva no podrá exceder de seis meses en las causas por delitos sancionados con prisión, ni de un año en los casos de delitos sancionados con reclusión. Si se exceden de estos plazos la prisión

---

<sup>115</sup> Existían personas detenidas con prisión preventiva durante muchos años sin una sentencia en firme y con la reforma constitucional recuperaron la libertad.

preventiva quedará sin efecto”.<sup>116</sup> Era por tanto la demora en el despacho de la causa por más de este tiempo violatoria de sus derechos en vista que el Estado goza de todos los elementos necesarios para efectuar una investigación, situación que se conoció como ‘presos sin sentencia’ y que tuvo como punto más crítico que a pesar de estar muchas personas varios meses detenidas obtenían después una sentencia absolutoria.

Estas decisiones fraguaron una reforma constitucional en estos casos por el supuesto abuso desmedido de la Constitución, por lo que se rompió desde su temprana creación un régimen de garantías que prometía grandes resultados en el trato a la ciudadanía y dio paso a otro escenario posterior en donde se vivió una notable disminución de la aplicación de los derechos constitucionales con el endurecimiento de las penas y el control, sobreviniendo entonces una etapa dura de control social punitivo.

De esta forma el concepto de sujeto penal no es igual para todos y en un estado de desigualdad social como en el que vivimos no podemos hablar en similares términos. Existe entonces un trato penal diferenciado, basta analizar los tipos penales sometidos con mayor frecuencia a conocimiento de la justicia, los que más ataca la criminología mediática,<sup>117</sup> y el nivel socioeconómico de la población carcelario, en donde hallamos en casi su totalidad personas de escasos recursos económicos detenidos por delitos menores, lo que determina entonces concebir a la prisión como un gran termómetro de desigualdad.

En Ecuador, para 2017 el 30 % de los 36 500 privados de la libertad no tenían sentencia;<sup>118</sup> estos niveles resultan bastante alarmantes cuando se trata de eliminar los graves problemas que violentan los derechos constitucionales de los detenidos. Según el censo del año 2010 nuestro país registra 14 483 499 de habitantes y “las personas privadas de la libertad (PPL) bordeaban las 11.000. Siete años más tarde, con una población de 16’734.139 personas, el número de encarcelados o PPL, llega a los 36.500”,<sup>119</sup> es decir, el incremento de la población carcelaria ha sido desmedido.

Según el artículo 1 del Código Orgánico Integral Penal (COIP) esta legislación tiene como finalidad normar el poder punitivo del Estado tipificando las infracciones

---

<sup>116</sup> Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008, art. 77.

<sup>117</sup> Término acuñado por Zaffaroni a los medios de comunicación que hacen de los episodios diarios de criminalidad un recurso de venta de producto con críticas simples y ligeras que nada aportan al saber o ciencia penal.

<sup>118</sup> “Prisión preventiva: una de las causas del hacinamiento carcelario”, *El Telégrafo*, 5 de noviembre de 2017, <https://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/39/13/prision-preventiva-una-de-las-causas-del-hacinamiento-carcelario>

<sup>119</sup> *Ibíd.*

penales. A lo largo de este trabajo se ha tratado esa relación binaria del amigo-enemigo que no inicia en la aplicación de la ley penal, sino también desde la misma norma. El poder punitivo o el *ius puniendi* es la facultad del Estado para el uso de la fuerza o dicho en otras palabras la facultad sancionadora que tiene el Estado en la acción reguladora del orden.

Con tales propósitos el legislador determina los bienes jurídicos que merecen de protección penal estableciendo acerca de este particular el COIP que “son penalmente relevantes las acciones u omisiones que ponen en peligro o producen resultados lesivos, descriptibles y demostrables”.<sup>120</sup> Claro que no todas las conductas tipificadas como infracción gozan de esa relevancia. Para ejercer la potestad estatal en un proceso se puede establecer que en varios temas la intervención penal es innecesaria, con lo que más bien se quebranta el principio garantista de la mínima intervención penal. Esto debería ser tarea principal de la política criminal de un Estado, establecer con exactitud meridiana cuáles conductas deben sancionarse como infracción, sin embargo, pese a que están influenciados por factores sociales, económicos y culturales, lo que en la práctica legislativa ocurre es que se guían por los factores políticos.

Existe de esta manera una contrariedad entre los preceptos constitucionales y las disposiciones del COIP desde varias aristas, una de las garantías y derechos más importantes es el de la seguridad jurídica, que obliga a quien ejerza la potestad normativa a guardar uniformidad con los derechos y garantías constitucionales para materializarlos efectivamente. Para verificar si esto se cumple citemos algunos casos para análisis: El artículo 307 del COIP establece el pánico económico como delito: “La persona que publique, difunda o divulgue noticias falsa que causen daño a la economía nacional para alterar los precios de bienes o servicios con el fin de beneficiar a un sector, mercado o producto específico, será sancionado con pena de libertad de cinco a siete años”.<sup>121</sup> Este es un tipo penal sumamente ambiguo enmarcado dentro de los delitos económicos y en tal sentido vale preguntarnos: ¿Cuál es el justificativo para ampliar este tipo de conductas en la práctica penal? ¿Es acaso una forma de limitar el derecho de libertad de opinión y protesta? ¿Cuál es la necesidad constitucional para sancionar conductas irrelevantes socialmente? Con estas interrogantes las respuestas salen a la luz por sí solas en donde el garantismo sufre una de sus peores derrotas.

---

<sup>120</sup> Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal*, Registro Oficial 180, 10 de febrero de 2014, art. 22.

<sup>121</sup> *Ibíd.*, art. 307.

Otro caso de los más usados en el ejercicio diario de la práctica penal, lo encontramos en el artículo 220 del COIP que sanciona a quien “oferte, almacene, intermedie, distribuya, compre, venda, envíe, transporte, comercialice, importe, exporte, tenga, posea o en general efectúe tráfico ilícito de sustancias estupefacientes o psicotrópicas [...] La tenencia o posesión de sustancias estupefacientes o psicotrópicas para uso o consumo personal en las cantidades establecidas por la normativa correspondiente, no será punible”.<sup>122</sup> Ahora a la par con esto, la Constitución es su artículo 364 señala que las adicciones son un problema de salud pública y que: “En ningún caso se permitirá su criminalización ni se vulnerarán sus derechos constitucionales”. Lamentablemente, este es uno de tipos penales más empleado diariamente basados en la tabla emitida por el Consep,<sup>123</sup> reduciendo así la tenencia de drogas y su sanción penal a una operación matemática, quedando lejos de la determinación de si esa tenencia tenía como acción final el expendió o el consumo para poder diferenciar si estamos frente a una conducta penalmente relevante o se trata de un problema de salud pública. Este es uno de los tipos penales que más producción le merece a la criminología mediática y que más réditos entrega a la policía nacional en temas de control, es una gran puerta de verificación del enemigo.

Como estos ejemplos existen otros más que pueden mostrarse en este análisis de las políticas criminales del Estado y que han sido tomados como muestra para aterrizar en el tema que venimos abordando. Lo principal es que ese trato penal diferenciado se ejerce en una disputa permanente entre el garantismo y el poder punitivo del Estado, pero muy a nuestro pesar, los resultados estadísticos que podrá verse adelante entregan el triunfo al segundo.

