

REVISTA DE INFORMAÇÃO LEGISLATIVA



SENADO FEDERAL
SUBSECRETARIA DE EDIÇÕES TÉCNICAS

JULHO A SETEMBRO 1975 — ANO XII — NÚMERO 47

SUMÁRIO

SEMINARIO SOBRE "PLANEJAMENTO DA DEFESA SOCIAL DENTRO DOS PROGRAMAS DO DESENVOLVIMENTO NA AMÉRICA LATINA"

Nota — (Professora Armida Bergamini Miotto)	3
Naciones Unidas — Instituto Latinoamericano para la prevención del delito y tratamiento del delincuente ..	7
Naciones Unidas — Consejo Económico y Social — Resolución 1584 (L) La delincuencia y el cambio social	11
Consecuencias económicas y sociales del delito: nuevos estímulos para la investigación y la planificación — (Documento de trabajo preparado por la Secretaría de las Naciones Unidas) ..	15
Del delito como concepto normativo a la justicia penal y la prevención del delito como un proceso dinámico — (Gherard O. W. Müller)	107
La planificación intersectorial de la defensa social en América Latina — (Julio Peña Nuñez)	111
Defensa social: la prevención a priori — Venezuela — (Dra. Maria Elena Cordero de Gordo)	145
Consecuencias económicas y sociales del delito. Nuevos desafíos para la investigación y el planeamiento — (Marco Aurelio Gonzalez Berendique)	161

EDITADA PELO
SENADO FEDERAL
SUBSECRETARIA DE EDIÇÕES TÉCNICAS

FUNDADORES:

SENADOR AURO MOURA ANDRADE
Presidente do Senado Federal
(1961-1967)

E

DR. ISAAC BROWN
Secretário-Geral da Presidência
do Senado Federal
(1946-1967)

DIREÇÃO:

LEYLA CASTELLO BRANCO RANGEL

CHEFE DE REDAÇÃO:

ANA VALDEREZ AYRES NEVES DE ALENCAR

Composta e impressa no
Centro Gráfico do Senado Federal
Brasília — D.F.

COLABORAÇÃO

O futuro Direito Penal brasileiro — (Professor Benjamim Moraes)	193
Da situação jurídica dos naturalizados — (Professor Ronaldo Rebello de Brito Poletti)	199
O Código Civil e as sociedades comerciais — (Professor Arnoldo Wald) ..	227
O juízo arbitral obrigatório como forma de descentralização judiciária — (Dr. José Dilermando Meireles)	229
A multiplicação de nossas leis — (Dr. Maurílio Penna Groba)	237

PESQUISA

O menor delinqüente nos Estados Unidos da América — (Ana Valderez A. N. de Alencar)	265
---	-----

PUBLICAÇÕES

Obras publicadas pela Subsecretaria de Edições Técnicas	291
---	-----

SENADO FEDERAL

MESA

Presidente:

Magalhães Pinto (ARENA—MG)

1.º-Vice-Presidente:

Wilson Gonçalves (ARENA—CE)

2.º-Vice-Presidente:

Benjamim Farah (MDB—RJ)

1.º-Secretário:

Dinarte Mariz (ARENA—RN)

2.º-Secretário:

Marcos Freire (MDB—PE)

3.º-Secretário:

Lourival Baptista (ARENA—SE)

4.º-Secretário:

Lenoir Vargas (ARENA—SC)

Suplentes de Secretários:

Ruy Carneiro (MDB—PB)

Renato Franco (ARENA—PA)

Alexandre Costa (ARENA—MA)

Mendes Canale (ARENA—MT)

SEMINÁRIO SOBRE
"PLANEJAMENTO DA DEFESA SOCIAL
DENTRO DOS PROGRAMAS DO DESENVOLVIMENTO
NA AMÉRICA LATINA"

NOTA

ARMIDA BERGAMINI MIOTTO

Assessora para Assuntos Penitenciários
Ministério da Justiça

O Seminário em epígrafe foi realizado pela ONU, com a participação do Governo da Costa Rica e do Centro de Estudos Democráticos da América Latina (CEDAL), no "**Campus** de la Catalina", proximidades da Capital Costarricense, de 11 a 16 de agosto do corrente ano.

Com raras exceções, de ausência, cada País latino-americano enviou seu Delegado. O Brasil estava representado pela autora desta **Nota**.

Da solenidade inicial constou a assinatura, pelo representante do Secretariado-Geral da ONU e pelo do Governo da Costa Rica, do convênio referente ao "Instituto Latino-Americano para Prevenção do Delito e Tratamento do Delinqüente", o qual em

seguida foi instalada. Nesta Revista se encontra a breve notícia sobre o Instituto, que, na ocasião, foi distribuída.

As atividades — estudos e debates — do Seminário giraram em torno das exposições que, feitas por representantes da ONU, constituíram os documentos de trabalho.

Esta **Nota** não pretende ser mais do que uma ligeira informação do mencionado Seminário, uma vez que o texto definitivo das Conclusões e Recomendações adotadas ao cabo das atividades, ainda não foi liberado, enquanto que o Relatório oficial está sendo elaborado pelos representantes da ONU para isso designados. Tendo em vista maior amplitude informativa, publica-se, subseqüentemente, uma seleção dos referidos documentos de trabalho e, também, de um dos textos apresentados pela Vice-Ministra da Justiça da Venezuela.

* * *

Admitindo, desde o início das atividades, que a expressão "defesa social" já não satisfaz — pois o uso dela, em sentidos específicos, lhe restringiu a significação —, passou-se a usar a expressão "Política Criminal", cujo conceito evoluído pode ser assim enunciado: "Critério orientador da legislação bem como de projetos e programas tendentes à mais ampla prevenção do crime e controle da criminalidade, e sua repressão".

Tendo em mente que, desde resoluções da Assembléia-Geral das Nações Unidas, de 1971 e 1972, é aconselhado que a defesa social seja integrada nos planos nacionais de desenvolvimento, entendeu-se e se concluiu que o planejamento da Política Criminal "supõe a existência de um critério unificado para a análise e planejamento do desenvolvimento, em que se integram plenamente o critério econômico e o critério social". Além de assim supor, deve ser "transformador, democrático, realista, multidisciplinar, científico e jurídico, contínuo e suscetível de revisão". Entre os seus objetivos estão: "o respeito irrestrito dos direitos, deveres e responsabilidades humanos"; "a racionalização da luta contra os chamados fatores potencialmente criminógenos do desenvolvimento"; "o desenvolvimento de uma consciência coletiva de que o problema da delinqüência compete a toda a comunidade e não somente ao Estado".

* * *

A desilusão com a pena privativa da liberdade (e com o decantado "tratamento" terapêutico ou educativo, que seria a finalidade da pena...) é generalizada; entende-se, todavia, que a pena privativa da liberdade deve continuar vigorante para certo número e certas categorias de delinqüentes.

Buscam-se, pois, outras formas de pena, mais condizentes com as condições atuais da vida humana e, por isso, mais eficientes no presente momento histórico. Entre as novas formas de pena podem figurar diversas modalidades da multa, como também interdições ou suspensões de direitos ou do exercício de direitos e atividades (já em uso como penas acessórias, aliás, ou como medidas de segurança). Contudo, segundo lembrou o Prof. Gherard O. W. Müller (que representava o Secretário-Geral da ONU, no Seminário), é de se pensar também em formas de pena consistentes em cumpr-

mento de deveres para com a comunidade; assim, por exemplo: prestação de serviços gratuitos, durante tantas horas por semana (ou nos fins de semana, feriados e dias santos), na construção e conservação de escolas, parques infantis, praças e jardins públicos, ou em certas atividades rotineiras de hospitais, asilos etc., ou em outras formas análogas, conforme as realidades de cada País sugeriram e possam ser adotadas pela respectiva legislação penal.

A pena, na sua essência e independentemente da forma que apresente ou venha a apresentar, tem um papel repressivo e um papel preventivo. Esse papel preventivo **a posteriori** é relevante, sem dúvida, embora se evidencie insuficiente para conter a onda crescente (em quantidade e variedade — formas e dimensões) do crime e da criminalidade, impondo-se lançar mão, intensamente (mais intensamente) de outros meios de prevenção: de prevenção **a priori** (à qual já devia ter sido dada mais atenção).

Os meios de prevenção **a priori** podem ser diretos ou indiretos, ora prevalecendo aqueles, ora estes, sem excluir que tenham de ser concorrentes.

Entre os meios diretos estão os que se ocupam específica e diretamente de um ou mais tipos de delitos ou de formas de conduta capazes de conduzir aos delitos, **v. g.**, combate ao tráfico de tóxicos, providências para melhorar as condições do trânsito de veículos automotores (aí compreendidas maiores exigências quanto à habilitação de motoristas) etc. Estes meios estão principalmente nas mãos da Polícia, porém não só dela.

Entre os meios indiretos está tudo que contribui para melhorar as condições de vida, dignificar a pessoa, proteger a família, salvaguardar os valores humanos (os valores jurídicos, morais e espirituais), **v. g.**, projetos e programas que visem a melhorar a saúde, a educação, a moradia etc., bem como (e com ênfase) os que visam dar à juventude um objetivo a perseguir na vida, e os que se propõem a dar aos habitantes do campo e das regiões mais pobres tais condições de vida (de ordem material, social e espiritual) que não sintam desejo de emigrar para as cidades (em cujos arredores aumentariam as favelas, que são focos criminógenos, irradiando-se para os bairros e centro das cidades, onde aumentam e intensificam os fatores criminógenos). É de lembrar que no Brasil há vários projetos e programas que constituem meios de prevenção **a priori** indireto, disseminados por Ministérios e outros órgãos diversos; parece que o que nos falta é apenas incrementá-los. Deles foi feita sumária descrição ao Seminário (Projeto Rondon; Operação Mauá — OPEMA; cooperativismo em geral e nas escolas primárias e técnico-rurais; urbanização rural; Empresa Brasileira de Assistência Técnica e Extensão Rural — EMBRATER; etc. etc.).

A tarefa da prevenção do delito **não é**, pois, **exclusiva** do Ministério da Justiça (ou seu equivalente, conforme a organização administrativa de cada País) e seus órgãos, mas com ele hão de participar, em trabalho integrado, todos os Ministérios, bem como os órgãos da administração indireta; além disso, **é indispensável a participação da comunidade: de toda a comunidade nacional; os meios de comunicação igualmente devem participar.**

Essa tarefa que, com as suas novas feições e amplitude, já não configura simples "defesa social", mas assume as características de **Política Criminal**, há de ser, logicamente, coordenada pelo Ministério da Justiça, mas constitui aspecto ou parte da Política Social. É tão complexa, que não pode dispensar o devido planejamento — aliás, deve-se integrar no Plano Nacional de Desenvolvimento; no II PND setorial (brasileiro) existem elementos de apoio a ela — em termos de defesa social —, o que foi dado a conhecer ao Seminário.

Foi observada que o Programa de Desenvolvimento das Nações Unidas — PNUD tem previsões nesse sentido, que podem ser aproveitadas, mas que alguns Países ainda não aproveitaram.

A seu turno, o Instituto Latino-Americano para Prevenção do Delito e Tratamento do Delinqüente (da ONU), recém-instalado na Costa Rica, tem, entre as suas incumbências, a de colaborar com os Países latino-americanos, em projetos e programas de Política Criminal (que vai desde a prevenção do delito *a priori*, indireta, até à execução da pena, serviços e regimes penitenciários, com a permanência ou a reintegração do condenado, no convívio da comunidade).

Assim: sem dispensar a repressão dos delitos cometidos (e a punição dos seus autores), é indispensável a prevenção a priori, o que não incumbe somente "ao Governo", aos órgãos governamentais, mas a toda a comunidade nacional.

Temos no Brasil alguns exemplos de participação da comunidade, em atividades diversas, inclusive em matéria de problemas penitenciários. A experiência nesse último aspecto foi dada a conhecer ao Seminário, com ligeira análise, objetiva, das dificuldades para levá-la a cabo, e dos meios utilizados para vencê-las, dos prós e dos contras, e dos resultados (que, no Rio Grande do Sul, já podem ser considerados satisfatórios). Referindo a experiência brasileira, foi frisado que ela corresponde à preocupação pessoal do Presidente da República, Ernesto Geisel, manifestada na sua **Mensagem ao Congresso Nacional**, por ocasião da abertura da Sessão Legislativa de 1975; e foi lido o seguinte trecho que se encontra à página 162:

"Será indispensável, nesta parte, induzir o interesse das comunidades locais, para que os presos provisórios ou condenados, de um modo geral, delas não se distanciem e, de retorno, egressos dos estabelecimentos penais, se reintegrem, como pessoas humanas, no convívio social e, como participantes, no processo de desenvolvimento nacional."

Conforme o consenso geral do Seminário, ainda que não houvesse outros motivos, isto é, de ordem social, de ordem ética e jurídica — humana, enfim — só o motivo **do custo do delito** (do qual, a elevada despesa com a aparelhagem penitenciária, suas edificações e pessoal, constitui tão-somente uma parcela mínima), justificaria, por si, empreender a grande obra de uma Política Criminal bem planejada (tendo, os técnicos do planejamento, a colaboração dos especialistas adequados) e bem executada.

Naciones Unidas

INSTITUTO LATINOAMERICANO PARA LA PREVENCION DEL DELITO Y TRATAMIENTO DEL DELINCUENTE

**QUE ES
EL INSTITUTO LATINOAMERICANO
DE LAS NACIONES UNIDAS
SOBRE PREVENCION DEL DELITO
Y TRATAMIENTO DEL DELINCUENTE**

San José, Costa Rica

Es el Instituto Regional de las Naciones Unidas establecido para colaborar con los gobiernos latinoamericanos en el desarrollo económico y social equilibrado de los países, mediante la formulación e incorporación en los planes nacionales de desarrollo de políticas e instrumentos de acción adecuados para la prevención del delito, el control de la criminalidad, la Administración de Justicia y el tratamiento del delincuente.

ANTECEDENTES

La creación de institutos regionales para la prevención del delito y el tratamiento del delincuente fue solicitada por Resolución 731 F (XXVIII), de 1959, del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, posteriormente reiterada mediante la Resolución 1584 (L), de 1971.

Los países latinoamericanos durante años formularon reiteradas peticiones al respecto. Primero, en un seminario celebrado en Rio de Janeiro en 1953, y después, en reuniones especializadas en defensa social realizadas en La Guaira, Venezuela, en 1963; Buenos Aires, Argentina, en 1969; Brasilia, Brasil, en 1973; y San José de Costa Rica en 1974. En esta última reunión, en vista de las apremiantes necesidades nacionales en la materia, se solicitó otorgar la más alta prioridad al establecimiento del Instituto y se invitó a los Gobiernos de la Región para unir sus recursos nacionales del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), para hacer posible su creación.

El Instituto fue creado mediante un convenio entre las Naciones Unidas y el Gobierno de Costa Rica, que actúa como país huésped.

GRAVEDAD DEL PROBLEMA

La delincuencia en América presenta caracteres cada vez más inquietantes. La tasa y gravedad de los delitos ha ido en aumento en muchas partes; la situación penitenciaria es crítica en casi todos los lugares; los servicios están sobrecargados, el hacinamiento en las cárceles parece casi endémico y la situación se ve agravada por el elevado número de juicios y por las demoras en la Administración de Justicia. Contribuyen a complicar la situación la falta de disposiciones y de realizaciones prácticas que entrañen un mayor uso del tratamiento del delincuente en la comunidad, como la libertad condicional, la libertad vigilada, el servicio social, en vez del confinamiento y otras semejantes.

Una legislación obsoleta, que no ha podido seguir el ritmo de cambio en las condiciones socio-económicas y las realidades políticas, es otro obstáculo formidable en muchos países para una reforma positiva. La escasez de personal suficientemente capacitado influye fuertemente en la situación vigente, que tiende a perpetuarse por la falta de atención que se presta a la prevención del delito en los programas nacionales de desarrollo.

PAPEL DEL INSTITUTO

La Resolución 415 (V), de 1950, de la Asamblea General, confió a las Naciones Unidas el papel rector en el campo de la prevención del delito y el tratamiento del delincuente. Consecuente con esta responsabilidad, el Instituto aspira a desempeñar un rol determinante en el proceso de cambio de la realidad que ahora viven los países latinoamericanos y en el establecimiento

de una cooperación regional eficaz que permita la formación de un fondo común de experiencias, ayude a evitar duplicaciones, coadyuve a la adopción de políticas nacionales más eficaces y facilite la atención de los problemas del delito y el delincuente en el contexto del proceso de desarrollo de los respectivos países.

SUS ACTIVIDADES

Para lograr sus objetivos, el Instituto desarrollará las siguientes actividades:

Capacitación

- a) Organizar programas de capacitación para los planificadores, los administradores, el personal técnico especializado y los encargados de elaborar las políticas en materia de prevención del delito y tratamiento del delincuente, incluyendo estudios teóricos y prácticos, y desarrollar cursos y seminarios sobre temas especiales (incluidos los métodos y técnicas de investigación y planificación) para personal de diferentes categorías.
- b) Facilitar el intercambio de conocimientos, técnicas y experiencias entre el personal de diferentes países de la región y promover la preparación de materiales de formación y manuales.

Investigación Criminológica

- c) Recoger y difundir información, así como realizar e impulsar investigaciones sistemáticas, multidisciplinarias y de carácter práctico, sobre las tendencias del delito en la Región y los factores con ellas relacionados (con especial atención a los problemas nuevos y especiales, como la violencia, el uso indebido de estupefacientes, la corrupción y otros); los costos económicos y sociales del delito y sus consecuencias para el desarrollo y la planificación; las necesidades y prioridades de acción en relación con el delito en los planos regional y subregional; las políticas y métodos convenientes de prevención del delito y lucha contra la delincuencia, y las estrategias y programas globales de prevención del delito y justicia penal, a la luz de las condiciones prevalecientes en la Región y en el contexto de la planificación socio-económica nacional.

Planificación para la Acción

- d) Promover la adopción y aplicación por los Gobiernos de normas, directrices y procedimientos que hayan recomendado las Naciones Unidas; promover un planeamiento integral de los problemas del delito y la justicia penal, vinculado con la planificación nacional ge-

neral; contribuir a preparar, adaptar y poner en práctica políticas y programas para la prevención del delito y la justicia penal en la Región, de conformidad con un plan internacional de acción y con otras recomendaciones de las Naciones Unidas en este sector.

Asistencia Técnica

- e) Prestar asistencia técnica a petición de los gobiernos que contribuya al desarrollo y aplicación de las políticas y programas de las Naciones Unidas para la prevención del delito y la justicia penal, en el plano regional.

Colaboración Regional

- f) Promover la colaboración entre los países de la Región en materia de prevención del delito y lucha contra la delincuencia, con miras al desarrollo de políticas comunes y a la iniciación de acciones conjuntas sobre cuestiones de interés común.

ORGANIZACIÓN

El Instituto cuenta con un Director, un Codirector y un Asesor principal. Dispone además, de personal fijo de carácter técnico y administrativo.

Las Naciones Unidas contribuyen con asistencia técnica y servicios de apoyo sustantivo, en forma de personal especializado y asesoramiento técnico, documentación, materiales de estudio, información criminológica y estadísticas. Ayudan a coordinar las actividades del Instituto con otras entidades afines, nacionales e internacionales, y prestan apoyo amplio al Instituto ante los gobiernos e instituciones en materias relacionadas con la prevención del delito y el tratamiento de los delincuentes para lograr el fortalecimiento de la capacidad financiera y técnica del Instituto.

SEDE

La sede oficial del Instituto está en San José de Costa Rica. Sus oficinas e instalaciones estarán ubicadas en el nuevo edificio que construye la Corte Suprema de Justicia en la Plaza de la Justicia de la ciudad de San José.

DIRECCION

La dirección del Instituto es:

Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente.

Apartado 10.338, San José, Costa Rica.

Naciones Unidas

CONSEJO ECONOMICO Y SOCIAL

Resolución aprobada por el Consejo Económico y Social

1584 (L). La Delincuencia y el Cambio Social

El Consejo Económico y Social,

Habiendo examinado la nota del Secretario General titulada "La delincuencia y el cambio social" ⁽¹⁾, las conclusiones y recomendaciones del Cuarto Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente ⁽²⁾, celebrado en Kioto, Japón, del 17 al 26 de agosto de 1970, y las recomendaciones del Comité Asesor de Expertos en Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente ⁽³⁾, que se reunió después del Congreso,

Reconociendo la importancia histórica de la Declaración que aprobó por unanimidad el Congreso, en la que señala a la atención la urgente necesidad de que las Naciones Unidas y otras organizaciones internacionales asignen alta prioridad al fortalecimiento de la cooperación internacional en materia de prevención del delito,

(1) E/CN. 5/461.

(2) E/CN. 5/469.

(3) E/CN. 5/457.

Consciente de la grave amenaza que la delincuencia reviste para la calidad del desarrollo económico y social y la integridad del progreso económico y social y del cambio social,

Recordando la responsabilidad que han asumido las Naciones Unidas en la prevención del delito como consecuencia de la resolución 415 (V) de la Asamblea General, de 1º de diciembre de 1950, y la afirmación del papel rector de las Naciones Unidas en esta esfera, reflejada en las resoluciones 31 F (XXVIII) de 30 de julio de 1959, 830 D (XXXII) de 2 de agosto de 1961 y 1086 B (XXXIX) de 30 de julio de 1965 del Consejo Económico y Social,

Consciente de la necesidad de establecer relaciones de trabajo más estrechas en la esfera de la prevención del delito entre todos los órganos de las Naciones Unidas, en especial la Comisión de Desarrollo Social, la Comisión de Estupefacientes y la Comisión de Derechos Humanos,

1 — apoya la Declaración del Cuarto Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, cuyo texto figura en el anexo a la presente resolución, la señala a la atención de los gobiernos e insta al Secretario General a que le dé la mayor difusión posible;

2 — apoya también las conclusiones y recomendaciones del Congreso;

3 — pide al Secretario General que aplique en lo posible las conclusiones y recomendaciones del Congreso pertinentes para las Naciones Unidas, intensificando los esfuerzos internacionales por fomentar los conocimientos, intercambiar experiencias, establecer políticas y prácticas y ampliar la participación del público en la prevención del delito, según se propone en su nota 1, y en especial mediante:

- a)** la ayuda directa a los gobiernos que la soliciten, incluida la asistencia técnica para mejorar los servicios nacionales, el uso de asesores en el plano nacional, regional e interregional, y la divulgación de datos según lo requieran los países que necesiten información para mejorar la calidad de su labor de prevención del delito;
- b)** la creación y ampliación de institutos regionales de formación e investigación sobre la prevención del delito y el tratamiento del delincuente;
- c)** el estímulo y promoción de investigaciones para actuar en todos los aspectos de la prevención y el control del delito, especialmente por conducto del Instituto de Investigaciones de las Naciones Unidas para la Defensa Social, de Roma;

- d) la organización de seminarios, cursos de capacitación, cursos prácticos y reuniones de expertos en el plano nacional, regional e interregional y la plena participación de los gobiernos, las universidades y las organizaciones no gubernamentales en este canje de información y experiencias;
- e) una mayor difusión de la información sobre la prevención del delito y el tratamiento del delincuente mediante la publicación en varios idiomas, propuesta por el Secretario General, de la **Revista Internacional de Política Criminal** y por otros medios;

4 — invita a los Estados Miembros a que estudien inmediatamente las formas de intensificar la acción nacional e internacional para prevenir el delito, en particular compartiendo los gastos de las reuniones internacionales y actuando como huésped de los centros regionales o internacionales de investigaciones, o tomando cualesquiera otras medidas que consideren apropiadas, y a estudiar más los factores sociales y económicos relacionados con la delincuencia;

5 — decide aumentar de diez a quince el número de miembros del Comité Asesor de Expertos en Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, creado en virtud de la resolución 415 (V) de la Asamblea General, a fin de dotarlo de la diversidad de conocimientos profesionales que requieren las cuestiones de defensa social de una zona geográfica más amplia, y para considerar la posibilidad de eliminar el antiguo Grupo Consultivo sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente teniendo en cuenta este aumento;

6 — decide además que los miembros del Comité sean nombrados por el Consejo Económico y Social a recomendación del Secretario General, que el nombre del Comité se cambie a "Comité sobre Prevención y Control del Delito" y que el Comité presente informes a la Comisión de Desarrollo Social y, si es oportuno, a la Comisión de Derechos Humanos y a la Comisión de Estupefacientes sobre determinados aspectos;

7 — pide al Secretario General que consulte con los jefes de las comisiones económicas regionales y de la Oficina de Asuntos Económicos y Sociales de las Naciones Unidas en Beirut, con objeto de que participen más en la acción internacional relacionada con la prevención del delito y el tratamiento del delincuente;

8 — pide además al Secretario General que incluya en el programa provisional del vigésimo sexto período de sesiones de la Asamblea General un tema titulado "La delincuencia y el cambio social", a fin de que la Asamblea examine con detenimiento la situación creada por la creciente delincuencia y las medidas que pudieran ser necesarias para combatirla.

ANEXO

Declaración del Cuarto Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente

El Cuarto Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, reunido en Kioto (Japón), del 17 al 26 de agosto de 1970, con la asistencia de participantes de 85 países que representan a todas las regiones del mundo,

preocupado hondamente por la urgencia cada vez mayor de que la comunidad mundial de las naciones perfeccione sus métodos de planificar el desarrollo económico y social teniendo en cuenta los efectos que la urbanización, la industrialización y la revolución tecnológica pueden tener sobre la calidad de la vida y el medio humano,

afirmando que la atención insuficiente prestada a todos los aspectos de la vida en el proceso del desarrollo se refleja de forma patente en la gravedad y en las dimensiones cada vez mayores del problema de la delincuencia en muchos países,

observando que el problema de amplitud mundial de la delincuencia tiene muchas ramificaciones, que van de los delitos tradicionales hasta las formas más sutiles y complejas del delito y la corrupción organizados y que entrañan la violencia de la protesta y el peligro de un escapismo creciente a través del consumo abusivo de drogas y estupefacientes, y que el crimen en todas sus formas mina las energías de una nación y sus esfuerzos por lograr un medio más sano y una mejor vida para su pueblo,

creyendo que el problema del delito en el mundo, en sus nuevas dimensiones, es mucho más grave ahora que en cualquier otra época de la larga historia de estos Congresos,

estimándose en la obligación ineludible de alertar al mundo sobre las graves consecuencias para la sociedad de la atención insuficiente que ahora se presta a las medidas de prevención del delito, que por definición incluyen el tratamiento del delincuente,

1 — pide a todos los gobiernos que adopten medidas efectivas para coordinar e intensificar sus esfuerzos por prevenir el delito en el contexto del desarrollo económico y social que cada país emprende por sí mismo;

2 — insta a las Naciones Unidas y a las demás organizaciones internacionales a que asignen alta prioridad al fortalecimiento de la cooperación internacional en materia de prevención del delito y, en particular, a asegurar la disponibilidad de ayuda técnica eficaz a los países que deseen esa asistencia para organizar programas de actividades relativas a la prevención y represión del delito y la delincuencia;

3 — recomienda que se dé especial atención a la estructura administrativa, profesional y técnica necesaria para que se lleve a cabo una acción más eficaz encaminada a intervenir más directamente y con mayor decisión en el campo de la prevención del delito.

Consecuencias económicas y sociales del delito: nuevos estímulos para la investigación y la planificación

Documento de trabajo preparado por la Secretaría de
las Naciones Unidas (*)

CONTENIDO

	Párrafos
Introducción	1 — 8
I — Algunas consecuencias económicas y sociales del delito	9 — 62
A) Consecuencias económicas	9 — 31
B) Consecuencias sociales	32 — 48
C) Desarrollo, delito y justicia: la disparidad creciente	49 — 62
II — Evaluación de las consecuencias económicas y sociales del delito: algunas consecuencias en materia de investigación	63 — 124
A) La necesidad de datos complementarios y más precisos acerca de los efectos del delito	64 — 67
B) Deficiencias de los criterios predominantes	68 — 70
C) Mejoramiento de la evaluación de las consecuencias económicas y sociales del delito: algunos criterios básicos	71 — 106
D) Evaluación de la eficacia de las medidas para la lucha contra el delito	107 — 112
E) Medición de la equidad en la justicia penal	113 — 114

(*) Este mismo texto constituyó documento de trabajo también para o V Congresso das Nações Unidas, sobre Prevenção do Delito e Tratamento dos Delinquentes — Ginebra, 1.º a 12 de setembro de 1975.

F) Investigación para la acción: hacia un enfoque generalizado	115 — 120
G) Previsión de las consecuencias del delito y de las políticas de lucha contra el delito	121 — 124
III — La planificación tendiente a minimizar y redistribuir el costo del delito	125 — 192
A) La perspectiva en materia de planificación	125 — 127
B) El proceso de planificación	128 — 143
C) Minimización de los costos del delito y de la lucha contra el delito	144 — 183
D) Redistribución del costo del delito	184 — 192
Conclusión: un estímulo para el futuro	193 — 195

INTRODUCCION

1. Se admite en general el hecho de que el delito tiene un precio desde el punto de vista humano y el material. ¿Cómo se determina la magnitud de ese precio? ¿Cuáles son sus elementos, sus ramificaciones y sus repercusiones en la sociedad en su conjunto y en los grupos sociales? Aún se ignoran en gran medida las respuestas. A fin de hacer frente con mayor eficacia al problema delictivo y de concebir nuevas estrategias de prevención que tengan más éxito, es necesario saber mucho más acerca de la repercusión del delito en los distintos sectores de la población, en la economía, en el desarrollo nacional y en la calidad de la vida. Los datos que se obtengan pueden ser indispensables para la planificación futura.

2. El último decenio ha sido testigo de un interés, en diversas partes del mundo, en preparar algunos cálculos acerca del "costo del delito" (1). Sin embargo, aún no se dispone de técnicas para determinar la repercusión del delito sobre el desarrollo económico y social. Esta es una cuestión básica que aún no se ha estudiado con un criterio científico. El problema es mucho más grave aún en los países más pobres a causa de la escasez de recursos disponibles, que se necesitan con urgencia para hacer frente a las necesidades en materia de desarrollo. Es necesario estudiar sistemáticamente los indicios de que el delito y la lucha contra el delito consumen una proporción mucho mayor de estos escasos recursos en los países más pobres que en los más ricos (2), habida cuenta de sus consecuencias en materia de política y planificación.

(1) Por ejemplo, Australia, Austria, Brasil, Canadá, Estados Unidos de América, Francia, México, Polonia, Reino Unido, Uganda.

(2) En un muestreo de veinticinco países, seleccionados sobre la base de la disponibilidad de datos oficiales, la proporción de los gastos públicos asignados en el presupuesto a la lucha contra el delito varía de menos del 2% al 16%, con una media del 3% en los presupuestos de los países ricos y desarrollados y del 7% de los presupuestos reducidos de los países pobres y en desarrollo. Véase, Naciones Unidas, *The Place of Criminal Justice in National Development Planning* (se publicará próximamente). La inclusión de los servicios directos e indirectos de prevención del delito haría que estas cifras aumentarían mucho más.

3. El paralelo es impresionante al micronivel. Así como el precio del delito es relativamente más alto en los países pobres que en los países más ricos, parecería que los sectores marginados y pobres de los países pagaran también un precio más alto que los ricos. Las cuestiones de equidad y justicia social, junto con la preocupación por el desarrollo requieren la investigación científica y la adopción de medidas. El sentido que puedan seguir estos esfuerzos y la forma en que se los puede promover constituyen los objetivos primordiales del presente documento.

4. La expresión "consecuencias" del delito implica el transcurso de un lapso de tiempo entre el acontecimiento y los efectos. Sin embargo, ambas cosas pueden ser simultáneas. Ocasionalmente, la propia ley define y tipifica el delito desde el punto de vista de sus consecuencias. La expresión "costo del delito" aun cuando incluye los aspectos económicos y sociales, no es vista con agrado por quienes estiman que el enfoque parece ser demasiado materialista. Tal vez sea más adecuado referirse al "efecto" o a la "repercusión" del delito en sus múltiples ramificaciones, incluida la reacción de la sociedad ante el delito, pues seguiría la dinámica del proceso.

5. Si bien el concepto de "delito", como se lo emplea en el presente documento, denota formas de conducta prescritas por el derecho penal, la fluidez relativa de las fronteras como consecuencia de las circunstancias cambiantes y de una reevaluación del alcance del derecho penal, han hecho que se objete el aparente alcance excesivo de la legislación en la esfera de los denominados "delitos sin víctimas", tales como los delitos contra la moral y los que guardan relación con estupefacientes, así como su relativa laxitud, e incluso inaplicabilidad, respecto de otros delitos que pueden ser más nocivos para la sociedad (ciertas prácticas comerciales y laborales, la contaminación, la explotación del consumidor etc.).

6. A medida que la distinción entre el acto delictual y el acto no delictual se hace más borrosa, más cuesta distinguir entre el delincuente y el ciudadano observante de la ley. Muchas veces, una conducta se encuadra en la línea fronteriza en que la identificación y la reacción dependen en gran medida del tipo de actividad, de la condición de la persona que actúa y de la distinta reacción de los órganos de control. Por cierto, el "delito" es un concepto relativo que varía según la época y el lugar y que, para su definición legal, depende del sistema de valores y de la estructura de poderes imperante. En este sentido, el delito es un fenómeno económico y sociopolítico (3). A su vez, este fenómeno puede afectar al sistema de valores y a la estructura en que se lo definió. Así, se crea una retroacción recíproca que, en definitiva, puede dar origen a una reacción en cadena que creará condiciones para el cambio.

