

Reseña de: *Théories et institutions pénales. Cours au Collège de France (1971-1972)*, Michel Foucault, Paris, EHESS/Gallimard/Seuil

Review: *Théories et institutions pénales. Cours au Collège de France (1971-1972)*, Michel Foucault, Paris, EHESS/Gallimard/Seuil.

Examen: *Théories et institutions pénales. Cours au Collège de France (1971-1972)*, Michel Foucault, Paris, EHESS/Gallimard/Seuil.

Revisão: *Théories et institutions pénales. Cours au Collège de France (1971-1972)*, Michel Foucault, Paris, EHESS/Gallimard/Seuil.

Enán Arrieta Burgos¹
orcid.org/0000-0001-7877-7715

1 Profesor asociado de la Facultad de Derecho de la Universidad Pontificia Bolivariana (Medellín, Colombia) e investigador adscrito al Grupo de Investigaciones en Sistema y Control Penal de la misma Institución. Esta reseña se realizó en el marco del proyecto de investigación La sociedad punitiva: acoplamientos e irrigaciones mutuas entre las ciencias penales, sociales y humanas, aprobado y financiado por el Centro de Investigación para el Desarrollo y la Innovación (UPB). Correo electrónico: enan.arrieta@upb.edu.co.

Cómo citar este artículo:

Arrieta, E. (2017). Reseña de: *Théories et institutions pénales. Cours au Collège de France (1971-1972)*, Michel Foucault, Paris, EHESS/Gallimard/Seuil. *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, 47 (126), pp. 233-242.

La pénalité est, de fonde en comble, politique
Michel Foucault (2015, p. 190)

Hace pocos años se publicó un texto de vital importancia para el pensamiento penal contemporáneo. Me refiero a las lecciones de 1972 y 1973 que Michel Foucault impartió en el *Collège de France*, las cuales se recogen en *La société punitive* (2013). Aún hoy, y quizás por su reciente traducción al castellano, *La sociedad punitiva* (2016) no cuenta con el debido reconocimiento y la difusión necesaria en nuestro medio. Y aunque valdría la pena reseñar esta obra, quisiera ocuparme, en esta oportunidad, de una publicación más reciente.

Así, luego de una prolongada espera, no debería pasar inadvertida la publicación de *Théories et institutions pénales*. En esta obra encontramos las trece lecciones ofrecidas por Michel Foucault, en el otoño e invierno de 1971 y 1972, en su curso de *Histoire des systèmes de pensée*. Con este texto se completa la publicación de los cursos que el pensador francés orientó, en el *Collège de France*, entre 1970 y 1984, y cuyos dos últimos ejemplares en conocer la imprenta están relacionados con el derecho penal.

Del contenido de *Teorías e instituciones penales* escasamente teníamos noticia gracias al resumen elaborado por el propio Foucault para el anuario del *Collège de France*, publicado, entre otros, en el tomo primero de *Dits et écrits* (Foucault, 2001, págs. 1257 - 1261). El curso debe leerse en clave del contexto vital del pensador francés, en especial, conforme a su época de militancia en el *Groupe d'information sur les prisons* y como continuación del proyecto emprendido a comienzos de la década del setenta y cuyo resultado más conocido es *Surveiller et punir: Naissance de la prison* (1975). Si se quiere, tanto *La sociedad punitiva* como *Teorías e instituciones penales* anticipan los desarrollos posteriores que serían sintetizados en *Vigilar y castigar* (2002). Por esta misma razón, en estos cursos se allana el camino para la comprensión de las condiciones de emergencia histórica de la prisión como tecnología de castigo. Desde luego, se trata de dos obras que permiten abordar, quizás con mayor holgura, detenimiento y cuidado, la genealogía de la prisión en Occidente. De allí que *La sociedad punitiva* y *Teorías e instituciones penales* no sólo facilitan la lectura de *Vigilar y castigar*, sino que, adicionalmente, enriquecen la perspectiva del complejo análisis foucaultiano.

De esta suerte, en *Teorías e instituciones penales* se continúa el estudio, esbozado en *Lecciones sobre la voluntad de saber* (2012), a propósito de la genealogía de las instituciones jurídicas a través de las cuales el castigo ha operado en Occidente. La genealogía del poder le revela a Foucault una verdadera teoría política del derecho penal, más que nada, porque: “La penalidad es, de cabo a rabo, política” (Foucault, 2015, p. 190)².