### **3. La recepción y legitimación sociocultural de la noción amigo-enemigo**

Toda pena privativa de libertad se la relaciona con el derecho penal, pero la acepción de derecho penal es equivocada, se la emplea únicamente por lo general para utilizar solo una parte del saber penal que es la ley penal,<sup>124</sup> ya que “la ley la hacen los legisladores, el poder punitivo lo hacen las agencias ejecutivas del Estado y la ciencia

---

<sup>122</sup> *Ibíd.*, art. 220.

<sup>123</sup> Siglas con las que se conoce al Consejo Nacional de Control de Sustancias Psicotrópicas y Estupefacientes.

<sup>124</sup> Eugenio Raúl Zaffaroni, *Derecho penal. Parte general* (Buenos Aires: Ediar, 2002), 4.

jurídico penal los profesores y doctrinarios”.<sup>125</sup> Para Zaffaroni, derecho penal es una ciencia o saber normativo que se dedica a las leyes penales. Siendo aclarado el panorama que por un lado está la ley penal, por otro el poder punitivo y finalmente el derecho penal como ciencia.

Interesan mucho estos conceptos porque son básicos a la hora de estudiar derecho penal y resulta imprescindible tener presente, por efectos de la misma investigación, si sirve para determinar el ejercicio de la noción amigo-enemigo en la praxis que recae en primera mano sobre las agencias que ejercen el control social. La construcción social del orden se produjo en un ambiente regulador con una fuerza coercitiva que obligó al hombre a someterse a ese poder estatal que no lo dejó a su libre albedrío en una expresión de libertad extrema que hiciera o deshiciera a su antojo, quedando sometido a un pacto social y el control social ejecutado limitó su actuación.

Para muchos operadores políticos el control es un mecanismo para mantener el orden y generar una visión institucionalizada desde segmentos estatales menores, no principalmente desde el Estado central, más bien a nivel de cantón que es una división política territorial menor. También se observa ese control social institucionalizado en el control y muchas veces represión al vendedor ambulante, al mendigo o al contrario, en una clara diferenciación del enemigo del orden.

En nuestra sociedad existe este control social que se despliega de forma punitiva a través del sistema penal y de forma institucionalizada como no punitivo a través de la actuación de temas civiles y privados no penales.<sup>126</sup> Por tanto este control depende de la ejecución material antes que de la ley, de la formación, las creencias y el estrato social que determinan la actuación de las agencias de control. Desde el control municipal en calles hasta el control del sistema penal puro se desata estas improntas en la intervención estatal con la mano de los grupos de los segmentos que materializan el poder punitivo.

El poder punitivo que practica esa función restrictiva “es todo ejercicio de coerción estatal que no persigue la reparación”<sup>127</sup> y que se habilita con las disposiciones penales expresas. Como ha sido planteado en este trabajo, este poder que figura el sistema penal para el control social recae sobre la labor de las entidades estatales, que ponen en práctica el diseño prejuiciado del sistema que legitima la actuación policial.

---

<sup>125</sup> Eugenio Raúl Zaffaroni, *Estructura básica del derecho penal* (Buenos Aires: Ediar, 2009), 1.

<sup>126</sup> Zaffaroni, *Criminología*, 15.

<sup>127</sup> Zaffaroni, *Estructura básica*, 1.

Las agencias policiales son las que manejan el control de la criminalidad al ser la primera fuente de acceso al hecho fáctico y “salta a la vista que las agencias ejecutivas son las que ejercen el poder punitivo y no los jueces y menos los legisladores, que no salen a la calle a buscar delincuentes”,<sup>128</sup> teniendo estas un rol privilegiado para decidir quién ingresa y quién no a la justicia penal. En sus manos está la ejecución del poder punitivo del Estado y su labor es doblemente vertical para mantener no solo su autoridad, sino además la autoridad de la norma jurídica, muy a pesar de que las conductas típicas de la ley son irrealizables en su totalidad, pues solo un pequeño número de casos llega a manos judiciales.

Con la expectativa de una nueva Constitución en el año 2008 que llegó de la mano de una propuesta social para fortalecer el proceso de los derechos ciudadanos, se pensó en la posibilidad de un nuevo modelo de Estado que ilusionaba con hacer efectivos los derechos constitucionales propios de un garantismo. La intencionalidad de hacer efectivos los derechos redujo la criminalidad, disminuyó la población carcelaria en el país y trató de limitar la expansión del poder punitivo, pero esta quimera tuvo muy poca vigencia porque la opinión político-partidista pesó más que el garantismo. Ese modelo que prometía una visión humanista del sistema penal surgió luego de una era difícil por la situación social, económica y política que afrontó el Ecuador, gracias a los gobiernos que en la década del noventa legaron una grave crisis moral, golpes de estado e inestabilidad política, que determinaron la elevación de las estadísticas delincuenciales.

Aquel proceso que se levantó contra la larga noche neoliberal que fue el bastión de lucha de la nueva propuesta política del recién llegado gobierno cuando entonces, luego de una batalla ideológica, económica y política contra ese enemigo neoliberal (en el concepto de Schmitt de enemigo). “La Larga Noche Neoliberal (LNN) comprende un período de al menos diez años de (des)gobierno entre 1996 y 2006, cuya principal característica fue la crisis económica y su concomitante inestabilidad política que mantuvo Ecuador”.<sup>129</sup>

Después de los problemas de estabilidad democrática y gubernamental en el sillón presidencial, la llegada del gobierno de la Revolución Ciudadana prometía un cambio en las políticas criminales y procesales penales del Estado. Luego de la reforma

---

<sup>128</sup> *Ibíd.*, 2.

<sup>129</sup> Jorge Vicente Paladines, “La mano dura de la Revolución Ciudadana: El giro punitivo de la izquierda económica”, en *Giro punitivo y gobiernos de izquierda en América Latina*, ed. Máximo Sozzo (Buenos Aires: Clacso, 2015).

del año 2000 como dosificación de la LNN hubo un aumento de la penalidad, “la tasa de encarcelamiento por cien mil habitantes va a variar de 64 en 2000 a 104 en 2006. Con otras palabras: a partir de la reforma la tendencia de prisionización fue in crescendo”.<sup>130</sup>

Como toda reforma penal de endurecimiento de penas y disminución de garantías es un camino sin regreso, en el 2008 se apuntala en la nueva Constitución un espíritu de garantías con lo cual en un proceso sin precedentes en nuestro país se pensó en la calidad humana del delincuente y de la víctima y no simplemente en número estadístico para las políticas públicas, sin embargo, en los últimos ocho años esto no fue suficiente.

Jorge Paladines<sup>131</sup> hace referencia a dos momentos en el proceso político conocido como la Revolución Ciudadana, el primero que denomina como *el estado de garantías*, que inició con la decisión de la Asamblea Constituyente del Ecuador de perdonar la pena a las personas que habían transportado hasta 2 000 gramos de droga de uso ilícito. Con esto se puso en debate la política criminal del país “al demostrar que gran parte del sistema penal está dirigido a investigar y condenar a los eslabones más débiles de la criminalidad de las drogas, en aras de un claro ejercicio de dominación extranjera”.<sup>132</sup>

Estas reformas legales y la actuación en este *estado de garantías* darán resultados en la reducción de la criminalidad como nunca antes, con lo cual se pasó “de una tasa de 130 personas privadas de libertad por cada cien mil habitantes en 2007, a 73 personas en el 2009”.<sup>133</sup> Pero esta respuesta no entrega resultados políticos favorables, tan pronto se conocieron estos resultados, la oposición arremetió sin ningún fundamento científico y filosófico, con un fuerte discurso populista y el argumento huérfano de ideas que otorga la criminología mediática.