(3) Este aspecto se ha subrayado en recientes análisis de los problemas delictivos. Véase, por ejemplo, Manuel López-Rey, *Crime: an Analytical Appraisal*. (Nueva York, Praeger, 1970); S.C. Veresele "La violence institutionalisée". Informe presentado al 23.º Curso Internacional de Criminología, Maracaibo, Venezuela, 28 de julio a 3 de agosto de 1974, y Ian Taylor y otros *The New Criminology: for a Social Theory of Deviance*. (Londres, Routledge y Kegan Paul, 1973.).

7. Al describir las consecuencias del delito, es posible seguir distintos niveles y distintas direcciones. Es posible distinguir entre las consecuencias económicas y las sociales, incluidas las psicológicas. De hecho, ello no es una dicotomía sino una forma práctica de facilitar el análisis mediante el examen de ambas caras de la moneda. Sin embargo, existen otras yuxtaposiciones. Por ejemplo, cabe hablar de efectos directos e indirectos o secundarios; de consecuencias inmediatas y consecuencias a largo plazo o últimas; de costo visible y costo oculto; de macroefectos y microefectos; de costo público y costo privado, y de costos materiales e intangibles, tales como el ambiente psicosocial, cuya concreción puede ser difícil y más aún su cuantificación.

8. Más aún, cabe preguntar "¿consecuencias para quién o para qué? ¿Para la persona o para la sociedad en su conjunto? ¿Para la víctima, para el delincuente o para ambos, incluidas sus familias? ¿Para la economía o la forma de vida de la población? ¿Para el índice delictivo o el desempeño de los funcionarios de lucha contra el delito? Evidentemente, el foco será distinto con arreglo a la persona y a la perspectiva, y lo que pueda parecer perjudicial a uno tal vez sea tolerable e incluso beneficioso para otro.

I — ALGUNAS CONSECUENCIAS ECONOMICAS Y SOCIALES DEL DELITO

A) Consecuencias económicas

9. Para comenzar con lo que parece más tangible y determinable, tal vez convenga examinar la repercusión económica del delito, tanto desde el punto de vista del proceso delictivo como de la reacción ante éste.

1. Algunas cifras sobre el costo del delito

10. Los cálculos recientes sobre costo del delito que se han efectuado en varios países son impresionantes. En los Estados Unidos, se ha calculado el costo total del delito en 1974 en 88.600 millones de dólares, en comparación con 51.000 millones de dólares en 1970. El desglose es el siguiente: (4)

Costo del delito	Crimen organizado	US\$ millones
Sumas obtenidas por el crimen organizado por concepto de bienes y servicios ilícitos	Juego	30.000
	Estupefacientes	5.200
	Bienes secuestrados	1.500
US\$ 37.200 millones	Intereses usurarios	500
Delitos contra la propiedad y las empresas	Fraude, falsificación maliciosa .	7.000
	Comisiones pagadas por empresas	5.000

(4) U. S. News and World Report, sección especial sobre "The losing battle against crime in America", preparado por la Dependencia Económica, 18 de diciembre de 1974. Otros cálculos, como el relativo a los delitos intelectuales, varía entre 40.000 y los 200.000 millones de dólares. Véase, Cámara de Comercio de los Estados Unidos. A Handbook on White-Collar Crime: everyone's problem, everyone's loss. (Washington — DC, 1974.)

Costo del delito	Crimen organizado	US\$ millones
	Robos comerciales no denunciados	5.000
	Robo, hurto, ratería, hurtos en tiendas	3.000
<u>US\$ 21.300 millones</u>	Vandalismo, incendio intencional	1.300
	Homicidios, agresiones (ingresos perdidos, gastos médicos) ...	3.000
Otros delitos	Conducción de vehículos en estado de ebriedad (pérdidas de salarios, gastos médicos para la víctima, daños en la propiedad)	6.500
<u>US\$ 9.500 millones</u>		
Sistema de Justicia Penal	Policía (federal, estatal, local) .	8.600
	Sistema penal	3.200
<u>US\$ 14.600 millones</u>	Sistema judicial	2.800
Gastos por concepto de actividades privadas de lucha contra el delito	Total de costo del delito	88.600
<u>US\$ 6.000 millones</u>		

En un informe recientemente publicado en los Estados Unidos se señala que "la repercusión económica del delito afecta a todos, a todas las clases de sociedad y en todas las regiones del país. Además de las pérdidas personales que sufren las víctimas, el delito se suma al precio de casi todas las cosas que utiliza la población, ya sea en forma directa o indirecta. Además, hace aumentar los impuestos". Se calcula que el delito cuesta a cada persona de los Estados Unidos un promedio de 420 dólares al año. (5) Si bien los delitos en que interviene violencia tienden a predominar en la primera plana de las publicaciones y a provocar temor, el crimen organizado y los delitos contra la propiedad y los negocios (delito intelectual) son causa de la mayor parte de este gran costo, que sigue aumentando.

11. En el Canadá, el Gobierno ha perdido a veces ingresos considerables al apoyar proyectos de desarrollo de las regiones rurales sin efectuar una investigación previa adecuada, con lo que involuntariamente brindó a personas inescrupulosas la oportunidad de cometer fraudes en gran escala (que, en el caso de un empresario estadounidense, ascendió a 30 millones de dólares). (6) Como consecuencia, se han establecido controles más estrictos. También en el Canadá se ha registrado un interés continuo por evaluar el

(5) U. S. News and World Report, op. cit., pág. 32. Evidentemente, los promedios de este tipo no tienen verdadero sentido, pues la repercusión es distinta en los distintos sectores de la sociedad y en las personas. Esta cuestión se examina con mayor detalle en la sección relativa a la distribución del costo del delito.

(6) Patrick G. Ryan, "Can white-collar crime affect the economy?" (Toronto, Carleton University, 1972).

costo económico y social del delito, como se demuestra en las reuniones (7) y en los estudios relativos a este tema. (8)

12. En muchas regiones del mundo, mientras la violencia, especialmente la violencia indiscriminada, aumenta, creando un ambiente de inseguridad y temor, la repercusión principal es causada por los delitos económicos. La mayor extensión de estos delitos y la mayor inventiva de sus hechos causan cada vez más inquietud en países que se encuentran en distintos puntos del espectro de desarrollo. Su frecuencia se ve afectada por las diversas actitudes hacia distintos tipos de delitos. En Italia, el Ministerio de Hacienda ha calculado que el costo de la evasión tributaria asciende a 5.000 millones de dólares, suma que equivale a la que se habrá de obtener mediante una serie de medidas públicas de austeridad. Según se informó, se ha sacado ilegalmente del país y se ha depositado en bancos suizos una suma de unos 50.000 millones de dólares al año, tres veces la cantidad que Italia ha tenido que pedir prestada en el extranjero para poder pagar sus deudas. (9) En Francia, en que la evasión tributaria y el suborno se sancionan con penas relativamente poco severas, se calcula que las pérdidas atribuibles a estos delitos ascienden a varios millones de dólares al año. (10) El robo y el hurto han aumentado con tanta rapidez que, según un importante asegurador de París, es posible que se suspendan las pólizas de seguros contra robo si el índice no disminuye. Muchas empresas se niegan a otorgar seguros para viviendas rurales. El robo a mano armada ha aumentado en forma tal que muchos bancos y empresas de inversiones han instalado puertas que funcionan electrónicamente. La convocación de una serie de reuniones sobre el tema de los delitos contra la economía refleja la creciente inquietud por este problema. (11)

13. Aunque se ha registrado una tendencia general hacia la disminución del delito en el Japón, algunos delitos han aumentado, al igual que ciertos delitos en zonas determinadas, y se ha registrado un cambio concomitante en cuanto a la atención que se les presta. Si bien en algunos círculos se han aceptado los delitos intelectuales como una forma (si bien ilícita) de hacer negocios, existe una creciente inquietud por el mayor número de infracciones de tránsito y raterías y por la creciente criminalidad entre las mujeres. Los perjuicios totales que suprieron en el Japón en 1972 las víctimas de robo, extorsión, hurto, fraude y estafa ascendieron a 82.789 millones de yens (unos 306.630.000 dólares); el monto de los daños fue mayor en el caso de los robos (53% del total) y se presume que fue considerable en el caso de los accidentes de tránsito. En un estudio sobre los

(7) Véase, por ejemplo, Canadá, Department of the Solicitor General, *The Cost of Crime and Crime Control. Analysis of the work of the Second International Symposium in Comparative Criminology*, Ste. Marguerite, Quebec, 29 de abril a 2 de mayo de 1970.

(8) Véase, por ejemplo, Robert G. Hann, "Crime and the cost of crime: an economic approach", *Journal of Research in Crime and Delinquency*, vol. 9 N.º 1 (enero de 1972), págs. 12 a 30, y Robert Evans "Financial cost of crime in Canada", Ottawa, Propuesta de investigación presentada al Consejo de Bienestar Social del Canadá (1973).

(9) Fred Ferretti, "Crime, a heavy tax on economies old and new". Suplemento comercial y financiero del *New York Times*, 26 de enero de 1975, pág. 72.

(10) *Ibid.*

(11) Véase, por ejemplo, "Le monde des affaires et sa délinquance": informe del 14.º Congreso Francés de Criminología, Limoges, 10 a 12 de octubre de 1974.

gastos efectuados en 1971 por concepto de lucha contra el delito, se calculó que se habían gastado 630.653 millones de yens (2.335.700.000 dólares), o el 3,8% del presupuesto total del Estado y 0,8% del producto nacional bruto por concepto de policía (827%), fiscales (3,4%), tribunales (6,8%), instituciones correccionales (6,6%) y rehabilitación (0,6%). Así, la cifra total aumentó más de cuatro veces durante el decenio. También aumentó el presupuesto de los servicios para la delincuencia juvenil, que ascendió en 1972 a unos 13.000 millones de yens (48 millones de dólares)⁽¹²⁾. En Malasia, se ha destinado el 7,62% del presupuesto nacional (el equivalente de 349.380.417 dólares) al mantenimiento del orden público (304.298.000 dólares por concepto de policía, 9.960.788 para los tribunales, 22.500.975 dólares para las cárceles y 12.620.654 para servicios adecuados de bienestar). Estas cifras no incluyen los gastos por concepto de aduanas, control de la inmigración y otros organismos de aplicación de la ley que pueden ayudar a detectar y prevenir el delito.⁽¹³⁾

14. Las autoridades de Jamaica estiman que la violencia que procedió a la creación de los "tribunales de armas" (juicios sumarios y detención indefinida para todo el que tuviera un arma de fuego) significó para Jamaica en los últimos cinco años una pérdida de 150 millones de dólares en ingresos por concepto de turismo.⁽¹⁴⁾ En el Ecuador, con arreglo a las estadísticas, el mecanismo administrativo encargado de la prevención del crimen organizado absorbía casi un 60% de los gastos totales asignados a la lucha contra el delito.⁽¹⁵⁾ Un estudio efectuado en México indica que los homicidios cuestan al Estado 30.000 millones de pesos al año (con inclusión de las muertes en accidentes del tránsito).⁽¹⁶⁾ Los gastos para los organismos encargados del orden público fluctúan entre el 7% y el 10% de los gastos periódicos en la República Dominicana y en El Salvador. En la reunión de expertos latinoamericanos que se celebró en preparación de los dos últimos Congresos de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, se manifestó especial inquietud por el aumento en el fraude administrativo y en los delitos intelectuales, que indicaban la existencia de conductas anormales de tipo criminológico no sólo entre los desposeídos sino también "en las clases de mayor poder social y económico".⁽¹⁷⁾

15. Estas cifras, arbitrariamente escogidas y que reflejan la situación en países muy distintos, son, por cierto, simplificaciones exageradas; una

(12) Exposición presentada por el Gobierno huésped de la Reunión Preparatoria Regional Asiática de Expertos sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (Tokio, 16 a 21 de julio de 1973). Véase también el informe sobre la reunión, pág. 16 (A/CONF. 56/BP/3).

(13) Adnan Haji Abdullah, "Estimating the costs of crime: new challenges for planning and research". Documento presentado a la Reunión Preparatoria Regional Asiática sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Tokio, 16 a 21 de julio de 1973, pág. 3 (texto mimeografiado).

(14) Informe de la Conferencia sobre Prevención del Delito en la Mancomunidad del Caribe, 5 a 11 de enero de 1975.

(15) Informe de la Reunión Preparatoria Latinoamericana de Expertos en Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Brasilia, 5 a 10 de noviembre de 1973, pág. 20 (A/CONF. 56/BP/2).

(16) Alfonso Quiroz Cuarón y Raul Quiroz Cuarón, "El costo social del delito en México", *Criminalia*, vol. XXXVI, N.º 7 (julio de 1970), págs. 431 a 535 y N.º 8 (agosto de 1970).

(17) A/CONF. 43/RM. 3, pág. 6.

suma de elementos diversos que abarque sólo el delito registrado no puede producir totales válidos. En la sección metodológica de este documento se hará referencia a la insuficiencia de esta actividad y a las posibles variantes. Tampoco se tiene aquí la intención de utilizar los cálculos monetarios por sí mismos como criterios del perjuicio de que se trata. Es un hecho reconocido que no puede medirse en términos materiales ni el sufrimiento humano ni el daño que causa el delito; a menudo, el delito no sólo amenaza la seguridad de las personas, sino también toda la estructura social y el bienestar público. Sin embargo, estos cálculos pueden dar una idea de la pesada carga que imponen algunas formas de desorganización social. Se ha dicho que los niveles delictuales y los cambios en el delito dentro de una sociedad constituyen indicadores de la viabilidad de esa sociedad. El nivel de los gastos financieros y el monto de los recursos que se consumen en la lucha contra el delito pueden, al igual que la temperatura del cuerpo, reflejar el estado de salud de la sociedad.

2. Algunas "utilidades" del delito

16. No todos los tipos de actos criminales entrañan perjuicios económicos. El robo sin violencia, si bien causa una pérdida a la víctima, no pasa de entrañar una transferencia de bienes. Incluso, se puede utilizar el argumento de Robin Hood de que robar al rico constituye una forma legítima de redistribuir los ingresos y que promueve los negocios al crear la necesidad de sustituir los bienes robados. Algunas personas y grupos obtienen beneficios del delito. (18) Las actividades delictuales tales como el juego ilícito, el tráfico en personas y estupefacientes, enriquecen enormemente a los abastecedores de los bienes y servicios para los que existe un mercado. La determinación de si la demanda crea la oferta o la oferta está encaminada a estimular una demanda no pasa de ser una cuestión teórica. Con prescindencia de la utilidad o inutilidad social de estas actividades, evidentemente, su rentabilidad es lo suficientemente alta como para justificar los riesgos que las acompañan. A causa de los niveles relativamente bajos de detección y solución, tal vez los riesgos sean reducidos en comparación con las utilidades en juego y no sirvan de disuasivo eficaz. La teoría de los economistas de un "cálculo" racional de los riesgos y de las posibles utilidades por los futuros delincuentes posiblemente tiene más aplicación en el suministro de bienes y servicios ilícitos que en cualquier otra esfera, salvo en los delitos intelectuales tales como el fraude y los delitos cambiarios, en que el riesgo calculado constituye un elemento inherente.

17. Se ha aducido también que el delito mantiene toda la "industria antidelictiva", que va desde los funcionarios del sistema hasta los vendedores de mecanismos de protección y los aseguradores. Más aún, se ha

(18) Los cálculos sobre los "salarios" del crimen en los Estados Unidos varían desde 15.000 dólares para el hurto en tiendas hasta 185.000 dólares para el importador de estupefacientes, libres de impuestos en ambos casos. El crimen organizado puede obtener ingresos muy superiores a estas cifras. Véase, por ejemplo, Thomas Plate, *Crime Pays!* (Nueva York, Simon y Schuster, 1975), pág. 92.

(19) Naciones Unidas, "Políticas de Defensa Social en relación con la Planificación del Desarrollo", documento de trabajo preparado para el Cuarto Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (Kioto, Japón, 17 a 26 de agosto de 1970). A/CONF. 43/1.

señalado que ciertas características que impulsan a ciertos individuos a delinquir, tales como la agresividad y la propensión a asumir riesgos, son las mismas que se aprecian altamente en otras culturas ⁽¹⁹⁾ y que la distinción entre las actividades legítimas de desarrollo y la explotación a menudo es poco clara. Algunos analistas han considerado que la corrupción generalizada promueve activamente el desarrollo,⁽²⁰⁾ aunque otros han objetado este punto de vista. ⁽²¹⁾

3. Algunos perjuicios

18. Como saldo, los perjuicios provenientes del delito rebasan en mucho a las utilidades, e incluso, en la mayoría de los casos estas últimas constituyen utilidades ilusorias o que benefician a quienes menos las merecen.

¿Cuáles son algunos de los perjuicios económicos más evidentes del delito?

En primer lugar, se cuentan los perjuicios materiales que se infligen a individuos y/o a la comunidad mediante el traslado o la simple destrucción de bienes, que constituye un elemento en muchos delitos (por ejemplo, el vandalismo y el incendio intencional). Aunque algunas pérdidas de bienes pueden constituir costos de transferencias, generalmente el resultado es desfavorable para el bien público. Las pérdidas de las empresas aseguradoras hacen recargar las primas. Los gastos por concepto de servicios de prevención del delito y lucha contra el delito se cubren mediante impuestos más altos para los ciudadanos y la utilización de recursos que deberían asignarse a otras necesidades apremiantes. Algunos tipos de delito (por ejemplo, el secuestro, el robo a mano armada y el hurto) limitan la movilidad de las personas y los bienes ⁽²²⁾ en la medida en que hacen necesario adoptar medidas preventivas y aumentan considerablemente los gastos de operación y el costo definitivo para el consumidor (por ejemplo, el aumento de las tarifas aéreas ha dimanado en parte de la necesidad de medidas de seguridad). Otros delitos (por ejemplo, los monopolios ilícitos y la transgresión de los reglamentos antimonopólicos), pueden limitar el número de productores o de consumidores en una industria determinada mediante la utilización de tácticas predatorias. Los delitos económicos, tales como la fijación indebida de precios, el fraude, el engaño en la presentación o la adulteración de medicamentos y productos alimenticios, y otras formas de explotación del consumidor, perjudican al público y, a menudo, imponen penurias complementarias sobre los que están en peor situación para soportarlas.

19. Los delitos contra la economía representan gran parte de "la cifra negra" de delitos no denunciados o no suficientemente denunciados. Estos

(20) J. S. Nye, "Corruption and political development: a cost benefit analysis" *American Political Science Review*, vol. LXI, N.º 2 (junio de 1967), págs. 617 a 627.

(21) Gunnar Myrdal, *Asian Drama: An Inquiry into the Poverty of Nations*. Nueva York Twentieth Century Fund, 1968; y Edward C. Banfield, "Corruption as a feature of governmental organization" (Nueva York, National Bureau of Economic Research, 1975), pág. 23 (texto mimeografiado).

(22) Véase, por ejemplo, *United States Senate Hearings, Select Committee on Small Business, 1971. Ninety-First Congress — Second session and Ninety-Second Congress — First Session (Cargo Theft-Trucking Industry)*, part 3.

delitos parecen imponer una carga mucho más pesada sobre las instituciones económicas y sociales y sobre el público en general que lo que parece indicar el número reducido de casos enjuiciales con éxito, particularmente al provocar reacciones en cadena. El robo o la apropiación indebida de bienes valiosos puede provocar nuevos y mayores daños materiales por la detención de la producción, el derroche de materias primas, los daños en las máquinas etc. Puesto que estas pérdidas pueden ser acumulativas, tal vez no sean evidentes (o determinables) a corto plazo, pero sus repercusiones pueden obstaculizar las metas y estrategias en materia de planificación del desarrollo. Por ejemplo, el fraude masivo al consumidor, mediante la transferencia de dinero de las grandes masas a sectores reducidos puede ser origen de una distribución secundaria especial de los ingresos que se utilizan para el consumo, lo que, a su vez, afecta la distribución general de los ingresos. (23) Si bien los gastos por concepto de lucha contra el delito van en aumento en la mayoría de los países (y no necesariamente con un efecto proporcional), las consecuencias económicas y sociales ocultas, indirectas, peligrosas y a largo plazo, del delito, aumentan aún en mayor medida.

20. Los delitos contra la economía pueden aumentar con el desarrollo en ausencia de salvaguardias legales o de otras medidas represivas contra ellos. El daño causado por la fuga de capital, el contrabando, los sistemas ilícitos en materia de mano de obra, las manipulaciones con divisas, la evasión tributaria y la fijación de precios de transferencia puede ser considerablemente mayor que el que causan otras formas de delitos y puede perjudicar al público en general. No se ha efectuado aún una reevaluación de la repercusión relativa de los distintos tipos de delitos en la economía y el desarrollo nacional. Si bien el delito nacional constituye un elemento del delito transnacional, es necesario investigar con urgencia los efectos de este último sobre cada uno de los países y sobre el mundo en general. Las medidas encaminadas a fiscalizar y limitar los delitos económicos transnacionales y otros tipos de delitos deben fundarse en un análisis de los diversos factores en juego, incluido el vínculo entre la situación nacional y la situación internacional. Este análisis debe ocuparse, entre otras cosas, de las actividades de las empresas multinacionales y de otros asociados comerciales poderosos con capacidades monopolísticas. Es necesario contar con una base informativa adecuada que regule toda la gama de consecuencias de ciertas prácticas que tienden a dar origen al traslado ilícito de capitales de los países pobres a los países ricos. Estas informaciones harían posible adoptar medidas más fundadas y adecuadas para la prevención y la fiscalización de los abusos económicos. Recientes iniciativas adoptadas por las Naciones Unidas deberían contribuir considerablemente en este esfuerzo.

(23) Véase Leszek Lerneil, "Ekonomiczne Koszty Przestępstwa" (El costo económico del delito) en *Zarys Kriminologii Ogólnej* (Reseña de criminología general) (Varsovia, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1973). A mediados del decenio de 1960, una de las principales instituciones financieras del Canadá se derrumbó como consecuencia de un fraude criminal. La quiebra afectó la confianza en el mercado financiero. No es posible determinar con exactitud la repercusión de este derrumbe sobre los mercados; sin embargo, se puede indicar razonablemente que es posible que este delito haya hecho aumentar las tasas de interés en el país en una proporción de medio punto, y puede haber tenido otros tipos de efectos secundarios sobre los negocios legítimos y los inversionistas privados. De haber sucedido así, el costo de este delito determinado fue enorme. Patrick G. Ryan, "Can white-collar crime affect the economy?" Carleton University, Canada (1972). Texto mimeografiado.

21. También se necesitan medidas de gran alcance en otras esferas. Los efectos a largo plazo de la corrupción pueden tener consecuencias especialmente debilitadoras. En su tercer período de sesiones (Ginebra, 24 de septiembre a 3 de octubre de 1974), el Comité de Prevención del Delito y Lucha contra la Delincuencia determinó que la corrupción constituía un fenómeno generalizado que se extendía a muchas partes del mundo e invadía los sectores políticos y económicos. En última instancia, la corrupción tiende a promover la inercia y la ineficacia y a lentificar el movimiento hacia la modernización. Así, ante la expectativa de "dinero fácil", pueden producirse retrasos costosos y puede socavarse todo el sistema. La corrupción se alimenta de la venalidad pública y tiende a mantener una relación recíproca con otras actividades ilícitas, tales como el crimen organizado. La criminalidad económica transnacional también genera y refuerza la corrupción de los políticos y administradores, con lo que se hace aún más difícil la tarea de reprimirla. (24)

22. Si bien, inicialmente, el crimen organizado puede satisfacer una demanda de mercado, entraña un costo económico mucho más alto del que se observa en la superficie. Actividades tales como el juego ilícito privan a negocios legítimos de ingresos o de capitales mientras enriquecen y fortalecen a los criminales organizados que proporcionan los bienes y servicios ilícitos. Las extorsiones y otras formas de fraude organizado imponen una forma de "impuesto" que, si bien puede tener como consecuencia un estímulo del mercado mediante la adquisición de bienes legítimos con ganancias mal obtenidas, en última instancia, recae sobre víctimas inocentes. Las actividades de esta índole significan también una pérdida para el gobierno de ingresos legítimos que podrían utilizarse para aumentar el bienestar social.(25) Además, estas actividades se propagan por sí mismas. Por ejemplo, los mercados negros constituyen a menudo la base desde la que delinquentes que se dedican a negocios ilegítimos pueden extenderse a otras esferas. (26) La infiltración en empresas legítimas mediante la coerción u otros medios constituye un peligro considerable, al igual que otras formas de relaciones con operaciones comerciales lícitas tales como las que efectúan los bancos. La adopción de técnicas de administración y formas de organización complejas ha ayudado al crimen organizado a intervenir en operaciones comerciales legítimas y, de esta forma, a consolidar sus utilidades y su poder. Asimismo, ha ayudado al crimen organizado a trascender de las fronteras nacionales y a internacionalizarse cada vez más. (27)

(24) E/CN.5/516, pág. 7. Se considera que el soborno constituye una parte considerable del costo total, incluso de las actividades comerciales "legítimas" en algunas regiones y, a menudo, incluso la ayuda internacional se ha perdido como consecuencia de la corrupción a gran escala. Véase, por ejemplo, G. Myrdal, *Asian Drama*, op. cit., pág. 946, y M. López-Rey, "The expansion and distribution of crime: corruption", en *Crime: an Analytical Appraisal*. (Nueva York, Praeger, 1973) y M. B. Clinard y D. J. Abbot *Crime in Developing Countries* (New York, Wiley, 1973).

(25) En un estudio reciente sobre el crimen organizado en una comunidad de los Estados Unidos, se reveló un patrón constante de crecimiento que estaba dando origen a una situación en que elementos criminales obtenían sistemáticamente más impuestos que el Gobierno legítimo. Harold D. Lasswell y otros. *The Impact of Organized Crime on an Inner City Community*. (New York, Policy Sciences Center, 1972), pág. 238.

(26) Véase también Thomas C. Schelling, "Economic Analysis and organized crime". En U. S. President's Commission on Law Enforcement and Administration of Justice. *Task Force Report: Organized Crime*. (Washington, D.C., 1967), págs. 114 a 126.

(27) Véase Esbjörn Esbjörnsson, "International criminality in Sweden". *Scandinavian Studies in Criminology*, vol. 5 (Oslo, Universitetsforlaget, 1974), págs. 11 a 23.

23. Los delitos contra las personas, particularmente aquellos en que interviene violencia, pueden causar la pérdida de la vida o daños corporales y tener un efecto traumático. Las consecuencias para las víctimas y sus familias desde el punto de vista de los sufrimientos humanos y de los costos humanos conexos son enormes. El temor al delito dimana básicamente del temor a los delitos violentos, riesgo que está en aumento en algunos países. Ello no sólo tiene un efecto perjudicial sobre el ambiente social sino que también influye sobre los patrones ecológicos, el valor de los bienes raíces, la ubicación de las empresas etc. El temor al delito en las calles puede hacer que la gente evite concurrir a restaurantes, negocios e instalaciones de recreo, particularmente de noche, lo que puede tener como consecuencia la pérdida de ingresos y la disminución de estímulos para el establecimiento de nuevas instalaciones. Las formas de delitos transnacionales en que interviene la violencia pueden desalentar las inversiones y aumentar los gastos de operación de empresas extranjeras que, tal vez, tengan que ofrecer incentivos extraordinarios al personal que trabaja en zonas peligrosas, pagar primas de seguros más altas y proporcionar medidas de seguridad más costosas. Este aumento en los costos, habitualmente se traspassa a los distribuidores o detallistas y, en última instancia, al público en general.

24. Una de las esferas delictivas respecto de las que existen mejores investigaciones es la de las infracciones de tránsito, investigaciones que podrían enfocarse en forma más eficaz a la luz de los datos disponibles. Los estudios que revelan la correlación entre las modalidades de las muertes en accidentes del tránsito y las modalidades de otros delitos, especialmente los delitos de violencia en las ciudades, (28) ponen en tela de juicio la tendencia de considerar a las infracciones de tránsito como cuasidelitos. La relación que existe entre los accidentes de tránsito y el consumo de bebidas alcohólicas o de estupefacientes ha movido a algunos países a adoptar procedimientos de reglamentación. (29) El gran número de accidentes de tránsito y la pérdida de vidas, las lesiones y los daños causados deben ser motivo de especial atención. Según la Organización Mundial de la Salud, cada año se producen 250.000 muertes en las carreteras y más de 10 millones de personas resultan heridas. (30) Evidentemente, la mayor parte de los accidentes tiene lugar en los países desarrollados, en los que es fácil poseer un automóvil. Sólo en los Estados Unidos, país que tiene uno de los índices de muerte en las carreteras más bajos de los países desarrollados, casi 2 millones de personas han muerto en accidentes automovilísticos, desde que se comenzó a preparar estadísticas, y la mayoría de estas muertes son atribuibles a accidentes de tránsito causados por conducta criminalmente negligente. Unos 2 millones de personas resultan heridas cada año, muchas de ellas de gravedad. (31) En los países en desarrollo, el cuadro es aún más

(28) Raymond J. Michalowski, "Violence on the road: the crime of vehicular homicide". *Journal of Research in Crime and Delinquency*, vol. 12, N.º (enero de 1975), págs. 30 a 43.

(29) Por ejemplo, en los países escandinavos y en el Reino Unido. Véase también H. Laurence Ross, "Law, science and accidents: the British Road Safety Act of 1967", *Journal of Legal Studies*, vol. II (1) (enero de 1973), págs. 1 a 78.

(30) *Crónica de la OMS*, vol. 27 (julio/agosto de 1973), pág. 292.

(31) Se ha calculado que el costo de los accidentes de tránsito en un año (1973) ascendió a más de 20.000 millones de dólares, incluyendo salarios no percibidos, honorarios médicos, gastos de hospital, arreglo de demandas contra compañías aseguradoras y daños en la propiedad (cifras proporcionadas por la Automobile Association of America). En Europa, las pérdidas anuales como consecuencia de accidentes del tránsito han llegado al 1% de los ingresos nacionales totales de la región.

aterrador. ⁽³²⁾ Los accidentes de tránsito causan unas 200.000 muertes al año en la América Latina. ⁽³³⁾ En toda esta esfera se requieren mayores investigaciones en profundidad encaminadas a aislar los factores subjetivos y objetivos que contribuyen a los accidentes, a fin de que los accidentes de tránsito, que absorben gran parte del tiempo que se dedica a la aplicación de la ley, sean más previsibles y, por lo tanto, más fácilmente prevenibles.

25. También es necesario prestar atención al costo tangible de otros tipos de accidentes y de cuasidelitos. La atención que se ha prestado recientemente al medio ambiente humano ha subrayado la extensión del daño ecológico, incluido los efectos nocivos de la contaminación, de las sustancias carcinogénicas (ya sea en los lugares de trabajo o en los aditivos en los alimentos), de los medicamentos peligrosos (que pueden ser causa de defectos al nacer), en los accidentes del trabajo ⁽³⁴⁾ etc. Sólo se dispone de cifras aisladas, pero la extensión de los daños sufridos y la necesidad de medidas preventivas han despertado ya considerable atención y hacen necesario tomar medidas nacionales e internacionales. La Organización Internacional del Trabajo y la Organización Mundial de la Salud se han ocupado de algunos de estos aspectos (la Organización Internacional del Trabajo ha promovido normas de seguridad en el trabajo) y el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente y la Conferencia-Exposición sobre Asentamientos Humanos (HABITAT), que se celebrará en Vancouver en 1976 se ocuparán de otros aspectos. Se necesitan medidas concertadas, previstas en el marco de las Naciones Unidas, las que podrían obtener grandes beneficios del insumo criminológico.

26. Ha llegado el momento de examinar la atención y las prioridades que han caracterizado las actitudes relativas a distintos tipos de delito. El énfasis en el delito callejero ha eclipsado la urgencia que reviste la adopción de medidas eficaces contra tipos de criminalidad de gran alcance cuya repercusión es la más amplia. Esta repercusión puede multiplicarse muchas veces, habida cuenta de los progresos en la ciencia y la tecnología, y a afectar a un mayor número tanto de personas como de procesos económicos y sociales. Por ejemplo, la introducción de computadores en las operaciones comerciales, en los servicios de instalaciones públicas y en otros aspectos de la vida cotidiana, si bien hizo prever originalmente que haría reducir el delito mediante la imposición de controles artificiales, ha proporcionado en cambio el marco para fraudes y manipulaciones refinadas que entrañan grandes sumas de dinero y afectan a miles de personas. ⁽³⁵⁾ La transición

(32) El porcentaje de personas que resultaron muertas en 1972 por cada 100 millones de veh/km fue de 4 en Dinamarca y Noruega, 3,4 en el Reino Unido, 4,2 en el Canadá, 2,70 en los Estados Unidos y 66 en Etiopía, 85 en el Alto Volta, 77 en Zambia y 3,8 en Australia. *International Road Federation World Road Statistics, 1969-1973*. Geneva/Washington D.C., 1974. En Tailandia, el costo de los accidentes automovilísticos (según se refleja en la responsabilidad por daños a terceros), aumentó de 76 millones de bahts en 1972 a 120 millones en 1973. En la India, si continúa la tendencia actual, se prevé para 1980 más de 42.000 muertes en accidentes del tránsito. *International Insurance Monitor Research Service*. Julio de 1974.

(33) A/CONF. 56/BP.2, pág. 21.

(34) Véase A. V. Roshchin, "Protection of the Working Environment". *International Labour Review*, vol. 110, N.º 3 (septiembre de 1974), págs. 235 a 249. Se calcula que sólo en los Estados Unidos de América 2 millones de trabajadores al año sufren lesiones en accidentes industriales, y este número está en aumento.

