

PRESENTACIÓN

Este libro, como su propio título indica, aborda un tema: el de la tensión entre la libertad y la seguridad, que cuenta ya con una larga tradición en la historia del pensamiento jurídico y político. De hecho, el liberalismo político o el contractualismo, que parten de una cierta medida y ponderación de ambos, aparecen como referencias ya consolidadas y clásicas. Teniendo siempre en cuenta la tradición de la dualidad y partiendo de la misma, las diferentes contribuciones que se integran en este volumen colectivo nos ofrecen una visión renovada, porque también es nuevo el contexto en el que se surge la reflexión. En primer lugar, se puede afirmar sin ambages que la expansión del terrorismo a nivel nacional e internacional, la consolidación de la sociedad del riesgo, la invasión de una cultura del miedo, o el incremento de los índices de alarma social, así como de la violencia estatal o individual se perfilan como ejes fundamentales en el análisis de las transformaciones del estado y de la realidad jurídica y social actual. En segundo lugar, la complejidad de las causas y consecuencias de la tensión libertad-seguridad plantean como imprescindible su estudio y análisis desde una perspectiva pluridisciplinar. En concreto, este libro ofrece –entre otras cosas– desde la visión del Derecho Penal y la Política-criminal, de la Filosofía del Derecho, la Filosofía Política, o de la Sociología Jurídica. Finalmente parece claro que se trata de una tensión que se proyecta a nivel global y mueve los estados y las sociedades de ambos lados del océano. Y esa diversidad es recogida por los autores que proceden y examinan contextos y realidades tan diferentes como son las de Europa, Estados Unidos o América Latina.

En realidad, elaborar un libro que, de nuevo, vuelva sobre la dualidad entre la libertad y la seguridad tiene mucho sentido en los comienzos del siglo XXI. De hecho, basta estar al tanto de los Congresos, Simposiums, Seminarios o Jornadas que se organizan a todos los niveles y en todas las disciplinas, para percibir que muchos de ellos tienen como tema central o tangencial el de la seguridad a nivel cotidiano, a nivel nacional o mundial, el de sus causas y consecuencias en la conformación de una sociedad del riesgo, el de la elevación de la seguridad a derecho fundamental e, incluso, en su consolidación como valor superior. Sin embargo, las diversas aportaciones que a continuación se presentan, pese a su distancia, tienen un punto en común. Y es el de poner en evidencia que el canto de sirenas de la seguridad total no se puede concebir al mar-

gen de sus consecuencias, esto es, la pérdida de libertad y de libertades. Por ello, porque a veces parecen olvidarse ingenuamente u ocultarse pérfidamente las derivaciones de la seguridad total, los autores apuestan por recordárnoslas. En el fondo de todas las colaboraciones que se presentan en este libro de factura colectiva late la vieja pero constantemente renovada cuestión de cuánta libertad estamos dispuestos a ceder a cambio de qué nivel de seguridad y a qué precio.

En realidad, se parte de que reabrir –o evitar que se cierre– la caja de Pandora que contiene esa vieja pero persistente tensión tiene sentido –y mucho– en nuestro país, en nuestro contexto europeo, y también –más aún, si cabe– al otro lado del océano. Así, el debate tiene mucho sentido en nuestro país por su propia evolución política en la consolidación de la democracia en los últimos 30 años. Como nos recuerda el profesor Da Agra¹ (2002, p. 193-194) –en relación a un país con una tradición ‘similar’ a la nuestra, Portugal– durante el período de consolidación de las democracias, la libertad es el valor que sobresale incondicionalmente, de manera que “el dispositivo de seguridad es válido en la medida en que asegura la libertad, los derechos y las garantías de los ciudadanos”. Ahora bien, denuncia que en un momento en que la democracia se encuentra más o menos consolidada el valor que se coloca en la cúspide es “la exigencia de una nueva categoría de bienestar: la seguridad como elemento primordial del bienestar, un bienestar posdisciplinario. El bien esencial es el “*ser en seguridad*”. Pero también tiene sentido el debate en países donde el recurso a la violencia resulta algo cotidiano que fomenta la inseguridad y coarta las libertades individuales en la vida diaria. La discusión está servida.