Un hecho que marcó en el estado de *armonía y paz* que empezaba a tener forma, es el suscitado el 30 de septiembre de 2010 conocido como 30S, cuando un amotinamiento de la Policía Nacional contra la nueva Ley de Servicio Público, provocó la llegada del Presidente de la República al cuartel policial que terminó con el secuestro del Jefe de Estado por varias horas. Esto fijó según Jorge Paladines el segundo momento del proceso político de la Revolución Ciudadana.<sup>134</sup>

---

<sup>130</sup> *Ibíd.*

<sup>131</sup> *Ibíd.*

<sup>132</sup> *Ibíd.*

<sup>133</sup> *Ibíd.*

<sup>134</sup> *Ibíd.*

Este hecho, más las críticas por un supuesto incentivo a la delincuencia por parte de la oposición política con los cambios iniciados en el 2008, caló hondo en el Gobierno. Luego de este levantamiento policial que dejó un sinsabor en la estabilidad y continuidad de Rafael Correa en la Presidencia, el giro punitivo fue inevitable. Empezó entonces, un cambio de las políticas criminales de la Revolución Ciudadana obedeciendo al consejo de la criminología mediática que se apoderaba del tema y que planteaba como solución la reforma penal a cualquier problema social. A partir de ese momento el Gobierno se enfocó en la lucha contra la delincuencia como política de Estado, focalizando al enemigo social que tanto daño hace, que tanto dolor causa, con lo cual debilitaba la crítica de la oposición política y la preocupación ciudadanía respecto de la seguridad, porque la mano dura contra la delincuencia entraba en auge.

Esto devino en el endurecimiento de las políticas criminales con la creación de las Unidades de Flagrancia luego de la llamada reforma a la Función Judicial que impulsó el Gobierno por los *problemas* que rodeaban a la administración de justicia. Estas Unidades se convirtieron en verdaderas fábricas de delincuentes que pronto incrementaron la población carcelaria del país que había disminuido en el *estado de garantías* y “en menos de cuatro años, la tasa por cien mil habitantes se incrementó de 73 (2010) a 165 (2014), es decir más del 120 %”.<sup>135</sup>

Algunos fiscales y agentes de policía descargaban el show mediático de la inseguridad y responsabilizaban de esta situación a la mala administración de justicia o las decisiones incomprensibles de jueces por liberar a los detenidos. Los jueces por su parte descargaban esta “culpa” en la aplicación de la ley. Las presiones de los medios de comunicación siempre juegan un papel preponderante a la hora de tomar decisiones políticas para manejar la opinión pública.

Este momento llega a su punto álgido con la promulgación del Código Orgánico Integral Penal, que se presenta con un discurso de seguridad que incrementa el castigo, primero con el aumento de tipos penales que responden al derecho penal del enemigo en donde se tipifica muchos delitos abstractos, de autor y no de acto, aumento de penas privativas de libertad que eleva la pena máxima hasta cuarenta años y la instauración de procedimientos especiales como el procedimiento directo y el abreviado que violan el principio constitucional de presunción de inocencia, de legítima defensa y de igualdad de derechos a las partes.

---

<sup>135</sup> *Ibíd.*



A lo largo de la historia del país jamás se le ha designado tantos recursos a la Policía Nacional, dotada ahora, como ya se planteara anteriormente, de equipos de última tecnología, incremento de remuneraciones y estudios especializados para la lucha contra el crimen. El Ministerio del Interior como cabeza visible y la Policía Nacional como brazo ejecutor, mantienen una batalla permanente para frenar la delincuencia. Curiosamente, los sucesos del 2010 lejos de menguar a la Policía Nacional en su capacidad operativa y asignación presupuestaria, terminaron beneficiándola en la búsqueda de la seguridad ciudadana.

La entrada en vigencia de este Código es una de las pautas que marcó el inicio de un control social distinto. Por otro lado, el cambio del aspecto administrativo de la justicia buscó detallar estadísticamente el número de sentenciados y la prohibición de audiencia fallidas para complacer al monitoreo administrativo que justifica en tiempos y resultados que el giro punitivo es más efectivo que un estado de garantías.

Para examinar este trato diferenciado y dirigido, es necesario dirigir la atención acerca de ciertos eventos que muestran el lineamiento seguido desde el gobierno central en el manejo de la seguridad ciudadana. Esta investigación se fundamenta en la relación que existe entre el ranking político para medir los porcentajes de aceptación y popularidad y las decisiones político-criminales para incrementar este porcentaje o no permitir que disminuya como una estrategia de manejo de la popularidad.

### **3.1. Consumo de drogas**

El consumo de drogas siempre se ha visto como un problema social asociado al causante de graves problemas emocionales. La Constitución de 2008 estableció con claridad que este es un problema de salud pública. Para enfocar el análisis se procede a citar algunos de los criterios que influyeron en la lucha contra el consumo de drogas que siempre venían direccionadas desde los enlaces ciudadanos de fin de semana dados por el Presidente de la República:

A través del enlace ciudadano Nro. 440 de 5 de septiembre de 2015, analizó el ex Presidente Rafael Correa desde su criterio el problema del microtráfico de sustancias estupefacientes y psicotrópicas diciendo:

Vamos a endurecer muchísimo más las penas y la escala [...] pero por favor tengamos sentido común, ustedes me decían es que se criminaliza la pobreza, yo le pregunto qué

pobre de buen corazón por desesperado que esté, para darle de comer a sus hijos envenena a los hijos de los demás, ese no es un pobre ese es un criminal compañeros, es que envenena a nuestros hijos, no me vengan con esos cuentos con esos falsos humanismos.<sup>136</sup>

Cuando el Presidente dirigía este enlace estaba vigente la tabla que contemplaba niveles superiores de tolerancia para el porte de las sustancias y luego de este enlace en menos de una semana se modificaron notablemente las cifras establecidas, lo que puso en evidencia el criterio de *lo político* en estos temas y en riesgo la criminalización del consumo de drogas, en vista de que la tabla estaba destinada a proteger al consumidor y evitar su encarcelamiento, al tratarse este de un problema de salud pública, no se puede considerar como un expendedor cualquiera y en base a las disposiciones constitucionales debe considerarse como una enfermedad y tratarse como tal. Por lo tanto, la pena en esos casos de consumo es la equivalencia a un estado funcionalista contra el enemigo.