Con esta premisa, y para efectos didácticos, es posible dividir el curso de *Teorías e instituciones penales* en cuatro partes, a saber: (i.) la definición de los principios metodológicos del curso; (ii.) el estudio de la revuelta de los pies descalzos (1639-1640); (iii.) el análisis de las instituciones judiciales de la Edad Media y su relación con el encierro como forma moderna de castigo y, finalmente; (iv.) el análisis de las relaciones de saber-poder presentes en las instituciones judiciales del Medioevo, las cuales constituyen el principal antecedente histórico del matrimonio entre el derecho penal y las ciencias humanas.

Ahora bien, además de las referidas lecciones y del aparato crítico que acompaña a todas las publicaciones de los cursos foucaultianos en el *Collège de France*, el lector encontrará dos anexos que proporcionan algunas pistas hermenéuticas para la comprensión de la obra. De una parte, encontramos una carta dirigida a los editores del curso y que aparece suscrita por Etienne Balibar –discípulo de Althusser–, en la cual se sugiere que este y otros textos de Foucault deben entenderse en clave de la lectura que el pensador francés hizo de Marx y de la discusión propuesta por Althusser –también profesor de Foucault– en *Ideología y aparatos ideológicos de Estado* (1974). El segundo anexo consiste en un escrito de Claude-Olivier Doron, en el cual se insiste en el debate entre Foucault y los historiadores –principalmente Porshnev y Mousnier– respecto del análisis histórico de las revueltas populares. En mi caso, seguiré de cerca la pista de lectura propuesta por Balibar, la cual, por demás, ha sido retomada por Harcourt (2015) —editor del curso—.

Un espacio como este me impide ensayar, sistemáticamente, una propuesta hermenéutica sobre la obra que reseño. Por este motivo, y a riesgo de parecer superficial, me he propuesto identificar algunos apartes que quizás resulten interesantes al lector, del mismo modo en que lo fueron para mí.

² En ausencia de una versión en castellano, emplearé, de aquí en adelante, traducciones propias para las citas de aquellas referencias en francés.

Situémonos en el curso. Noviembre de 1971. Es la primera lección y Foucault comienza con una frase lapidaria: “Sin introducción. ¿La razón de ser de este curso? Basta con abrir los ojos” (Foucault, 2015, p. 3). Foucault se refiere al contexto histórico que se vivió en Francia a finales de la década del sesenta y comienzos del setenta, cuya comprensión resulta necesaria para entender, en general, sus aportes a la cuestión penal. Es una época de represión estatal y persecución penal de los movimientos políticos de izquierda –especialmente maoístas–, al igual que de constantes disturbios en las cárceles del país galo. Los intelectuales participan activamente en las manifestaciones en contra de las políticas represivas implementadas por los gobiernos de De Gaulle y Pompidou³. Represión punitiva que encuentra su correlato, precisamente, en uno de los momentos históricos que más despierta el interés de Foucault: la revuelta de los pies descalzos (Normandía, 1639-1640).

Con esta aclaración, el pensador francés define el objetivo del curso: las teorías e instituciones penales vigentes entre los siglos XII y XVIII. Sin embargo, Foucault no fija propiamente su atención en las teorías e instituciones penales, pues encuentra que, para comprenderlas mejor, es preciso analizar, al margen de ellas, el desarrollo histórico de las nociones morales (bien/mal), sociológicas (desviación/integración) y psicológicas (delincuencia) asociadas al delito. No se trata, pues, de un estudio dogmático de carácter penal, como el título de la obra parece sugerirlo, sino, más bien, de una lectura genealógica de la penalidad a partir de sus elementos conexos. En este sentido, Foucault interroga al sistema represivo a través de preguntas que revelan su doble faz: ¿quién reprime y quién es reprimido?; ¿por qué se reprime y qué es lo que se reprime? Para responder a estas preguntas el análisis de la revuelta de los pies descalzos le será funcional. Hay que anticipar, así, que en el tránsito del sistema penal medieval hacia el sistema penal moderno es posible advertir dos elementos característicos. De un lado, toda una distribución política de la penalidad (delitos políticos/delitos comunes) y, por otra parte, una verdadera representación teatral del poder punitivo.