La obra que se presenta se divide en tres partes distintas pero claramente interrelacionadas. La primera parte nos ofrece elementos que nos permiten establecer el marco conceptual de la historia de una tensión que perdura durante siglos y se actualiza constantemente. Sea a través del planteamiento de la dualidad como irresoluble, a través de la presentación de un nuevo concepto de estado que pasa de ser social a consolidarse como un estado de seguridad, o de la categoría del riesgo que resulta clave en la conformación de una ya casi indiscutida sociedad del riesgo y también del miedo. La segunda presenta algunos de los elementos que alientan esta demanda incondicional de seguridad absoluta al estado. Así, se aprecia que la alarma social, generada principalmente por los medios de comunicación de masas, engendra y propaga inseguridad y miedo, demanda más información, que a su vez causa más miedo y acaba con una exigencia desgarrada e inconsciente de seguridad total a cambio de lo que sea. Incluso a costa de perder en el camino derechos, garantías y libertades. Y a costa de crear graves situaciones de excepcionalidad. En realidad, la renuncia ingenua e irresponsable a las garantías constitucionales se produce porque pensamos que nosotros nunca seremos los otros: excluidos o perseguidos. La tercera parte presenta algunos campos de la realidad social en los que el conflicto es patente: en las situaciones de violencia domés-

1. Vid. Cândido Da Agra, J. Quintas y E. Fonseca (2002): “De la seguridad democrática a la democracia de seguridad: el caso portugués”, *Revista Catalana de Seguretat Pública* 11.

tica omnipresentes en la realidad diaria de las sociedades actuales, en la guerra y su declaración al margen del derecho o, entre otros, en la definición de la seguridad nacional.

La **primera parte** comienza con un trabajo conjunto de María José Bernuz y María José González en el que reflexionan sobre las razones o sinrazones –si es que las tiene– de la demanda actual de seguridad total en las sociedades complejas. Y se cuestiona la razonabilidad de la exigencia cuando es fácilmente observable que la exigencia de seguridad no es gratuita y se cobra al alto precio de libertades y garantías en el ámbito nacional y de conflictos bélicos a nivel mundial. En realidad, el trabajo nos lleva a pensar que pretender alcanzar la seguridad en un contexto que, cada vez más frecuentemente, es analizado en términos de caos resulta algo así como un tópico utópico. Y quizás de lo que se trata es de buscar los medios para convivir en medio de ese “nuevo desorden mundial” al que se refiere Todorov (2004).

Atinadamente, José María Aguirre reflexiona sobre cómo la experiencia del pensamiento nos muestra la dinámica de libertad inscrita en la misma tarea humana de la reflexión. Pero hay más. El hombre es estructuralmente una existencia libre, condicionada por el mundo, pero abierta a las posibilidades de los proyectos humanos, trascendiéndose siempre en ejercicio de su libertad. La acción humana, en su quehacer, está animada internamente por el objetivo de instaurar efectivamente en la praxis histórica y social las libertades humanas en todos los campos. La tarea ética, según este autor, fiel a su dinamismo de realizar la humanidad de cada uno y de todos, consiste en construir un mundo de sujetos libres e iguales. Por esta razón, la organización social, en todos sus campos, no deberá buscar la seguridad de las personas y de las sociedades, inmolándolas en el altar del orden, de lo establecido. Lo adecuado es lo contrario: basar la seguridad de personas y sociedades en el respeto y promoción jurídicas y reales de la libertad humana. Seguridad es libertad.

Martínez de Pisón sobre la base de que la organización política de la sociedad ha sufrido a lo largo de la historia de la humanidad numerosos cambios y transformaciones. Analiza cómo en la actualidad, el “Estado” que ha sido la forma política a través de la cual se han organizado las sociedades occidentales durante los últimos siglos, está siendo objeto de una profunda transformación. En el artículo, el autor pretende examinar histórica y teóricamente estos cambios –lo que denomina una auténtica mutación de sus funciones– que están originando una nueva variación del Estado que recibe el nombre de “Estado de seguridad”. Las reflexiones sobre esta transformación se vuelcan sobre la doctrina política imperante –esto es, el neoliberalismo–, al tiempo que quedan enmarcadas en el contexto pragmático en el que se producen –esto es, la globalización–. La tesis central del artículo es que esta nueva versión del Estado está directamente ligada a las teorías y funciones que, desde el siglo XVII, han justificado su existencia: la obtención de protección y seguridad.