Gráfico 1

### Tabla de niveles de tolerancia para porte de sustancias

Cuadros comparativos 2014-2015

Julio 2014								
SUSTANCIAS ESTUPEFACIENTES								
Escala (gramos) Peso neto	Heroína		Pasta base cocaína		Clorhidrato de cocaína		Marihuana	
	Mínimo	Máximo	Mínimo	Máximo	Mínimo	Máximo	Mínimo	Máximo
Mínima	0	1	0	50	0	50	0	300
Mediana	1	5	50	500	50	2.000	300	2.000
Alta	5	20	500	2.000	2.000	5.000	2.000	10.000
Gran escala	20 en adelante		2.000 en adelante		5.000 en adelante		10.000 en adelante	

  

Septiembre 2015								
SUSTANCIAS ESTUPEFACIENTES								
Escala (gramos) Peso neto	Heroína		Pasta Base Cocaína		Clorhidrato de cocaína		Marihuana	
	Mínima	Máximo	Mínima	Máximo	Mínimo	Máximo	Mínimo	Máximo
Mínima	0	0,1	0	2	0	1	0	20
Mediana	0,1	0,2	2	50	1	50	20	300
Alta	0,2	20	50	2.000	50	5.000	300	10.000
Gran Escala	20 en adelante		2.000 en adelante		5.000 en adelante		10.000 en adelante	

137

Fuente: El Universo

Elaboración: Consep

<sup>136</sup> Rafael Correa, "Enlace Ciudadano Nro. 440", video de YouTube, programa presidencial realizado en Chillogallo, 2015, min 1:31, <https://www.youtube.com/watch?v=CxKIWznWRhc>.

<sup>137</sup> Diario *El Universo*, "Consep presenta nueva tabla de sanción al tráfico de droga", 10 de septiembre de 2015, <https://www.eluniverso.com/noticias/2015/09/10/nota/5116070/consep-presenta-nueva-tabla-sancion-droga>.

Gráfico 2

## Tabla de niveles de tolerancia para porte de sustancias

## Cuadros comparativos 2014-2015

Julio 2014						
Escala (gramos) Peso neto	SUSTANCIAS PSICOTRÓPICAS					
	Anfetaminas		Metilendiofenetilamina (MDA)		Éxtasis (MDMA)	
	Mínimo	Máximo	Mínimo	Máximo	Mínimo	Máximo
Mínima	0	2,5	0	2,5	0	2,5
Mediana	2,5	5,0	2,5	5,0	2,5	5,0
Alta	5,0	12,5	5,0	12,5	5,0	12,5
Gran escala	12,5 en adelante		12,5 en adelante		12,5 en adelante	

  

Septiembre 2015						
Escala (gramos) Peso neto	SUSTANCIAS PSICOTRÓPICAS					
	Anfetaminas		Metilendiofenetilamina (MDA)		Éxtasis (MDMA)	
	Mínima	Máximo	Mínima	Máximo	Mínimo	Máximo
Mínima	0	0,090	0	0,090	0	0,090
Mediana	0,090	2,5	0,090	2,5	0	2,5
Alta	2,5	12,5	2,5	12,5	2,5	12,5
Gran Escala	12,5 en adelante		12,5 en adelante		12,5 en adelante	

138

Fuente: El Universo  
Elaboración: Consep

Como podemos apreciar en los cuadros anteriores la modificación en cuanto a las cifras de tolerancia de sustancias estupefacientes y psicotrópicas fue totalmente notoria. Todo fue dado con las pautas y el antecedentes del enlace ciudadano del 5 de septiembre de 2015 si tomamos en cuenta que esta modificación entró en vigencia el 10 de septiembre de 2015 y así lo señalaba la prensa nacional al recordar que “las tablas se modificaron a menos de una semana de que el Presidente Rafael Correa se pronunciara sobre el flagelo de las drogas entre la juventud ecuatoriana”<sup>139</sup>.

En estos casos la escala mínima de marihuana por ejemplo paso de 0 a 300 gramos, a otra de 0 a 20 gramos, lo que marcó una diferencia sustancial para el control del microtráfico y la definición que se estableció desde las agencias de control punitivo y la administración de justicia para los consumidores y el trato de un problema de salud pública.

En el enlace ciudadano Nro. 444 del 3 de octubre de 2015, el ex Presidente Rafael Correa indicó que: “Muchas gracias a la Asamblea Nacional, aprobó con 92 votos de nuestros compañeros, las reformas a la Ley de Drogas y al Código Penal”<sup>140</sup>, felicitando el endurecimiento de penas en este tipo de delitos.

<sup>138</sup> *Ibíd.*

<sup>139</sup> *Ibíd.*

<sup>140</sup> Rafael Correa, “Enlace Ciudadano Nro. 444”, video de YouTube, programa presidencial realizado en Quito, 2015, min 3:38, <https://www.ministeriointerior.gob.ec/presidente-correa-defendio-endurecimiento-de-penas-por-comercializacion-de-droga/>.

El Código Orgánico Integral Penal fue publicado en el Registro Oficial el 10 de febrero de 2014 pero entró en vigencia en agosto de este mismo año. Por ejemplo en el artículo 220 de este cuerpo legal se establecía que para el caso de los delitos de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, la sanción se impondrá según las cantidades señaladas en las escalas que maneja la tabla del CONSEP, así: “a) Mínima escala de dos a seis meses. b) Mediana escala de uno a tres años. c) Alta escala de cinco a siete años. d) Gran escala de diez a trece años”.<sup>141</sup>

La creación de la tabla del CONSEP fue un pretexto para la manipulación política en los débiles debates de la legislatura en el país. La fijación de escalas era para la opinión mediática el pretexto para permitir que los microexpendedores deambulen por las calles sin ningún control lo que agudizó por consiguiente el escenario político que diferencia al enemigo con los prejuicios y prefiguraciones que crean los estereotipos del delincuente, el enemigo de los problemas sociales, que fue el mejor caldo de cultivo para una reforma penal.

El COIP sufrió una reforma el 1 de octubre de 2015 modificándose la sanción establecida en las escalas que quedaron de la siguiente manera: a) Mínima escala de uno a tres años. b) Mediana escala de tres a cinco años. c) Alta escala de cinco a siete años. d) Gran escala de diez a trece años.<sup>142</sup> La modificación al artículo 220 del COIP incrementó la tenencia en la mínima y mediana escala que representan los casos más comunes sujetos al control policial. Encajados en estas escalas en primera fila encontramos por lo general a los microtraficantes, mulas o consumidores, que personifican a la vez a las clases sociales más deprimidas en la economía y reafirman su condición de los eslabones débiles de la criminalidad. De esta manera las cárceles incrementaron su población carcelaria con un buen número de microtraficantes y la Judicatura incrementó el número de sentencias condenatorias en temas de drogas.

La reforma respondió con agrado al análisis de la criminología mediática y política, el endurecimiento de las penas no aseguraron la eliminación del microtráfico, detener el consumo o acabar con la inseguridad, pero sí incrementó el número de detenidos y sació la sed de la opinión político-mediática que en apariencia resolvía un problema interminable con severas sanciones. Después de algunos años el enfermo subsiste, pero su cuadro clínico parece agravado, el remedio en este punto resultó peor que la enfermedad.

---

<sup>141</sup> Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal*, art. 220.

<sup>142</sup> *Ibíd.*

Nótese lo incisivo de las reformas; mientras la tabla para la tolerancia del porte de sustancias disminuyó el peso permitido, el COIP incrementó las penas para mínima y media escala en más del 500 % del tiempo de privación de libertad previamente establecido, dependiendo del tipo de sustancia. De esta forma la justicia en el tema de drogas, pasó de aplicar un análisis minucioso de un problema social y jurídico, a una fórmula matemática al puro estilo de la fijación de una pensión alimenticia, los problemas jurídicos pasaron a una solución estadística, la pena contra la libertad viene por cálculo: tabla + sustancia + peso de sustancia = pena privativa de libertad. Lejos quedó la valoración de la finalidad de la acción, del expendio o el consumo, de un problema de salud pública o de seguridad ciudadana. La pena endurecida en la mínima escala trajo consigo que la gran mayoría de detenidos reciban prisión preventiva al sancionarse con pena de un año.