Así las cosas, las primeras siete lecciones están destinadas a estudiar, minuciosamente, la respuesta penal comandada por Pierre Séguier en contra de los revolucionarios en Normandía. Para Foucault, en esta respuesta se advierte el tránsito del sistema penal medieval al sistema penal moderno

3 Al respecto, puede verse la polémica entre Sartre y De Gaulle. Sartre, quien asume en 1970 la dirección de *La Cause du peuple*, había trabado un fuerte debate con De Gaulle respecto a la forma de concebir y aplicar la justicia burguesa (Sartre, 1973; 1977).

(2015, p. 101). Esta forma de represión presentaba tres rasgos distintivos: (i.) se trataba de una represión antisubversiva que inicialmente tuvo por objeto los movimientos populares y que se extendió hacia todos los efectos de la delincuencia; (ii.) se ejerció a través de nuevas instituciones judiciales que, yuxtapuestas con el sistema penal medieval, dieron lugar a un aparato represivo. Este aparato estatal, prevalido del poder político, se atribuyó el derecho a juzgar. Y, finalmente, según Foucault, (iii.) el nacimiento del derecho penal moderno fue funcional al surgimiento del capitalismo. Más aún, en este nuevo sistema represivo es posible identificar un conjunto de condiciones favorables al desarrollo del modelo capitalista: la protección y acumulación del capital, la desappropriación de la justicia real y la separación entre la justicia y el fisco. Este desplazamiento, que terminaría por consolidarse en el siglo XVIII y que todavía hoy tiene vigencia, comportó un cambio de paradigma (2015, p. 106): de una justicia sometida al poder real —basada en privilegios y respaldos militares— se transitó hacia un sistema judicial burocratizado. Así, los aparatos estatales especializados advirtieron en la tecnología del poder policial la mejor forma de conducir conductas: la disciplina. El terreno quedó abonado para el nacimiento de la prisión.

En las cinco lecciones siguientes, impartidas entre febrero y marzo de 1972, Foucault interroga al sistema penal medieval con el objetivo de identificar, en sus instituciones, las raíces del sistema penal moderno, esto es, las relaciones de poder. En este sentido, Foucault retoma del derecho germánico su propia concepción de la justicia:

Aquello que caracteriza al acto de justicia no es el recurso a un juez o a un tribunal; no es la intervención de los magistrados (incluso si ellos debían ser simples mediadores o árbitros). Lo que caracteriza al acto jurídico, al proceso o al procedimiento en sentido amplio, es el desarrollo reglado de un litigio. Y en ese desarrollo, la intervención de jueces, su opinión o su decisión nunca es más que un episodio. Es la manera cómo nos enfrentamos, es la manera en que luchamos la que define al orden jurídico. La regla y la lucha, la regla en la lucha, eso es lo jurídico (Foucault, 2015, p. 115).

Surge aquí una diferencia radical con el marxismo. En el marxismo ortodoxo el sistema penal se sitúa en la superestructura social, esto es, se concreta en los aparatos represivos que tienen por objeto la reproducción de las relaciones de producción. Foucault no coincide con esta perspectiva, que estima reduccionista, y se propone hacer explícita la relación del derecho

penal con la infraestructura económica y, en general, con las relaciones de poder. Para el caso, la justicia penal es una forma de institucionalización y teatralización de la lucha:

La práctica penal no es simplemente el resultado de una concepción jurídica del Estado o de una concepción religiosa de la culpa. Ella no hace parte (en todo caso, no exclusivamente) de las superestructuras. Ella se inscribe, de forma bastante directa, en el juego de relaciones de apropiación y de relaciones de fuerza (Foucault, 2015, p. 132-133).

Se entiende así, en qué sentido, para Foucault, el origen del capitalismo no puede separarse del sistema penal moderno: “la justicia es un elemento del poder capital” (2015, p. 133), en tanto que, desde el plano civil, regula los contratos, los matrimonios, las herencias, las obligaciones y las rentas; mientras que, desde el ámbito penal, controla los hurtos, las infracciones comerciales y las apropiaciones ilícitas. De esta manera, no es cualquier tipo de criminalidad la que produce y recicla el capitalismo, sino, fundamentalmente, un tipo particular de ella, esto es, la delincuencia.