Desde una perspectiva novedosa, San Martín Segura indaga en la virtualidad del concepto de *riesgo*, en un sentido político-jurídico, para analizar el proceso de reordenación axiológica –como priorización y reconstrucción del valor seguridad– que esta-

mos experimentando en el terreno político en las últimas décadas. El artículo plantea una lectura de la tesis de la «sociedad del riesgo» (Ulrich Beck) como marco teórico que permite describir un contexto socio-político relatado en términos de inseguridad y riesgo, y gobernado crecientemente en términos de aseguramiento y prevención del riesgo. En la medida en que dicho concepto constituye hoy una semántica específica de las situaciones de peligro, debemos interrogarnos sobre la funcionalidad de la representación de la inseguridad en términos de riesgo: su dimensión simbólica y su papel en los procesos de legitimación de las renovadas políticas securitarias. Por otro lado, el riesgo puede ser considerado como un instrumento de gobierno característico de la racionalidad política neoliberal emergente en las últimas décadas, aplicada especialmente al terreno del control social, que es configurado crecientemente en términos *actuariales* (de prevención y neutralización del riesgo). Paralelamente, el riesgo permite introducir la referencia a la igualdad, como valor afectado, junto a la libertad, en la actual priorización de la seguridad, a través del proceso de individualización del riesgo social parejo al desmantelamiento del Estado providencia.

Para cerrar esta primera parte, Demetrio Crespo, sitúa la discusión en el contexto del Derecho penal actual, donde la contraposición libertad-seguridad se vincula a aspectos referentes a la «sociedad del riesgo», y el llamado «derecho penal del enemigo». Se intenta elaborar una crítica a este último teniendo en cuenta la evolución dogmática y político-criminal previa acerca de los fines de la pena. La tesis principal, que desarrolla el autor, consiste en defender el sistema garantista del Derecho penal, que toma como punto de partida la protección de bienes jurídicos, frente a la teoría (preventivo general positiva) *funcionalista sistémica*. Esta última ha puesto los cimientos para que se eleve sobre sus bases el «derecho penal del enemigo», un derecho penal realmente existente, pero contrario al Derecho penal del hecho, que quiere derivar su validez de una presunta eficacia en busca de mayor seguridad. La pregunta acerca de la contraposición entre libertad y seguridad en el Derecho Penal debe resolverse pues en el ámbito de los Derechos Fundamentales de «todas las personas» en el Estado de Derecho. Debe reformularse por tanto en el sentido de cómo estos Derechos Fundamentales se ven afectados cuando el Derecho penal se configura a partir del valor de la seguridad y no del valor de la dignidad humana.

La **segunda parte**, como destacábamos previamente, analiza algunos conceptos que se encuentran en el origen y en el fin de una demanda incontrolada e incondicional de seguridad. En concreto, Susán Betrán trata de aportar algunos elementos que puedan servir para el análisis de las relaciones entre el Estado, la sociedad y los individuos que las componen, partiendo de que estas relaciones se ven mediadas por la vulnerabilidad y la incertidumbre propias de la condición humana y por el temor, el miedo y la angustia que éstas provocan. Así, según este autor, tras un tiempo instalados en unos aceptables niveles de seguridad materializados en el modelo de regulación social que suponía el Estado del bienestar, hoy nos encontramos con un proceso de corrección de dichos niveles, lo que tiene que ver con la mutación del Estado del bienestar en un Estado penal o de seguridad. Según se plantea en el trabajo, la comprensión de la vulnerabilidad y la incertidumbre como los materiales conductores del miedo adquiere además hoy más

valor en un momento en el que tras el 11 de septiembre han venido a pensarse y aplicarse una serie de discursos y políticas que acaban por instalar el miedo entre nosotros de una forma especialmente intensa; utilizándose esta situación para limitar la libertad, justificar intervenciones militares, legitimar la tortura. En definitiva, para reconvertir al ciudadano en súbdito.