La prensa nacional recogía estos episodios con llamativos titulares como “el doble de presos por drogas en 15 meses, reformas incidieron en el incremento”,<sup>143</sup> citando por ejemplo que para octubre de 2015 había 4376 detenidos por tráfico de droga, pero para julio de 2017 se aumentó a 9087, coincidiendo con la reforma penal citada por nosotros de octubre de 2015 y la reforma a la tabla en septiembre de ese mismo año.<sup>144</sup>

Si el Estado tiene la capacidad de declarar quién es el enemigo, en términos de política criminal estaba visiblemente definido el enemigo interno que debíamos combatir; el sistema penal se activa desde sus elementos teóricos (ley) y desde sus elementos prácticos (policía) para enfrentar al traficante, enemigo interno identificado por parte del Estado.

Pautas como la lucha contra las drogas son algunas de las muestras que podemos tomar para hablar de la determinación del enemigo social interno. En este aspecto jugó un papel fundamental el control ejercido desde el Ministerio del Interior<sup>145</sup> por parte de quien ejercía esa cartera de estado el Ab. José Serrano, quien en medio de varios temas que tomó como bandera de lucha desde su función, existen algunos que recalcan con mayor fuerza y que detallamos para su análisis.

---

<sup>143</sup>“El doble de presos por drogas en 15 meses, reformas incidieron en el incremento”, *El Comercio*, 17 de julio de 2017, <https://www.elcomercio.com/actualidad/ecuador-presos-drogas-justicia-microtráfico.html>.

<sup>144</sup> *Ibíd.*

<sup>145</sup> El Ministerio del Interior tiene a su cargo a la Policía Nacional.

### 3.2. Caso Lagartija

El hincha de Emelec Byron Velásquez (alias Lagartija) fue detenido el 4 de noviembre de 2012 injustamente tras ser acusado del asesinato del hincha de Barcelona George Michael Murillo León, quien falleció por una herida de arma de fuego horas antes del inicio del partido del clásico del astillero (Barcelona vs Emelec) en Guayaquil. Estuvo detenido alrededor de 23 días y en ese periodo su madre falleció. El Ministro del Interior sostuvo que "con la prueba electrónica se determina (refiriéndose al hincha azul) que utilizó un arma de fuego..., lo que da más certeza a la investigación judicial".<sup>146</sup>

La prueba más determinante fue el criterio dado por el ministro Serrano sobre el tema, el que con una suerte de juzgador estableció responsabilidades directas. Sin embargo, después de establecerse que no existen elementos de convicción que concluyan la responsabilidad de Lagartija, nunca existió una disculpa pública por esta acusación de un alto miembro del Estado. No se pudo determinar su responsabilidad, pero la imagen que se difundió de un antisocial es difícil que sea borrada, es una marca que permanece. En este caso se aprecia que sin siquiera iniciarse un procedimiento ordinario en la administración de justicia, un alto funcionario de gobierno a cargo de la Secretaria del Interior dictaba un veredicto de culpabilidad sobre un ciudadano, una condena pública mediática que ejerciendo presión sobre la justicia violenta un derecho constitucional fundamental como lo es la presunción de inocencia.

### 3.3. Caso Sharon

La famosa cantante ecuatoriana Edith Bermeo conocida en el mundo artístico como Sharon, falleció la madrugada del 4 de enero de 2015 en la ruta estatal E15, a la altura de la comuna San Pablo, en el cantón Santa Elena. Su muerte se produjo cuando bajó de su auto y fue impactada por un vehículo<sup>147</sup>. A partir de ahí se tejieron varias hipótesis: primero la de un accidente de tránsito por las circunstancias que se apreciaron y el propio impacto que sufrió, sin embargo, rápidamente se enlazaron otras conjeturas

---

<sup>146</sup> Fundación 1000 hojas, "Lagartija, el inocente al cual José Serrano declaró culpable", párr. 5, accedido el 10 de septiembre de 2018, <https://milhojas.is/612290-lagartija-el-inocente-al-cual-jose-serrano-declaro-culpable.html>.

<sup>147</sup> Sara Ortiz, "Polémica por dos sentencias en el caso Sharon", *El Comercio*, 31 de octubre de 2015, <https://www.elcomercio.com/actualidad/polemica-sentencias-casosharon-femicidio.html>.

indicando que se trataría de un femicidio propiciado por su conviviente, se argumentó por parte de sus familiares que tenían una mala relación.

A pesar de que se inició un proceso por el accidente de tránsito como legalmente correspondía por su fallecimiento producto del mismo, un tuit de fecha 4 de enero de 2015 a las 19h30 del Ministro del Interior José Serrano cambió completamente todo el escenario; este tuit decía: “Urgente x muerte d Sharon, Fiscal instruye x homicidio a cónyuge y Juez dicta prisión preventiva. Juez y Fiscal de tránsito no les salió plan”.<sup>148</sup> Este mensaje fue el detonante para los investigadores y operadores de justicia, a lo interno de la Fiscalía (que realiza la investigación) y la administración de justicia (los jueces que son quienes resuelven) para cambiar de opinión a pocas horas suscitado el hecho he iniciado un proceso, pasar de lo blanco a lo negro por el dictamen ministerial.

Luego de la existencia de un proceso de tránsito por el presunto homicidio culposo que cometió quien conducía el vehículo que impactó a la cantante cambiaron los acontecimientos drásticamente; de pronto nos encontramos frente a un femicidio, que es un asesinato causado a una mujer por el hecho de ser mujer y que la legislación ecuatoriana lo tipifica así: “La persona que, como resultado de relaciones de poder manifestadas en cualquier tipo de violencia, dé muerte a una mujer por el hecho de serlo o por su condición de género, será sancionada con pena privativa de libertad de veintidós a veintiséis años”.<sup>149</sup>

Pasamos en el caso Sharon de un proceso de tránsito (culposo) a un asesinato (doloso), gracias a un tuit del Ministro del Interior que declaraba la culpabilidad. El proceso penal avanzó y alcanzó sentencia condenatoria por el delito de femicidio, pero el nexo causal para este resultado fue sin duda la intervención del alto funcionario de Estado. El tuit se expresa por sí solo, una sátira dirigida al Juez y Fiscal de Tránsito, indicando que *no les salió el plan*. El Estado (desde el ejecutivo) señalando a su enemigo y con su dictamen acusatorio vía redes sociales, declarando la responsabilidad de una persona en un asunto que ni siquiera era analizado por la justicia ordinaria.

El derecho constitucional de presunción de inocencia se encuentra consagrado en el artículo 76, numeral 2: “Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o

---

<sup>148</sup> José Serrano, Twitter, párr. 1, 4 de enero de 2015, <https://twitter.com/ppsesa/status/551943826865414146?lang=es>.

<sup>149</sup> Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal*, art. 141.

sentencia ejecutoriada.”<sup>150</sup> Este derecho fundamental de una persona sometida a un proceso penal o vinculado de alguna forma en una investigación, es pisoteado constantemente, como en el caso Lagartija, en el caso Sharon la decisión de la sentencia recibió la influencia de los influjos políticos y mediáticos. Se convirtió en un proceso que rebasó las fronteras judiciales y se debatió en medio de un populismo mediático de la peor calidad, la información circulaba en diarios, revistas, programas de farándula criolla y noticieros, todos lo utilizaron como un texto de moda, es que el crimen termina siendo un negocio, hasta como elemento publicitario.