(35) La pérdida como consecuencia de la utilización delictiva de sistemas de computadoras ha llegado a ser incluso de 5 millones de dólares por incidente.

a una economía de crédito, lejos de disminuir las pérdidas en efectivo, ha proporcionado oportunidades para operaciones ilícitas de crédito, incluido el fraude con tarjetas de crédito y el fraude en gran escala con bonos y primas de seguros. Las quiebras fraudulentas y otros planes ilícitos que mantienen una apariencia de legitimidad tienen un efecto multiplicador. Los progresos en las tecnologías de administración aplicadas a la lucha contra el delito no han podido mantenerse a la par de la eficacia y habilidad de las organizaciones criminales. El potencial dimanado de la utilización por elementos criminales con fines destructivos de instrumentos atómicos y de otra índole constituye una amenaza palpable.⁽³⁶⁾ La posibilidad de robo de armas nucleares y su uso indebido por grupos criminales organizados se ha analizado cuidadosamente hace poco tiempo en un esfuerzo por concebir estrategias preventivas y de control.⁽³⁷⁾ Evidentemente, es necesario reevaluar y revitalizar iniciativas que vayan más allá de intentos parciales, y a menudo indiferentes, de prevenir manifestaciones individuales o individualistas del delito. Ello requiere reordenar las prioridades desde el punto de vista de la repercusión real del delito y no desde el punto de vista de la repercusión aparente.

4. Dilapidación de recursos materiales humanos: algunos efectos de las políticas de lucha contra el delito

27. Una parte considerable del costo del delito puede atribuirse a los gastos por concepto de prevención del delito y lucha contra la delincuencia. De ellos, los más costosos son los gastos por concepto de cárceles y de servicios policiales. Dejando a un lado por el momento las consideraciones metodológicas que guardan relación con la computación de estos gastos, cabe plantear la cuestión de su distribución más racional, prestando especial atención a aquellos países en que las demandas competitivas de recursos limitados imponen limitaciones particulares.

28. El activo más valioso de un país es su capital humano. Sin embargo, las prácticas actuales en materia de tratamiento del delincuente a menudo son contrarias a los principios racionales de utilización y conservación de la fuerza de trabajo. El encarcelamiento prolongado no sólo entraba la capacidad del preso para ganarse la vida durante el tiempo que cumple sentencia, sino, generalmente, pone en peligro sus perspectivas de empleo en el futuro, con lo que promueve la perpetuación de una carrera criminal. A menudo, las familias de los presos, privadas de medios de vida, pasan a depender del Estado. En los trabajos que se efectúan durante los períodos de reclusión, rara vez se tienen en cuenta las condiciones del mercado y, en menos ocasiones aún, hay una relación con las necesidades más amplias de la economía y del desarrollo nacional. Si se tienen en cuenta las consi-

(36) Uno de los planes de delitos con computadoras más amplios que se han descubierto ha sido el llamado "Equity Funding". Este y otros abusos han dado origen a propuestas de medidas encaminadas a prevenirlos o controlarlos. Véase R. G. Stephen W. Leitholz y Louis D. Wilson, *User's Guide to Computer Crime: Its Commission, Retention and Prevention*. (Radnor, Penna. Chelton Book Company, 1975), pág. 216.

(37) Véase Mason Willrich y Theodore B. Taylor, *Nuclear Theft: Risks and Safeguards* (Cambridge, Mass., Ballinger Publishing Co., 1974). (A Report to the Energy Policy Project of the Ford Foundation).

derables poblaciones carcelarias que hay en muchos países, la pérdida total, social e individual, puede ser enorme.

29. Cada vez se objeta más la conveniencia de efectuar grandes inversiones en costosas instituciones de seguridad máxima, particularmente a la luz de su rendimiento relativamente deficiente como medio a largo plazo de tratar al delincuente y disuadir de la comisión de delitos. En un país, se ha propuesto suspender la construcción de un nuevo presidio y en varias declaraciones se ha instado a la utilización de otras variantes para los delincuentes no peligrosos. (38) Las consignaciones para costosos sistemas institucionales podrían transferirse a programas comunitarios innovadores que ofrecen mejores perspectivas, particularmente, habida cuenta de que los índices comparativos de éxito del tratamiento institucional y no institucional no guardan relación con la magnitud relativa de las inversiones efectuadas. (39) Si bien, por el momento, la segregación parece ser inevitable, es necesario estudiar y poner en práctica medios de costear los gastos mediante la posibilidad de que los delincuentes desarrollen labores productivas. En varios países existen ejemplos positivos de este tipo de gestión y los beneficios tanto desde el punto de vista presupuestario como desde el punto de vista de la autoestima del delincuente podrían resultar provechosos.

30. Los aumentos cuantitativos de los gastos por concepto de fuerzas policiales, reacción instintiva ante la proliferación del delito, pueden ser inadecuados y, de hecho, contraproducentes. Ello es particularmente cierto si no se equilibran las inversiones en los distintos subsectores del sistema de justicia penal por no disponerse de una política amplia que tenga adecuadamente en cuenta la interdependencia de estos sectores. Las estadísticas oficiales indican que, por lo menos en un país en desarrollo, las consignaciones presupuestarias para el orden público exceden de las destinadas a la educación y la salud sumadas, mientras que también en un país en desarrollo hay más personas empleadas en la defensa social que en la educación. (40) Más aún, nunca se conoce la magnitud del delito en ninguna sociedad. De hecho, se ha sugerido que los delitos denunciados tal vez no constituyen más del 10% al 15% del total. En estas circunstancias, existen costos considerables que permanecen ocultos. Este hecho significa también que las personas detenidas soportan la carga de un sector mucho más amplio de la población. Sin embargo, es necesario considerar que, respecto de muchos tipos de delitos, las personas finalmente detenidas habían cometido también anteriormente muchos delitos "ocultos". Así, el ladrón "medio" es detenido solamente por uno de varios delitos.

(38) Por ejemplo, (E.E.UU.) National Advisory Commission on Criminal Justice Standards and Goals, Corrections (Washington, D.C., 1973), y National Council on Crime and Delinquency. "The non-dangerous offender should not be imprisoned: a policy statement". *Crime and Delinquency*, vol. 19, N.º 4 (octubre de 1972).

(39) Se calcula que el costo de recluir a un adulto en una institución estatal es aproximadamente seis veces más alto que el de la libertad vigilada y catorce veces más alto que el de la libertad bajo palabra. Allan R. Coffey, *The Prevention of Crime and Delinquency* (Englewood Cliffs, N. Y., Prentice-Hall, 1975), pág. 186.

(40) Naciones Unidas, *The Place of Criminal Justice in National Development Planning*. Se publicará más adelante. En este documento sólo se incluye a quienes trabajan en prevención del delito sólo cuando son identificables en los planes, por ejemplo, la policía, tribunales, libertad vigilada, prisiones. No obstante, cabe advertir que estos trabajadores pueden constituir una proporción considerable de los funcionarios públicos de un país en desarrollo, incluso sin contar a los que tienen participación más indirecta en servicios de salud, educación y bienestar.

31. A todo esto, debe añadirse las pérdidas de vidas como consecuencias de delitos, la pérdida de horas-hombre absorbidas por actividades anti-delictuales, el daño físico a las víctimas y a funcionarios policiales, la destrucción, el uso indebido o el perjuicio a propiedades, el derroche de recursos en labores adicionales de seguridad, en prisiones hacinadas y en vidas potencialmente productivas que tienen que dedicarse a otros fines. La inseguridad que entraña la vida en una ciudad moderna tiene gran significación no sólo desde el punto de vista de las grandes sumas que se gastan por concepto de protección, sino también desde el punto de vista de sus consecuencias profundas respecto de la producción total en una comunidad. Probablemente, este costo es mucho mayor de lo que cabe imaginarse; la especulación debe sustituirse por estudios científicos acerca de las diferencias de productividad entre las personas que viven en un medio de seguridad relativa y las que están expuestas a riesgos excesivos de ser víctimas de delitos o al temor de estos riesgos. El goce inequitativo de los frutos del desarrollo por parte de las personas poco escrupulosas reduce la motivación de otras personas para dedicarse a labores honestas. En todo caso, las consecuencias del crimen generalizado sobre las familias y los niños y sobre el ambiente emocional y moral, probablemente tiene un costo mayor a largo plazo que todas las demás consecuencias sumadas.

B) Consecuencias Sociales

32. Aunque el costo material del delito, particularmente de algunos tipos de delitos, y el de la reacción social, respecto de los individuos y de la economía nacional, pueden ser considerables, son aún más altos los costos sociales que no pueden estimarse en dinero. La muerte o las heridas constituyen una amenaza para el elemento de inviolabilidad que es básico en la vida cotidiana. El derecho de no padecer privaciones puede perder todo su sentido si no está acompañado por el derecho a no tener miedo, y el delito es causa de miedo. El delito, además, causa divisiones, indiferencia⁽⁴¹⁾ y limitaciones, circunstancias que, a su vez, promueven los conflictos. El hecho de no poder satisfacer las expectativas públicas de una justicia igualitaria y eficaz, junto con los efectos corrosivos del delito, afecta el ambiente moral y tiende a promover una sensación de impotencia e inseguridad. La participación de la población en su gobierno tiende a reducirse más, aumentan las manifestaciones de destrucción de la estructura social, puede debilitarse la cohesión social, acentuarse la polarización y obstaculizarse la unidad nacional. El criterio relativo con que pueden enfocarse las conductas — incluida la conducta criminal (incluso por delinquentes que pueden considerarse víctimas del sistema, lo que justificaría quebrantar sus leyes), la oscilación entre represión y tolerancia, la heterogeneidad y la fluidez relativa de los valores y las normas, son circunstancias que contribuyen a un ambiente de inestabilidad e inseguridad que, a su vez, promueven las conductas anormales. Habitualmente, los países han tolerado un cierto grado de desorganización social como etapa necesaria para el

(41) En los recientes criterios existencialistas respecto del delito y otras formas de conducta anormales, se vincula la indiferencia que predomina en las ciudades contemporáneas con la destrucción del interés en los valores ("accidia"), S. Gloria Shoham, *Society and the absurd*. (Nueva York, Springer, 1974.)

desarrollo y la modernización. Sin embargo, el problema radica, más bien, en niveles excesivos de desorganización social que, si se perpetúan por sí mismos, pueden socavar el camino del desarrollo y dejar sin efecto algunos de sus beneficios tan duramente obtenidos. Los cálculos de los costos económicos no pueden hacer perder de vista el hecho de que la vida humana, la salud, la libertad y la dignidad tienen un valor intrínseco inapreciable.

33. La severidad de las sanciones utilizadas constituye generalmente un reflejo de estos valores. Cada sociedad debe decidir y, de hecho lo hace, qué delitos considera más graves y cuál será la escala correspondiente, si bien ciertas escalas básicas se repiten a lo largo de distintas culturas (por ejemplo, la gravedad del homicidio). Sin embargo, aun en este caso, hay una gama de variabilidad (el hecho de quitarle la vida a una persona es considerado más atroz en algunas sociedades que en otras). El ordenamiento jurídico de las distintas sociedades refleja los valores prevaecientes o, más bien, los valores que prevalecen entre los grupos dominantes de esa sociedad, pero la medida en que se observa este ordenamiento tiende a reflejar su consonancia o disonancia con los valores de la mayoría o de grupos determinados. Esto último puede constituir un indicio de una laguna social entre la legislación y la nueva realidad social, y un precursor para el cambio. Además, hay diferencias en las sociedades en cuanto a la magnitud de las conductas anormales que toleran, desde los sistemas estrictamente de "orden público" hasta las sociedades permisivas en que se espera que los controles sean, social o individualmente, internos. Los distintos niveles de tolerancia frente a las conductas anormales pueden constituir un reflejo tanto de las normas sociales en su evolución como de la disfuncionalidad básica de los sistemas existentes.

1. El temor al delito

34. Una de las consecuencias más malignas del delito es el temor, que con frecuencia se basa más en una percepción subjetiva de una posible amenaza que en hechos concretos. El temor origina reacciones de protección y, en algunos casos, de protección exagerada que, a su vez, pueden perpetuar el temor. Algunas zonas urbanas se asemejan a antiguas fortalezas, en que las casas tienen dos o tres sistemas de seguridad y poca gente se aventura a salir a la calle en la noche. Si bien este proceso puede aumentar la seguridad en cierta forma, aumenta también el temor que ya existe. La pérdida de la confianza recíproca y la mayor distancia social que se producen destruyen la interacción social y la solidaridad que son indispensables para una sociedad viable y segura. La violencia que acompaña a ciertos tipos de delitos contribuye mucho a crear temor, si bien estos delitos frecuentemente son menos comunes que lo que cree el público, teniendo en cuenta la existencia de riesgos mayores en "zonas con alto índice de criminalidad".

35. Las cifras compiladas en un país indican que el peligro de encontrar la muerte a manos de extraños es inferior en un tercio al de morir en una caída, y en una onceava parte al de morir en un accidente automovilístico. En un solo año, los accidentes hogareños en todo el mundo causaron

cerca de 24 millones de personas heridas, cuatro millones de las cuales terminaron en incapacidades temporales o permanentes, en comparación con unas 100.000 incapacidades como consecuencia de robos. (42) Incluso si se tiene en cuenta que hay un gran número de delitos que no se denuncian persiste una gran diferencia. Sin embargo, la gente no tiene temor de los accidentes de tránsito o en los hogares, mientras cree que la posibilidad de ser víctima de un delito no sólo existe sino que es inminente. En recientes estudios experimentales acerca del temor, se indica que el grado de temor que se siente en relación con un suceso potencialmente nocivo puede disminuir no de la probabilidad de que se materialice ni del grado de la lesión, sino, primordialmente, del carácter del suceso o de la propia situación. (43)

36. Ciertas amenazas externas causan más temor que otras. La mayor parte de las personas estiman que la idea de sufrir lesiones en un encuentro violento es más temible que la de sufrir lesiones en un accidente de tránsito. El hecho de no poder predecir un peligro posible y el aumento de los delitos de violencia han tendido a aumentar el temor. La incertidumbre permanente es causa de ansiedad crónica, tensión y compulsión. Las reacciones prolongadas de tensión son nocivas para la salud física y mental; en el aspecto social, la tensión tiende a producir una mayor agresividad y/o aislamiento (en formas distintas, incluido el consumo de estupefacientes), así como la destrucción de la comunicación entre las personas y la consecuente enajenación. (44) La falta de confianza en la eficacia de los instrumentos públicos de control y la publicidad que se da a los delitos violentos hacen más complejo el problema al hacer aumentar en las personas y en la comunidad una sensación de desamparo y temor. El propio temor al delito puede utilizarse para fines políticos, incluida la obtención de votos y la promulgación de leyes "duras" que no hacen más que exacerbar el problema. Por esta misma razón, cabe dudar de las referencias a las "olas delictuales". En cambio, la percepción subjetiva de las penurias que inflige el delito puede ser un buen indicio de la victimización psicológica (y real) que causa. (45) De esta manera, es necesario que las mediciones objetivas sean complementadas por indicadores de reacciones subjetivas ante el delito a fin de poder evaluar su repercusión cabal.

2. La víctima y el victimario

37. Demasiado a menudo, la administración de justicia se olvida de la víctima del delito. Los objetivos declarados y latentes de los sistemas pre-

(42) U. S. President's Commission on Law Enforcement and Administration of Justice. *Crime and its Impact — an Assessment* (Washington, D.C., 1967).

(43) M. Scarf, "The anatomy of fear", *New York Times Magazine*, 16 de junio de 1974, pág. 10.

(44) Hans Selye, *The Stress of Life*. Nueva York, McGraw-Hill, 1956; B. S. Dohrenwend y B. P. Dohrenwend, *Stressful Life Events: Their Nature and Effects* (Nueva York, Wiley, 1974). y R. F. Geyer, "Alienation and Stress: a review of their modern forms from the perspective of general systems theory" (Amsterdam, Netherlands Universities Joint Social Research Centre). Documento presentado a la sesión sobre "Stress: Psychological and Physiological Factors", en la Annual Meeting of the Society for General Systems Research, Nueva York, 27 a 30 de enero de 1975.

(45) En recientes decisiones judiciales se ha reconocido que el temor de un daño a la persona es causa suficiente para no viajar al trabajo y para cobrar beneficios de seguro de desempleo. *New York Times*, 5 de junio de 1975, pág. 41.

dominantes, rehabilitación, castigo, disuasión, colocan al Estado frente al delincuente y se presta poca atención a la situación de la víctima. La restitución, principio cardinal de los sistemas autóctonos de justicia consuetudinaria en la mayoría de los países en desarrollo, sólo recientemente ha encontrado un eco relativo en algunos de los países desarrollados, como lo demuestra el intento de algunos Estados de incluir en su legislación nacional disposiciones que prevean indemnizaciones a las víctimas del delito. También se han centrado en esta cuestión algunas conferencias internacionales recientes, ⁽⁴⁶⁾ pero la práctica aún es nueva y puede dar origen a controversias. Las disposiciones actuales en materia de indemnización a las víctimas de delitos, incluso en los casos en que existe, no sirven para fines de rehabilitación y otros fines correccionales y tienden a ofrecer una indemnización nominal. ⁽⁴⁷⁾ Aún en el caso de que las víctimas sepan que pueden obtener una compensación, muchas se intimidan ante las dificultades burocráticas. Por lo demás, es dudoso que un reembolso simbólico pueda compensar, incluso parcialmente, el dolor y el sufrimiento que experimentan las víctimas y/o sus familias, particularmente cuando no cuentan con la compasión y el interés de la comunidad. En el caso de daños colectivos, generalmente no hay paliativo alguno.

38. La violencia dirigida, a menudo indiscriminadamente, contra civiles inocentes ha despertado gran atención pero pocas medidas productivas. La relativa impunidad con que se han perpetrado estos actos ha aumentado su ocurrencia, y el evidente desamparo tanto de las víctimas como de las autoridades frente a las amenazas a la vida ha servido para perpetuar el patrón. Estas características tienden a verse fortalecidas por procesos tales como la autorización, la legitimización, la racionalización, la rutinización y la deshumanización que ayudan a vencer escrúpulos éticos y el sentimiento de empatía con los congéneres. ⁽⁴⁸⁾ El hecho de dirigir la violencia contra personas indefensas que no han empleado violencia contra sus victimarios, parece ser un rasgo sobresaliente, y el proceso es cada vez más aleatorio. ⁽⁴⁹⁾ Parece tener lugar algún tipo de aturdimiento psíquico, ⁽⁵⁰⁾ que deshumaniza tanto a la víctima como al victimario, debilita

(46) Véase por ejemplo *Victimology: a new focus. Report of the International Symposium on Victimology* (Jerusalén, 1.º a 5 de septiembre de 1973), ed. por I. Drapkin y E. Viano, Toronto. Londres, Heath (Lexington Books, 1974, 3).

(47) Para un análisis de los distintos programas de indemnización para las víctimas, véase Stephen Schafer, "The victim and his criminal", (Nueva York: Random House, 1968); J. van Bemmelen, "Compensation to victims of crime". Informe presentado al XI Congreso Internacional de Derecho Penal (Budapest, 9 a 15 de septiembre de 1974), y Lola Aniyar de Castro, *La victimología*. (Maracaibo, Venezuela, Centro de Investigaciones Criminológicas de la Universidad de Zulia, 1969).

(48) En experimentos recientes se ha demostrado su poder omnipotente. S. Milgram, "Some conditions of obedience and disobedience in authority", en I. D. Steiner y M. Fishbein (Eds.) *Current Studies in Social Psychology*. (Nueva York, Bolt, 1965.)

(49) R. Block y F. C. Zimring, "Homicide in Chicago, 1955-1970", *Journal of Criminal Law and Criminology*, Sept. 1975 (in press).

(50) En las concentraciones urbanas de los países en desarrollo, se ha atribuido el fenómeno de los espectadores que ignoran los pedidos de ayuda de una víctima a la "sobrecarga" que dimana de la proliferación de estímulos al organismo, con inclusión no sólo de los eventos cotidianos, sino también de los mensajes entregados por los medios de comunicación, que tienen un efecto desensibilizador y desinhibidor al hacer de la violencia un hecho común y no mostrar sus efectos reales (por ejemplo, hacer que parezca reversible). El proceso de deshumanización puede tener dinámicas distintas, pero sus consecuencias son sumamente perjudiciales para la sociedad en que tiene lugar. Véase también Herbert C. Kelman, "Violence without moral restraint; reflections on the dehumanization of victims and victimizers". Kurt Lewin Memorial Address, 1973, *Journal of Social Issues*, vol. 29, N.º 4 (1973).

las restricciones morales y causa embrutecimiento. La pérdida del sentido de comunidad y de empatía que ayuda al ser humano a reconocer la humanidad y la singularidad de los demás hace las veces tanto de causa como de efecto.

3. Distribución del costo del delito: algunas cuestiones de equidad

39. Incluso una mirada superficial a la "topografía" del costo del delito revela que, habitualmente, éste no está distribuido equitativamente en las sociedades en que tiene lugar el delito. A menudo, los sectores más desposeídos y vulnerables de la población soportan la carga más pesada, e incluso en otros aspectos rara vez prevalece la equidad. Esta distribución desigual de las consecuencias del delito constituye una contradicción al objetivo declarado de la mayoría de las sociedades de disminuir la desigualdad y promover la justicia social, y se suma a los problemas delictivos donde estos existen.

40. Las personas que no tienen poder, los pobres, los ancianos y los que no tienen suficiente educación constituyen blancos mucho más fáciles para los delitos refinados y para el crimen callejero común que sus compatriotas más afortunados. Esto se ha reflejado en forma impresionante en algunos de los estudios sobre "victimización" que se han efectuado en los años recientes. En un estudio realizado en los Estados Unidos de América se determinó que el riesgo de victimización era más alto entre los grupos de ingresos más bajos respecto de todos los delitos graves, salvo el homicidio, el robo y el hurto de vehículos. ⁽⁵¹⁾ Observando que la probabilidad de una agresión personal sería contra cualquier ciudadano de los Estados Unidos en un año determinado es de 1 en 550, la Comisión Presidencial llegó a la conclusión, sobre la base de sus propios estudios y de otros, que los riesgos de daños personales estaban distribuidos en forma muy desigual y que el peligro efectivo para la mayoría de los estadounidenses era mucho menor que para los que vivían en barrios de tugurios.

41. Los delitos de explotación, no sólo los impulsivos sino también los premeditados, parecen perjudicar especialmente a los que están en peor condiciones para soportarlos. La Comisión observó que el fraude puede constituir un delito particularmente pernicioso, no sólo oneroso en general, sino que a menudo hace presa en los débiles, en las personas poco educadas y en las personas simples, que constituyen un blanco relativamente fácil para las tácticas inescrupulosas de ventas que se basan en la credibilidad y en las afirmaciones falsas. La Comisión observó también que en un estudio de 500 hogares, en cuatro proyectos de bajos ingresos, más de dos de cada cinco familias informó que era estafada o explotada por vendedores de empresas de financiación. ⁽⁵²⁾

42. Esta distribución desigual del costo del delito tiene otras consecuencias. En los casos en que el peligro de victimización es particularmente

(51) (EE.UU) President's Commission on Law Enforcement and Administration of Justice, "The characteristics of offenders and victims of crime". Task Force Report: Crime and its Impact: an assessment (Washington, D. C., Government Printing Office, 1967), págs. 76 y 77.

(52) David Caplovitz, *The Poor Pay More* (Nueva York, Free Press of Glencoe, 1967), pág. 137.

elevado, aumentan las primas de seguros para las personas y las empresas. (53) Estos últimos, a menudo se enfrentan también con una situación difícil; sus costos de operación más elevados se reflejan en precios más altos que se suman a los problemas financieros de sus clientes, especialmente en periodos de inflación.

43. El temor, y un deseo realista de no quedar expuestos a peligros puede hacer que los residentes en vecindarios pobres tomen automóviles de alquiler o efectúen otros gastos que están fuera de su alcance. Rara vez, las personas que tienen pocos bienes para ofrecer como caución disponen de una ayuda financiera lícita. Los préstamos usurarios y otras prácticas de explotación (incluida la prostitución y el subempleo) cobran un precio adicional.

44. Las penurias y la necesidad son aún más dolorosas cuando se las compara con estilos de vida más opulentos y gratificadores. La educación y la información transmitidas en los medios de comunicación para las masas hacen aumentar las aspiraciones, especialmente en las sociedades orientadas hacia el consumo. Al carecer de opciones legítimas, es bien posible que se utilicen atajos ilícitos para satisfacer esas aspiraciones, lo que ha pasado a ser el carácter distintivo local de muchas zonas dentro de una ciudad. Se ha reconocido que las privaciones relativas contribuyen significativamente a los tipos de tirantez que se relacionan con la inquietud y la propensión al delito.

45. La existencia del delito oculto, a veces de proporciones masivas, ha hecho insostenible la hipótesis de que el delito constituye primordialmente un fenómeno de las clases más bajas. La mayoría de los delitos intelectuales, que constituyen la mayor parte de la cifra negra del delito, son obra de la clase media, y las prácticas ilícitas de los carteles y otras organizaciones comerciales de gran escala (incluidas las empresas transnacionales) bien pueden ser obra de la parte de más recursos de la pirámide de la población o, de hecho, por representantes del propio gobierno. (54) Como consecuencia de los trabajos de criminólogos escandinavos se ha prestado atención al estudio de los órganos y procedimiento de control (legisladores, policía, tribunales, prácticas correccionales, opinión pública) y a su función en el sentido de calificar de "criminal" una conducta; recientes contribuciones aportadas por partidarios de la teoría de la interacción, de distintos países, han arrojado más luz sobre el proceso de estigma-

(53) Al presentar su informe al Congreso de los Estados Unidos, la Small Business Administration señaló: "Este informe deja en claro que el robo y el vandalismo han alcanzado tales proporciones que la supervivencia de los pequeños comerciantes en las zonas de alta criminalidad ha llegado a un punto crítico. El estudio indica gráficamente la profunda repercusión que tiene el delito en los pequeños comerciantes, cuyas pérdidas son, en proporción, 35 veces más grandes que las que sufren las grandes empresas". U.S. Congress ninety-third session. Hearings before the Select Committee on Small Business, 1.º y 2.º de mayo de 1973. "Criminal Redistribution Systems and Their Economic Impact on Small Business", part 2, Appendix (Washington, D. C., U. S. Government Printing Office, 1973), pág. 270.

(54) En recientes estudios sobre el delito oculto, realizados por ejemplo en los Estados Unidos, se ha determinado que la proporción de delincuentes de clase baja en relación con delincuentes de la clase media es de 3:2 en lugar de la proporción oficial, 8:1. Véase Martin Gold, "Undetected delinquent behavior" *Journal of Research in Crime and Delinquency*, vol. 3, N.º 1 (1966), págs. 27 a 46, y Eugene Doleschal, "Hidden Crime", *Crime and Delinquency Literature Review*, vol. 2, N.º 5 (octubre de 1970), págs. 567, 547 a 572, y M. López-Rey, *Criminología* (Madrid, Aguilar, 1974), págs. 473-487.

tización⁽⁵⁵⁾ de individuos pertenecientes a la clase baja que han entrado en contacto con un mecanismo selectivo de justicia penal. Este proceso tiende a precipitar lo que pueden haber sido actos aislados en patrones delictuales perpetuados por el propio sistema cuyo objetivo proclamado es prevenir y luchar contra tales patrones.

46. Con prescindencia de sus objetivos manifestados, lamentablemente el sistema de justicia penal refuerza en gran medida el principio del tratamiento diferencial para los débiles y para los poderosos.⁽⁵⁶⁾ Evidentemente, las detenciones que efectúa la policía constituyen un proceso selectivo y, incluso con salvaguardias adecuadas, se registra la tendencia a concentrarse en el estereotipo de criminal. Si es detenida, la persona que cuenta con recursos puede pagar el asesoramiento letrado y la excarcelación antes del juicio que, a menudo, están fuera del alcance de las personas de menos recursos. Incluso en los programas progresistas en que no se exige una caución monetaria, se requiere que el acusado tenga una base estable de referencias, que a menudo las personas marginales no pueden proporcionar. Como se ha revelado en estudios recientes, la detención previa al juicio tiende a influir en la posterior sentencia judicial; las personas detenidas en espera de juicio tienen más probabilidades de ser condenadas a penas privativas de libertad.⁽⁵⁷⁾ En la población carcelaria de la mayoría de los países hay una representación desproporcionada de personas de pocos recursos.⁽⁵⁸⁾ La falta de confianza frente a una estructura dominante de poder y un sistema prejuiciado de justicia penal a menudo reducen la cooperación con este sistema. El supuesto efecto disuasivo de las sanciones se minimiza cuando se tiene poco que perder.

47. La conciencia pública de que la justicia oficial es ciega para algunos y muy a menudo no es equitativa (no sólo porque tiende a premiar la condición social y la apariencia de respetabilidad, sino también a causa de su carácter discrecional) socava la confianza en el sistema. Ello es particularmente cierto en los casos en que, mediante la educación y una gran insistencia en la igualdad y la observancia de los derechos humanos, las instituciones públicas han hecho nacer expectativas de justicia. Asimismo, fomenta el resentimiento en aquellos que estiman que hacen las veces de víctimas propiciatorias de una sociedad injusta, y ayuda a racionalizar la conducta anormal. Las consideraciones de equidad y de sentido común

(55) Véase, por ejemplo, "The delinquent stereotype and stigmatization". Informe sobre tendencias sociológicas, clínicas, y organizacionales presentado por Nils Christie, S. Shohan, M. S. Schipkowski y J. Freeman, al Séptimo Congreso Internacional de Criminología (Belgrado, 17 a 22 de septiembre de 1973).

(56) "Nuestras prácticas actuales en materia de dictación de sentencias son tan arbitrarias, discriminatorias y carentes de principios que resulta imposible erigir sobre su base un sistema carcelario racional y humano", observa Norval Morris, *The Future of Imprisonment* (University of Chicago Press, 1974), y otro escritor señala "los tribunales descargan el peso de la ley contra los pobres y los débiles y tratan con miramientos a los ricos y poderosos". (S. Palmer, *The Prevention of Crime*, Nueva York, Behavioral Publications, 1973, pág. 96).

(57) See Patricia Wald, "Pre-trial detention and ultimate freedom: a statistical study", y Ann Rankin, "The effect of pre-trial detention", *New York University Law Review*, vol. 39 (1964), págs. 631-655. Véase también N.º 167.

(58) Véase, por ejemplo, Luigi M. Solivetti, "Diferenze di classe sociali tra condannati in sede penale ed entrati in carcere", *Rassegna di Studi Penitenziari*, vol. XXIV, N.º 6 (noviembre y diciembre de 1974), págs. 941 a 960.

hacen necesario que las consecuencias del delito se distribuyan de manera más pareja.

48. Reconociendo que las prácticas actuales promueven de hecho la reincidencia, en el Tercer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (Estocolmo, 1965), se estudiaron las formas en que podía lograrse que la justicia fuera menos discriminatoria y más equitativa. La Comisión de Derechos Humanos ha prestado atención a la igualdad en la administración de justicia, cuestión que fue examinada por el Comité de Prevención del Delito y Lucha contra la Delincuencia en sus periodos de sesiones primero y segundo.⁽⁵⁹⁾ Sin embargo, los conocimientos expresados en esos y en otros órganos (nacionales e internacionales) aún no se han llevado a la práctica. La forma de hacerlo con eficacia y humanidad sigue siendo una cuestión vital que requiere un interés urgente.

C) Desarrollo, delito y justicia: la disparidad creciente

49. La desigualdad de la distribución del costo del delito no caracteriza solamente la situación dentro de los países. Es posible trazar un paralelo a nivel mundial. A pesar de los ambiciosos problemas de desarrollo y de asistencia internacional para el desarrollo, la disparidad entre los países pobres y ricos sigue creciendo. Como reflejo de la situación interna en muchos países, no disminuye la distancia entre los países ricos y los desposeídos, si bien, en los años recientes, algunos de los países desposeídos han abandonado esta categoría. No conviene simplificar exageradamente los complejos procesos y factores que contribuyen a esta situación. Sin embargo, parecen ser exacerbados por algunas prácticas de poderosos asociados comerciales con capacidad monopolística.

50. Pese a la creencia general, las inversiones generadas por asociados comerciales que operan internacionalmente normalmente no enriquecen a los países en desarrollo. Más que hacer entrar capitales, o de maximizarlos en una asociación local que pueda llevar a satisfacer algunas de las necesidades apremiantes de los países en desarrollo, frecuentemente han originado un flujo de capital de los países pobres a los países ricos.⁽⁶⁰⁾

51. Se calcula que, en el período 1960-1968, se sacó de América Latina la suma de 6.700 millones de dólares, en comparación con un ingreso de 5.600 millones de dólares derivado de la diferencia entre la exportación y la importación de productos básicos. Estos cálculos representan cifras oficiales y no se tiene en cuenta la pérdida de beneficios como consecuencia de declaraciones falsas en las que se disminuye el valor de las exportaciones de países en desarrollo y se fija un precio excesivo a las

(59) Véase A/CONF. 26/4 y E/AC. 57/5, E/AC. 57/11, E/CN. 4/1112, E/CN. 5/494 y E/5191.

(60) Naciones Unidas. La repercusión de las corporaciones multinacionales sobre el desarrollo y las relaciones internacionales. Nueva York, 1974. Publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: 74.II.A.5, y Richard J. Barnett y Ronald E. Muller. Global Reach: The Power of the Multinational Corporations. Nueva York, Simon y Schuster, 1974. Y Jagdish N. Bhagwati, Illegal Transactions in International Trade: Theory and Measurement. Amsterdam, North-Holland Publishing Company, 1974.

importaciones.⁽⁶¹⁾ El flujo de capital de un país puede exacerbar la crisis económica, el desempleo, el estancamiento, los servicios inadecuados y la desigualdad en los ingresos.