En esta línea, el siguiente estudio representa una llamada a la conciencia y la responsabilidad. El profesor Lacasta Zabalza dedica sus páginas, tanto a analizar las raíces ilustradas del concepto de ley sometido a la razón y a la voluntad general (Beccaria, Rousseau, Diderot), como a estudiar el rescate que hace Ferrajoli de un pensamiento ilustrado y liberal que rechaza la excepción a las normas. En sentido contrario, el autor evidencia la defensa de la excepción por parte de Hegel y Carl Schmitt, que se proyecta en la oposición amigo/enemigo, en la legitimidad del discurso de la guerra, en el descrédito del Derecho Internacional, en una filosofía colonial del reparto de las materias primas en el mundo a cargo de los países poderosos y la negación de derechos a sus legítimos poseedores, o –entre otras– en el ‘choque de civilizaciones’. En particular, se llama la atención sobre el actual nudo gordiano existente entre la excepción exterior y la política interior de los Estados proclives a la guerra, lo que se traduce en un cercenamiento de las libertades democráticas y en un descontrol legal de las acciones de los Estados en la mal denominada “guerra al terrorismo”.

Por ende, parece claro que, en los últimos años, la noción de “alarma social” se ha convertido en una referencia imprescindible no sólo a la hora de interpretar la realidad social, sino también a la hora de valorarla jurídicamente. Uno de los temas más controvertidos es el de la incidencia de la alarma social en las decisiones de justicia. Precisamente, el trabajo que presentan Andrés García Inda y Luisa Casares hace una aproximación crítica a la utilización de dicha noción como criterio interpretativo en la decisión judicial, sobre todo en relación con la prisión provisional, cuya referencia desapareció con la reforma de 2003 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. La referencia a la noción implica una vinculación de las decisiones judiciales a los vaivenes de la opinión pública que puede erosionar gravemente el principio de legalidad.

En suma, el último trabajo de esta parte, de Gloria María Gallego, denuncia la impotencia y omnipresencia de la violencia en los asuntos humanos. Una y otra le llevan a constatar que, en realidad, la violencia constituye el aspecto trágico de algunas formas de responder a las dificultades que plantea la convivencia humana. De hecho, tanto su experiencia personal como su trayectoria académica, le llevan a defender que ignorar o subestimar la violencia, así como el dolor, la crueldad y la devastación que la misma conlleva, sería una grave insensatez. Está claro que sólo se puede cambiar la realidad a partir de su conocimiento y desde ella misma. Y por ello, desde este punto de partida, apuesta por trabajar sobre el uso que hacen individuos, grupos e instituciones de la violencia en tanto instrumento que les permite obtener ciertos fines complejos. Y siempre al margen de que algunos de esos fines puedan ser considerados tan loables como la libertad, la seguridad, o la justicia social.

Como ya destacábamos previamente, la **tercera parte** del libro presenta algunos ámbitos de la realidad jurídica y social en los que se evidencia la tensión y distensión de la libertad y la seguridad. Igualmente, los autores avanzan posibles soluciones o defienden la imposibilidad de las mismas.

El hecho de que sea el Derecho penal un ámbito donde la tensión libertad-seguridad adquiere mayor virulencia, explica que se inicie esta tercera parte con un estudio de la política criminal que se desarrolla en la actualidad, y que ha quedado plasmada en el “Código Penal de la seguridad”. Este Código, producto de las sucesivas reformas llevadas a cabo en el 2003, como denuncia Pérez Cepeda, se aproxima a la criminalidad exclusivamente desde los síntomas, patrocina un modelo de intervención penal sin complejos, en su extensión y en su intensidad, que revela una ideología profundamente represiva y reaccionaria. Entre otras razones, porque ha habido una descarada dramatización del fenómeno delictivo, utilizada para llevar a cabo una política de gestos, cara a la opinión pública. Este cambio de orientación de la política criminal es sustentado por una ideológica de signo autoritario, desplegando su estrategia cuando da paso al peligroso principio “tolerancia cero” hacia los infractores (sobre todo y especialmente si son pequeños delincuentes). Se resucita también lo que Jakobs llamaba “Derecho penal del enemigo”, con el que se pretende adoptar medidas dirigidas a la neutralización de la pobreza, a los disidentes políticos o a los sectores no productivos del sistema. Todo ello, se plasma en una legislación que responde a la idea de traducir lo excepcional en normal y la seguridad del Estado en seguridad de los ciudadanos. Por ende, se han reavivado los sentimientos de venganza o retribución por la ruptura del principio de igualdad entre las víctimas.