Sin adentrarnos a establecer o no responsabilidades, lo que pretendemos con este ejemplo es demostrar el rol que juega la política criminal del Estado y el control social basado en un sistema bajo la mano del poder político, con amplia influencia en las decisiones judiciales a la hora de hallar un culpable en un crimen.

### **3.4. Los 26 de Saraguro**

El día 17 de agosto de 2015 a eso de las 10h00 aproximadamente, un importante grupo de indígenas mantenía la vía Loja-Cuenca cerrada como protesta para exigir al Gobierno nacional el cumplimiento de sus derechos entre otros: la apertura de guarderías, nombramiento de directores de centros educativos interculturales, que las concesiones de agua no se hagan al margen de la ley y que cesara la agresión al campesinado por parte de municipales. Se produjo un fuerte enfrentamiento con alrededor de 600 efectivos entre policías y militares que provistos de equipo antimotines se enfrentaron a los manifestantes del pueblo Saraguro. Fueron perseguidos por las calles de la ciudad e incluso ingresaron a los domicilios sin orden judicial. Como consecuencia de esto se detuvieron a 35 personas y las trasladaron a Loja para resolver su situación jurídica. Veintiséis de los detenidos estuvieron con prisión preventiva alrededor de 13 días,<sup>151</sup> hasta que se dispuso su libertad por sustitución de la medida. Fueron acusados de paralización de servicios públicos y en sentencia confirmaron su inocencia.

La intención de la protesta tuvo como objetivo llamar la atención del Gobierno para que se cumplieran sus derechos a la igualdad, trabajo, educación, agua y libertad.

---

<sup>150</sup> Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, art. 76, num. 2.

<sup>151</sup> Lineida Castillo, “25 de los 26 saraguros detenidos en las protestas recuperaron su libertad”, *El Comercio*, 1 de septiembre de 2015, <https://www.elcomercio.com/actualidad/saraguros-detenidos-protestas-libertad.html>.



En el proceso se presentaron muchas irregularidades. Cuando la Corte Provincial conoce el recurso de apelación de los detenidos, reconoce la falta de motivación del auto de prisión preventiva (la razón de la decisión), dejando de lado lo que señala el artículo 76, numeral 7, letra l de la Constitución, que dice que todo acto de autoridad pública no motivado será declarado nulo, regresó el proceso al Juez inferior y convalidó el acto. Tras interponerse un Habeas Corpus, el Juez que conoció de ese reclamo consideró que la detención no fue arbitraria, ilegal o ilegítima. ¿Es esto admisible en nuestro sistema constitucional? La carga de la prueba en este caso se invirtió para los procesados, estaban obligados a demostrar su inocencia.<sup>152</sup>

En un ambiente que presenta estas inconsistencias en el sistema de garantías, se nota una agresión estatal cuando violenta un derecho y el mismo se encarga de cubrir esta violación. “El gobierno mandó un mensaje a otras comunidades: vamos a seguir usando la fuerza y vamos a tratar como criminales a quienes protesten”.<sup>153</sup> En un caso de criminalización de la protesta, el enemigo interno fue claramente identificado con un estereotipo acorde a su vestimenta y costumbre. La política criminal apunta hacia un objetivo específico, contra la protesta. Varios videos<sup>154</sup> captados el día de los hechos, constituyen la prueba más fehaciente de lo ocurrido y dan cuenta que esa conducta no reúne los requisitos para ser considerada una conducta penalmente relevante.

### 3.5. Los 10 de Luluncoto

El 3 de marzo de 2012 en el sector denominado Luluncoto al sur de Quito, 10 jóvenes fueron detenidos por parte de la Policía Nacional en el operativo denominado *sol rojo*, por estar vinculados con la explosión de tres bombas panfletarias en las ciudades de Quito, Guayaquil y Cuenca y ser considerado, supuestamente, como un acto que atentaba contra la seguridad del Estado. Se dictó prisión preventiva contra 9 y por el estado de gestación de otra se dictó su arresto domiciliario<sup>155</sup>. Fueron acusados de pertenecer a una organización terrorista y allanaron sus domicilios luego de la detención, en un hecho que sorprendió a su familia.

---

<sup>152</sup> Ramiro Ávila Santamaría, “Los 29 de Saraguro son delincuentes”, 11 de mayo de 2016, <http://www.planv.com/ec/historias/politica/29-saraguro-son-delincuentes>.

<sup>153</sup> *Ibíd.*

<sup>154</sup> Derechos Humanos Ecuador, “Día negro para Saraguro 17 de agosto de 2015”, 2016, <https://www.youtube.com/watch?v=vPJo8b6fvC0>.

<sup>155</sup> Javier Ortega, “Luluncoto, el caso de 10 jóvenes sigue abierto”, *El Comercio*, 11 de octubre de 2014, <https://www.elcomercio.com/actualidad/luluncoto-caso-10-jovenes-sigue.html>.

Estuvieron detenidos entre 9 y 12 meses privados de la libertad sin una acusación concreta del delito que cometieron, o que su conducta (estar reunidos) se adecue a una conducta tipificada como delito en la ley penal. El Tribunal de Garantías Penales los declaró culpables de tentativa de terrorismo organizado, condenándolos a un año de privación de libertad. En 2016 la Corte Nacional de Justicia declaró extinta la pena, por haber sido eliminada con la expedición del nuevo Código Integral Penal.

La prueba fundamental que rodeaba este caso eran imágenes, prendas de vestir y textos de corte ideológico como por ejemplo camisetas del Che y fueron acusados de participar en la explosión de la bombas panfletarias como protesta contra la llegada del Presidente de Colombia Juan Manuel Santos por el tema de los falsos positivos. En ese acto de protesta que no fue demostrado a cabalidad se sustentó el proceso. El común denominador en estos casos por coincidencia, es que cuando se ejecutaron estas políticas públicas respecto de la criminalidad, se mantuvo como Ministro del Interior el Dr. José Serrano en un periodo comprendido desde el 14 de mayo de 2011 hasta el 15 de noviembre de 2016. Los ejemplos que aquí hemos hecho referencia ocurrieron principalmente en este espacio de tiempo.

La Revolución Ciudadana en consecuencia, convirtió a su enemigo político en un enemigo público, lo combatió y lo acechó para justificar los niveles de punitividad, el enemigo definido fue la delincuencia que puso en zozobra a la ciudadanía con la inseguridad, o también la oposición política, el terrorismo o la protesta que pone en duda la seguridad del Estado. Pasó esta delincuencia de inimicus (sentimiento de rechazo personal) a hostis (enemigo público) calificado por el Estado.

Como en su momento la oposición política luego de las reformas constitucionales del 2008 vio en el sentimiento de *inseguridad* una herramienta para contrarrestar al oficialismo, este contestó convirtiendo a ese enemigo político (inseguridad) en un enemigo social, con el cual contrarrestó a la oposición y levantó una imagen de ferviente luchador por la seguridad ciudadana. Su campaña se muestra con las recompensas por los más buscados que también llevó adelante el ministro del Interior en dónde exhibían con fotografías a los procesados como los delincuentes más buscados en el país, un sinónimo de peligrosidad y un dictamen condenatorio subjetivo cuando aún no llegaba la decisión judicial. Por supuesto que la identificación del enemigo por parte del Estado, luchando contra las drogas, la delincuencia, trata de personas, violencia de género con el llamado femicidio, la protesta, el terrorismo, es

más rentable políticamente, porque el mensaje de mano dura se vende a la ciudadanía como etiqueta del poder para un estado de bienestar en oferta.