52. Un análisis de la práctica generalizada de fijación de "precios de transferencias" (precios para la transferencia entre empresas, con el objeto de maximizar las utilidades mundiales de la empresa matriz, disimular las utilidades reales y, con ello, privar a los gobiernos de ingresos por concepto de impuestos) revela la magnitud del impacto. En un reciente estudio de la contribución financiera de las empresas mundiales a los países miembros del Mercado Común Centroamericano se determinó que, mientras los flujos netos de capital aumentaron entre 1960 y 1971 en un 344%, los flujos hacia el extranjero aumentaron en un 982%.⁽⁶²⁾ Así, queda en claro que la mayoría de las "utilidades" de las operaciones económicas transnacionales no benefician a los países pobres. Esta vasta cifra negra — o, más adecuadamente, zona "gris" de actividades ilegales o cuasilegales no detectadas, ocultas por transacciones complicadas y procedimientos refinados de contabilidad — apunta hacia un problema de escala sin precedentes.

53. Otros tipos de prácticas engañosas encuentran sus víctimas en los países más pobres, y obstaculizan sus perspectivas de desarrollo. Entre estas se incluye la venta de tecnología obsoleta, o defectuosa, sobrevalorada y/o inadecuada, y el envío a países en desarrollo de excedentes acumulados y de modelos que no se pueden vender en el país de origen. Las prácticas comerciales restrictivas que prohíben la utilización de tecnología transferida para los productos de importación multiplican los efectos perjudiciales en los países pobres que tratan de obtener algunas divisas mediante la exportación de productos manufacturados.

54. La tecnología extranjera, que a menudo también es inadecuada porque tiende a requerir una alta densidad de capital, también tiene un efecto perjudicial sobre el empleo y la distribución de los ingresos. Generalmente, las utilidades van a empresas extranjeras y sus accionistas o a un grupo reducido de inversionistas internos que ya reciben un porcentaje desproporcionadamente grande del ingreso nacional. Si se suma esto a la inflación en aumento, el desempleo y el subempleo, se imponen serias restricciones en las opciones legítimas de que disponen los sectores marginales de la población.

(61) En un estudio sobre la industria farmacéutica en Chile se reveló que el precio declarado de las materias primas importadas equivale a casi seis veces el precio prevaleciente en el mercado mundial, y en otro estudio, efectuado en Colombia, se determinó que el 83% del retorno que pagaban las concesionarias locales a las sedes de empresas farmacéuticas dimaban de declaraciones falsas de los precios de importación. Alberto Gouriel, *Las Empresas Internacionales: Expansión y Consecuencias sobre América Latina*. Montevideo, Tierra Nueva, 1974. (Colección Proceso), págs. 47 y 48. En un informe presentado a la reunión anual de 1975 de la Organización Mundial de la Salud, se señalaba que los medicamentos que no cumplieran los requisitos de calidad o no estuvieran autorizados para su venta en los países de origen, incluidos los productos con fecha de expiración, podían ser vendidos a países en desarrollo que no podían efectuar controles de calidad respecto de ellos. Para poner fin a estas prácticas, se aprobó un plan de certificación para los productos farmacéuticos en el comercio internacional. Organización Mundial de la Salud, "Substancias profilácticas y terapéuticas". Informe del Director General. (Doc. A28:12 y resolución OMS 28.65, de 29 de mayo de 1975.)

(62) G. Rosenthal, *The Role of Private Foreign Investment in the Development of the Central American Common Market* (Ciudad de Guatemala, CACM, 1973) (Preparado con los auspicios del Instituto Adlai Stevenson de Asuntos Internacionales de Chicago y la Secretaría Permanente del Mercado Común Centroamericano).

55. El control de los valores y aspiraciones populares que ejercen las corporaciones mundiales exacerba el problema. La actividad de formación de gustos locales mediante la publicidad está generalmente dirigida hacia los pobres. Esta situación puede entrañar un tipo de fraude psicológico compuesto no sólo por la representación engañosa, sino también por el hecho de influir en el gusto del público en contra de su propio interés, lo que, además, disminuye el poder adquisitivo de por sí limitado. La "malnutrición comerciogénica" es un producto secundario de las campañas encaminadas a vender a los pobres alimentos de calidad nutricional objetable, con el objeto de cultivar el deseo de productos importados más caros y sin valor nutritivo que pueden reducir más aún lo que ya de por sí es un ingreso mínimo. Las presiones por atender diversos gustos cultivados y por lograr símbolos de condición social, particularmente entre los jóvenes y los desposeídos, conllevan un potencial criminológico al que contribuyen la desigualdad y la enajenación. (63)

56. Las prácticas monopolísticas también pueden influir en la utilización y la distribución del poder político y afectar a otros aspectos de la vida nacional. Algunos gobiernos han reaccionado mediante la adopción de medidas especiales para aumentar su poder de negociación. Los acontecimientos recientes han subrayado la interdependencia de todos los países, desarrollados y en desarrollo, y la fuerza de la acción conjunta por grupos de países. Asimismo, estos acontecimientos han ilustrado la adaptabilidad de los carteles a las variables condiciones del mercado mediante el traspaso al consumidor de los aumentos en los costos. Aún no se ha evaluado toda la repercusión de las empresas transnacionales sobre cada uno de los países y sobre la economía mundial; el nuevo mecanismo establecido por las Naciones Unidas para fiscalizar sus actividades (64) y los códigos de conducta que se están preparando para estas actividades, así como para la transferencia de ciencia y tecnología, deben constituir un aporte substancial para esta tarea y para el objetivo de preparar políticas concertadas, nacionales, regionales y mundiales, que beneficien en la mayor forma posible al mayor número de miembros de la población mundial.

57. Si bien el examen se ha centrado en los aspectos negativos de las actividades de las empresas transnacionales, es evidente que el balance es mixto. No se discute la afirmación de las empresas transnacionales de que actúan como impulsadoras del desarrollo y que han ayudado a acercar más al mundo, sino, más bien, los aspectos negativos de esas actividades, que pueden ser cuasilícitos y aprovechar las diferencias en la legislación na-

(63) Alberto Couriel, *Las Empresas Internacionales: expansión y consecuencias sobre América Latina* (Montevideo, 1974), (Colección Proceso), pág. 43, y Salvador María Lozada, *Empresas multinacionales* (Buenos Aires, Editorial El Coloquio, 1974).

(64) Esto incluye a la Comisión y al Centro de Empresas Transnacionales, establecidos en cumplimiento de las resoluciones 1913 (LVII) y 1908 (LVII) del Consejo Económico y Social, respectivamente. Véase, también, Naciones Unidas, "Proyecto de programa de trabajo sobre la totalidad de los problemas relacionados con las empresas transnacionales". Informe del Secretario General preparado para el primer período de sesiones de la Comisión de Empresas Transnacionales, 17 a 28 de marzo de 1975 (E/C. 10/2 y Add. 1 y 2) y el informe sobre la reunión, Documentos Oficiales del Consejo Económico y Social, 59.º período de sesiones, Suplemento N.º 12.

cional. Ambos aspectos deben considerarse inevitablemente en una perspectiva más amplia que aún no se ha bosquejado.

58. Otro tipo de delito económico transnacional que ha adquirido considerables proporciones es el contrabando. El contrabando funciona como una forma de empresa organizada de exportación e importación, que se aprovecha de las diferencias en la legislación nacional, en las políticas de prevención del delito y lucha contra la delincuencia y en las condiciones económicas y sociales, y equilibra la probabilidad de utilidades con los riesgos involucrados. En última instancia, este tipo de actividades puede crear un lucrativo "mercado oculto" que funciona paralelamente con el oficial y tiene sus propios efectos de gran alcance, entre los que cabe destacar la participación de grupos "respetables" bien organizados y bien financiados y la evidente tolerancia de las autoridades. (65)

59. Los distintos efectos de algunos de estos problemas exacerban la situación a largo plazo y los países más pobres son los más gravemente afectados.(66) Se prevé que las perspectivas de estos países se deteriorarán más aún, a causa del deterioro en las relaciones de intercambio (que probablemente descendan en un 20% para fines del decenio) y el aumento de la inflación, que ya ha hecho disminuir el valor de la ayuda en condiciones concesionarias. La prestación de esta ayuda, incluido el socorro en casos de desastre, puede verse obstaculizada además por prácticas irregulares y/o discriminatorias, que pueden entrañar una mala administración deliberada. La venta en el mercado negro, los créditos fraudulentos y la corrupción constituyen formas de dilapidación de la ayuda que requieren la adopción de medidas específicas de prevención, con inclusión de controles administrativos, procesos de adjudicación y sanciones, a fin de proporcionar un socorro rápido y de impedir que prosiga el acaparamiento y el desposeimiento de los necesitados, (67) que, como consecuencia, pueden quedar aún más amargados, frustrados y enajenados y, por lo tanto, con mayor propensión al delito.

60. La crisis multifacética que abarca a gran parte del mundo de hoy puede ser aún más aguda dado el rápido aumento de la población y la rápida urbanización, lo que constituye un motivo de alarma. En su último período de sesiones, la Comisión de Desarrollo Social hizo notar la gravedad de la situación en la declaración que adoptó en su período de sesiones de 1975 como base para una serie de recomendaciones encami-

(65) Véase "For contrabandists, record activity", *New York Times Financial and Business Supplement* (26 de enero de 1975), pág. 72 y Esbjornsson, op. cit.

(66) Robert McNamara en su exposición ante la Junta de Gobernadores del Banco Mundial (30 de septiembre de 1974), en la que planteó cuestiones de equidad social y crecimiento económico, manifestó: "Si bien estos complejos acontecimientos nos han afectado a todos nosotros en formas diversas, indudablemente los efectos más adversos han recaído sobre aquellos países que están en peores condiciones para hacerles frente, nuestros Estados miembros en desarrollo más pobres. Estos países de bajos ingresos y una situación relativamente desfavorable en materia de recursos naturales, que no tienen reservas importantes de divisas, padecen ya graves privaciones internas y se encuentran ahora apesadumados en una red de fuerzas económicas que están fuera de su control. Estos países se han convertido en las víctimas principales y se ven frente a las privaciones más severas. En estos países viven mil millones de seres".

(67) Véase, Dotación Carnegie para la Paz Internacional. *Disaster in the Desert: Failures of International Relief in the West African Drought*, por H. Sheets y R. Morris. Washington, D.C., 1974. (Special Report: Humanitarian Policy Studies) y UNSDRI, op. cit., pág. 18.

nadas a promover la aplicación de la Estrategia Internacional del Desarrollo para el Segundo Decenio de las Naciones Unidas para el Desarrollo (1970-1980). (68)

61. En su período extraordinario de sesiones de 1975, la Asamblea General se ocupará del establecimiento de un nuevo orden económico,(69) por conducto de cambios adecuados en el patrón global de las relaciones económicas internacionales y de instrumentos de política tales como la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados y la Estrategia Internacional del Desarrollo. Sin embargo, la Comisión de Desarrollo Social indicó que los aspectos críticos de la grave crisis económica a que se hacía frente en muchas regiones del mundo podía ser origen de una preocupación exclusiva con los problemas meramente económicos, con lo que se ponían en peligro las perspectivas de mayores esfuerzos conscientes para mejorar las condiciones sociales generales y por proporcionar a todas las personas una mayor oportunidad de una vida mejor, lo que constituye el objetivo último de la Estrategia Internacional para el Segundo Decenio para el Desarrollo. La Comisión reconoció que, aunque era necesario que la Declaración sobre el Progreso y el Desarrollo en lo Social(70) y la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados siguieran proporcionando directrices para las medidas nacionales e internacionales durante el resto del Decenio, era también urgentemente necesario que se elaboraran nuevas metas y políticas sobre la base del examen y evaluación de los progresos alcanzados en los primeros años del Decenio, a fin de lograr una integración de los objetivos sociales de la Estrategia (incluidos los económicos, culturales y humanitarios). Se reconoció que estos diversos aspectos del desarrollo social constituían aspectos diferentes de un proceso integrado para el desarrollo, (71) destinado a lograr una mayor igualdad y justicia social que garantizaran a todos los seres las condiciones mínimas para una vida decente, y que esta Estrategia aseguraría la participación de todos los sectores de la población tanto en la formulación de los planes de desarrollo integrado como en su aplicación.

62. Para que el desarrollo tenga lugar en forma armoniosa, con un mínimo de efectos secundarios negativos que puedan contrarrestar los beneficios, es necesario que las medidas amplias en materia de prevención del delito y justicia penal formen parte de la planificación general del desarrollo que se efectúe en este contexto. Un ambiente de confianza

(68) El informe indicaba que, a menos que se adoptaran medidas positivas y amplias para eliminar de la vida de la sociedad estos obstáculos al progreso social, era probable que la situación se deteriorara más, y que los grupos sociales y las naciones más vulnerables tuvieran que sufragar una proporción cada vez mayor de estos costos". Comisión de Desarrollo Social. Informe sobre el 24.º período de sesiones: 8 a 24 de enero de 1975. Consejo Económico y Social, Documentos Oficiales, 58.º período de sesiones, Suplemento N.º 3.

(69) Véase el Informe del Comité Preparatorio para el período extraordinario de sesiones de la Asamblea General dedicado al desarrollo y la cooperación económica internacional acerca de su primer período de sesiones (3 a 7 de marzo de 1975) (E/5642).

(70) Resolución 2542 (XXIV) de la Asamblea General. En el párrafo e del artículo 11 se prevé específicamente "la adopción de medidas de defensa social y la eliminación de condiciones que conducen al crimen y a la delincuencia, en particular a la delincuencia juvenil".

(71) Véase también Informe sobre un criterio unificado para el análisis y la planificación del desarrollo. Nota del Secretario General presentada a la Comisión (E/CN.5/519).

y seguridad y ciertas seguridades en el sentido de que los beneficios del desarrollo recaerán sobre los más y no sobre los menos, constituyen condiciones esenciales para un crecimiento global y con participación general. El logro de esta meta hará necesario reevaluar las actitudes y las prioridades que, en muchos casos, no han considerado el delito en esta perspectiva amplia, así como tomar las medidas procedentes, teniendo en cuenta el impacto y las ramificaciones más amplias de lo que podrían parecer problemas relativamente limitados.

II — EVALUACION DE LAS CONSECUENCIAS ECONOMICAS Y SOCIALES DEL DELITO: ALGUNAS CONSECUENCIAS EN MATERIA DE INVESTIGACION

63. En la sección precedente se han descrito algunas de las consecuencias socio-económicas más evidentes de los distintos tipos y niveles de delitos. La conclusión que se desprende superficialmente de esta visión global es que el delito cobra un precio mucho más alto del que se supone o se admite en general (o tal vez más alto de lo necesario), y que recae con mayor fuerza en los que están en peores condiciones para soportarlo. Desde una perspectiva de administración, la situación es contraproducente y, desde un punto de vista humanístico, es insostenible. La situación exacta difiere entre los países y cada uno debe determinar el alcance de su problema delictual, su nivel de tolerancia y la estrategia que desea adoptar. Ello hará necesario efectuar cálculos sobre el grado, la forma, la repercusión y las tendencias del delito en una sociedad determinada; efectuar una evaluación de la eficacia de las políticas y programas de prevención del delito y lucha contra la delincuencia existentes o previstas, y de la medida en que tienden a complicar el problema; asimismo, requerirá una estrategia de aplicación sobre la base de una adopción de decisiones razonadas, concebidas como parte integrante de la planificación general del desarrollo. Es menester determinar en forma más precisa las consecuencias cabales del delito a fin de reordenar las prioridades de manera de centrarse con mayor claridad en aquellos que tienen un precio social más alto; también es necesario minimizar las consecuencias perjudiciales del delito mediante estrategias eficaces de prevención y control, así como redistribuir en forma más equitativa los costos inevitables.

A) La necesidad de datos complementarios y más precisos acerca de los efectos del delito

64. La necesidad de disponer de información más amplia y exacta acerca de las consecuencias económicas y sociales del delito guarda relación con tres aspectos básicos. El primero es el hecho de que los órganos de adopción de decisiones en la esfera de la prevención del delito y la lucha contra la delincuencia han adquirido conciencia de que muchas de las políticas que aplican resultan ser ineficaces y tienden a exacerbar los problemas que están encaminados a resolver, frecuentemente a causa de que son discrepantes. En una amplia gama de países se está llegando a la conclusión de que los métodos utilizados se han basado más en cálculos estimativos que en una evaluación científica. La adopción de decisiones

se ha basado, en demasiadas ocasiones, en generalizaciones fáciles, lemas políticos y soluciones parciales y de conveniencia en una búsqueda ilusoria de resultados rápidos.

65. La segunda necesidad consiste en que la política y la planificación penales prueben en forma más clara sus fundamentos, su pertinencia y su viabilidad si han de competir con éxito por los limitados recursos nacionales de que se dispone para satisfacer tanto las demandas del desarrollo nacional como las prioridades establecidas para promover el bienestar general que, más que el mero crecimiento cuantitativo, se reconoce como objetivo último del desarrollo.

66. El tercer aspecto básico reside en que las personas que adoptan decisiones en la esfera del delito deben utilizar mejor y en forma más amplia instrumentos de planificación, incluidos análisis de costo-beneficio y otros intentos de cuantificación. Se requieren esfuerzos más razonados por establecer las prioridades desde el punto de vista de la peligrosidad relativa de los distintos tipos de delito, así como seleccionar las posibles políticas desde el punto de vista de los resultados que probablemente se vayan a obtener con ellas. Ello entraña también la adopción de decisiones acerca de los aspectos del sistema en que se las puede aplicar en forma más útil.

67. La creciente conciencia de la interrelación entre todos los aspectos del desarrollo y la planificación del desarrollo requiere una visión sistemática y una serie coherente de indicadores y conceptos que ayuden a revelar la significación cabal (actual y futura) del delito en su contexto más amplio. Además, es necesario desarrollar métodos e instrumentos encaminados a velar por una planificación más eficaz de la prevención del delito y la justicia penal como parte del esfuerzo general por mejorar la condición humana.

B) Deficiencias de los criterios predominantes

68. Los órganos normativos que desean hacer evaluaciones cualitativas y cuantitativas de la situación en materia delictiva o de la eficacia de las políticas actuales de lucha contra el delito habitualmente basan estas evaluaciones en tres categorías básicas de información: **a)** estadísticas de los delitos denunciados a la policía, de los delincuentes y los delitos remitidos a los tribunales, y de los delincuentes remitidos a las autoridades carcelarias u otros organismos correccionales; **b)** cálculos de los recursos financieros y humanos invertidos en la policía, los tribunales, el sistema correccional y otros órganos de justicia penal; y **c)** otras fuentes varias, como las noticias sobre delitos que aparecen en los medios de información para las masas, evaluaciones subjetivas por parte de las autoridades policiales y datos relativos a la inquietud pública por el delito, mediante encuestas de opinión pública, cifras relacionadas con seguros y ventas de mecanismos de protección etc.

69. Análogamente, gran parte de los debates públicos sobre el delito entraña el manejo de diversas informaciones provenientes de estas fuentes,

combinadas a menudo con intentos más o menos significativos por comparar estos datos con datos similares procedentes de otras regiones. Sin embargo, estas evaluaciones presentan frecuentemente una o más de las deficiencias siguientes: a) algunos países en desarrollo carecen de datos estadísticos de las categorías más básicas, y, en los países en que existen datos, estos están desparramados en los distintos ministerios, no se los utiliza o se los utiliza inadecuadamente; b) en los casos en que existen estadísticas amplias, a menudo se da una importancia exagerada a los datos institucionales fácilmente obtenidos y fácilmente mensurables, particularmente los que se obtienen como un producto secundario de las actividades de diversas autoridades; c) los datos que reflejan la gravedad del delito y otros factores cualitativos habitualmente son insuficientes, pues no provienen de alguna de las instituciones tradicionales que desarrollan actividades en la esfera de la política penal. A su vez, las autoridades que se ocupan de cuestiones relacionadas con la salud y el trabajo, no tienen interés en relacionar los datos de sus instituciones con los aspectos que interesarían al criminólogo. No obstante, se han hecho algunos esfuerzos en este sentido, tales como iniciativas especiales de investigación; d) el hecho de asignar demasiada importancia a los datos fácilmente obtenibles y fácilmente mensurables, generalmente, tiene como consecuencia que se preste una atención exagerada a las consecuencias inmediatas y visibles. El investigador que determine el daño monetario efectivo causado por robos, agresiones y lesiones a las víctimas seguirá careciendo de la mayoría de los datos necesarios para evaluar los costos y el sufrimiento conexos. Carecerá de datos acerca de la ansiedad general, del sufrimiento personal de las víctimas de robos y de los delincuentes detenidos, así como de la familia de éstos, y acerca de los gastos que efectúan los ciudadanos por concepto de mecanismos de protección. Tampoco se podrían obtener datos acerca de los costos sociales totales, desde el punto de vista del sufrimiento y de la ansiedad, del período prolongado de presidio o de una mayor vigilancia policial; e) las cifras relativas a delitos se examinan como si fueran cifras de victimización. Mucha gente interpretará la tendencia hacia un aumento pronunciado de los delitos, que indique que el número de agresiones se ha duplicado en un período determinado, en el sentido de que se ha duplicado su riesgo personal de ser agredido y de que la cifra *per capita* actual indica su riesgo personal de convertirse en víctima. Generalmente, ello no es efectivo. Al parecer, los delitos de violencia contra la persona se concentran en un sector de la población propenso a la victimización, si bien, como se hizo notar anteriormente, en algunas regiones hay un aumento de las agresiones indiscriminadas; y f) las evaluaciones basadas en comparaciones tienden a inducir a error cuando se utilizan los datos para fines, países o períodos distintos de los previstos. Si bien los índices actuales de las consecuencias del delito no son satisfactorias como evaluaciones generales de la situación en un momento determinado, estas deficiencias se multiplicarán cuando se intente comparar la situación en una región o en un país con la de otra región o país, o las condiciones en un momento determinado con las de otro.

70. La falta de satisfacción con el actual estado de cosas ha llevado a tratar de efectuar mediciones más exactas y pertinentes de las consecuencias económicas y sociales del delito.

C) Mejoramiento de la evaluación de las consecuencias económicas y sociales del delito: algunos criterios básicos

1. Costo de los estudios sobre el delito

71. La tarea de evaluar todos los costos del delito, directos e indirectos, visibles y ocultos, ha atraído la atención de los criminólogos durante más de un siglo ⁽⁷²⁾ y ha sido objeto de una atención más sostenida en los últimos doce años. ⁽⁷³⁾ En un país, se efectuó un estudio amplio sobre el costo del delito hace más de 40 años, pero en general no se ha prestado atención a los resultados obtenidos. ⁽⁷⁴⁾ Recientemente, se han aplicado algunos planes modernos y amplios para la computación de estos costos. Los estudios hechos sobre la base de estos costos han revelado la discrepancia entre la actitud pública y la acción oficial en relación con algunos tipos de delito y su repercusión efectiva. Por ejemplo, se determinó en Francia que el fraude tributario representaba las tres cuartas partes del costo económico total del delito para la sociedad (usando cálculos mínimos de evasión tributaria), si bien en la política oficial se prestaba una atención relativamente reducida al problema, y que, a continuación, el daño más grave (17,5%) correspondía a las infracciones de tránsito. ⁽⁷⁵⁾ Estas conclusiones han ayudado a reorientar la política penal del país, de manera de preocuparse más de los delitos que causan el costo más alto.

72. El enfoque total en materia de costo entraña una cadena causal. La relación es clara respecto de las categorías tradicionales de delito y de los primeros eslabones de esta cadena. Los delitos contra la propiedad entrañan tanto la transferencia como la destrucción de bienes. Los delitos de violencia causan muertes y lesiones físicas. Las personas que participan en la aplicación de la ley y en la administración de justicia deben ser remuneradas. Deben tratarse las lesiones y es necesario encontrar y hay que hallar sustitutos que ocupen el lugar de los trabajadores incapacitados. También deben considerarse los costos de las pensiones y otros beneficios sociales para el personal de que se trate. No sólo deben tenerse en cuenta los costos inmediatos, sino también los costos que entraña mantener alerta a las organizaciones interesadas. El dinero y los recursos humanos que se invierten en el delito y su prevención, se podrían haber utilizado en forma más productiva en otros sectores de la economía pública. ⁽⁷⁶⁾

(72) Willem Bongers, *Criminality and Economic Conditions*. Incluso antes, Beccaria, Bentham y Quetelet habían examinado esta cuestión.

(73) Véase J. P. Martin y S. Bradley, "Design of a study on the cost of crime". *British Journal of Criminology*, octubre de 1964, págs. 595 y 596. J. P. Martin, "El costo del delito: algunos problemas de investigación". *Revista Internacional de Política Criminal* N.º 23 (1965), págs. 57 a 63 (Publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: 68.IV.7). Robert Hann, "Crime and the cost of crime: an economic approach". *Journal of Research in Crime and Delinquency*, Vol. 9, N.º 1 (enero de 1972), págs. 12 a 30 y Stephen Brown "An approach to the measurement of the cost of crime", (Menlo Park, Calif., Stanford Research Institute, 1969), pág. 15. Véase también Argentina — Seminario "Sobre costo del delito y de su prevención y represión". (Buenos Aires, 12 a 14 de agosto de 1971). Véase también Canadá, *Cost of Crime Control*, op cit., e Informe del First Regional Seminar of the International Centre for Comparative Native Criminology, (Popovo, Polonia, 8 a 12 de mayo de 1972).

(74) U. S. National Commission on Law Observance and Enforcement (Wickersham Commission), *Report on the Cost of Crime*. U. S. Government Printing Office, Washington, D.C., 1931.

(75) Philippe Robert y T. Godefroy, "Le coût du crime en France pendant les années 1970-71" *Compte général de l'administration de la justice pour 1971*. Paris, Ministerio de Justicia, 1973.

(76) Véase también L. Lernell, "The economic and social consequences of crime. Preliminary structural analysis". Documento preparado para el Quinto Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, 1975.

73. Sin embargo, la dificultad de determinar el límite entre las actividades relacionadas con delitos y las demás actividades de los diversos servicios de que se trata, suscita algunos problemas. Una parte considerable del trabajo de la policía y de los tribunales no está directamente vinculada con el delito, ni siquiera con otros tipos de conducta anormal. Otros problemas guardan relación con las dificultades que entraña determinar los recursos que gastan los ciudadanos no sólo en cerraduras antirrobo u otros mecanismos de protección, sino también en los cambios en los estilos y hábitos de vida, la energía mental que se consume en preocuparse, planificar la protección, etc. Es efectivo que se puede medir en cierto grado la sensación de seguridad o inseguridad mediante encuestas de la opinión pública o investigaciones especiales, pero las mediciones que se obtengan no son comparables con otras mediciones de costo tradicionales.

74. El criterio total en materia de costos no sólo es muy difícil y requiere cálculos cada vez más complejos a medida que se agregan a la lista costos más indirectos y sutiles, sino que, además, sus usos son también limitados en cierta forma. Las personas encargadas de la planificación y de la adopción de políticas pueden estimar difícil utilizar cálculos de costos totales en los esfuerzos por preparar los planes de lucha contra el delito. Las autoridades contraloras en materia de presupuestos tal vez no se dejen influir con mucha facilidad por peticiones basadas en costos totales y, en cambio, exijan cálculos acerca de las economías relacionadas con diversas decisiones en materia de asignación de recursos, lo que es una cuestión totalmente distinta.

75. Estos y otros problemas tienden a disminuir el interés en lograr un cálculo perfecto en un momento determinado de todos los costos imaginables del delito. En cambio, el centro del interés, especialmente en algunas regiones (como en los países escandinavos), se está dirigiendo hacia; a) los intentos de llevar a cabo estudios limitados en relación con algunos costos, por ejemplo, para la economía pública (77) o los costos relacionados con algunos tipos de delito (78) y/o hacia; b) la evaluación de la redistribución de los costos totales relacionados con las diversas opciones de acción, lo que requiere métodos distintos de la evaluación global de los costos del delito.

76. Si bien los estudios sobre costo total del delito pueden tener una función en cierto modo limitada como instrumento para las personas encargadas de la planificación y adopción de políticas, desde el punto de vista de la investigación parecería adecuado adoptar una actitud mucho más liberal en relación con este criterio. Los estudios generales de costo proporcionan un marco y un punto de partida para los estudios de alcance más limitado. Tal vez el valor de estos estudios resida en aumentar los conocimientos disponibles acerca de las consecuencias directas e indirectas del delito y, particularmente, en el cálculo de los diversos tipos de costo social,

(77) Véase K. O. Christiansen, "Comparative dollar costs of law enforcement in the Scandinavian countries". University of Copenhagen, Institute of Criminal Science, 1968.

(78) Para una evaluación de los costos de algunos delitos véase, por ejemplo, P. Robert y S. Rizkalla "Coût du crime, toxicomanie et alcoolisme", Annales Internationales de Criminologie, Vol. 11, N.º 2 (1972), págs. 373 a 390.

más que en el producto final, esto es, la suma total de todos los costos. Sin embargo, esta suma puede utilizarse también como base de la asignación de fondos para actividades de investigación y desarrollo, particularmente, en la forma de un porcentaje de los costos totales en cada sector como parte del sistema de financiación pública en un país o región; de hecho, ello puede constituir un estímulo para que los organismos calculen el costo "verdadero" del delito, teniendo también en cuenta los costos indirectos y de difícil determinación.

77. Si bien la utilización de cálculos generales de costos totales para estos fines es factible y apropiada, dentro de ciertos límites, recientemente se han intentado estudios más ambiciosos y con una metodología más estricta. En plan de investigación aprobado por la Dependencia de Investigación del Ministerio de Justicia de Francia incluye cuatro categorías principales:

1 — El costo del delito para la economía pública.

Costo de lucha contra el delito (con deducción de los ingresos provenientes de multas y las sumas cobradas por concepto de administración de justicia y trabajos forzados),

Investigación y estudios científicos,
Prevención,

Delitos contra la economía pública (fraude tributario, infracciones aduaneras y cambiarias; las sumas que se recuperan se deducen del total).

2 — Costo del delito para las víctimas (colectivas, por ejemplo, empresas, e individuales).

Costo de los delitos contra las personas,
Costo de los delitos que entrañan la destrucción de bienes.
Costo de los delitos que entrañan la transferencia de bienes,
Otros delitos (por ejemplo, la falsificación).

3 — Costo directo del delito para la sociedad.

Costo para la hacienda pública,
Costo de los delitos contra las personas,
Costo de la destrucción de bienes.

4 — Utilidades provenientes de delitos.

Tráfico en personas y prostitución,
Tráfico de drogas,
Delitos que entrañen la transferencia de bienes,
Otros delitos (a expensas de la hacienda pública).

78. Se han hecho esfuerzos considerables por superar algunas de las deficiencias que se han señalado más arriba, mediante la adopción de criterios bien definidos y de técnicas adecuadas de medición y se ha tratado

de salvar las trampas que entraña, por ejemplo, la suma total de elementos diversos. ⁽⁷⁹⁾ La utilización de un enfoque sistemático para los cálculos generales de este tipo parece especialmente prometedora, pues permite efectuar cálculos en que se tenga debidamente en cuenta las interrelaciones y las interacciones existentes.

3. Estadísticas delictuales

79. Mientras las limitaciones financieras y de personal, particularmente en los países en desarrollo, a menudo impiden establecer sistemas amplios de estadística, se podría lograr mucho más con lo que se dispone, o es fácilmente disponible. Las oficinas de estadística que funcionan en la mayoría de los países podrían encargarse de datos sobre delitos y costos del delito; se podría dar una múltiple utilización a los registros de casos valiéndose del simple recurso de duplicarlos etc. Algunos de estos procedimientos relativamente baratos y poco complicados ofrecen beneficios acelerados. Además, es posible obtener cálculos sobre la base de datos incompletos mediante la utilización de técnicas de muestreo, que pueden ser bastante poco costosas y, a menudo, más fidedignas que las series cronológicas. El mantenimiento de datos estadísticos como tales está obsoleto. Los modernos sistemas de información hacen posible obtener datos totales sobre la base de la información de casos como resultado secundario y como proceso directo. Sin embargo, hay que actuar con un criterio selectivo sin transigir con la complejidad propia de la realidad, representada por la mezcla de datos estadísticos, y preparar datos teniendo presente en todo momento que se los ha de utilizar para la adopción de decisiones. ⁽⁸⁰⁾ Desde un punto de vista de mayor alcance, se requerirá un esfuerzo más sistemático para fiscalizar las tendencias delictivas y la repercusión del delito como orientación para la adopción de políticas y la planificación para la prevención del delito y la lucha contra el delincuente. Los nuevos enfoques en materia de reunión de estadísticas criminales han aumentado sus posibilidades de utilización más eficaz, pero todavía se requieren otros enfoques a fin de reflejar adecuadamente la magnitud, las tendencias y las repercusiones efectivas del delito, así como para proporcionar datos acerca del costo del mantenimiento de los servicios relacionados con la prevención del delito y la lucha contra la delincuencia, especialmente en relación con ciertas mediciones de eficacia.