No obstante, no puede confundirse el vínculo entre penalidad y capitalismo con una especie de reduccionismo económico. Por el contrario, Foucault trata de mostrar cómo el sistema penal moderno posee, además de este vínculo, una función social. De esta manera, si lo económico caracterizaba al sistema penal feudal (fiscalización tributaria y confiscación), es lo social lo que caracteriza, principalmente, al sistema penal moderno. Así, el sistema penal moderno cumple una función social de vigilancia, control y transformación del individuo desviado. Esta función encuentra en la prisión su escenario predilecto (2015, p. 139). Por esta razón, el sistema penal moderno es esencialmente carcelario –afirma Foucault–. Es a través de la prisión que el derecho penal se asocia, íntimamente, con la función *psi*⁴. Con lo cual nos vemos remitidos a las relaciones de saber-poder.

Justamente, este es el objeto de investigación de la última lección del curso (ocho de marzo de 1972). Foucault se propone indagar los efectos de saber

4 Al respecto puede verse un texto de mi autoría: *Psicología y derecho en Colombia: una relación reflexiva* (Arrieta, 2016). Asimismo, puede consultarse un artículo reciente, escrito por Claude-Olivier Doron (2015), en el que se indaga la génesis de la psicopolítica y el concepto de salud mental.

que acontecen en la justicia penal⁵. Comienza por distinguir, nuevamente en diálogo con Althusser, los efectos de saber de las operaciones ideológicas del derecho penal. Así, los efectos de saber son:

“(…) el corte, la distribución y la organización de eso que se conoce en la práctica penal; es la posición y la función de los sujetos habilitados para conocer; es la forma de conocimiento, indicación, revelación y manifestación que se pone en práctica.

Analizar los efectos de saber de la práctica penal supone estudiar esta práctica como un escenario dónde se nombra una verdad” (Foucault, 2015, p. 198).

En esta última lección, Foucault analiza la *medida* y la *indagación* como instituciones del derecho antiguo y medieval que hacen patentes las relaciones de saber-poder. Estas instituciones constituyen el principal antecedente del *examen* (de normalidad, nivel, salud y moralidad) como forma de saber-poder que emergió, junto con las ciencias humanas, en los siglos XVIII y XIX (Foucault, 2015, p. 215). Foucault comprueba su hipótesis de trabajo a través del estudio de la medida y la indagación:

La hipótesis de trabajo es esta: las relaciones de poder (con las luchas que las atraviesan o las instituciones que las mantienen) no juegan únicamente, con respecto al saber, un papel de facilitación o de obstáculo; ellas no se contentan con favorecer o estimular el saber, con falsearlo o limitarlo; poder y saber no están ligados el uno al otro por el solo juego de intereses e ideologías; el problema no es, entonces, o al menos no solamente, el de determinar cómo el poder se subordina al saber y le hace servir a sus fines, ni cómo el poder se sobrepone en el saber y le impone sus contenidos y limitaciones ideológicas. Ningún saber se forma sin un sistema de comunicación, registro, acumulación y desplazamiento que es, en sí mismo, una forma de poder, y que se encuentra ligado, en su existencia y funcionamiento, a otras formas de poder. Ningún poder, por su parte, se ejerce sin la extracción, apropiación, distribución y retención de un saber. En este nivel, no existe el conocimiento por un lado y la sociedad por el otro, o la ciencia como algo distinto del Estado; lo que encontramos, en cambio, son las formas fundamentales del saber-poder (Foucault, 2015, p. 231).

⁵ Al respecto, también, pueden verse las lecciones que Foucault impartió en 1973 en la Universidad Católica de Río de Janeiro y que se publicaron en *La verdad y las formas jurídicas* (1996).

El análisis de las relaciones de saber-poder constituye una etapa decisiva en el itinerario intelectual de nuestro autor —hasta 1975—. En trabajos posteriores a *Teorías e instituciones penales*, Foucault se interesará por aquellos saberes que ocuparon, en el sistema penal moderno, el lugar de la medida y de la investigación, ahora bajo la forma del examen. Su intención es evidenciar cómo en la Modernidad el discurso descriptivo y científico de la verdad se introdujo en el lenguaje prescriptivo de la ley (Foucault, 2012, p. 18). Para concluir, como lo hará en *Vigilar y castigar*, que: “el sistema carcelario constituye una de las armazones de ese poder-saber que ha hecho históricamente posibles las ciencias humanas” (Foucault, 2002, pág. 311). Se hace referencia aquí a la relación entre el derecho penal y la función *psi*.