Este incremento de la punibilidad es consecuencia de la ampliación del poder punitivo del Estado, con una persecución criminal con dedicatoria hacia sectores menos favorecidos de la economía, pero que no deja de ser una criminalización de la pobreza o una punitividad de pobres y de los opositores políticos. Si consultáramos el bolsillo de todas las personas privadas de libertad un escaso número de detenidos tendría la chequera llena como respaldo. Quienes se llevan los méritos en estos casos en que el poder punitivo campea, es la agencia ejecutiva que da viva cuenta de la perfecta labor que viene desempeñando. El policía se forma para la persecución del crimen contrarrestando con el uso de la fuerza métodos criminales, su formación les hace mantener una diferencia discriminadora del peligro. “Como una vez observó Lord Salisbury: Si les creemos a los médicos, nada es sano; si les creemos a los teólogos, nada es inocente; si les creemos a los soldados, nada es seguro”,<sup>156</sup> el policía está instruido para reconocer las amenazas a la seguridad, mantener la alerta ante cualquier acto con su pensamiento constantemente dirigido a combatirlo con los mismos métodos violentos, es una violencia legitimada para el *bien social*.

Por lo tanto, la expansión de prerrogativas para enfrentar al enemigo social tiene como consecuencia un aumento del poder punitivo, es esto, una concesión para ejecutar sus funciones que generen efectos políticos. Recordemos que la diferenciación de amigo-enemigo, radica también en catalogar al enemigo público, alcanzando un nivel de asociación o disociación paralelo entre ciudadano y delincuente. Entonces, al poder punitivo no le interesa el enemigo que no preste réditos políticos, está más interesado en el delincuente de ciudad que amenaza con arrancar joyas y celulares, el microtraficante que lo estereotipa en la salida de un colegio o en la esquina de una calle, el marido maltratador que insulta o levanta la mano a su mujer, el conductor ebrio que causa la muerte de otra persona, el opositor político que desestabiliza. Este delincuente del que se ocupa la criminología mediática y lo señala como enemigo el Estado siguiendo las sugerencias de esta criminología es el que ofrece réditos políticos más temprano que tarde, y por ende, el que conviene perseguir.

El planteamiento entonces no trata de hacer visible el reconocimiento de la existencia de la teoría binaria amigo-enemigo en los términos de Schmitt, al contrario,

---

<sup>156</sup> Huntington, “Poder, profesionalismo e ideología”, 77.

busca evidenciar un problema latente que surge cuando se niega reconocerlo y el poder político-estatal hace usos ilegítimos de este par conceptual, lo que se traduce en comportamiento discriminatorios que ponen al descubierto la visión del enemigo con toda la estructura de gobierno, cuestión que amenaza la democracia y la convivencia armónica de los pueblos.

## Conclusiones

En el planteamiento del problema identificamos que el hombre construyó un escenario político como mecanismo social de participación y gobierno, con una lucha permanente entre grupos, la distinción binaria amigo-enemigo. El planteamiento del problema por tanto, no está en el reconocimiento de la existencia de la relación amigo-enemigo, el problema está en que se niega a reconocer los usos ilegítimos de ese par conceptual, lo que se traduce en comportamientos discriminatorios a través del uso excesivo del poder punitivo del estado.

La diferenciación de un *ellos* como enemigos se traduce en las decisiones tomadas en la política criminal de mano dura del Estado, para contrarrestar a todos los enemigos definidos por el mismo Estado, que es el único que tiene la facultad de dar esta definición. La idea de enemigo no puede ser admitida en un estado constitucional de derechos y justicia, resta la condición del ser humano que solo sería admisible únicamente en un estado absoluto. Siendo de esa manera, se plantean definiciones modernas en las prácticas de esta ideación del enemigo, que es ejercido por el poder estatal, rompiendo con la independencia de las funciones ejecutiva, legislativa y judicial, lo que es más, verificando la intromisión de una función en otra para la toma de decisiones sobre derechos de las personas, en la mayoría de casos analizados sobre la libertad e inocencia, que son los bienes más preciados de todo ciudadano.

En la construcción social del orden se ha construido una idea del enemigo, desde el ámbito social, político y militar, con un discurso diferenciador que identifica a los partidarios y a los opositores, que se recoge en las prácticas de las acciones gubernamentales y las reformas penales que afirman esta diferenciación, llámese estas delincuencia común como causante de la inseguridad, actos de protesta social como crimen común o reformas legislativas según los llamados de la crítica mediática.

Al enemigo se lo ha definido como el otro o contrario, estableciéndolo como un estereotipo que cuenta con marcadas características. Ello ha generado que en el discurso político exista un tratamiento diferenciado con la idea del otro o del enemigo político como un sinónimo criminal o delincuente, esto para mantener un control con fundamento en el discurso de seguridad ciudadana. Este estereotipo lo identifica, lo selecciona de entre todos, por su ropa, sus características físicas y sus creencias. A esto

se suma la llamada criminología mediática que ejerce un poder paralelo al estatal, incluso repercute en las reformas legislativas con sus opiniones, reformas tomadas por un órgano político que mide su accionar siempre por los ranking de popularidad que sopesa la misma criminología mediática.

Esta proposición pudo ser demostrable, con los videos y artículos periodísticos señalados, en donde verificamos en tiempo y espacio, las opiniones del primer mandatario, la fecha de las reformas penales, y las aplicaciones de mecanismos de seguridad con las agencias estatales, estas guardan absoluta coincidencia en el tema de drogas, los más buscados o delitos comunes en donde vertieron su opinión funcionarios de estado de alto rango.

De esta manera se analizó que la teoría amigo-enemigo influye en el control social, que mantiene el poder político estatal en ejercicio de sus funciones para reafirmar su relación con los administrados. Las implicancias político criminales ejecutadas desde el gobierno, tienen repercusiones que buscan desde un interés político, disminuir el sentimiento de inseguridad que surge en el ciudadano común, contra todo lo que origine este sentimiento. En este trance la distinción se configura que la aplicación de la teoría amigo-enemigo desde el gobierno permite mantener el control social.