80. En la mayoría de las propuestas relativas a mejorar la compilación y elaboración de datos se ha previsto la presentación obligatoria de informes a una oficina central, así como la elaboración de categorías y procedimientos uniformes. ⁽⁸¹⁾ Se han hecho recomendaciones encaminadas a

(79) Con inclusión de una evaluación de las distintas tareas efectuadas por los componentes del sistema de justicia penal desde el punto de vista del rendimiento efectivo, y no de las descripciones a priori del cargo. Se ha sugerido que, en una perspectiva sistemática, para efectuar cálculos válidos del costo del delito es necesario tener en cuenta las funciones de suministro y producción en la justicia penal, así como cálculos reales del costo del delito (Hann, *op cit.*, pág. 29).

(80) Véase también Leslie T. Wilkins, "Criminal statistics: the future", *Proceedings of the Centennial Annual Congress of the American Correctional Association*, 1971, págs. 47 a 55.

(81) Para un resumen de algunos de estos procedimientos, véase Center for Studies of Crime and Delinquency. *Criminal Statistics* por Eugene Dolesnal y Leslie T. Wilkins (Rockville, Md., National Institute of Mental Health, 1972).

modificar la formulación de las estadísticas delictuales de manera de considerar el delito como una interacción entre el delincuente, la víctima o el denunciante y la policía, y prever la utilización de datos en los que se indique la medida en que distintos tipos de vecindarios están sujetos a categorías distintas de crímenes graves; la utilización de la tasa de movilidad demográfica como base para la medición de la tasa delictiva; la conservación de estadísticas delictuales sobre la base de censos; la preparación de estadísticas que reflejen no sólo la clasificación jurídica del incidente, sino también las circunstancias sociales en que se produjo el delito; la presentación de datos que reflejen la estrategia en materia de dictación de sentencias; la preparación y utilización de un índice del delito y la delincuencia a fin de determinar la gravedad de los delitos; la revisión permanente de datos acerca de los crímenes denunciados a fin de complementar las estadísticas oficiales y de determinar los daños causados o las lesiones infligidas por un acto ilícito, ⁽⁸²⁾ con lo que se posibilita efectuar comparaciones acerca de los efectos de distintos tipos de males sociales. En una propuesta de gran alcance relativa a un sistema nacional de información sobre el delito y la delincuencia, los delincuentes adultos y juveniles y los sistemas correccionales y de prevención, se ha previsto un sistema completo de estadísticas y un registro nacional de delincuentes. ⁽⁸³⁾ También se han adoptado sistemas computarizados de control, a fin de minimizar los factores subjetivos en la presentación de informes por parte de la policía. ⁽⁸⁴⁾

81. El reconocimiento del carácter inadecuado de las estadísticas tradicionales y divididas en compartimientos como guía para la acción ha dado origen a nuevas iniciativas que reflejan nuevas inquietudes en evolución, con inclusión de una mayor preocupación por el funcionamiento de los mecanismos de control. Sistemas recientemente creados, tales como la "Estadísticas transaccionales de base en el delincuente" ⁽⁸⁵⁾ actualmente en funcionamiento en algunas partes de los Estados Unidos, reflejan esa inquietud y tienen un potencial considerable para la adopción de decisiones y la planificación en la esfera del delito. En contraposición con los sistemas estadísticos convencionales, orientados hacia el organismo, este enfoque procura proporcionar datos acerca del funcionamiento del sistema de justicia penal en su conjunto. En lugar de centrarse en la carga de trabajo de los diversos organismos, tales como la policía, los tribunales y las cárceles, este enfoque es longitudinal y, así, hace resaltar el movimiento del delincuente a lo largo de todos los procesos de justicia penal, y registra

(82) Esto ya se efectúa en el caso de algunos delitos contra la propiedad, por ejemplo, en el Reino Unido (Central Statistical Office) y en los Estados Unidos (Uniform Crime Reports).

(83) Peter P. Lejins, "National Crime Data Reporting System: Proposal for a Model", President's Commission on Law Enforcement and Administration of Justice, Task Force Report: Crime and Its Impact — an Assessment, Washington, D.C.

(84) Uwe Dörmann, *Polizeliche Kriminalstatistik*. (Bonn, Kriminalistisches Institut des BKA, 1974).

(85) Steven E. Kolodnev, "The development and implementation of an offender-based 'transaction statistics' system under project SEARCH" y Charles M. Friel, "Offender-based transactional statistics: the concept and its utility", en *First International Symposium on Criminal Justice Information and Statistics Systems* (New Orleans, La., 3 a 5 de octubre de 1972); R. F. Bykowski, "Data and usage required for effective crime reduction and criminal justice improvement planning", Peter P. Lejins, "International crime-data processing" y W. O. Clifford, "Crime data in a world perspective", en *Second International Symposium on Criminal Justice Information and Statistics Systems* (San Francisco, 30 de abril a 2 de mayo de 1974), (proyecto "SEARCH" patrocinado por la LEAA y realizado por la Fundación de California para la Tecnología del Delito).

todas las medidas que lo puedan haber afectado. Cabe suponer que este tipo de reunión de datos proporcionará nuevas dimensiones para la información; se tendrá en cuenta el transcurso del tiempo; se podrán estudiar medidas múltiples contra el mismo delincuente y, por primera vez, será posible establecer una relación entre los datos que recibe el organismo y los datos que entregaron los organismos que le precedieron en la secuencia del proceso de justicia penal. Se ha preparado un modelo básico, compuesto de una serie mínima de elementos de datos que maximizan la magnitud de la información que puede proporcionarse. El modelo debería ser útil para determinar la repercusión del delito, determinar los efectos de las políticas del sistema de justicia penal; pronosticar los resultados de los cambios de política; asignar recursos a programas eficaces, proporcionar normas de rendimiento comparables y predecir la carga de trabajo de los organismos de justicia penal sobre la base de la incidencia delictual y de los factores del sistema interno.

82. Posiblemente, este tipo de enfoque requiera que transcurra un tiempo antes de ponerse plenamente en práctica y tal vez su aplicación sea difícil en los países que cuentan sólo con servicios rudimentarios. No obstante, en el interín pueden utilizarse formas más simples de análisis, tales como los diagramas de circulación. Asimismo, podrían prepararse otras posibles directrices para la acción necesaria, del tipo de los perfiles por país, ⁽⁸⁶⁾ índices e indicadores. Las Naciones Unidas han propuesto un sistema amplio de organización de estadísticas demográficas y sociales. En este sistema se prevé la inclusión de datos sobre "la seguridad y el orden público, los delincuentes y sus víctimas." ⁽⁸⁷⁾ En cumplimiento de la resolución 3021 (XXVIII) de la Asamblea General, se está haciendo un esfuerzo preliminar por reunir estadísticas básicas en materia de delitos y el Instituto de Investigaciones de las Naciones Unidas para la Defensa Social, de Roma, procura elaborar y ensayar sistemas simples de estadísticas, índices e indicadores delictuales, que correspondan a las condiciones y necesidades locales. Se trata de introducir un grado de comparabilidad que resulte adecuado para el desarrollo de una base internacional de datos sobre esta materia.

83. En la clasificación relativa al orden y la seguridad pública utilizada en el Sistema de las Naciones Unidas de Estadísticas Demográficas y Sociales (véase el Cuadro 1), se prevé la inclusión de cuatro categorías básicas de estadísticas, que corresponden en general a la gama de los problemas con que tropieza: a) información sobre delitos, sobre la base de su gravedad, solución y ubicación y información sobre los delincuentes, incluidos sus antecedentes y su tratamiento; b) información que permita determinar las relaciones entre las características y circunstancias personales y la comisión de delitos, las clases de sentencias y el historial posterior del delincuente; c) información sobre las características individuales e ins-

(86) Instituto de Investigaciones de las Naciones Unidas para el Desarrollo Social. "Contenta and Measurement of Socio-Economic Development", Research Notes N.º 1 y Report N.º 1: Aspects of Social and Economic Growth, págs. 1 y 2.

(87) Naciones Unidas, Hacia un sistema de estadísticas demográficas y sociales (Publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: 74.XVII.8) (Nueva York, 1974 y "Sistema de estadísticas demográficas y sociales: aplicaciones y utilidad potenciales", (ST/ESA/STAT.75, de 11 de marzo de 1975).

titucionales de las víctimas de delitos y sobre la medida de sus daños físicos o materiales; y información sobre los estados de cuenta de los servicios relacionados con el orden público y la delincuencia, según se recomienda en el sistema de cuentas nacionales. (88) Valiéndose de un enfoque sistemático respecto de los datos relativos a la seguridad y el orden público, este sistema describe en pocos trazos la repercusión de los delitos, el tratamiento y el historial de sus hechos y víctimas y los servicios y costos conexos. Este sistema permite presentar datos sobre la gravedad media de las lesiones y los daños o pérdidas medios, así como el cálculo de los insumos y resultados (cuando es posible, medidos en unidades físicas o a precios constantes). Se ha previsto la utilización integrada de distintas técnicas de medición, con inclusión de indicadores sociales cuya posible utilidad se examina *infra* en forma más pormenorizada.

4. Índices delictivos

84. La compilación de índices delictivos ha sido objeto de una considerable controversia. En un país, un índice anual, que se computa simplemente en la forma de una suma de los partes policiales de siete delitos incluidos en el índice, abarca el homicidio criminal, la agresión premeditada, la violación, el robo, la ratería, el hurto de 50 dólares o más y el robo de automóviles. Este índice pretende determinar la tendencia y la distribución del delito. (89) También se suministran datos de los costos relacionados con estos delitos. Las críticas a este método se han centrado en la gran cantidad de delitos no denunciados, esto es, la "cifra negra" del delito, que se estima mucho más alta que la de los delitos oficialmente denunciados. También se ha criticado el método pues no prevé en forma adecuada las diferencias de gravedad de los delitos. (90) La primera objeción se ha superado mediante la utilización de estudios de victimización y otras técnicas, y, la segunda, mediante propuestas tales como el índice Sellin-Wolfgang, que determina la gravedad relativa de los "hechos criminales". (91) Los datos relativos a "hechos criminales", ponderados con arreglo a las definiciones culturales de la gravedad, podrían proporcionar una orientación más significativa respecto de la gravedad y la naturaleza de los problemas delictuales que las estadísticas de tipo tradicional. Al asignar valores monetarios a las ponderaciones, ajustadas con arreglo a las actitudes respecto de los delitos de distintos tipos y gravedad que imperan en

(88) Naciones Unidas, Un sistema de cuentas nacionales: estudios sobre métodos, Serie F, n.º 2, Rev. 3 (Publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: 63.XVII.3), (Nueva York, 1968).

(89) Estados Unidos, Federal Bureau of Investigation, Uniform Crime Reports.

(90) Véase Marvin Wolfgang, "Uniform Crime Reports: a critical appraisal", University of Pennsylvania Law Review, 708, 1963, y U.S. President's Commission on Law Enforcement and Administration of Justice, The Challenge of Crime in a Free Society (Washington, D.C., 1967). El Departmental Committee on Criminal Statistics de la British Home Office (Perks Committee) consideró que no debía estimularse la utilización de un índice delictivo basado en el número total de delitos encausables en conocimiento de la policía. Pueden suscitarse algunos problemas como consecuencia del hecho de que la "gravedad" no es un concepto simple, pues depende del hecho y las circunstancias del delito, así como de quien haga la evaluación. En todo caso, en algunas sociedades determinadas es posible lograr una medida suficiente de acuerdo como para permitir la entrada en funcionamiento de este sistema.

(91) Thorsten Sellin y Marvin Wolfgang, Measuring Delinquency (Nueva York, Wiley, 1964), y M. Wolfgang, "International criminal statistics", Journal of Criminal Law, Criminology and Police Science, vol. 58, N.º 1, (marzo de 1967), págs. 59 a 65, y "Symposium on the measurement of Delinquency", Journal of Criminal Law and Criminology, vol. 66, N.º 2 (Junio 1975), pp. 173-221.

los diversos países, se facilitaría la computación del costo del delito. Además, se ha determinado que la transformación de un índice de gravedad en una escala monetaria (utilizando aproximadamente la sexta potencia del registro Sellin-Wolfgang y proporcionando datos globales, a diferencia del índice Sellin-Wolfgang), permitiría una mayor sensibilidad respecto de los delitos más graves contra la persona.

85. En algunos países, como el Canadá, se han desarrollado otros métodos de indización sobre la base de la reacción de grupos representativos ante diversas actividades delictuales. Estos métodos permiten indicar la participación de cada víctima y prevén una evaluación de los daños físicos sufridos por la víctima. Si bien persisten algunos problemas en la elaboración de estos índices, se justificaría aceptar proyectos experimentales en los que se estudiara su utilización y mejoramiento. ⁽⁹²⁾ Estos índices se elaboran mediante la suma de datos brutos o la combinación de indicadores sociales y su utilidad dependerá en gran medida de la base informativa que se utilice. ⁽⁹³⁾ Los intentos recientes de comparar distintos tipos de índices indican que, cuando la combinación de delitos se mantiene estable, cualquier índice es igualmente adecuado y la elección debería basarse en la conveniencia y facilidad de elaboración; cuando se modifica la combinación, prácticamente todos los índices son arbitrarios y probablemente se proporcionaría información más adecuada mediante la relación de los componentes y su modificación que mediante el intento de combinarlos en un solo índice. Esta conclusión debería resultar útil para los países en desarrollo que actúan sujetos a diversas limitaciones. Asimismo, constituye un argumento a favor de los índices múltiples en lugar de limitarse a una sola medición seleccionada.

5. Medición del costo del crimen oculto

86. Ya se ha señalado que las estadísticas oficiales representan sólo la cima de la pirámide delictual. La proporción de la "cifra negra" del delito varía según los distintos delitos, pero su verdadera extensión rebasa con mucho a las cifras denunciadas, lo que subraya la virtual imposibilidad de medir la repercusión cabal del delito. De hecho, se registra la tendencia a que algunos delitos, tales como la violación, que tienen el mayor costo social, generalmente no se denuncien. Asimismo, es posible que se omitan por diversas razones otros delitos, tales como los intelectuales, que entrañan un considerable costo económico y social. Sin embargo, si se desea determinar las consecuencias cabales del delito como base para la adopción de medidas preventivas y correctivas, se necesita más que una idea impresionista; será necesario determinar la extensión, la tendencia y la distribución de las consecuencias del delito.

(92) Dogan D. Akman y André Normandau, "The measurement of crime and delinquency in Canada", *Acta Criminológica* (enero de 1968), págs. 134 a 260.

(93) Alfred A. Blumstein, "Seriousness weights in an index of crime", *American Sociological Review*, vol. 39, N.º 6 (diciembre de 1974), págs. 854 a 864. Aunque el autor, sobre la base de los resultados paralelos obtenidos entre el índice más simple que utiliza el FBI y el índice Sellin-Wolfgang, que es más completo, objeta la utilidad de ponderaciones de gravedad en la elaboración de un índice total de los delitos, hace notar el valor considerable de este sistema en otros contextos, por ejemplo, en el examen de la progresión de determinadas carreras criminales (véase M. Wolfgang, Robert Figlio y Thorsten Sellin, *Delinquency in a Birth Cohort*, op. cit., University of Chicago Press, 1972).

87. Para esta medición pueden utilizarse diversos métodos, algunos de los cuales ya han sido ensayados con un éxito considerable. En los estudios efectuados en varios países ⁽⁹⁴⁾ acerca de los delitos denunciados por la víctima se ha puesto de relieve la discrepancia entre las actividades ilícitas oficialmente registradas y la extensión efectiva de las actividades ilícitas. Los estudios de victimización y de los perjuicios causados por el delito reflejan los efectos perniciosos de los delitos que en gran medida no se denuncian. Los estudios de algunos fenómenos o acontecimientos colaterales podrían proporcionar una visión más exacta de lo que el delito realmente significa para los ciudadanos desde el punto de vista del temor y de los cambios en el estilo de vida. Los cambios en el valor de la tierra y en las ventas de viviendas pueden indicar el grado de preocupación por el delito. Las variaciones en las primas de seguros, en la libertad con que la población utiliza los restaurantes, parques, teatros etc., pueden reflejar algunas facetas de la situación delictual en un país que no se desprenden claramente de las cifras correspondientes a los casos denunciados a la policía o remitidos para su enjuiciamiento. Pueden efectuarse mediciones respecto de la calidad de la vida, tales como la sensación de temor (o de seguridad), así como mediciones de las actividades de la policía y de la cooperación pública con los servicios de aplicación de la ley. Es posible utilizar encuestas de actitudes para medir la sensación de inseguridad y desamparo o la sensación de desigualdad e indiferencia de la policía, otras autoridades e instituciones. Puesto que el delito guarda relación con las oportunidades para cometerlo, deberían procurarse medios de medir estas oportunidades. Por ejemplo, se podría utilizar el índice de *modus operandi* que utilizan muchas fuerzas policiales para identificar blancos vulnerables u oportunidades "fáciles", como requisito previo para hacerlas más difícil. Podrían estudiarse formas legales de obtener lo que en la actualidad tal vez se obtenga ilegalmente. Las tecnologías modernas de muestreo y de encuestas estadísticas permiten lograr en forma más económica respuestas sobre actitudes, sobre una base periódica, mediante tractos censales. Se dispone de enfoques especializados en materia de medición para lograr tipos específicos de datos. Normalmente, la perspectiva resultante puede ampliarse y, a menudo, es posible lograr una percepción más amplia mediante análisis multifacéticos. Recientemente, se han sugerido algunas formas innovadoras de estudiar con un criterio intercultural la delincuencia oculta, mediante la utilización de una gran gama de tecnologías. ⁽⁹⁵⁾

88. La reunión de diversos tipos de datos puede realizar la identificación de cuestiones críticas, el aislamiento de conductas, procesos y circunstancias aparentemente relacionados con actos legalmente prohibidos, así como el análisis de la gama de posibilidades de intervención. Estos

(94) Por ejemplo, los Estados Unidos de América, Finlandia, Noruega. Véase también National Council on Crime and Delinquency, "Hidden Crime", vol. 2, N.º 5 (Nueva York, octubre de 1970), págs. 546 a 572.

(95) S. Giora Shoham, "A cross-cultural research on the dynamics of hidden delinquency and its possible control". Documento mimeografiado. Véase también Naciones Unidas, Research for Action in Crime Prevention, Report on the Interregional Seminar on the Use of Research as a Basis for Social Defence Policy and Planning, Rungstedgaard, Dinamarca, 20 a 30 de agosto de 1973 (ESA/OTC) y M. A. González Berendique, "Consecuencias económicas y sociales del delito: nuevos desafíos para la investigación y el planeamiento". Documento preparado para el Quinto Congreso de las Naciones Unidas Sobre Prevención del Delito y Tratamiento de Delincuentes.

datos pueden obtenerse de documentos oficiales y de conversaciones entre funcionarios de la comunidad y ciudadanos. La investigación daría origen a un análisis de variables interrelacionadas. Mediante la utilización de encuestas de muestreo, se podría lograr otras percepciones acerca de la concentración de los delitos y acerca de los delincuentes y las víctimas en circunstancias determinadas.

6. Indicadores sociales

89. En los decenios recientes, ha despertado gran interés el problema de las comparaciones estadísticas internacionales. El volumen de datos estadísticos, que se expande con rapidez, ha hecho necesario utilizar mediciones generales, tales como el "nivel de vida" o el "producto nacional bruto per cápita" para fines de comparación nacional o internacional. Al mismo tiempo, se ha demostrado que la preocupación con el ingreso y con los datos económicos entrega en general una visión distorsionada de la situación. Los gobiernos, así como un número cada vez mayor de personas, desean evaluar las circunstancias de sus propias vidas y las de otros sobre la base de comparaciones de bases mucho más amplias acerca de la "calidad de la vida". Como mediciones seleccionadas de las condiciones, circunstancias y tendencias del bienestar en las poblaciones, sobre la base de volúmenes más amplios de estadísticas sociales, los indicadores sociales son útiles para señalar a la atención de los planificadores, de los encargados de adoptar políticas y del público en general datos comparativos acerca de los problemas y las disparidades sociales, así como para fiscalizar las tendencias generales en el tiempo de estos problemas y disparidades. (96) Al señalar si el sistema social se dirige o no hacia las metas establecidas mediante las políticas y programas adoptados, estos indicadores proporcionan una base tanto para la evaluación como para la planificación. Pueden ser especialmente útiles para estudiar los efectos del delito, al hacer posible el examen de la repercusión total de una política y no sólo la repercusión prevista. Ello es importante, pues los efectos secundarios de la legislación pueden ser más significativos que los resultados propuestos.

90. Normalmente, los informes de indicadores sociales giran en torno de una serie de inquietudes sociales de interés directo para los órganos normativos. Si bien son de carácter básicamente cuantitativo, y se encuadran en el contexto de la "contabilidad social", generalmente, estos informes incluyen análisis y algunos textos descriptivos. Su carácter moderno reside a menudo en la conceptualización de los propios indicadores, que pueden ser multisectoriales o sectoriales, objetivos o subjetivos, informativos, metodizadores, orientados hacia los problemas o encaminados hacia la evaluación de programas centrada en una o unas pocas preocupaciones sociales.

(96) Véase también Naciones Unidas, "Sistema de estadísticas demográficas y sociales: Proyecto de directrices sobre indicadores sociales". (Documento ST/ESA/STAT.76) de 24 de abril de 1975; "Indicadores sociales: actividades nacionales e internacionales actuales en la esfera de los indicadores sociales y la presentación de datos sobre cuestiones sociales (E/CN.5/518, de 2 de enero de 1975), y Abbott L. Ferris, "National approaches to developing social indicators", documento presentado en la reunión anual de la Society for General Systems Analysis, Nueva York, 27 a 30 de enero de 1975.

91. En los años recientes, varios países han publicado informes de indicadores sociales, (97) inclusive el Canadá, España, los Estados Unidos, Filipinas, Francia, Indonesia, Japón, Malasia, Noruega, el Reino Unido, la República Federal de Alemania, Suecia y la URSS. La mayoría de estos informes incluye secciones relacionadas con el orden y la seguridad públicas y en algunos se ha perfeccionado la metodología a tal punto de hacer posible una medición bastante refinada. Los posibles indicadores, relacionados con condiciones generalmente vinculados con el aumento en la delincuencia y el delito, podrían incluir datos tales como la tasa de movilidad de la población, la tasa de urbanización, la concentración demográfica, los aumentos dispares en la riqueza, las diferencias de oportunidades y otros similares. Se ha sugerido que, para estos efectos, se dé denominaciones especiales a ciertos tipos de delitos (por ejemplo, "predatorios" o "delitos de servicios ilícitos"), así como que se identifiquen las zonas y grupos criminogénicos. Sin embargo, a fin de reflejar adecuadamente la configuración de la realidad social, se requieren sistemas de indicadores y no indicadores de aspectos determinados.

92. En un reciente estudio se procuró desarrollar indicadores sociales para el delito mediante la aplicación de una metodología de análisis de factores a los problemas de sumas de mediciones particulares sobre el delito. En este estudio se utilizan seis indicadores que representan cinco componentes básicos del delito y un índice global del delito en que se combinan los cinco componentes. Los resultados indican que, en el país en que se preparó este estudio (los Estados Unidos), el delito podía considerarse como la suma total de cinco de sus componentes principales, esto es, los cambios en el índice delictivo, el delito rural, el delito violento, el delito no violento y el delito urbano. (98)

(97) Canada, Ministry of Industry, Trade and Commerce. *Perspective Canada, A Compendium of Social Statistics*, Ottawa, Information Canada, 1974, y *Economic Council of Canada Eleventh Annual Review. Economic Targets and Social Indicators*, Ottawa, Information on Canada, 1974.

República Federal de Alemania. Bundesministerium für Arbeit and Sozialordnung *Gesellschaftliche Daten*, N.º 1, 1974. Bonn, Presse-und Informationsamt der Bundesregierung, 1974.

Francia. Institut National de la Statistique et des Etudes Economiques. *Données sociales*, 1974. Paris, Imprimerie Nationale, 1974.

En 1972 se inició una serie anual de indicadores sociales.

Japón. Economic Planning Agency. *White Paper on National Life 1974: The Life and its Quality in Japan*, Tokyo, Overseas Data Service Co. Ltd., 1974.

Malasia. The Treasury. "The Quality of Life in Malaysia". *Economic Report, 1973-1974*. Kuala Lumpur, 1974.

Noruega. Statistisk Sentralbyrå. *Sosialt Utsyn (Perspectivas sociales)* Oslo, 1974.

Filipinas. Bureau of the Census and Statistics. *Indicators of Social Development*, Manila, 1975.

España. Fundación FOESSA. *Los Indicadores sociales a debate*. Madrid, Euroamérica. Suecia. Statistiska Centralbyran. *Social Utveckling (Desarrollo Social)* Estocolmo, 1974.

URSS. Economic Research Institute of the State Planning Commission. *Standard of Living Indicators*. In (Publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: 73.II.E.7).

Reino Unido. *Social Trends*. (from 1970 on. N.º 5, 1974). Londres, H.M.S.C.

Estados Unidos. Office of Management and Budget. *Statistical Policy Division Social Indicators*, 1974. Washington, United States Government Printing Office, 1974. El movimiento en materia de indicadores sociales comenzó en realidad en 1969 con la publicación de "Toward a Social Report" por el Department of Health, Education and Welfare.

(98) George Gitter, *Social Indicators of Crime: A Pilot Study* (Boston University, 1973).

93. Al nivel internacional, se han efectuado varios esfuerzos por desarrollar indicadores sociales adecuados. En el contexto del Segundo Decenio de las Naciones Unidas para el Desarrollo, se propusieron indicadores socio-económicos seleccionados para fiscalizar la actuación de los elementos de la Estrategia Internacional del Desarrollo. Estos indicadores incluyen la categoría "seguridad y orden público".⁽⁹⁹⁾ Varias comisiones regionales de las Naciones Unidas tienen programas de indicadores en curso. La Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura ha estudiado los aspectos metodológicos de la presentación de datos de indicadores sociales y mantiene programas acerca de la aplicabilidad de los indicadores sociales en la planificación del desarrollo y en la elaboración de indicadores de la calidad de la vida.⁽¹⁰⁰⁾ Entre los más ambiciosos se incluye el proyecto de indicador social de la Organización de Desarrollo y Cooperación Económicos (OCDE), que trata de elaborar indicadores en los que se señalen los niveles de bienestar individual en cada uno de los objetivos y metas y 24 preocupaciones sociales fundamentales, incluidas la "Seguridad personal y la administración de justicia".⁽¹⁰¹⁾ Cada preocupación fundamental incluye tres subsectores: a) violencia, victimización y hostigamiento sufrido por individuos (que entraña la persona, los bienes y las percepciones de peligro a la seguridad); b) equidad y humanidad de la administración de justicia (en la administración del derecho penal, el derecho civil y la práctica administrativa) y c) el grado de confianza en la administración de justicia. (Véase el cuadro 1). Esto difiere en cierta forma del propuesto plan de las Naciones Unidas que desglosa la categoría de "seguridad y orden público" en a) la frecuencia y gravedad de los delitos penales y la victimización; b) el tratamiento del delincuente en relación con sus características, y c) desempeño de las instituciones cuyo objetivo es mantener y mejorar la seguridad y el orden público. Todas estas categorías son objeto de otras subdivisiones (véase los cuadros 1 a 3). Una comparación detallada de estos dos esquemas amplios indica aspectos similares y discrepantes (véase el cuadro 3). La inclusión en el esquema de las Naciones Unidas de un indicador de desempeño institucional debería facilitar la evaluación sistemática del desempeño de los sistemas de justicia penal. Los indicadores de victimización incluyen también tanto a las personas como a las instituciones (por cada 100.000 personas o instituciones expuestas al riesgo), así como un valor promedio de los perjuicios, que debería ser muy útil para ayudar a computar los cálculos del costo del delito. Por otra parte, también cabría encomiar la atención que presta la OCDE a los aspectos subjetivos, pues los investigadores que trabajan en esta esfera admiten cada vez más la importancia de incluir factores subjetivos en los indicadores sociales relacionados con el delito.

(99) E/S040 y E/CN.3/423. Véase también Naciones Unidas, Sistema de Estadísticas Demográficas y Sociales, proyecto de directrices sobre indicadores sociales (ST/ESA/STAT.76, de 24 de abril de 1975).

(100) Z. Gostowski, ed., *Toward a System of Human Resources Indicators for less Developed Countries*, selección de documentos preparados para un proyecto de investigación de la UNESCO (Varsovia, Academia Polaca de Ciencias, Ossolineum, 1973); *Social Indicators: Problems of Definition and of Selection*. UNESCO, Reports and Papers in the Social Sciences, N.º 30 y Revista de Ciencia Social Internacional, vol. XXVII, N.º 1 (1975), dedicado a los indicadores socioeconómicos: teorías y aplicaciones.

(101) Organización del Desarrollo y Cooperación Económicos, *List of Social Concerns Common to Most OECD Countries*, Paris, 1973, y *Social Indicators: the OECD experience* (Paris, 1974), pág. 17.

Sistemas de estadísticas sociales y demográficas de las Naciones Unidas (SESU) (a)
CUADRO 1. Series para seleccionar indicadores sociales

Preocupaciones y categorías de datos	Clasificaciones comunes del sistema	Clasificaciones características del subsistema	Clasificaciones de otros sistemas y subsistemas
VIII. Seguridad y orden público (continuación)			
(SESU: II-O, XX y XXXIII)			
A) Frecuencia y gravedad de los delitos y víctimas que causan			
1 — Número de delitos por cada 100.000 personas expuestas al riesgo en períodos especificados.	Población urbana o rural, zona geográfica, tamaño y tipo del lugar.	Tipo de delito.	Clasificación de las lesiones.
2 — Número de personas víctimas de daños personales por cada 100.000 personas expuestas al riesgo en períodos determinados.	Población urbana o rural, zona geográfica, tamaño y tipo del lugar, sexo y edad, origen nacional o étnico, clase socioeconómica.	Tipo de delito.	Clasificación de las lesiones.
3 — Número de personas víctimas de perjuicios materiales por cada 100.000 personas expuestas al riesgo, y valor de los daños per cápita en períodos determinados.	Población urbana o rural, zona geográfica, tamaño y tipo del lugar, sexo y edad, origen nacional o étnico, clase socioeconómica.	Tipo de delito, tipo de perjuicios materiales.	
4 — Número de instituciones víctimas de perjuicios materiales, por cada 100.000 establecimientos expuestos al riesgo, y valor de los daños per cápita en períodos determinados.	Población urbana o rural, zona geográfica, tamaño y tipo del lugar.	Tipo de delito, tipo de perjuicios materiales.	Sector institucional, clase de actividad económica.
B) Características y tratamiento de los delincuentes.			
1 — Número de acusados de delitos por cada 100.000 habitantes, en períodos determinados.	Población urbana o rural, zona geográfica, tamaño y tipo del lugar, sexo y edad, origen nacional o étnico, clase socioeconómica.	Tipo de delito.	

(a) Naciones Unidas, Sistema de Estadísticas Sociales y Demográficas (SESU, Proyecto de normas sobre los indicadores sociales (ST/ESA/STAT. 76, de 24 de abril de 1975).

Quadro 1 (continuación)

2	— Proporción de acusados que fueron declarados culpables, en períodos determinados.	Sexo y edad, zona geográfica, origen nacional o étnico, clase socioeconómica.	Tipo de delito, número de fallos condenatorios previos.
3	— Distribución porcentual de los delincentes de acuerdo con la clase de condena, en períodos determinados.	Sexo y edad, zona geográfica, origen nacional o étnico, clase socioeconómica.	Tipo de delito, número de fallos condenatorios previos, tipo de delito, clase de condena.
4	— Número de reclusos sentenciados en las instituciones correccionales por cada 100.000 habitantes, en fechas determinadas.	Sexo y edad, zona geográfica, origen nacional o étnico, clase socioeconómica.	Personas no acusadas, acusadas o sentenciadas.
5	— Número de personas sentenciadas en libertad condicional por cada 100.000 habitantes, en fechas determinadas.	Sexo y edad, zona geográfica, origen nacional o étnico, clase socioeconómica.	Tipo de delito, tipo de decisión.
6	— Personas puestas en libertad y duración media de la detención en períodos determinados.	Sexo y edad, zona geográfica, origen nacional o étnico, clase socioeconómica.	Clase de institución de detención (correcional).
C) Desempeño de las instituciones.			
1	— Proporción de delitos denunciados durante un período determinado que han sido resueltos por las autoridades de policía en un plazo posterior determinado.	Población urbana o rural, tamaño y tipo del lugar, zona geográfica.	Tipo de delito, tipo de decisión.
2	— Promedio de tiempo transcurrido entre la acusación y la decisión, veredictos judiciales iniciales durante períodos determinados.	Zona geográfica.	Tipo de delito, tipo de decisión.
3	— Número medio de reclusos por celda o habitación institucionales de detención (correccionales) en fechas determinadas.	Zona geográfica.	Clase de institución de detención (correcional).
4	— Números índices del producto anual y del costo unitario de las instituciones de orden público y seguridad.	Zona geográfica.	Finalidades del gobierno.

CUADRO 2. OCDE. Lista de indicadores sociales (a)

Seguridad personal y administración de Justicia	F-3-1 Otros aspectos de la vida urbana y rural.
G-1 Violencia, victimización y hostigamiento sufridos por individuos.	G-1-a Personas.
	G-1-b Bienes.
G-2 Equidad y humanidad de la administración de justicia.	G-1-c Percepciones de peligro a la seguridad.
	G-2-a En la administración del derecho penal.
G-3 Grado de confianza en la administración de justicia.	G-2-b En la administración del derecho civil.
	G-2-c En la práctica administrativa

(a) De la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos. "List of Social Concerns common to most OCDE Countries", Paris, 1973, pág. 17.