En la función *psi* se conjugan saberes como la psicología, la psiquiatría, la criminología y el psicoanálisis, los cuales dan lugar a un conjunto de discursos, instituciones y concepciones psicológicas de los individuos. En la función *psi* se produce una “intensificación de lo real, siempre que es necesario hacer actuar la realidad como poder” (Foucault, 2005, p. 225). De esta manera, el nexo existente entre la penalidad y los saberes *psi* aconteció a partir de una concepción específica de la criminalidad: la delincuencia. La respuesta a esta concepción de la criminalidad supone formas de poder que crean un saber, el cual, a su turno, potencia el ejercicio del poder (Foucault, 2015, p. 213). Se trata de una relación de saber-poder constitutiva de los discursos psico-jurídicos (Foucault, 2013, p. 182). El poder del derecho se establece por la adquisición y el ejercicio de los saberes *psi* e, inversamente, la función *psi* legitima su estatuto en el derecho (Arrieta, 2016). Todo ello terminaría por consolidarse en el sistema penal moderno, puesto que, a la larga, “lo jurídico y lo psicológico son dos lecturas de un solo y mismo fenómeno, lectura que, en el siglo XIX, era sobre todo jurídica, y que, en el siglo XX, es psicológica” (Foucault, 1994, p. 320). Ahora bien, esta lectura no solo se expresa en las relaciones de saber-poder, sino, también, en las relaciones económicas. En últimas, porque es en el nivel de las relaciones de saber-poder “que se entreteje el verdadero vínculo, profundo y decisivo, con la economía” (Foucault, 2015, p. 213).

No quisiera finalizar esta reseña sin antes invitar al lector a dejarse extraviar en la lectura de *Teorías e instituciones penales*. Aún hoy, quedan por descubrir muchos aportes del pensamiento foucaultiano a las ciencias penales. En suma, resta una tarea pendiente: leer a Foucault, puesto que, como señala Zaffaroni refiriéndose al francés, “nadie que se mueva en una disciplina cercana al poder puede ignorar sus contribuciones”.

Referencias bibliográficas

- Althusser, L. (1974). *Ideología y aparatos ideológicos de Estado*. Buenos Aires: Nueva Visión.
- Arrieta, E. (2016). Psicología y derecho en Colombia: una relación reflexiva. *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, 46 (124), 171-206.
- Doron, C. (2015). L'émergence du concept de « santé mentale » dans les années 1940-1960 : genèse d'une psycho-politique. *Pratiques en santé mentale*, 3-16.
- Foucault, M. (1975). *Surveiller et punir : Naissance de la prison*. Paris: Gallimard.
- Foucault, M. (1994). Table ronde. In M. Foucault, *Dits et Écrits 1954 - 1988. II 1970 - 1975* (pp. 316 - 339). Paris: Gallimard.
- Foucault, M. (1996). *La verdad y las formas jurídicas*. Barcelona: Gedisa.
- Foucault, M. (2001). Théories et institutions pénales. En M. Foucault, *Dits et écrits 19854 - 1988. I 1954 - 1975* (págs. 1257 - 1261). Paris: Gallimard.
- Foucault, M. (2002). *Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión*. (A. Garzón del Camino, Trad.) Buenos Aires: Siglo XXI.
- Foucault, M. (2005). *El poder psiquiátrico. Curso en el Collège de France (1973 - 1794)*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica.
- Foucault, M. (2012). *Lecciones sobre la voluntad de saber. Curso en el Collège de France (1970 - 1971)*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica.
- Foucault, M. (2013). *La société punitive. Cours au Collège de France. 1972 - 1973*. Paris: EHESS/Gallimard/Seuil.
- Foucault, M. (2015). *Théories et institutions pénales. Cours au Collège de France. 1971 - 1972*. Paris: EHESS/Gallimard/Seuil.
- Foucault, M. (2016). *La sociedad punitiva. Curso en el Collège de France. 1972-1973*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica.
- Harcourt, B. (2015). *Three Essays in Criminal Justice*. New York: Columbia University/EHESS.
- Sartre, J. (1973). *Alrededor del 68. Situación ocho*. Buenos Aires: Losada.
- Sartre, J. (1977). *Autorretrato a los setenta años*. Buenos Aires: Losada.