## Bibliografía

- Agamben, Giorgio. *Profanaciones*. Buenos Aires: Adriana Hidalgo Editora, 2005.
- . *Homo Sacer: El poder soberano y la nuda vida I*. Valencia: Giulio Einaudi Editore, 1998.
- Albán Gómez, Ernesto. *Manual de Derecho Penal*. Quito: Ediciones Legales, 1992.
- Ávila Santamaría, Ramiro. “Los 29 de Saraguro son delincuentes”, 11 de mayo de 2016.  
<http://www.planv.com.ec/historias/politica/29-saraguro-son-delincuentes>.
- Baratta, Alessandro. “Viejas y Nuevas Estrategias en la Legitimación del Derecho Penal”. En *Prevención y Teoría de la Pena*, dir. Juan Bustos Ramírez. Santiago de Chile: Editorial Jurídica Cono Sur, 1995.
- Berger, Peter y Thomas Luckmann. “La sociedad como realidad objetiva”. En *La Construcción Social de la Realidad*. Buenos Aires: Amorrortu, 2005.
- Berlín, Isaiah. “Dos conceptos de libertad”. En *Cuatro Ensayos Sobre la Libertad*. Madrid: Alianza Editorial, 1988.
- Castillo, Lineida. “25 de los 26 saraguros detenidos en las protestas recuperaron su libertad”. *El Comercio*, 1 de septiembre de 2015.  
<https://www.elcomercio.com/actualidad/saraguros-detenidos-protestas-libertad.html>.
- Correa, Rafael. “Enlace Ciudadano Nro. 440”. Video de YouTube, programa presidencial realizado en Chillogallo, 2015. Min 1:31,  
<https://www.youtube.com/watch?v=CxKIWznWRhc>.
- . “Enlace Ciudadano Nro. 444”. Video de YouTube, programa presidencial realizado en Quito, 2015. Min 3:38,  
<https://www.ministeriointerior.gob.ec/presidente-correa-defendio-endurecimiento-de-penas-por-comercializacion-de-droga/>.
- Derechos Humanos Ecuador. “Día negro para Saraguro 17 de agosto de 2015”. 2016.  
<https://www.youtube.com/watch?v=vPJo8b6fvC0>.
- Eco, Umberto. *Construir al enemigo*. Buenos Aires: Lumen, 2002.
- Ecuador. *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.
- Ecuador. *Código Orgánico Integral Penal*. Registro Oficial 180, 10 de febrero de 2014.

- El Universo. “Consep presenta nueva tabla de sanción al tráfico de droga”. 10 de septiembre de 2015. <https://www.eluniverso.com/noticias/2015/09/10/nota/5116070/consep-presenta-nueva-tabla-sancion-droga>.
- El Comercio. “El doble de presos por drogas en 15 meses, reformas incidieron en el incremento”. 17 de julio de 2017. <https://www.elcomercio.com/actualidad/ecuador-presos-drogas-justicia-microtrafico.html>.
- Foucault, Michel. *Microfísica del Poder*, editado y traducido por Julia Varela y Fernando Álvarez-Uría. Madrid: Las Ediciones de la Piqueta, 1979.
- . *La Verdad y las Formas Jurídicas*. Traducido por Enrique Lynch. Barcelona: Editorial Gedisa, 1996.
- . *Los Anormales*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica, 2007.
- . Conferencia proferida en 1976 en la Facultad de Filosofía de la Universidad del Brasil. *Revista Anarquista Barbarie* 4 y 5 (1981-82). San Salvador de Bahía. Brasil, accedido el 20 de septiembre de 2018. <http://www.catedras.fsoc.uba.ar/heler/foucault.htm>.
- . “Nacimiento de la prisión”. *Vigilar y Castigar*. Buenos Aires: Siglo XXI, 2002. Fundación 1000 hojas. “Largatija, el inocente al cual José Serrano declaró culpable”, accedido el 10 de septiembre de 2018, <https://milhojas.is/612290-lagartija-el-inocente-al-cual-jose-serrano-declaro-culpable.html>.
- Garofalo, Raffaele. *La Criminología*. Madrid: La España Moderna, s. f.
- Gutiérrez, Mariano. “Notas para el análisis de los reclamos de castigo”. En *Delito y Sociedad Revista de Ciencias Sociales* 14, n.º 21 (2005): 48.
- Hobbes, Thomas. *El Leviatán*. Madrid: Editora Nacional, 1980.
- Huntington, Samuel. “Poder, profesionalismo e ideología: Relaciones cívico-militares en teoría”. En *El Soldado y El Estado*. Buenos Aires: Grupo Editor Latinoamericano, 1995.
- . “La mentalidad militar: Realismo conservador de la ética militar profesional”. En *El Soldado y El Estado*. Buenos Aires: Grupo Editor Latinoamericano, 1995.
- . *El Choque de Civilizaciones y la reconfiguración del orden mundial*. Buenos Aires: Editorial Paidós, 2001.
- Jakobs, Günther. *Sociedad, norma y persona, en una teoría de un Derecho penal funcional*. Madrid: Civitas Ediciones, 2000.



- . *Derecho Penal del Enemigo*. Madrid: Civitas Ediciones, 2003.
- Levi, Primo. *Si esto es un hombre*. Barcelona: Giulio Einaudi Editore Torino, 1976.
- Lombroso, Cesar. *Los Criminales*. Barcelona: Centro Editorial Presa, s. f.
- López García, José. “La Presencia de Carl Schmitt en España”. *Revista de Estudios Políticos*, ISSN 0048-7694, N°91,1996, 139-68. 146. Accedido 9 de septiembre de 2016.  
<http://recyt.fecyt.es/index.php/RevEsPol/article/download/45620/27136>.
- Ortega, Javier. “Luluncoto, el caso de 10 jóvenes sigue abierto”. *El Comercio*, 11 de octubre de 2014. <https://www.elcomercio.com/actualidad/luluncoto-caso-10-jovenes-sigue.html>.
- Ortiz, Sara. “Polémica por dos sentencias en el caso Sharon”. *El Comercio*, 31 de octubre de 2015. <https://www.elcomercio.com/actualidad/polemica-sentencias-casosharon-femicidio.html>.
- Paladines, Jorge Vicente. “La mano dura de la Revolución Ciudadana: El giro punitivo de la izquierda económica”. En Máximo Sozzo ed. *Giro punitivo y gobiernos de izquierda en América Latina*. Buenos Aires: Clacso, 2015.
- . “Estado de excepción sin excepción: Acerca de la militarización de la seguridad pública en Ecuador”. En *La Ley: Revista de derecho penal y criminología*, n.º 1 (2015): 201-216.
- Pavarini, Massimo. *Control y Dominación: Teorías criminológicas burguesas y proyecto hegemónico*. Buenos Aires: Siglo XXI, 2002.
- Rousseau, Jean-Jacques. *Contrato Social*. Madrid: Editorial Espasa Calpe, 2007.
- Sagrada Biblia, Génesis. 8:32.
- Saín, Marcelo. *El Leviatán Azul: Policía y Política en la Argentina*. Buenos Aires: Siglo XXI, 2015.
- Schmitt, Carl. *El concepto de lo político*. Madrid: Alianza Editorial, 2002.
- Serrano, José. *Twitter*, párr. 1, 4 de enero de 2015.  
<https://twitter.com/ppsesa/status/551943826865414146?lang=es>.
- Silveira, Héctor. “Inmigración y derecho: La institucionalización de un sistema dual de ciudadanía”. En *Sistema Penal y Problemas Sociales*, coord. Roberto Bergalli. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2003.
- Zaffaroni, Eugenio Raúl. *El Enemigo en el Derecho Penal*. Buenos Aires: Editorial ARSA., 2009.

- . “Aproximaciones desde un margen”. En *Criminología*. Bogotá: Editorial Temis, 1988.
- . *Derecho Penal Parte General*. Buenos Aires: Ediar, 2002.
- . *Estructura Básica del Derecho Penal*. Buenos Aires: Ediar, 2009.
- Žižek, Slavoj. *¿Estamos en guerra? ¿Tenemos un enemigo?*. 5 de septiembre de 2018, párr. 16. [http://bibliotecadigital.econ.uba.ar/download/ciclos/ciclos\\_v13\\_n25-26\\_13.pdf](http://bibliotecadigital.econ.uba.ar/download/ciclos/ciclos_v13_n25-26_13.pdf).