CUADRO 3. Esferas de preocupación social en el sistema de estadísticas demográficas y sociales (SESD) y en la lista de la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE) (a)

Temas de preocupación social del SESD	Lista de esferas de preocupación social (OCDE) (se han omitido algunas "subesferas")
VIII — Seguridad y orden público	
A) Frecuencia y gravedad de los delitos y las víctimas que causan	Violencia, victimización y hostigamiento sufridos por individuos.
B) Características y tratamiento de los delincuentes	Equidad y humanidad en la administración de justicia. Grado de confianza en la administración de justicia.
C) Desempeño de las instituciones	No hay contrapartida en la lista de la OCDE.

(a) Naciones Unidas, documento ST/ESA/STAT.76, Anexo, pág. 1.

94. En algunos países, se han hecho esfuerzos precursores por considerar las reacciones subjetivas relacionadas con el delito, tales como la sensación de seguridad o inseguridad, y medir efectivamente estos elementos. Estas iniciativas han demanado del reconocimiento de que la eficacia de los servicios de aplicación de la ley y de justicia penal depende considera-

blemente del grado en que satisfagan necesidades subjetivas y objetivas en materia de seguridad. ⁽¹⁰²⁾

a) Elaboración de un "nivel de seguridad"

95. En el Japón se ha elaborado una medición del "nivel de seguridad", que ha de servir de base para las actividades de la policía en materia de planificación. ⁽¹⁰³⁾ Al concebir este indicador (o sistema de indicadores), el Instituto Nacional de Investigación de Ciencias Policiales reconoció que el concepto de "seguridad" incluía tanto los aspectos psicológicos como los físicos. Se ha definido más específicamente la "seguridad" como **a)** ausencia de daño físico o protección contra el daño físico; **b)** protección contra la pérdida de bienes o daño en los bienes; **c)** ausencia de inquietud específica y sensación generalizada de bienestar, y **d)** inexistencia de coerción y de transgresión de los derechos individuales incluso por las personas autorizadas para ello, como los funcionarios policiales. La dimensión subjetiva de la seguridad en una zona o comunidad se basa en la percepción individual de la comisión de delitos, la eficacia policial y otros factores relacionados con la situación delictual en la comunidad de que se trate. El objetivo de la mencionada investigación consistía en: **a)** preparar un indicador del "nivel de seguridad"; **b)** indicar a la policía y los ciudadanos la forma de lograr el objetivo secundario de un nivel mínimo de seguridad en cada comunidad; **c)** proponer una forma de reducir el nivel de inquietud mediante actividades policiales, y **d)** preparar un patrón para la evaluación de cada actividad que contribuya a tal reducción.

96. A fin de alcanzar los objetivos antes mencionados, se han concebido varias medidas para lograr metas secundarias especificadas, algunas de las cuales ya se han completado. Se trataba de:

I) analizar los elementos de interés social relacionados con la seguridad o la inquietud, y determinar los indicadores de la medición global que mostrarían cuantitativamente el nivel de cada interés secundario, señalando la relación por medio de un coeficiente de relaciones entre el indicador objetivo y el subjetivo. Se supone que el nivel de seguridad disminuye a medida que aumenta el valor numérico de los indicadores subjetivos y/o a medida que se reduce el valor numérico de los indicadores "objetivos";

II) estudiar las exigencias de la población en materia de un "nivel de seguridad más alto" en virtud de una mejor actividad policial. El nivel de seguridad concebido en esta forma se ha graduado en tres niveles principales: supervivencia, requisitos mínimos y nivel de plena satisfacción;

III) medir el "nivel de ansiedad o temor" en la comunidad. Reconociendo que indicadores tales como la tasa delictiva anual y la tasa de

(102) Véase, por ejemplo, Marek Kosewski, "Poczucie bezpieczeństwa jako kryterium społecznej efektywności systemu sprawiedliwości karnej" (La sensación de seguridad como criterio de la eficacia social del sistema de justicia penal), *Przegląd Penitencjarny*, N.º 4 (36) (1972), págs. 46 a 48.

(103) Fumio Mugishima y Kanehiro Hoshino, "Planning for Police Activity on the Basis of Level of Safety Measures" (Tokyo National Institute of Police Science, Environment Section, septiembre de 1974), 33 páginas.

Documento preparado para el Quinto Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente.

solución no reflejan necesariamente el nivel de ansiedad, los investigadores efectuaron una encuesta experimental respecto de más de 2.000 adultos. Este estudio reveló que la ansiedad dependía generalmente del tipo de victimización, el grado de perjuicio, el método de infligir daño y el lugar en que se cometió cada delito. El "daño para toda la comunidad" o nivel de ansiedad se obtuvo utilizando la fórmula

$$\begin{array}{c} \text{Ansiedad combinada por sucesos criminales} \\ \text{Población total} \\ \times 10.000 \end{array}$$

(Representa la extensión promedio de unidades de ansiedad por cada 10.000 habitantes);

IV) medir el "nivel de seguridad" y el "nivel de facultades y actividades policiales"; este estudio se está llevando a cabo en la actualidad respecto de 7.000 personas de más de 20 años de edad en 34 comunidades seleccionadas mediante un muestreo por estratos. Las respuestas que se dan a cada pregunta se organizan para indicar el grado de temor de quien da la respuesta (de manera de poder formar escalas) y de este grado de temor puede obtenerse la nota de seguridad. Cada nota se pondera con arreglo al grado de ansiedad de cada interés de seguridad, se la convierte, y la suma total de estas notas se estima representativa del "nivel de seguridad" de la comunidad.

V) proporcionar una medición del "nivel de seguridad". La medición se ha concebido como el producto de a) la suma de las notas de ansiedad por los sucesos criminales en la comunidad, b) la gravedad percibida de los hechos criminales en la comunidad (medidas positivas); c) el valor numérico de los indicadores de facultades y actividades policiales que sirven para reducir el "nivel de ansiedad"; y d) el nivel percibido de facultades y actividades en la comunidad (medidas preventivas);

VI) determinar las necesidades mínimas de seguridad y el nivel mínimo de seguridad. En este estudio, el nivel mínimo de seguridad se fijó entre los niveles de requisito mínimo y satisfacción plena, y se lo determinó por las aspiraciones de la comunidad y por un estudio de especialistas, utilizando el método Delphi (consenso de expertos). Cabe notar que las aspiraciones del pueblo del Japón están llegando al nivel de plena satisfacción. Sin embargo, el nivel de seguridad mínima no debería ser un ideal irrealizable, sino que habría que fijarlo dentro de una gama que pudiera obtenerse por conducto de reformas financieras y administrativas;

VII) evaluar las actividades policiales como forma de reducir la ansiedad sobre la base de la "medida de seguridad". Esta evaluación se efectuará por conducto de un estudio comparativo de cada actividad policial en comunidades que tengan distintos niveles de seguridad.

97. La planificación futura sobre la base de los resultados de estos estudios analíticos y experimentos en el terreno prevé un mejor desempeño de la policía, junto con programas encaminados a aumentar el nivel de bienestar social. Parte de la estrategia consiste en proporcionar al público información cabal y precisa acerca de los hechos criminales en la comunidad, a fin de reducir el temor sin bases reales y de aumentar la sensación

de seguridad. Puesto que la eficacia de la prevención del delito y un mayor nivel de seguridad varían según los distintos tipos de delitos, se considera indispensable adoptar medidas adecuadas para hacer frente a las distintas categorías de delitos, de manera que la policía pueda proteger en forma más eficaz a la población del peligro y la inquietud relacionados con los delitos.

b) Posibilidades y limitaciones

98. Aún no está a la vista el objetivo de crear una serie de indicadores de seguridad personal fidedigna y universalmente aceptada, si bien se ha logrado progresos significativos en este sentido. Las actividades relativas a indicadores sociales tienen ciertas limitaciones intrínsecas y requieren la preparación de directrices para su utilización adecuada. (104) Dado que cada indicador normalmente mide una fracción o una de las dimensiones de un concepto multidimensional, para un análisis más amplio se requiere utilizarlos en forma integrada. La elaboración de series de índices compuestos de diversos indicadores permite acercarse más a la realidad social. (105) Para que adquieran plena utilidad, es necesario que los indicadores formen parte de un modelo de un sistema que integre los datos utilizados y refleje en formas más exactas las complejidades de la configuración y el cambio social. Su elaboración requiere una articulación clara de las metas, lo que constituye una tarea difícil pero crucial en la esfera de la lucha contra el delito, plagada de objetivos ambivalentes y contradictorios. Es posible que, al principio, estas series se preparen en situaciones limitadas. Para que los indicadores evalúen el costo social al macronivel, y, al mismo tiempo, tengan adecuadamente en cuenta las diferencias en el costo social que implica el delito para las distintas clases, estratos o grupos sociales, es necesario que sean suficientemente amplios y, al mismo tiempo, sumamente sensibles a las variaciones individuales y de grupo. La preparación de indicadores, especialmente de los dirigidos a determinar reacciones efectivas ante el delito y las políticas de lucha contra el delito, requiere la utilización de series de métodos y no de una tecnología determinada. Uno de estos métodos está constituido por las encuestas de opinión que, en todo caso, no reflejan los matices sutiles del fenómeno que se estudia o la dinámica del proceso de que se trata.

99. Desde un punto de vista utilitario, los indicadores sociales constituyen una herramienta inapreciable para los planificadores y formuladores de política en la medición de necesidades y la formulación de objetivos y evaluaciones y, como tales, hacen las veces de "indicadores de política".

(104) Véase, por ejemplo, J. Brand "The politics of social indicators", *British Journal of Sociology*, vol. XXVI N.º 1, págs. 78 a 90, y los documentos de trabajo preparados por el Grupo de Trabajo de la OCDE sobre Indicadores Sociales, particularmente, "Clarification of operational framework for G-Area 'Personal Safety and the Administration of Justice' and associated sub-concerns in other areas" (MOWP1(75)11, de 7 de abril de 1975); "Personal Safety and the Administration of Justice Primary Goal Area: social indicators for actual victimization" (MO/WP1 (75) 12, de 11 de abril de 1975) y "Personal Safety and the Administration of Justice Primary Goal Area: data sources" (MO/WP1 (75) 13, de 15 de abril de 1975).

(105) Véase J. C. Sherman "Measurement of social concepts: indicators and indexes", *Indian Journal of Social Work*, vol. XXXIV, N.º 4, enero de 1974, págs. 359 a 365 y Kenneth C. Land y Seymour Spilerman, *Social Indicator Models* (Nueva York, Russell Sage Foundation, 1975), pág. 230.

Se ha sugerido emplear estos indicadores cuando su utilidad para los formuladores de política sea más alta que el costo que entrañe su utilización. ⁽¹⁰⁶⁾ Estos costos pueden incluir la inercia y la oposición que tal vez haya que vencer al llevar el indicador de una teoría social a una medida política. Así, cuanto más profundo sea el cambio que entrañe la información, mayor será su costo; pero el costo de la inacción puede ser aún más alto cuanto predomine la falta de satisfacción por el estado de cosas imperante.

7 — Estudios sobre la víctima y los daños del delito

100. La mayor parte de las investigaciones acerca de las consecuencias económicas y sociales del delito seguirán efectuándose en la esfera de estudios especiales de ciertas categorías de delitos, ciertas categorías de víctimas o metas de investigación claramente trazadas. Dentro de sus esferas restringidas, los resultados que se obtienen con estos estudios tienen particular importancia para evaluar los costos y beneficios sociales relacionados con las posibles políticas. En comparación con las dificultades conceptuales y prácticas inherentes al criterio del costo total, normalmente, el hecho de limitar la tarea a una evaluación de sólo algunos tipos de costos y sufrimientos relacionados con ciertos tipos de delitos parecerá más factible y, tal vez, más prometedora. Sin embargo, en la medida en que estos estudios frecuentemente se basan en datos obtenidos en relación con las denuncias de crímenes o la dictación de sentencias y están limitados, por ejemplo, a las lesiones físicas o a los perjuicios materiales directos, ⁽¹⁰⁷⁾ el método no es satisfactorio en la medida en que abarca solamente daños causados por delitos registrados. Por esta razón, se ha recomendado utilizar además estudios de victimización. ⁽¹⁰⁸⁾ El criterio de los estudios de población se utilizó originalmente para el objetivo de calcular la cifra negra del delito y se lo considera aún un instrumento principal de investigación en el ámbito de la victimología. La creciente inquietud por la poca confiabilidad de las cifras sobre delitos como indicadores de la gravedad de la situación delictiva ha llevado, sin embargo, a un cambio de política y, en la actualidad, se utiliza cada vez más cifras sobre daños a fin de enmendar o complementar la información basada en cifras sobre delitos. ⁽¹⁰⁹⁾

8 — La necesidad de series estadísticas sobre los perjuicios causados por el delito

101. Como se ha señalado más arriba, las estadísticas oficiales de la mayoría de los países incluyen sólo información sobre los delitos, los delin-

⁽¹⁰⁶⁾ Véase Andrew Shonfield y Stella Shaw, "The cost of using indicators". *Social Indicators and Social Policy* (Londres, Heinemann Educational Books, for the Social Science Research Council, 1972), págs. 123 a 136.

⁽¹⁰⁷⁾ Véase Preben Wolf, "Skader og tab forvoldt ved kriminelte handlinger" (Daños y costos de los actos criminales) *Nordisk Tidsskrift for Kriminalvidenskab*, vol. 61, N.º 1, 1973.

⁽¹⁰⁸⁾ Un nuevo instrumento de determinación de niveles del delito en todo el país y en algunas ciudades importantes seleccionadas de los Estados Unidos, el National Crime Panel, que se basa en procedimientos de muestreo científico, mide el grado en que las personas de más de 12 años de edad, los hogares y los establecimientos comerciales han sido víctimas de ciertos tipos de delitos que causan gran inquietud al público en general. United States Department of Justice, Law Enforcement Assistance Administration Criminal, Victimization in the United States, National Crime Panel Reports. Washington, D.C. National Criminal Justice Information and Statistical Service, 1974.

⁽¹⁰⁹⁾ Inkeri Anttila, "Victimology — a new territory in criminology". En *Scandinavian Studies in Criminology*, vol. 5. Oslo, Universitetsforlaget, 1974, págs. 7 a 10.

cuentas y las medidas adoptadas. Ocasionalmente, las clasificaciones de los delitos incluyen referencias a los perjuicios causados por el delito utilizando, por ejemplo, una división somera, actuarial y jurídica, de los delitos contra la propiedad en dos o tres subdivisiones con arreglo a la valía del objeto. En ciertas ocasiones, la clasificación jurídica coincidirá con una descripción del daño causado, por ejemplo, "heridas que han causado graves daños físicos".

102. Estas referencias ocasionales y poco sistemáticas a los perjuicios causados por el delito no pueden proporcionar estimaciones serias y continuas del costo económico y social del delito ni se las puede utilizar para efectuar comparaciones anuales. Por otra parte, la jurisprudencia criminal moderna tiende a ser partidaria de las definiciones de delito que se concentran en las intenciones del hechor y en el grado de deliberación, más que en las consecuencias externas del acto. Así, es muy difícil determinar si un número mayor de delitos de agresión ha aumentado considerablemente el daño efectivo. El aumento puede haber tenido lugar en la categoría de "tentativas y agresión sin daños físicos", y pueden haber disminuido las agresiones pertenecientes a la categoría de daños que equivalgan a "incapacidad permanente y total para el trabajo", o viceversa. Las cifras sobre delitos tampoco indican la concentración de la victimización en personas que frecuentemente son objeto de asaltos, ni el grado de provocación que normalmente va asociado a estos delitos de agresión.

103. Este ejemplo ilustra la necesidad de disponer de datos estadísticos continuos sobre el daño en el sentido de daño cuantificables como consecuencia del delito. Esta información proporciona otros datos indispensables en los casos en que ha sido posible complementar la información sobre el delito con datos sobre los perjuicios, como sucede con el homicidio.

104. En algunos países, tales como Finlandia, los criminólogos han instado a que se complementen las estadísticas oficiales con una nueva serie de estadísticas relativas a los daños causados por el delito. Como consecuencia, en 1970 el Consejo Escandinavo de Investigación Criminológica llevó a cabo un estudio a gran escala de daños causados por delitos, en el que se reveló que el cuadro que se obtenía sobre la base de la información sobre los daños difería en importantes aspectos del que se obtenía mediante la utilización de estadísticas criminales. ⁽¹¹⁰⁾ Valiéndose de un exitoso proyecto de demostración, efectuado en seis distritos policiales, los criminólogos finlandeses persuadieron a la Oficina Central de Estadísticas de Finlandia de que iniciara una nueva serie de "estadísticas sobre daños causados por el delito" sobre una base experimental y a escala limitada. Para esta serie, que incluye los delitos contra la propiedad y los delitos de violencia, se han reunido datos hasta el 1º de enero de 1974. ⁽¹¹¹⁾ Se prevé reunir estos datos para diversas series estadísticas en una sola forma uniforme, de manera de servir a varios objetivos distintos.

105. En la República Federal de Alemania, se han publicado durante varios años ciertos datos acerca de daños causados por el delito, en rela-

(110) Wolf, *op. cit.*

(111) Tulja Makinen, "Experiment in crime damage statistice", Series M:28 (Helsinki, Institute of Criminology, 1973).

ción con estadísticas policiales. ⁽¹¹²⁾ Se han experimentado proyectos similares en otros países, e se los experimentará en el futuro.

106. Este tipo de información estadística tiene algunas ventajas importantes como base para evaluar algunos costos sociales del delito:

a) La información tiene una pertinencia inmediata para los cálculos de seguridad personal que, a su vez, son componentes básicos de todo cálculo acerca de la gravedad de la situación delictual.

b) Las estadísticas em materia de daños son menos sensibles a algunos factores que hacen menos fidedignas las estadísticas de información delictual, por lo que serían indispensables para una evaluación continua de la tendencia delictiva.

c) Habitualmente, la información proporcionada por las estadísticas sobre daños puede incluirse en forma más adecuada en modelos uniformes para análisis de costo-beneficio que las estadísticas delictuales de que se dispone en la actualidad.

d) Las comparaciones regionales e internacionales sobre la base de estadísticas de daños causados por el delito tendrían sentido; normalmente, las actuales comparaciones sobre delitos no lo tienen.

e) Se puede utilizar las estadísticas sobre daños causados por el delito a fin de seleccionar una serie de medidas de seguridad personal, que podían formar parte de un sistema de indicadores sociales que midiera la "calidad de la vida".

D) Evaluación de la eficacia de las medidas para la lucha contra el delito

107. Para determinar si los esfuerzos actuales de prevención del delito y lucha contra la delincuencia cumplen su objetivo declarado de reducir o controlar el delito, es necesario que los formuladores de políticas, los planificadores y los administradores dispongan de alguna forma de evaluar su eficacia. Cada vez cuenta con mayor reconocimiento la función crucial que corresponde a la evaluación en todo esfuerzo viable encaminado a la prevención del delito y la lucha contra el delincuente, ⁽¹¹³⁾ y en algunos casos, la inclusión de un componente de evaluación en los programas de acción y los proyectos de investigación en curso ha sido una de las condiciones para su financiamiento. El proceso de evaluación es el aspecto del desarrollo de la política penal en que los planificadores y otros funcio-

(112) Bonn, Presse — und Informationsamt der Bundesregierung, Bulletin N.º 92, 31 de julio de 1973, pág. 925.

(113) También se ha incluido un proyecto sobre evaluación en el programa de trabajo de las Naciones Unidas para 1973-1977 en materia de prevención del delito y lucha contra la delincuencia. La cuestión fue examinada en el Séptimo Congreso Internacional de Criminología del Consejo de Europa (Strasburgo, 28 a 30 de noviembre de 1973); también es uno de los temas del programa de la conferencia de investigación que se reunirá en Montreal antes del Quinto Congreso de las Naciones Unidas. Véase además Ahmed Khalifa, "Evaluation of programmes for crime prevention and control", El Cairo, National Centre for Social and Criminological Research, 1974, y P. Nejeleski y J. La Pook, "Monitoring the juvenile justice system: how can you tell where you're going if you don't know where you are?", *American Criminal Law Review*, vol. 10, N.º 10 (1974), págs. 9 a 31.

narios encargados de la adopción de decisiones dependen en mayor medida de los investigadores, relación que se ha visto cada vez más formalizada por el establecimiento de dependencias especiales de investigación y/o de evaluación. La utilización de técnicas de evaluación permite determinar: a) si el programa se efectuó o no de conformidad con las estipulaciones enunciadas en las etapas de planificación y desarrollo; b) si tuvo o no buenos resultados; c) si la inversión de recursos ha sido eficaz en comparación con otros medios de lograr el mismo objetivo; y d) si, a la luz de los resultados obtenidos, habría que mantener, expandir y/o repetir ciertas políticas, o si habría que modificarlas o desestimarlas. Es necesario utilizar métodos y criterios científicos estrictos, pues todas las autoridades, desearias de conservar recursos humanos y materiales, desafían cada vez más, a los formuladores de políticas a que demuestren la repercusión positiva de los programas.

108. La actividad de evaluación fluctúa desde la gestión de sistemas básicos hasta el objetivo de lograr una repercusión en la comunidad. El encargado de la evaluación puede desempeñar distintas funciones orgánicas, que varían desde el nivel de estadística de oficina hasta la participación en la formulación de decisiones en materia de administración. Los servicios de información pueden fluctuar en un espectro amplio, desde los bancos de datos naturales, no coordinados ni planificados, hasta los sistemas planificados de datos, apoyados con recursos asignados. Los métodos de evaluación pueden ser no experimentales (monografías, encuestas, series cronológicas, análisis de cohortes, estudios previos y posteriores) o cuasiexperimentales, o pueden entrañar experimentos controlados. Una conclusión sorprendente es el rendimiento considerable que se obtiene de los métodos no estrictos, tales como los estudios de casos, ⁽¹¹⁴⁾ o las encuestas que parecen ser útiles para promover modificaciones en los sistemas. Los experimentos controlados constituyen un vínculo excelente entre la investigación y la práctica. Estos experimentos representan una transacción entre las normas y los métodos de la evaluación experimental por una parte, y lo que puede hacerse ética y pragmáticamente, dadas las realidades de la situación determinada, por la otra. Hasta ahora, se ha efectuado una cantidad bastante reducida de actividades apropiadas de evaluación, y aún menos en relación con la formulación y modificación de políticas o para una planificación eficaz a largo plazo, a causa de una variedad de limitaciones. ⁽¹¹⁵⁾ No obstante, a pesar de estas deficiencias, es

(114) Recientemente, se ha elaborado un método rápido de evaluación de estudios de casos de utilidad para el órgano normativo. Este método prevé un reducido marco sistemático para la evaluación de diversos programas (originalmente en la esfera del uso indebido y la fiscalización de estupefacientes). Utilizando diez criterios analíticos, diversos tipos de datos descriptivos y un programa para la evaluación subjetiva por parte de los evaluadores, este método permite que dos personas evalúen en dos días un programa común de tratamiento. Valléndose de los resultados, los administradores deberían estar en mejores condiciones para resolver 1) si se debe seguir asignando fondos al programa; 2) si deben instituirse programas similares; y 3) si debe proporcionarse asistencia técnica. U.S. Special Office for Drug Abuse Prevention, *Quick Evaluative Methodology* (Washington, D.C., 1973).

(115) Se han señalado algunas de las deficiencias de la investigación de evaluación, junto con sugerencias respecto de las formas en que podría mejorárselas de manera de facilitar la planificación a corto, mediano y largo plazo. Véase Denis Szabo, "Evaluation des systèmes de politique criminelle". Documento presentado al Séptimo Congreso Internacional de Criminología, Belgrado, 17 a 22 de septiembre de 1973.

posible trazar planes lógicos de evaluación, e incluirlos como parte integrante de la planificación y la programación. ⁽¹¹⁶⁾

109. Si bien existen varios modelos posibles de evaluación, en el pasado, las actividades relacionadas con el delito se han basado primordialmente en el modelo de tratamiento médico y en el modelo de ciencia social académica. Varios críticos han señalado las limitaciones de estos modelos en la evaluación de la prevención del delito y la lucha contra la delincuencia. Asimismo, a menudo se han utilizado los índices de reincidencia como criterio para evaluar "el éxito del tratamiento". A menudo, se hace referencia a estos índices en forma insuficientemente específica y no queda claro el factor constitutivo de reincidencia. Además, el éxito puede ser una cuestión de grado más que una proposición disyuntiva. La falta de diferenciales claros respecto de los índices de éxito de los diversos tipos del tratamiento del delincuente encaminados a lograr un cambio en la conducta ha sido uno de los factores responsables de las críticas actuales al modelo terapéutico, tal como se lo aplica en materia de delito. Asimismo, dicha falta ha fortalecido la creencia de que el objetivo debería consistir básicamente en evitar el daño y, que tal vez haya que cambiar el sistema y no al delincuente. Si bien existe la necesidad continua de evaluar la eficacia de los distintos métodos de tratamiento para distintas categorías de delincuentes, ⁽¹¹⁷⁾ una perspectiva más amplia aumentaría la probabilidad de obtener resultados positivos.

110. En la evaluación de la repercusión de las políticas y de los resultados de programas específicos de prevención del delito y lucha contra la delincuencia, se ha registrado una creciente utilización de los criterios elaborados en las ciencias económicas. Se han utilizado estos criterios para examinar el resultado desde el punto de vista tanto de la eficacia como de la eficiencia. En la esfera social, incluida la lucha contra el delito, se han usado con cada vez mayor frecuencia criterios tales como los análisis de costo-beneficio y costo-eficacia. La selección de una opción, en lugar de otra, debe considerarse desde el punto de vista de su repercusión específica y de su repercusión más amplia, a fin de evaluarla desde el punto de vista de una serie de objetivos adecuados y coherentes. Aunque la evaluación puede adoptar distintas formas y utilizar criterios y tecnologías diferentes,

(116) Recientemente, se han publicado diversas guías de utilidad en materia de administración de la evaluación. Véase Stuart Adams, *Evaluative Research in Corrections: a Practical Guide*. Washington, D.C., United States Department of Justice, National Institute of Law Enforcement and Criminal Justice, 1975. (Prescriptive Package); Daniel Glaser, *Routinizing Evaluation: Getting Feedback on Effectiveness of Crime and Delinquency Programs*, Washington, D.C., National Institute of Mental Health, Centre for Studies on Crime and Delinquency, 1973; Peter P. Lejins, *Justification and Evaluation of Projects in Corrections*. College Park, Md., (Governor's Commission, Criminal Justice Report); E. Albright y otros, *Evaluation of Criminal Justice Programs: Guidelines and Examples*; M.D. Maltz, *Evaluation of Crime Control Programs, Law Enforcement Assistance Administration*, 1972, y C. Clifford Atkinson y otros, "A Working model for mental health program evaluation", *American Journal of Orthopsychiatry*, vol. 44, N.º 5 (octubre de 1974), págs. 741 a 753.

(117) Para este enfoque, deberían ser útiles los intentos de cuantificación de las sanciones penales. Véase, por ejemplo, Karl F. Schumann, *Zeichen der Unfreiheit, Zur Theorie und Messung sozialer Sanktionen* (Freiburg-im-Breisgau, 1968). Véase también B. S. Nikiforov, ed., *Efektivnost' ugolovnykh mer borby s prestupnostiu* (La eficacia de las medidas penales en la lucha contra el delito), Moscú, 1968. R. Hood y R. Sparks, "Assessing the effectiveness of punishments and treatment" en *Key Issues in Criminology*, op. cit., págs. 171 a 192 y "The effectiveness of punishment and treatment", en *Crime and Justice*, ed., por Leon Radzinowicz y Marvin Wolfgang (Nueva York, Basic Books, 1971), vol. III.

es necesario cumplir algunos requisitos básicos mediante una investigación lógica en materia de evaluación. Ello implica prestar atención al tipo de datos que se necesitan, a los arreglos y actitudes propicios para una verdadera colaboración entre los evaluadores y los órganos normativos, a la utilización adecuada de los resultados de la evaluación y a los medios de estimular un control de calidad que permita a los encargados de la formulación de políticas y a los administradores fijar normas de rendimiento y controlar su cumplimiento permanente. En última instancia, requiere la evaluación de la propia investigación en materia de evaluación.

111. Una estrategia para el éxito de la evaluación entraña ciertas medidas básicas: 1) la formulación de los objetivos, en términos cuantitativos dentro de lo posible, del programa o proyecto que se ha de evaluar, orientando las prioridades y las estrategias de intervención a fin de satisfacer necesidades actuales y previstas; 2) una indicación de la forma en que el programa o el proyecto que se examina contribuirá al logro de la meta de repercusión (inclusive, respecto de los proyectos conjuntamente evaluados, la medición de su contribución relativa al logro de esa meta); 3) identificación de las medidas de evaluación para el programa o proyecto de que se trata (utilizando una o más mediciones para determinar el nivel de logro de cada objetivo); 4) fijación de necesidades en materia de datos, teniendo en cuenta sus limitaciones inherentes, incluidos los requisitos en materia de costo, administración de datos y validación, y 5) determinación de métodos de análisis, prestando atención a la forma en que se computará cada medición y a la forma en que se las podría combinar para la evaluación de los programas y proyectos; 6) fiscalización de la aplicación del plan de evaluación, y 7) análisis de la evaluación a fin de determinar el grado de éxito de los programas o proyectos y las razones correspondientes, con niveles interinos de éxito señalados desde el punto de vista de los objetivos del proyecto o las metas del programa.

112. Se ha hecho notar que la repercusión de la evaluación se ha demostrado primordialmente en los cambios en el sistema, más que en el cambio de los destinatarios, lo que refleja la evidente necesidad de una revisión de los sistemas correccionales y en otros aspectos de la justicia penal, y que su importancia como objetivo de evaluación se ha visto opacada por la preocupación con la rehabilitación del delincuente como meta. La opción más adecuada para una mayor productividad o eficacia en la investigación parecería residir en las iniciativas en que se tengan en cuenta, como objetivos o metas, tanto los cambios en el sistema como el cambio en el delincuente. Es probable que, a largo plazo, se preste mayor importancia a metas de la justicia penal tales como "la recuperación de la víctima" y "la equidad en la participación y el procesamiento en la justicia penal", y que, a medida que se consideren y evalúen éstos y otros objetivos, los objetivos actuales de castigo, incapacitación, disuasión y rehabilitación sean objeto de un cierto tipo de reevaluación. ⁽¹¹⁸⁾ En todo caso, aún habrá que considerar la determinación de qué tipo de intervenciones, con qué destinatario y en qué momento parecerían tener más probabilidades de interrumpir carreras

(118) Stuart Adams, *op. cit.*, págs. 115 a 117.

criminales; ⁽¹¹⁹⁾ a largo plazo, los intentos de mantener el costo del delito en un nivel reducido requieren también que se preste atención al sistema socio-económico y psicológico en un sentido más amplio, así como al ambiente político, con inclusión de mejores sistemas de socialización y control en la comunidad. Dentro de esta perspectiva más amplia, una investigación de evaluación en planificación y adopción de políticas, coordinada, continua, flexible, utilizada productivamente y "rutinizada", desempeñará una función central para seleccionar de entre los posibles caminos, los que probablemente resulten más útiles para alcanzar objetivos específicos en esta materia, en relación con las circunstancias en evolución y las metas nacionales de carácter más amplio.

E) Medición de la equidad en la justicia penal

113. Resulta difícil determinar el grado exacto de "justicia" en los tribunales, pero es posible lograr cierta cuantificación de los resultados mediante el examen de algunos elementos básicos. Por ejemplo, es posible medir la rapidez en la decisión mediante una comparación entre los números de casos pendientes y los resueltos en un periodo determinado. La equidad podría medirse con arreglo a la igual disponibilidad de un procedimiento de excarcelación antes del juicio en que no haya distinciones contra el acusado. ⁽¹²⁰⁾ Respecto del proceso judicial, un índice único, si bien no es el ideal, parecería proporcionar una medición razonable de un nivel de compensación entre la injusticia de las prácticas judiciales inequitativas y la contribución a la seguridad mediante la obtención de condenas en los casos de comisión de delitos. Este índice resultaría del porcentaje de sentencias condenatorias dictadas en diversos tribunales en los casos en que la parte acusada se declara inocente. En este índice de datos, agrupados con arreglo a las características sociales, raciales, étnicas y otras del acusado, se proporcionaría también un indicador de la distribución de la justicia entre los diversos grupos de ciudadanos. Puesto que la equidad en el proceso judicial o en la condena se extiende desde la notificación hasta el tipo de sentencia que se dicte, se requerirán varias mediciones distintas para que las autoridades y el público fiscalicen eficazmente las actuaciones del sistema judicial. Estas mediciones pueden proporcionarse por conducto de una corriente continua de datos, en forma aislada del funcionamiento cotidiano de los tribunales, utilizando formularios oficiales fácilmente disponibles, y tal vez ampliados en ciertas formas, alén de adaptados para atender las necesidades en materia de datos. ⁽¹²¹⁾

(119) Un reciente estudio ha establecido conclusiones de las que se podría inferir lógicamente la oportunidad más eficaz para los planes de intervención. En este estudio se sugiere que, respecto de los delincuentes jóvenes comparables al grupo-objetivo, se mantengan en suspenso las intervenciones que requieran costosos programas de tratamiento hasta que se cometa el tercer delito. Marvin E. Wolfgang, Robert M. Figlio y Thorsten Sellin, *Delinquency in a Birth Cohort* (University of Chicago Press, 1972) (Studies in Crime and Justice).

(120) Para un examen más extenso de esta propuesta, véase Robert Evans, Jr., *Developing Policies for Public Security and Criminal Justice*. (Ottawa, Economic Council of Canada, 1973) (Special Study N.º 23), págs. 80 a 83.