La tensión entre la libertad y la seguridad en el contexto de la violencia de género es abordado por dos trabajos. El primero de ellos, propuesto por Calvo García, estudia en profundidad un tema que ha generado una gran cantidad de susceptibilidades desde diversas perspectivas. Aborda el tema de la violencia doméstica a la vista de las tensiones a que la Ley integral de violencia de género somete los valores de libertad y seguridad. Sobre la misma problemática, pero desde una perspectiva y orientación distinta, Raquel Asensio denuncia cómo la creciente inclinación garantista de nuestro Ordenamiento Jurídico hacia la seguridad de las víctimas, en este ámbito, está poniendo en peligro el necesario equilibrio de las partes en el proceso penal.

Desde una perspectiva constitucionalista, el profesor Palacios Romeo aborda un tema apenas estudiado, pero de una importancia crucial: la inseguridad implícita en la no regulación exhaustiva y precisa del derecho de la guerra. En concreto, parte de que la moderna doctrina de la seguridad –de origen estadounidense– ha sido y sigue siendo una clásica coartada para la limitación, excepción o anulación de derechos y libertades, que tiene en el conflicto bélico su recurso más extremo y grave. El autor destaca que la regulación de las circunstancias y condiciones que permiten activar un conflicto armado (*ius ante bellum*) tiene, en la práctica totalidad de las ocasiones, una constitucionalización pobre, o incluso nula que facilita la entrada en conflictos armados por parte de los Estados con la sola activación institucional de la decisión ejecutiva. Si Espa-

ña es un ejemplo de esa débil normatividad que facilita la reproducción de la ideología de la seguridad, parece que la nueva Constitución europea presenta las mismas e inquietantes carencias.

Finalmente, Philippe Harrison centra su estudio en el documento elaborado recientemente por el Gobierno de los Estados Unidos de América relativo a su Estrategia de Seguridad Nacional. El autor ha optado por analizar su coherencia desde la perspectiva de la Teoría de la Elección Racional. En concreto, el trabajo indaga sobre la posibilidad de concordar el discurso sostenido por el Gobierno de Estados Unidos con las normas jurídicas relativas a Derechos Humanos que le obligan tanto en el ámbito nacional, como a nivel internacional. Más precisamente al autor le interesa llegar a determinar si la estrategia de seguridad que presenta Estados Unidos resulta sostenible o no en términos de coherencia con los patrones normativos y las exigencias que imponen los derechos fundamentales y las libertades públicas.

En todo caso, es preciso poner de relieve que con estos trabajos se trata de presentar el resultado y las conclusiones de las investigaciones que se han cuajado en el interior de diversos grupos de investigación integrados en diversas Universidades españolas y participantes en redes de investigación nacionales e internacionales. Igualmente hay que destacar que este libro surge bajo el aval y en el marco que ofrece un proyecto de investigación del Ministerio de Ciencia y Tecnología que vincula a algunos de sus autores por una temática de preocupación común y que une de nuevo a las Universidades de La Rioja y de Zaragoza. Se trata del proyecto titulado: "La tensión entre la libertad y seguridad: un análisis sociojurídico" (BJU2003-07869-C02-02) y sus investigadores principales son José Martínez de Pisón (Universidad de La Rioja), así como Andrés García Inda y María José Bernuz (Universidad de Zaragoza). Cabe en todo caso, y antes de ceder el turno a los autores, agradecer el apoyo del Servicio de Publicaciones de la Universidad de La Rioja que han creído en este proyecto colectivo y han hecho posible, indudablemente, su materialización.

Las coordinadoras