(121) El sistema que se utiliza en la provincia de Quebec puede servir de modelo para esta compilación de datos. Indudablemente, pueden existir otros ejemplos de sistemas utilizables para la obtención de datos exactos, actualizados y relativamente completos.

114. El índice de justicia con posterioridad a la condena puede ser aún más difícil de determinar, en parte, a causa del conflicto inherente en los objetivos que se tratan de lograr. En la dictación de sentencias, la adopción de decisiones en materia de libertad condicional, etc., el objetivo de mantener un índice delictual aceptable tal vez no esté en consonancia con la política objetiva de un tratamiento justo para el individuo. También se suscitan problemas por la fragmentación del proceso correccional y los objetivos discrepantes de los diversos organismos y jurisdicciones. Las amplias diferencias en las sentencias se cuentan entre los rasgos más significativos de cualquier sistema de justicia penal y constituyen la base de resentimientos por el hecho de haber sido condenado, en circunstancias en que es posible que otros hayan cometido homicidios y queden impunes. Esto incluye las diferencias en las penas máximas permitidas y en las penas que se aplican para el mismo delito o para delitos que causan los mismos perjuicios a la sociedad. La aplicación selectiva de sanciones a determinados grupos o esferas contribuye también a la desigualdad, si bien tal vez sea difícil cuantificar su nivel. No es necesario reiterar aquí las dificultades que entraña medir el logro de otros criterios o la suficiencia de la producción correccional, como la eficacia, por ejemplo, salvo para sugerir la utilización de criterios más válidos que los índices de reincidencia (se ha sugerido medir la producción de los organismos correccionales desde el punto de vista del número total de días en que los individuos que pasan por estos organismos no han cometido delitos).

F) Investigación para la acción: hacia un enfoque generalizado

115. La relativa carencia de políticas y de planificación eficaz para la prevención del delito puede dimanar en parte del frecuente aislamiento de las medidas de lucha contra el delito en relación con el contexto socio-económico más amplio en que éste tiene lugar así como de la tendencia a separar la teoría de la práctica. Las soluciones provisionales han tendido a estar divididas en compartimientos y a descuidar las realidades más profundas que, en última instancia, afectan a su éxito o fracaso, y a las que alguien tiene que hacer frente en un nivel más alto. La planificación y la adopción de políticas para la prevención del delito entrañan valores, decisiones políticas, factores de contingencia y otras consideraciones. Sin embargo, dentro de estas limitaciones, existen posibilidades considerables de maniobra, en las cuales se podrían utilizar enfoques científicos y eficaces para reducir el margen de error y formular las decisiones más razonadas y factibles que sea posible con arreglo a las circunstancias.

116. "La investigación para la acción", denominada en términos más generales "investigación de la solución de problemas", procura ensayar hipótesis teóricas en situaciones concretas, con el objeto de aumentar el valor de la elaboración de políticas en el futuro. La evaluación es el vínculo esencial que une la investigación para la acción a la formulación de políticas. La investigación para la acción puede entrañar investigaciones operacionales (si bien, en forma más precisa, se puede considerar que esta última es una teoría de decisión aplicada), utilizando modelos experimentales o de otra índole, la simulación, u otras técnicas conexas como el proceso

de Markov, la teoría del juego, la teoría horizontal, la programación lineal o dinámica, etc., o puede consistir en una investigación en el terreno, con proyectos de demostración y planes experimentales en que se puedan ensayar las hipótesis y de los que se pueda repetir y generalizar las experiencias positivas. Estos últimos pueden fluctuar entre proyectos limitados a pequeña escala, restringidos a una actuación determinada en un momento determinado, hasta los "proyectos de saturación" que entrañan actividades múltiples y están encaminados a obtener una amplia repercusión. Se están elaborando nuevas técnicas que constituyen progresos metodológicos en las que se tiene en cuenta una mayor cuantificación y se minimiza el error en la experimentación. Ello puede servir para mejorar las circunstancias en que se adoptan las decisiones en materia de política y planificación.

117. Para lograr un beneficio máximo, en una esfera tan multifacética y compleja como la de la prevención del delito y la lucha contra la delincuencia, se necesita un enfoque interdisciplinario que utilice una amplia gama de métodos y ciertas opciones en situaciones determinadas. El objetivo debería consistir en dedicarse al tipo de exploración e innovación planificada que sirva para revitalizar y reorientar la práctica imperante, y llevar a cabo los cambios en todo el sistema que tanto se necesitan y hace tanto tiempo debían haberse hecho. Lamentablemente, los métodos aún son bastante imperfectos para el estudio de algunos de los problemas más importantes y, en los casos en los que se los ha mejorado, muchas veces se los ha aplicado al estudio de problemas limitados e insignificantes. Parecen ser especialmente prometedoras las investigaciones orientadas hacia el problema y en el terreno, pero el problema reside en saber cómo puede combinárselas, llevárselas a cabo e incorporarlas al proceso de adopción de decisiones en la esfera del delito, de manera que signifiquen un aporte máximo. Por ejemplo, se ha sugerido que, para ser más productiva, la investigación operacional requiere la ejecución de racimos de proyectos, ((122)) seleccionados conjuntamente por investigadores y formuladores de políticas y concentrados en esferas sensibles o puntos débiles en el mecanismo de justicia penal a fin de determinar los aspectos de aplicación óptima. La selección de esferas que puedan tener la mayor repercusión en materia de investigación para la acción en la prevención del delito y la lucha contra la delincuencia, parecería ser una condición básica, especialmente en los países en que hay un gran número de necesidades de alta prioridad que deben competir por recursos muy limitados. El hecho de determinar cómo se van a seleccionar estas esferas puede constituir un importante problema para la investigación para la acción, así como una cuestión de opciones ideopolíticas.

118. Los cambios experimentales de sistemas pueden ser más eficaces como medio de ensayar distintas hipótesis que los estudios de sistemas estáticos. Una estrecha relación entre la administración y la investigación para la acción permite introducir y fiscalizar cambios experimentales con un grado conveniente de control científico. Un enfoque generalizado para

(122) Philippe Robert, en su documento "Operational Research", preparado para la Conferencia de 1970 del Consejo de Europa de Directores de Institutos de Investigación Criminológica, se refiere a "racimos de investigación de alta eficacia".

la investigación y la acción en materia delictual puede hacer mayor justicia a las complejidades e interacciones existentes. Asimismo, facilita la evaluación de los efectos de las políticas y programas aprobados respecto de otras facetas del sistema. Con demasiada frecuencia, se ha carecido de esta perspectiva en la adopción de decisiones en la esfera del delito, al igual que en los esfuerzos más amplios dentro del desarrollo. El fracaso de las medidas aisladas y los desequilibrios producidos por políticas que descuidan sus propias ramificaciones más amplias ponen de manifiesto este hecho. La existencia de un movimiento hacia un enfoque más integral se demuestra en un mayor número de iniciativas, a algunos de las cuales se hará referencia más adelante. A menudo, se ha criticado la aplicación de análisis de sistemas a los problemas sociales, por ser demasiado mecánica. La utilización de este enfoque tiene sus bemoles, pero si se la utiliza como un complemento y no como un sustituto para un análisis en profundidad, puede realizarse considerablemente su alcance para comprender la dinámica de procesos sociales tales como la prevención del delito y la lucha contra el delincuente, y para determinar el alcance de estas consecuencias.

119. Una simbiosis, o mejor aún, una fusión, de ciencias sociales aplicadas en relación con el delito y un enfoque sistemático facilitarían la elaboración de análisis de política y la creación de equipos interdisciplinarios para la investigación de políticas. La creación de institutos de investigación de políticas en algunos países ha sido consecuencia en gran medida del reconocimiento de que la proliferación de los centros de investigación y de los proyectos de investigación que se llevan a cabo en esos países hasta ahora han tenido poca repercusión y que deben iniciarse actividades más prácticas y directamente pertinentes para poder resolver con mayor eficacia los principales problemas a que hacen frente las sociedades. Los países en desarrollo podrían beneficiarse de esta experiencia mediante la adopción de un curso de acción más viable desde el principio, con lo que lograrían resultados más positivos y economías definitivas. Los criterios en materia de investigación de las necesidades locales y regionales ayudarían a elaborar el tipo de criminología autóctona que pueda resultar más positiva. Los institutos regionales de las Naciones Unidas constituyen un testimonio de la validez de este enfoque, y existen otras posibilidades. La cuestión de cómo se los puede utilizar en mejor forma para elaborar el tipo de investigación que resultaría más útil como guía para la acción es una cuestión que debe ser objeto de interés especial.

120. Cualquiera que sea el enfoque respecto de la metodología, el éxito de todo intento por promover una relación más orgánica entre la investigación y la acción en la prevención del delito y la lucha contra la delincuencia depende en última instancia del factor humano. La preparación de recursos humanos para promover este objetivo debe tener en cuenta no sólo las diferencias profesionales y ocupacionales que separan a los investigadores en criminología de los profesionales, y sus necesidades respectivas en materia de capacitación, sino, además, los problemas más sutiles relacionados con las barreras en las relaciones humanas y la dinámica interpersonal que deben resolverse a fin de poder establecer la clase de asociación necesaria. Ello implica desarrollar un marco común de refe-

rencia y conductos eficaces de comunicación para los formuladores de políticas y los investigadores interesados en la prevención del delito, a los que tal vez sea necesario capacitar y preparar especialmente para esta tarea.

G) Previsión de las consecuencias del delito y de las políticas de lucha contra el delito

121. La adopción de políticas y la planificación para la prevención del delito y la lucha contra el delincuente, y sus consecuencias, deben estar necesariamente orientadas hacia el futuro. Es indudable que el pronóstico social es más difícil que el pronóstico económico o tecnológico. Sin embargo, ya se advierten comienzos prometedores en este sentido en la esfera de la salud y la educación, y se registran otros en esferas distintas, como la prevención del delito y la lucha contra la delincuencia.⁽¹²³⁾ Los métodos que se utilicen a este respecto pueden obtenerse de esferas conexas o pueden estar concebidos para satisfacer necesidades especiales. Para servir a sus objetivos, es necesario que estos métodos tengan en cuenta los factores que afectan al delito en forma significativa. Entre estos, se incluyen las tendencias demográficas, particularmente la distribución por edades; las tasas de migración rural-urbana; la educación en relación con las oportunidades profesionales; la economía de la mano de obra y el tiempo libre; sistemas de valores y la dinámica familiar, y los progresos en materia de turismo, ciencia y tecnología (inclusive el transporte y las comunicaciones para las masas).

122. Si bien técnicas tales como la extrapolación constituyen un marco para el análisis de la realidad social, su calidad y utilidad dependen de la disponibilidad y validez de las estadísticas básicas, que a menudo son insuficientes,⁽¹²⁴⁾ y el número de variables que se tengan en cuenta. Asimismo, estas técnicas parten del supuesto de que las tendencias actuales se mantendrán en el futuro. La rapidez en los cambios hace dudosa esta hipótesis. Además, las proyecciones tradicionales habitualmente se ocupan sólo de aspectos limitados de la situación y no de cuestiones más amplias relativas a los valores prevaletentes y a las estructuras e instituciones económicas y sociales. Algunos de los demás métodos también tienen sus propias limitaciones. Los modelos matemáticos elaborados en materia de pronóstico eco-

(123) Véase, por ejemplo, Leslie T. Wilkins, "Crime and criminal justice at the turn of the century" *Annals of the American Academy of Social and Political Science* (julio de 1973); y "Crime and crime control in the next ten years", Estudio Delphi preparado para el Quinto Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente; Denis Szabo, "The post-industrial society, deviance and crime: diagnosis and prognosis for the year two thousand", documento preparado para una conferencia de la "Futuribles" International Association, París, 13 de diciembre de 1973; Consejo de Europa, Comité Europeo para los Problemas Delictuales, *Methods of Forecasting Trends in Criminality* (Strasbourg, 1974), pág. 44; P. Jepsen, "Forecasting the volumen and structure of future criminality", informe presentado a la Cuarta Conferencia Europea de Directores de Institutos de Investigación Criminológica (Strasburgo, 1969), págs. 25 a 212; P. Törnudd, "Forecasting the trend of criminality: a preliminary investigation in Finland", *ibid.*, págs. 213 a 241; y V. V. Orekhov, *Sotsyal'noe planirovaniye i voprosy borby Prestupnostiu* (Planificación social y lucha contra el delito) (Leningrado, Izdatel'stvo Leningradskovo Universiteta, 1972), pág. 47.

(124) Sin embargo, existen técnicas de muestreo y otros medios de pronóstico a partir de datos incompletos pero representativos; véase, por ejemplo, *Manual de los métodos para calcular mediciones demográficas básicas a partir de datos incompletos*, Estudios de Población N.º 42 (Publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: 67.XIII.2).

nómico y tecnológico entrañan ciertas actitudes de parte de la sociedad que describen. Sin embargo, estas actitudes probablemente constituyen una función complicada de otros cambios tecnológicos y sociales. En las técnicas más refinadas, tales como el método de matrices de repercusión cruzada, se utiliza un enfoque experimental en el que se puede ajustar la probabilidad de cada una de las partidas de un pronóstico a fin de reflejar los juicios relativos a las posibles interacciones entre las partidas del pronóstico. ⁽¹²⁵⁾ Se ha sugerido que una teoría general de la repercusión cruzada, de la que aún no se dispone, permitiría casi con seguridad estudiar los efectos secundarios de las decisiones que se examinan. Esta teoría también podría ser útil para identificar los medios más costosos de lograr objetivos mediante inversiones en esferas de alto rendimiento que, inicialmente, parezcan no guardar relación o tener sólo una relación lejana con la decisión.

123. Las limitaciones de las técnicas de pronósticos más tradicionales han dado origen también al concepto de "prognosis social", ⁽¹²⁶⁾ en el que, en lugar de tratar de describir el futuro como tal, o de utilizar varias hipótesis para examinar distintas variantes de desarrollos futuros, se trata de indicar las relaciones entre el futuro posible y las actuales series de opción. Este tipo de prognosis incluye las proyecciones realizadas en relación con fenómenos ya conocidos, analizados y generalmente cuantificados, pero también destaca aquellos fenómenos latentes, implícitos y, a menudo, no cuantificados o cuantificables. Muchos de éstos, por ejemplo, las consecuencias probables no sólo de una escalada delictiva, sino también de las políticas de lucha contra el delito, no son considerados expresamente por los órganos normativos y, sin embargo, son esenciales para cualquier planificación lógica a largo plazo (e incluso a mediano o corto plazo). La prognosis, que se caracteriza por su carácter exploratorio y por examinar todas las posibles variantes, considera los cambios de carácter más radical en especie, así como en cantidad. Por lo tanto, ofrece una variedad mucho más amplia de opciones. La prognosis puede suponer cambios deliberados en la estructura y esfuerzos por analizar las condiciones del cambio. Por ello, adopta una visión más amplia y trata de prever el patrón global de las interrelaciones entre los diversos componentes de un sistema económico y social.

124. Evidentemente, habrá que investigar mucho más a fin de explotar plenamente el potencial de estos enfoques y desarrollar y refinar su aplicación a esferas determinadas de inquietud y a problemas tales como el delito y su prevención. Habría que prestar especial atención a ciertos aspectos de esta labor, por ejemplo, las necesidades prácticas que pueden

(125) Theodore J. Gordon, "The current methods of future research", *Political Science and the Study of the Future*, Albert Somit, ed. 1973.

(126) Véase G. A. Awanesow, "Zagadnienia prognozowania kryminologicznego i kierowania procesem walki z przestępczością" (Prognosis criminológica y planificación para el control del delito) *Przegląd Penitencjarny*, N.º 3(35), págs. 26 a 35; Instituto de las Naciones Unidas de Investigación para el Desarrollo Social, *Social Prognosis: Introductory Note and Conclusions of an Expert Meeting* (Ginebra, febrero de 1970), Report N.º 70.19; Waldemar Rolbiecki, "Prognostication and Prognoseology"; y V. Bestushev-Lada, "Social Prognostics research in the Soviet Union" en Robert Jungk y Johan Galtung, eds., *Mankind 2000* (Oslo, Universitetsforlaget, 1969), págs. 278 a 285 y 299 a 306. (Future Research Monograph N.º 1, International Peace Research Institute).

atender estos enfoques; el análisis y la evaluación de la relación entre estos enfoques y el proceso de adopción de decisiones (o planificación), y las formas en que se pueden utilizar los resultados de la tarea.

III — LA PLANIFICACION TENDIENTE A MINIMIZAR Y REDISTRIBUIR EL COSTO DEL DELITO

A) La perspectiva en materia de planificación

125. Ya se ha hecho referencia a la relación entre el desarrollo sin planificar o desequilibrado y el delito en aumento, que puede dejar sin afecto algunas de las difíciles utilidades del desarrollo; además, en anteriores informes de las Naciones Unidas se ha tratado esta cuestión en forma más extensa.⁽¹²⁷⁾ La Mayoría de los planes nacionales definen su objetivo último como la previsión de una vida mejor para la población. Esto ha hecho necesario algunas reformas estructurales básicas encaminadas a asegurar el crecimiento económico, una distribución más justa de los mayores ingresos y mejores inversiones sociales. Sin embargo, estas se han concentrado habitualmente en los sectores tradicionales de la salud, la educación, el trabajo y el bienestar, e incluso en estos casos, en general se ha prestado poca atención a la interrelación entre estos sectores que tiende a producir tasas desiguales de desarrollo de los distintos sectores (por ejemplo, la educación y el empleo) que son contraproducentes. De hecho, la tasa de aumento del delito que dimana de estos desequilibrios puede hacer las veces de indicador del grado de disfuncionalidad del sistema que le dio origen.

126. Generalmente, se ha partido de la hipótesis de que un nivel de vida más alto, incluido el mayor acceso a la educación, mejor salud y servicios sociales, reduciría automáticamente el delito, o haría las veces de salvaguardia contra los aumentos del delito. Sin embargo, no ha sucedido así. El mejoramiento material y las medidas de distribución son indispensables para un crecimiento más completo, pero el delito constituye esencialmente un problema de conducta que sólo responde en forma parcial a esos factores. Además, debe tenerse sumo cuidado en minimizar los posibles desequilibrios y efectos secundarios negativos de tales mejoramientos, que pueden ser causales de delitos en sí mismos, al dar lugar a una mayor injusticia social y una calidad de la vida más baja. Lamentablemente, en la mayoría de las campañas de planificación se ha tratado el costo de la prevención del delito como un simple gasto general permanente. Puesto que resulta difícil incluir el costo del delito en los criterios tradicionales respecto de la distribución de los recursos y la contabilidad nacional, en la mayoría de los países los gastos sustanciales por concepto de lucha contra el delito se han excluido por completo de la planificación y concepción del desarrollo, o se los han mantenido en un ámbito estrictamente periférico.

127. Lo que sea normal o anormal en una sociedad determinada, incluidos sus niveles delictuales, evidentemente depende de muchos factores,

(127) E/CN.5/C.3/R.4/Rev.1, A/CONF.43/1 y Publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: 72.IV.9.

entre ellos los niveles de tolerancia. Empero, cabe suponer que todos los países se adherirían al objetivo de lograr un crecimiento sin factores nocivos. Si bien el problema y las medidas encaminadas a resolverlo pueden ser distintas y, a menudo, ser una cuestión de gradación, los programas que se preparen sin tener en cuenta adecuadamente los efectos nocivos potenciales o existentes evidentemente se alejan de la realidad. En recientes iniciativas de planificación en varios países se advierte una concepción más integral de la prevención del delito como parte del esfuerzo global de planificación nacional.⁽¹²⁸⁾ Pero incluso en los casos en que se reconoce el principio en la planificación integrada, queda mucho por hacer en el sentido de preparar y definir metodologías y tecnologías que sirvan para ponerlo en práctica en forma más útil. Las iniciativas a los niveles nacional, regional e interregional deberían constituir un aporte significativo a este respecto.

B) El proceso de planificación

128. Se puede definir el proceso de planificación como aquél que consiste en la identificación de metas, la evaluación de la medida en que la situación real se aleja de esas metas y el desarrollo de un marco general de estrategia para lograr una convergencia entre las metas y las condiciones existentes, un marco temporal para lograrlo, la designación de individuos encargados de llevar a cabo las actividades y la especificación de los recursos humanos y financieros necesarios. Las técnicas de evaluación y retroacción permiten mejorar la planificación. La renuencia de los planificadores de ocuparse de la prevención del delito y la lucha contra la delincuencia ha dimanado, en parte, de las cuestiones políticas que están en juego. Sin embargo, se han explotado estas cuestiones en lemas electorales sin que se hayan previsto actividades complementarias. La tarea se complica por el hecho de que la primera medida de planificación, esto es, la identificación de las cuestiones críticas (conducta, procesos, condiciones y consecuencias aparentemente relacionadas con actos legalmente definidos como delitos) no sólo es crucial sino que aún está controvertida. La falta de una base informativa adecuada complica los esfuerzos para evaluar la repercusión verdadera del delito, al igual que la necesidad de tener en cuenta la evaluación comunitaria de los distintos tipos de conducta y los medios que se consideren necesario para controlarla.

129. La etapa siguiente de planificación, la elaboración de las posibles estrategias, está dirigida a seleccionar los programas y criterios que se estimen más eficaces (desde el punto de vista de la relación costo-beneficio) para prevenir el delito y que sean compatibles con los valores fundamentales

(128) Se ha instado a los enfoques de este tipo en varias resoluciones de las Naciones Unidas (Resolución 3021 (XXVIII) de la Asamblea General, resoluciones 1086B (XXIX) y 1584 (L) del Consejo Económico y Social), así como en recomendaciones de recientes reuniones regionales (véase, por ejemplo, "Planificación de la defensa social en los países en vías de desarrollo, Primeras jornadas de defensa social de América Latina, 5 a 7 de agosto de 1974, informe general preparado por S. C. Versale y documentos presentados en la reunión) e informe del Seminario sobre Planificación de la Defensa Social, San José, 11-16 de agosto de 1975.

de una sociedad determinada y los objetivos de la política gubernamental. El interés primordial debería ser el de mitigar y, en la medida de lo posible, impedir las consecuencias más perjudiciales del delito. La planificación en materia de prevención del delito debe ser necesariamente sectorial, en lo que respecta al sistema de justicia penal, e intersectorial, en el sentido de que requiere la incorporación de elementos de prevención del delito en otros programas sectoriales o intersectoriales.

130. En la elección de una de las opciones encaminadas a lograr las metas de planificación, tiene importancia la evaluación de los recursos, incluida la capacidad pública y privada, en relación con los diversos programas posibles. El peso relativo que se dé a los posibles programas o a la disponibilidad de recursos dependerá de las condiciones económicas y sociales de un país determinado, y ambos se verán afectados por la calidad del personal, los servicios disponibles y las actitudes imperantes. En el pasado, la distribución de los recursos disponibles, a menudo limitados, distaba de ser óptima. Ello se demuestra por la diferencia entre las sumas gastadas y los resultados logrados.

1. La fijación de metas

131. Al igual que la evaluación, la planificación relativa al delito se ve complicada por la ambigüedad y los conflictos entre los diversos objetivos en materia de lucha contra el delito, lo que se ve con suma claridad en las actitudes hacia el tratamiento del delincuente. La supuesta adhesión a los principios de rehabilitación, protección de la sociedad, prevención de la reincidencia y otros, a menudo ha servido para justificar motivos mucho más profundamente arraigados y expresados en forma menos abierta, tales como el castigo, la retribución y el mantenimiento de una autoimagen de probidad mediante mecanismos de proyección y otros mecanismos conexos. La identificación de las metas y de los objetivos para alcanzarlas, como parte de la actividad de planificación, debería ser útil para revelar esta ambivalencia e identificar las discrepancias. A su vez, ello ayudará al proceso de fijación de metas y selección de los programas. Por sobre todo, la identificación de metas ayudará a mejorar la concepción y justificación de programas que, en el pasado, han tendido a servir a objetivos distintos.

132. Si bien se ha señalado que cada sociedad habrá de fijar sus objetivos determinados con arreglo a sus propias necesidades e inclinaciones, tal vez convenga aquí sugerir un marco común que se puede rellenar en forma distinta. En lugar de apuntar hacia la reducción del volumen total de delitos, tal vez sea más útil prever medidas encaminadas a minimizar los efectos acumulativos del delito mediante estrategias selectivas concentradas en los delitos que entrañan el mayor costo social. El objetivo conexo de redistribuir en forma más equitativa en todas las sociedades los costos inevitables del delito, de manera de poder costearlos con mayor facilidades, fortalecería también el objetivo antes mencionado y proporcionaría un punto de partida para medidas más justas y viables.

2. Asignación óptima de los recursos para la lucha contra el delito

133. En la planificación deben utilizarse necesariamente técnicas cuantitativas para la asignación de recursos. Los enfoques desarrollados básicamente en las ciencias económicas y que se utilizan desde hace mucho tiempo en los sectores tradicionales se han aplicado sólo recientemente a la asignación de los gastos sociales y finalmente se los ha utilizado para adoptar decisiones más racionales en materia delictual. En la actualidad, se aplican en forma más intensa a diversos problemas sociales, incluido el delito, los conocimientos de estadísticos, contadores, ingenieros, expertos en análisis de sistemas, consultores en administración y expertos en ciencias de la conducta.

134. Desde el punto de vista de la planificación, entre los cambios de los procedimientos tradicionales de presupuestación que parecen más prometedores, si bien son objeto de controversias, se incluye el SPPP (Sistema de Planificación, Programación y Presupuestación) o la versión más modesta de "presupuestación de la producción", que se ha adoptado en varios países. Estos métodos han suscitado ciertas controversias, pero permiten un método más coherente de planificación. A diferencia de los presupuestos tradicionales, en los que básicamente se asignan fondos para dependencias administrativas sobre la base de solicitudes de recursos previamente presentadas, estos métodos innovadores permiten planificar para varios años, teniendo en cuenta todos los recursos disponibles, a fin de alcanzar ciertas metas especificadas mediante la puesta en práctica de programas y proyectos adecuados. Este enfoque, que guarda estrecha relación con las técnicas de costo-beneficio, y las utiliza ampliamente, parece ser especialmente pertinente para ocuparse de las actividades encaminadas a minimizar y redistribuir el costo del delito.

135. Al hacer una selección entre las diversas opciones disponibles para el logro de metas establecidas, es necesario recurrir a los cálculos de costo-beneficio. Si bien el "costo" y los "beneficios" pueden ser objeto de una interpretación estrecha en relación con el delito, parecería más adecuado utilizarlos en un sentido más amplio, a fin de reflejar las ramificaciones más amplias que entraña la computación del costo del delito, que se refiere no sólo a los costos inmediatos, sino también a las apariencias externas y a los costos de oportunidad, así como a la deducción de costos futuros. ⁽¹²⁹⁾

136. El criterio de la presupuestación por programas se ha aplicado a ciertos aspectos de la lucha contra el delito en países tales como los Estados Unidos, Francia, el Reino Unido y Suecia. ⁽¹³⁰⁾ En algunos países,

(129) Estos conceptos se refieren, respectivamente, a:

Costos (o beneficios) ajenos al acto o proceso básico;
todo recurso material o no material que se efectúe para obtener otra cosa o para seguir otro camino, y
el valor actual de algo que tendrá un valor determinado en un futuro.

(130) Para un análisis detallado, véase "The application of modern techniques of resource allocation". Informes de J. P. Martin y Robert Anderson, respectivamente, presentados al Grupo de Trabajo XXIII del Consejo de Europa (Estrasburgo, 1972).

tales como Italia, recientemente se han introducido criterios innovadores en materia de medición y mejoramiento de la calidad de la vida y asignación óptima de recursos, utilizando en forma integrada técnicas cuantitativas tales como los indicadores sociales, las cuentas económicas y sociales, la presupuestación por programas y el análisis de modelos y sistemas. (131) También en Italia se han registrado los primeros intentos de aplicar en la administración de justicia los análisis de costo-beneficio. (132)

137. En la selección de una de las posibles políticas y la fijación de prioridades para la inversión de los limitados recursos de que se dispone en materia de la prevención del delito y la lucha contra la delincuencia, adquieren gran importancia instrumentos utilizados por los economistas, tales como los análisis de costo-beneficio. Los recientes esfuerzos por demostrar que las políticas óptimas encaminadas a luchar contra las conductas ilícitas forman parte de una asignación óptima de los recursos han dimanado en gran medida del interés que han manifestado recientemente los economistas en los problemas delictivos y de política criminal, lo que ha llevado a utilizar análisis económicos en la preparación de modelos para seleccionar políticas públicas y privadas óptimas para la lucha contra el delito. (133)

138. Sin embargo, este enfoque plantea algunos problemas, probablemente a causa de que los factores más decisivos tienden a pertenecer a la categoría menos cuantificable de costos y beneficios sociales. El uso de métodos concretos de análisis de costo-beneficio disminuye el alcance del análisis. Pero, si bien los factores cualitativos pueden incluirse, dentro de ciertos límites, en modelos formales de asignación óptimas, estos modelos no se ajustan satisfactoriamente a la situación de la vida real; habrá que dejar fuera del análisis formal una gran cantidad de importantes variables, aunque se las tenga en cuenta en la adopción de decisiones definitivas. Existe un cierto riesgo en el sentido de que la especial atención que se preste a las variables que se ajusten más adecuadamente a modelos concretos ejerza influencia sobre la orientación de los investigadores y los formuladores de políticas. Por esta razón, habría que equilibrar dentro de lo posible, los cálculos concretos de costo-beneficio con otros instrumentos que demuestren la conciencia de los costos y beneficios sociales en un sentido más amplio. No existen límites en cuanto a la naturaleza de los

(131) Franco Archibugi, "A progress report: the quality of life in a method of integrated planning. Aspects of an Italian research project 'Progetto Quadro'" *Socio-Economic Planning Sciences*, vol. 8, N.º 6 (diciembre de 1974), págs. 339 a 345. G. Marbach, "Social indicators for planning operation in justice" con Apéndice: por Giuseppe di Gennaro: "Planning and justice: preliminary considerations of the need for reform of social defence".

(132) Centro Nazionale di Prevenzione e Difesa Sociale (Milano). *L'efficienza della giustizia italiana e i suoi effetti economico-sociali*, por C. Castellano, C. Pace, G. Palomba (Bari, Laterza, 1970), y *Costi e benefici della giustizia italiana*, por F. Forte y F. V. Bondonio, (Bari, Laterza, 1970).

(133) Véase Henry Tulkens y Alex Jacquemin, "The cost of delinquency: a problem of optimal allocation of private and public expenditures". Catholic University of Louvain, Centre for Operations Research and Econometrics y Strafrecht en Economie, *Verslag van een Symposium*, Rotterdam, 27 de febreo a 1.º de marzo de 1975. Para estudios acerca de la doctrina, véase Samir Razkalla et. al., *The Economics of Crime and Planning of Resources in the Criminal Justice System* *Bibliographical Guide*, Montreal, International Centre for Comparative Criminologie (abril de 1975), pág. 536; Richard F. Sullivan: *The economics of crime: an introduction to the literature, crime and delinquency*, abril de 1973, y E. Lindby, "Some economics of crime and crime control", Canada. Report of Second International Symposium in Comparative Criminology, op. cit.

costos y sufrimientos que pueden incluir-se, por ejemplo, en una comparación de diversas políticas posibles. Los datos y los resultados obtenidos mediante la investigación orientada hacia la relación costo-beneficio pueden utilizarse en forma productiva en los países en que el sistema de prevención del delito y la administración de justicia se basan en métodos concretos y modernos de orientación de la adopción de decisiones, tales como el análisis de sistemas, la investigación operacional y otros. Sin embargo, esta sistematización general no constituye un requisito previo para la utilización de métodos de costo-beneficio y los países en desarrollo que procuren maximizar sus recursos humanos con conocimientos técnicos y sus recursos materiales pueden obtener especiales beneficios de la utilización de este enfoque.

139. Las actividades futuras en materia de análisis de costo-beneficio aplicadas a las políticas y programas de lucha contra el delito podrían centrarse en dos aspectos principales: la identificación y la clasificación de las fuentes de los costos y beneficios, y la definición de la relación entre las medidas de valor económico y no económico.⁽¹³⁴⁾ La primera medida, identificar y clasificar las fuentes de los costos y beneficios, probablemente debería ser lo más amplia posible sin ser excesivamente detallada. Entre los costos y beneficios considerados se incluirían los costos del sistema de justicia penal en la prevención y tratamiento del delito, las pérdidas para el público como consecuencia de delitos, incluidas las pérdidas económicas y no económicas; la pérdida de libertad o de justicia a causa de la intensificación de la lucha contra el delito; los beneficios de la reducción del delito mediante la reducción directa de los perjuicios; los beneficios y costos de la reducción del delito en esferas de indicadores sociales que no sean la seguridad pública, y los beneficios de la reducción del delito mediante medidas sociales que no estén orientadas específicamente a la lucha contra el delito. La clasificación de estos costos y beneficios debería hacerse, de preferencia, en términos funcionales (esto es, relativos a la prevención del delito, la disuasión y el castigo, de mantenerse este concepto), así como desde el punto de vista de los efectos (efecto económico para la persona, efectos psicológicos individuales, efecto de interacción social y otros).

140. Teniendo presente esta clasificación básica, se puede enfocar la tarea de relacionar las medidas de valor económicas a las no económicas. En principio, los costos y beneficios económicos directos de los programas de lucha contra el delito pueden determinarse en forma relativamente directa, pero la determinación de una escala de valores para los costos no económicos plantea problemas considerables, particularmente puesto que, a fin de establecer medidas comprensibles de eficacia, hay que asignar a los costos y beneficios no económicos valores compatibles con los económicos. Si bien la idea de asignar un valor monetario a cosas inapreciables como una vida humana o la salud puede resultar repugnante para muchos, así se hace en la práctica cuando se adoptan políticas que pueden tener

(134) Stephen L. Brown, "An approach to the measurement of the cost of crime". (Menlo Park, California, Stanford Research Institute, diciembre de 1969), documento mimeografiado, 15 páginas. Un problema que sigue suscitando interés permanente es el de la relación entre los beneficios marginales y los costos marginales sociales.

un efecto selectivo, o se descartan políticas que pueden servir para salvar vidas, sin referirse ya a las indemnizaciones por accidentes del trabajo o los pagos que se hacen por concepto de seguros. Se podría efectuar estudios de este tipo de juicios de valores y otros (por ejemplo, indemnizaciones judicialmente concedidas en demanda por daño civil, seguros y compensaciones). Es necesario elaborar formas conceptuales de establecer las relaciones entre los distintos tipos de costo y sugerir métodos para un análisis y una compilación adecuados de los datos.

3. Fiscalización de los progresos en la puesta en práctica de los planes

141. Incluso el plan más coherente puede fracasar si no se lo aplica en forma adecuada. Mientras la "ejecución" del plan guarda relación con la realización de las tareas específicas previstas en él, la "aplicación" del plan, en el sentido más amplio, abarca no sólo la ejecución, sino también la coordinación y el control, además de las actividades complementarias, la evaluación y la revisión de planes a la luz de las pruebas disponibles. La evaluación durante el curso del plan, aspecto esencial de la planificación, es fundamental para asegurar su éxito. Esto requiere una estrecha cooperación entre los investigadores, los planificadores y los organismos de aplicación, así como un esfuerzo interdisciplinario en que participen criminólogos y otras personas cuyos conocimientos técnicos puedan contribuir a una planificación encaminada a un desarrollo más general que minimize el costo social de efectos secundarios tales como el delito.

142. Algunos países han logrado progresos significativos en este sentido. En el Japón, se está aplicando un plan de prevención del delito como parte del proyecto de desarrollo de Kashima. Un equipo de planificadores e investigadores ha analizado los cambios sociales relacionados con el rápido desarrollo de la zona y sus tendencias delictivas, y ha iniciado programas de prevención del delito que se han de llevar a cabo en cooperación con los residentes del lugar, como parte orgánica del plan de desarrollo de Kashima. (135) En la URSS, se considera que la prevención del delito forma parte inseparable de una planificación más amplia encaminada a proporcionar condiciones culturales y socioeconómicas óptimas. También se la lleva a cabo mediante una política educacional encaminada a promover la educación moral y el respeto por la ley, y se basa en la participación pública para lograr un éxito máximo. Además, ha habido un esfuerzo concertado por incorporar características de prevención del delito en la planificación de nuevas ciudades de manera que pueda efectuarse una urbanización acelerada sin un costo social indebido. Este tipo de estrategia de planificación ha demostrado ser positiva en Divnogorsk, Tolyatti, Surgat, Bratsk, Angarsk y otras zonas en rápida industrialización; no se han registrado aumentos del índice delictivo (a menudo, un descenso) a pesar de un considerable crecimiento de la población (diez veces, por ejemplo, en Divnogorsk). El éxito de este tipo de crecimiento funcional se atribuye a la gama de

(135) Informe del Gobierno del Japón acerca de sus actividades en la esfera de la prevención del delito y el tratamiento del delincuente (24 de febrero de 1975), pág. 506.

medidas económicas y sociales adoptadas y a los servicios y lugares de recreo que se proporcionan, combinados con las actividades de organizaciones públicas y sociales (incluido el ejército) en materia de prevención del delito. Una fiscalización permanente de la situación permite intensificar las medidas según sea necesario, como en el caso de Leningrado, cuyo reducido índice delictual demuestra la viabilidad de este enfoque. ⁽¹³⁶⁾

143. En varios países del Africa occidental, se ha procurado iniciar una investigación y planificación generales para la lucha contra el delito. La reunión regional africana de expertos, celebrada en preparación del Quinto Congreso de las Naciones Unidas, recomendó por unanimidad que se estableciera un centro regional africano con los auspicios de las Naciones Unidas. ⁽¹³⁷⁾ La labor de los institutos regionales contribuiría a la evaluación de los progresos respecto de la meta de planificación de prever y mitigar las consecuencias perjudiciales del delito.

C) Minimización de los costos del delito y de la lucha contra el delito

144. No cabe duda de que la tarea de reducir los costos del delito es difícil, especialmente si se tiene en cuenta que no existen respuestas claras ni estrategias probadas que garanticen el éxito. La difícil situación en muchos lugares demuestra la complejidad del problema y la inutilidad de las soluciones fáciles y simplistas. Precisamente a causa de la complejidad y de las configuraciones siempre cambiantes del delito, no existen soluciones fáciles. Si en algunas partes de este trabajo se ha hecho una simplificación exagerada de los problemas en juego, no es porque no tengamos conciencia de su carácter complicado, sino que se trata de un esfuerzo deliberado por hacer notar los aspectos que no se han puesto de relieve en forma adecuada o continua, con lo que se ha hecho más difícil hallar una solución. De toda la gama de posibles opciones, algunas disponibles, otras aún en elaboración, sólo se han destacado unas pocas y se ha hecho referencia a otras que necesitan examinarse en forma más detenida. El objetivo no ha consistido tanto en proponer caminos concretos de acción o formular recomendaciones como en determinar los posibles enfoques y perspectivas que, en distintas combinaciones, puedan ser útiles para indicar un camino más significativo y, es de esperar, más productivo. El empleo de técnicas cuantitativas como instrumento de planificación debería ayudar a racionalizar el proceso, lograr una asignación óptima de recursos y reducir, en la medida de lo posible, el costo social del delito y la lucha contra el delito.

(136) Documento preparado para el Congreso por B. A. Victorov, Ministro del Interior Adjunto de la URSS, 1974. Véase también V. V. Orekhov, *Sotsyalnoye Planirovaniye i Voprosy Borby s Prestupnostiyu* (Planificación social y la lucha contra el delito) Moscú: Izdatel'stvo Leningradskovo Universiteta, 1972, pág. 133 y I. I. Karpets, "Metodologicheskie osnovy izucheniya prestupnosti i planirovaniye mer borby s nei y sotsialisticheskoy obshchestve" (Fundamentos metodológicos del estudio de la delincuencia y planificación de medidas para su prevención en la sociedad socialista). En *printsipi Podkhoda k Planirovaniyu Mer Sotsialnoi Zashchity*. (Criterios para una Política de Planificación de la Defensa Social, Publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: 72.IV.9, págs. 99 a 122.)

(137) Informe de la Reunión Preparatoria Regional Africana de Expertos sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Lusaka, Zambia, 17 a 21 de marzo de 1973 A/CONF. 56/BP/4, págs. 12 y 13 e Ives Brillon y Denis Szabo, "Criminalité, planification de la prévention du crime et services de traitement des délinquants: le cas de l'Afrique de l'Ouest". Montreal, Centre International de Criminologie Comparée, décembre de 1973, pág. 91.

1. Disminución de las oportunidades para cometer delitos

145. Si bien, en última instancia, tal vez haya que procurar la adopción de medidas preventivas de gran alcance encaminadas a reducir el costo del delito mediante innovaciones sociales y cambios institucionales dentro del marco de una planificación integrada a largo plazo que tenga en cuenta los factores psicológicos, sociales, económicos y políticos en juego, es posible adoptar algunas medidas directas de seguridad a fin de reducir las posibilidades de cometer delitos.

146. Es posible disminuir las oportunidades para cometer delitos con medios físicos, que varían desde las alarmas contra robo y una mejor iluminación en las calles hasta el estímulo de precauciones tales como cerrar con llave los autos o no caminar de noche en zonas en que haya un elevado índice de delincuencia. En algunos lugares, las reglamentaciones en materia de construcción incluyen cláusulas relativas a la seguridad. Algunos consideran que este enfoque es en cierto modo simplista. Se aduce que los mejoramientos tecnológicos en materia de seguridad constituyen un desafío a la inteligencia de los posibles delincuentes, que, a pesar de las inversiones de gran escala para una mejor iluminación en algunas zonas, no se ha establecido específicamente su eficacia como disuasivo del delito; que es imposible controlar las enormes posibilidades delictivas que brinda la vida moderna y que se seguirán encontrando oportunidades para cometer delitos mientras las condiciones sociales los favorezcan. En todo caso, al concebir una estrategia preventiva de gran alcance, tal vez convenga valorar debidamente este enfoque, que, al menos, reduce las tentaciones visibles. Sin embargo, la cuestión no es tan sencilla como puede parecer y, a menudo, no se adoptan medidas de precaución habida cuenta de las compensaciones que ellas entrañan. ⁽¹³⁸⁾

147. Existe un elemento análogo en la cuestión del control de las armas. Si bien se acepta que son las personas, y no las armas, las que causan la muerte (como señalan algunos de los adversarios de las leyes encaminadas a controlar la utilización de armas), el acceso fácil a un arma en condiciones de tensión emocional facilita la consumación relativamente fácil y eficaz de un acto que, de otra forma, no habría tenido lugar o no habría sido fatal; además, la presentación (en los medios de comunicación, por ejemplo) de modelos para su utilización, puede tener un efecto desinhibidor que contribuye al creciente círculo vicioso de la violencia. ⁽¹³⁹⁾

148. Los esfuerzos más estructurados pueden entrañar alteraciones en la vivienda y en el medio ambiente de la comunidad mediante la planificación arquitectónica, la remodelación de estructuras antiguas, el aumento de los niveles de vigilancia por los ciudadanos o la implantación de otros

(138) Para un enfoque de costo-beneficio respecto de mecanismos de seguridad, véase W. Krieger y A. L. Swift, "A method for quantitative evaluation of burglary resistance", *Socio-Economic Planning Sciences*, vol. 8, N.º 6 (diciembre de 1974), págs. 347 a 351, y Michael I. Liechenstein, "Reducing crime in apartment dwellings: a methodology for comparing security alternatives" (Nueva York, Rand Corporation, 1971).

(139) Véase también Llad Phillips, Harold L. Votey, Jr. y John Howell, "Handguns and homicide: minimizing losses and the costs of control". University of California at Santa Barbara (1974), 88 págs. Mimeografiado.

tipos de programas que hagan que la actividad criminal entrañe riesgos elevados. Los rascacielos, con su anonimato, y los proyectos de viviendas de bajo costo, que carecen de medidas adecuadas de seguridad y en los que no hay participación de los inquilinos, son blancos propicios para el delito. Mediante un análisis directo de los proyectos de vivienda en un país, se ha preparado un modelo para medios residenciales que incorpora en su diseño físico ingredientes que se consideran inhibidores del delito y esenciales para contrarrestar la existencia "desterritorializada" en las ciudades contemporáneas. La selección de diseños para este modelo está encaminada a aislar los mecanismos que permiten a los propios residentes asumir la responsabilidad de asegurar un medio ambiente de vida seguro, productivo y bien mantenido, así como desbaratar la sensación inicial de oportunidad para el delincuente. El concepto de "espacio defendible" (140) que agrupa en forma determinada a unidades de vivienda y que delimita los senderos de acción mediante la definición de esferas de actividad y, en yuxtaposición con otras esferas, prevé una vigilancia visual y ayuda a imbuir a los inquilinos y a los terceros de una comprensión clara de la función del espacio y de sus usos previstos. Se espera que, con este enfoque, los residentes, con independencia de su nivel de ingreso, logren una fuerte identificación territorial con el medio en que viven, incluida la aceptación de medidas de autocontrol. Este enfoque representa una aplicación imaginativa del conocimiento de que el tipo de medio ambiente físico puede dar lugar a actitudes y conductas determinadas tanto de los habitantes como de los terceros y puede fijar el marco para un estilo de vida que, por su propia naturaleza, creará una protección contra la intrusión, al mismo tiempo que asegura su utilización intensiva.

149. El principio tiene una aplicación más amplia. Puede aumentarse la vigilancia de las zonas externas no privadas (tales como las zonas de juego) mediante su yuxtaposición con zonas internas de actividad. Análogamente, la yuxtaposición de los proyectos de viviendas con las zonas seguras de la ciudad minimizará los riesgos y ansiedades dentro del proyecto mediante un mayor movimiento de personas. Sin embargo, tal vez sea determinar sus límites desde el punto de vista de la privacidad como derecho humano esencial. También debe mantenerse un equilibrio de manera que las instalaciones de seguridad no creen la apariencia de una fortaleza, lo que contribuiría a una atmósfera de inseguridad y temor en lugar de disiparla. Posiblemente la solución resida en enfoques y diseños innovadores elaborados por equipos interdisciplinarios y arquitectos, expertos en ciencias de la conducta (inclusive criminólogos), planificadores urbanos y otros, que tengan en cuenta todos estos elementos diversos. Tal vez ello puede constituir además el camino hacia una urbanización

(140) Oscar Newman, *Defensible Space. Crime Prevention through Urban Design* (Nueva York, McMillan, 1972) y *Architectural Design for Crime Prevention*, Washington, D.C. (EE.UU.) National Institute of Law Enforcement and Criminal Justice, 1973; *Deterrence of Crime In and around Residences*. Deliberaciones del Fourth National Symposium on Law Enforcement Science and Technology, efectuado por el Institute of Criminal Justice and Criminology, University of Maryland, 1.º a 3 de mayo de 1972, Washington, D.C., 1972, 110 págs. y W. Farley, y M. Liechenstein, *Improving Public Safety in Urban Apartment Dwellings: Security Concepts and Experimental Design for New York City Authority Buildings* (Nueva York City Rand Institute, 1971), 140 págs.

(141) John E. Conklin, *The Impact of Crime* (Nueva York, McMillan, 1973), págs. 146 y 149.

más satisfactoria. ⁽¹⁴¹⁾ Esto se aplica no sólo al diseño de residencias, sino también a la planificación y administración de centros comerciales, instalaciones de recreo y bancos. ⁽¹⁴²⁾ Además, es evidente que no basta con la sola vigilancia, como se ha revelado en estudios experimentales. ⁽¹⁴³⁾ La vigilancia debe fortalecerse mediante la voluntad de la población para participar en la prevención y el control de las conductas ilícitas, mediante señales de desaprobación, intervención directa, o la petición de asistencia de las autoridades para controlar esas conductas. Las combinaciones de controles físicos y humanos (por ejemplo, patrullas verticales, patrullas de inquilinos) pueden promover este objetivo. La repercusión del medio ambiente físico sobre las actitudes y la conducta constituye una útil esfera de estudio que sólo se ha comenzado a analizar científicamente en los últimos tiempos. El concepto de espacio personal tiene dimensiones psicológicas y físicas y el hecho de no reconocerlo puede tener un efecto de frustración y tirantez, además del hacinamiento. El vandalismo juvenil en los barrios deteriorados puede significar una reacción ante ese ambiente y un intenso simbólico de hacerlo desaparecer. El aumento del interés en el diseño de prisiones ⁽¹⁴⁴⁾ ha dimanado en gran medida del reconocimiento de que un medio ambiente físico opresivo puede estimular la agresión y, así, contrarrestar el objetivo socializador del tratamiento correccional, que constituye uno de sus principios declarados.

150. También es necesario estudiar más a fondo la reciprocidad entre el espacio físico y el espacio social. El aumento en la tasa de delitos que a menudo ha acompañado a los proyectos de eliminación de barrios de tugurios y su sustitución por urbanizaciones impersonales y carentes de cohesión, constituyen una lección en este sentido. La dinámica de los asentamientos humanos al micronivel y al macronivel requiere de estudio y de una aplicación creativa, de manera de proporcionar un verdadero espacio para vivir, desde el punto de vista de lugares de recreo, servicios comunitarios y oportunidades para contactos personales significativos. Es posible construir urbanizaciones de manera tal de crear, en un marco urbano, comunidades similares a las que existen en las sociedades tradicionales o en los pueblos pequeños. La experiencia de algunas comunidades tribales y el conocimiento etológico indican que es la naturaleza de las comunidades, más que su tamaño y la calidad de las relaciones dentro de ellas, la que determina el grado de control social. Ha llegado el momento de efectuar una planificación a un multinivel encaminada a minimizar el potencial criminológico de los asentamientos humanos y de maximizar su capacidad para mantener un desarrollo psicosocial más integral y contactos humanos más satisfactorios, a fin de proporcionar un ambiente propicio para la acción compartida en cuestiones de interés mutuo.

(142) Jean Bellemin-Noel, "La prevention du banditisme dans les établissements financiers de France". *Revue Internationale de criminologie et de police technique*, vol. XXVII, N.º 3, (Julio-septiembre de 1974), págs. 112 a 128.

(143) S. Rizkalla y R. Bernier, "Les vols d'autos, aspect coût-bénéfice: incidence criminelle, action policière et modèle d'évaluation. Montréal, Centre International de Criminologie Comparée, 1973.

(144) Véase, por ejemplo, Edith Flynn, *Guidelines for the planning and design of regional and community correctional centres for adults*. (Illinois University, Department of Architecture, 1971. 2 vols., e Instituto de Investigaciones de las Naciones Unidas para la Defensa Social, *Prison Architecture*. Londres, Architectural Press, 1975.

2. Aumento de las opciones legítimas

151. Evidentemente, no existen fórmulas simples que aseguren una reducción del costo del delito, si bien parecen surgir ciertas directrices para la acción. La tendencia a las explicaciones monocausales ⁽¹⁴⁶⁾ en demasiadas ocasiones ha desembocado en enfoques simplistas que intentan ocuparse del "problema básico" en juego. La gama de medidas correctivas que han resultado ser ineficaces, en ocasiones a un costo considerable, demuestra que una visión y un foco de actividad tan limitados no sólo tienen defectos inherentes, sino que, además son contraproducentes. Es evidente que las estrategias concretas en materia de prevención y recuperación deben estar orientadas hacia la dinámica de los problemas delictivos determinados en sus respectivos contextos, y que ello entraña la adopción de medidas en diversos niveles. El aumento de la gama de opciones legítimas de que disponen los individuos y grupos significa tomar medidas en uno de estos niveles.

152. También es posible considerar que esta estrategia es simplista, en cierta forma, si se interpreta que el suministro de oportunidades legítimas es *per se* un disuasivo de la delincuencia. ⁽¹⁴⁶⁾ No se trata aquí de comparar distintos tipos de prevención, primaria o secundaria, por ejemplo, o de contrastarlas con medidas *a posteriori*. Estas distinciones, al igual que otros mecanismos de selección, encubren la relación y la superposición entre estos conceptos y pueden dificultar la tarea de elaborar estrategias viables de intervención. Lo que se pretende aquí, más bien, es bosquejar algunas de las principales direcciones que pueden seguir las medidas encaminadas a reducir el costo excesivo del delito, reconociendo el hecho de que estas direcciones son muchas y de que puede preverse que sea su efecto periódico, convergente e interactivo, el que tenga algún tipo de repercusión. La forma en que se ha de lograr esto es uno de los principales desafíos que tienen ante sí los planificadores.

153. Una de las necesidades humanas básicas es la oportunidad de trabajo. También en este caso se corre el riesgo de una simplificación exagerada. Los economistas que han destacado la función de demanda y oferta en oportunidades lícitas e ilícitas, y los que critican el ordenamiento social prevaleciente en las economías de mercado, han tendido a poner de relieve la relación entre el desempleo y delito. ⁽¹⁴⁷⁾ La relación, de existir una, probablemente dista de ser lineal y entraña numerosas variables. Sin embargo, se admite que la falta de oportunidades de trabajo productivo es una causa de frustración personal y desorganización social, a la vez que es económicamente perjudicial.

(145) Para una interpretación más moderna que parece tener en cuenta la complejidad de los fenómenos criminales, véase, Jan Gorecki, "Crime causation theories: failures and perspectives". *British Journal of Sociology*, vol. XXV, N.º 4 (diciembre de 1974), págs. 461 a 477.

(146) Con esto no se quiere decir que los intentos de vincular ambos factores, como los de Cloward y Ohlin en su obra *Delinquency and Opportunity* (Nueva York, Free Press, 1970) hayan adolecido de este defecto. Por el contrario, su objetivo ha dado una nueva dimensión al examen de la dinámica de la delincuencia y del control de la delincuencia.

(147) Véase, por ejemplo, Belton Fleisher, *The Economics of Delinquency* (Chicago, Quadrangle Books, 1966), Ian Taylor, Paul Walton y Jock Young, *The new Criminology*, Londres, Routledge y Kegan Paul, 1973, y M. G. Giannini, "Economía e criminalista", *Apunti di Criminologia* (Roma, Bulzoni, 1969).

154. La situación en los pueblos atestados de Africa y de otras regiones en desarrollo es socialmente explosiva; un gran número de jóvenes vaga, cogidos en medio de la disparidad entre las mayores expectativas demandadas de una educación más amplia y del mensaje que transmiten los medios de comunicación para las masas y la pobreza de oportunidades de empleo, del tipo que, según se describe, es más conveniente (empleos en que predomine el intelecto). Las políticas encaminadas a hacer más atractivas las zonas rurales a menudo no han podido detener el flujo de jóvenes hacia las ciudades y la existencia de mejores servicios educacionales en las escuelas a menudo no ha hecho más que acelerar ese flujo, al hacer más opresiva aún la realidad. El hecho de que no se haya integrado la planificación educacional y la planificación de los recursos humanos ha tenido repercusiones. Las grandes cantidades de jóvenes concentrados en las ciudades, sin un medio de vida o de apoyo social que reemplace los controles familiares y tradicionales constituyen un barril de pólvora, mientras el desempleo y el subempleo aumentan en muchas regiones del mundo. ⁽¹⁴⁸⁾ Lo que está en juego no es sólo el sustento. También está sobre el tapete toda la cuestión de pertenencia, objeto y estructura del medio ambiente cotidiano y el estilo de vida de cada uno. ⁽¹⁴⁹⁾

155. Incluso en los lugares en que ha habido abundancia de oportunidades de empleo, los estudios sobre productividad y satisfacción en el trabajo revelan el precio que se paga por la falta de una experiencia laboral significativa y cabal. El riesgo que entraña la actividad delictual y sus ganancias fáciles pueden ser atractivos en comparación con la rutina aburrida de gran parte de los trabajos fragmentarios y despersonalizados de la actualidad. Incluso más que el estímulo de un riesgo posible, la propensión hacia el delito refleja tal vez un intento desesperado de lograr una identidad que no se consigue con el trabajo lícito. No es raro que este problema sea más agudo en los sectores marginales de la población, pues, además de carecer de ventajas y oportunidades, generalmente carecen también de las aptitudes y la personalidad necesarias para superar su situación y sólo en raras ocasiones hay una movilidad suficiente como para superar las desventajas inherentes. En cuanto al ex delincuente, en situación marginal desde el principio o marginalizado luego, las probabilidades están en su contra. Normalmente tiene aptitudes limitadas y su experiencia en materia de trabajo en la cárcel rara vez lo prepara para el mercado externo de trabajo. El ex delincuente tiene poco que perder desde el punto de vista del costo de oportunidad y este círculo que se autoperpetúa es endémico en el proceso de reincidencia. Los intentos de

(148) En el Africa, se proyectan para 1980 tasas de desempleo abierto del 15% al 20%, en relación con un aumento de la población urbana del 50% y una desigualdad creciente. En las propuestas encaminadas a contrarrestar esta situación se ha instado a que se modifiquen los objetivos de planificación de la maximización del crecimiento a la maximización del potencial humano y que se cambie la organización económica de un sistema basado en la desigualdad a un sistema de mayor equidad y justicia social, a fin de evitar restricciones a la libertad, violencia y, en definitiva, un desastre. John Friedman y Flora Sullivan, "The absorption of labour in the urban economy: the case of developing countries". "Economic Development and Cultural Change", vol. 22, N.º 3 (abril de 1974), págs. 385 a 413.

(149) Se ha destacado que la participación en la fuerza de trabajo guarda especial relación con la delincuencia y su prevención, más que el mero hecho del empleo o desempleo como tales. Llad Phillips y Harold L. Votey, Jr. "Crime, youth and the labour market", *Journal of Political Economy*, vol. 80, N.º 3 (mayo y junio de 1972), págs. 491 a 504.

contrarrestar o, de preferencia, de impedir estas desventajas son cruciales para el proceso de reintegración. ⁽¹⁵⁰⁾

156. Incluso en los casos en que se suministran servicios públicos, a menudo su distribución no es adecuada, con lo que se obstaculiza seriamente su prestación a los sectores de la población que más los necesitan. Una distribución equitativa de los servicios no significa necesariamente asignar una suma igual de recursos a todas las esferas o grupos de población sino, más bien, asignar con arreglo a las necesidades, de manera de mantener servicios igualmente eficaces. También significa llegar a la población, difundir información y aumentar las posibilidades de acceso respecto de las personas que, de otro modo, no podrían aprovechar los servicios suministrados. También puede ser necesario superar los procedimientos burocráticos, la falta de coordinación ⁽¹⁵¹⁾ y las diversas formas de resistencia, así como crear actitudes que llevan a una utilización creativa de los servicios suministrados y a actividades de autoayuda ⁽¹⁵²⁾ que estén más en consonancia con los conceptos de la dignidad humana que las relaciones pasivas entre donante y receptor. Ello incluye a las poblaciones especialmente vulnerables y a los grupos en situación difícil que necesitan una cierta equiparación de las opciones de que disponen.

157. Las políticas innovadoras en materia de educación extraescolar y permanente significarían un progreso en materia de equidad y promoverían una utilización más eficaz de los recursos humanos. ⁽¹⁵³⁾ Esto puede entrañar un reacondicionamiento del sistema educacional que no ha logrado, en gran medida, desempeñar su función de *animateur* del potencial humano en materia de creación y adaptación, y de formador de caracteres. La existencia en los países desarrollados de modelos educacionales extranjeros y académicamente orientados que no se ajustan a las necesidades prácticas del crecimiento nacional y a las condiciones de rápido cambio social ha exacerbado la situación en estos países, ⁽¹⁵⁴⁾ y en algunos países desarrollados se ha comenzado a criticar el sistema escolar existente. ⁽¹⁵⁵⁾ Los altos índices de derroche comunes a los países en desarrollo y a los grupos marginales de los países desarrollados tienden a elevar los costos por unidad y a disminuir los beneficios. Muchas veces, la instrucción no

(150) Tienen importancia en este sentido las disposiciones legislativas que prohíben la discriminación contra los ex delincuentes (por ejemplo, así sucede en Polonia); también pueden resultar útiles los arreglos relativos a fianzas u otras garantías en favor de los posibles empleadores.

(151) Se han formulado propuestas en el sentido de establecer servicios para el vecindario, tales como centros que proporcionen diversos servicios y pequeñas "asambleas" a fin de facilitar el suministro de servicios gubernamentales y de aumentar la comunicación entre los ciudadanos y los organismos públicos. Estos centros proporcionarían diversos servicios públicos en un solo lugar, de manera que los residentes de ese lugar pudieran valerse de servicios cercanos a sus hogares con mínimo de obstáculos burocráticos (EUA) National Advisory Commission on Criminal Justice Standards and Goals. *Community Crime Prevention*. Washington, D. C., 1973, pág. 42.

(152) Las comunidades Ujamaa en Tanzania, el movimiento harambee en Kenya y las actividades de autoayuda emprendidas en forma espontánea por los habitantes de las zonas marginales de ciudades de Africa ilustran este principio.

(153) Para un examen de las cuestiones de equidad y de eficacia que se suscitan en relación con la planificación de la enseñanza y de los cursos humanos, véase Vladimir Stoikov, *The Economics of Recurrent Education*. Ginebra, OIT, 1973, y Mark Blaug, *Education and the Employment Problem in Developing Countries*, Ginebra, OIT, 1973.

(154) Véase, por ejemplo, Majid Rahnema, *The problem of education in developing countries: a vision of the future school in learning society*, 1974.

(155) Nils Christie, *Hvis Skolen Ikke Fantes* (Una sociedad sin escuelas). (Oslo Universitetsforlaget, 1972.)

ha sido adecuada en relación con las realidades de la vida local; en lugar de promover actitudes convenientes y aptitudes que conduzcan a la participación en la vida social y económica, la enseñanza ha acentuado la enajenación y la división cultural.

158. Las autoridades en esta esfera han instado a que se revitalice la educación como factor para el desarrollo y la cohesión social, medida urgentemente necesaria. ⁽¹⁵⁶⁾ Ello entraña la elaboración de programas de estudio orientados hacia las prioridades nacionales, la aplicación de los progresos tecnológicos en la concepción de métodos innovadores de enseñanza, la utilización de formas y criterios organizacionales que permitan una enseñanza significativa como ayuda para la comprensión de la realidad y la adaptación a las necesidades cambiantes, y que se conciba la educación como un proceso permanente dirigido a todos con prescindencia de la edad y del historial académico previo (por ejemplo, la deserción escolar). Al proporcionar opciones suficientemente variadas como para atender distintos intereses y aptitudes, se puede establecer una relación más orgánica con las necesidades en materia de recursos humanos, así como con las aspiraciones individuales. ⁽¹⁵⁷⁾

159. Es posible aprovechar en forma mucho más cabal la función de la escuela como transmisor de valores autóctonos y normas éticas, dejando tiempo para discutirlos como parte de la formación moral. ⁽¹⁵⁸⁾ Las escuelas se podrían utilizar con mucho más eficacia para promover el proceso de socialización, inculcar actitudes no violentas y cooperativas y hacer las veces de laboratorio para distintos modos de solución de conflictos. La utilización de la escuela como pionera de la acción comunitaria podría aumentarse mucho más a fin de promover el grado de participación popular en la vida nacional que conduce a un recimiento sostenido. Esto es especialmente cierto respecto de los sectores desfavorecidos de la población y de grupos de población tales como los jóvenes y las mujeres, que a menudo no han podido tener plena participación. Muchas veces, estos sectores representan la mayoría de la población. Existen muchos antecedentes respecto de la vulnerabilidad de los jóvenes a los delitos y los recientes índices de delitos cometidos por mujeres son motivo de preocupación. El hecho de que las

(156) Esto se refleja en la especial atención que se presta en países tales como Birmania a la "educación vinculada a la vida", en Tanzania a la "educación para la autonomía", en Perú a la "educación orientada hacia las necesidades de desarrollo nacional y de una mayor participación comunitaria" y al movimiento de "école de promotion collective" en algunos países africanos de habla francesa. Véase, por ejemplo, A. M. M'Bow "Education in the Third World: problems and prospects". Declaración de apertura del International Symposium on Educational Strategy for the Third World: Innovations and Prospects for Action, Ottawa, 8 de abril de 1975.

(157) La Organización Internacional del Trabajo ha recomendado que sus miembros adopten y elaboren políticas amplias y coordinadas y programas de orientación y capacitación profesional estrechamente relacionadas con el empleo, particularmente mediante servicios públicos de empleo. OIT, "Human Resources Development: Vocational Guidance and Vocational Training". Informe VI(2) presentado a la 60.ª Conferencia Internacional del Trabajo, 1975, pág. 56.

(158) En algunos países se han efectuado experimentos sobre educación moral como parte del programa ordinario de estudios, y se investiga también la creación de escuelas encaminadas a promover el desarrollo moral (por ejemplo, la "just community school" en Cambridge, Massachusetts), Edward B. Fiske, "The schools now place value on developing personal values". New York Times. The Week in Review, 25 de mayo de 1975, pág. 6. La inclusión sistemática de instrucción jurídica en las escuelas se está convirtiendo en una característica habitual del programa de enseñanza de la Unión Soviética. Véase "Grazhdanin i pravo: nachinat a shkoly" (El ciudadano y la ley: comenzar en las escuelas), Pravda, 28 de enero de 1975, pág. 3.

masas de la población en las diversas regiones del mundo hayan permanecido en la periferia del desarrollo es una tragedia con la que se enfrentan no sólo los dirigentes nacionales, sino también la conciencia mundial. ⁽¹⁵⁹⁾ Es necesario que todos los sectores y niveles de la población participen en esferas importantes de la vida nacional y en la adopción de decisiones a fin de permitir la identificación de los intereses comunes y una sensación de igualdad. También en este caso, valiéndose de una perspectiva utilizada por los economistas (y teniendo debidamente en cuenta sus limitaciones), tal vez habría que extender los límites de conducta lícita que tienen las personas marginales a fin de que se mantengan dentro de ellos. Una de las cuestiones críticas a que hacen frente los planificadores y los políticos es precisamente esa; cómo aumentarlos de manera de elevar el umbral para aquellos que tal vez puedan seguir otro camino.

3. Un sistema más racional de justicia penal social ⁽¹⁶⁰⁾

160. El objetivo de esta parte no consiste en ocuparse en forma detallada de los subsistemas del "sistema" de justicia penal, sino, más bien, en sugerir las direcciones que se podrían seguir en materia de adopción de decisiones y planificación en esta esfera a fin de minimizar y distribuir en forma más igualitaria el costo social del delito.

161. El alcance excesivo de la legislación penal y su tendencia a no mantenerse a la par de la realidad social en evolución se ha señalado reiteradamente, pero ha resultado en pocas medidas tangibles. La obsolescencia natural de las leyes exige que se las examine constantemente y se las ponga en consonancia con las nuevas condiciones y valores; se necesitan mecanismos para convertir esto en un proceso sistemático basado en pruebas empíricas. En algunos países, se está utilizando en mayor medida en la política jurídica los resultados de la investigación en materia de derecho penal y los investigadores proyectan una función orgánica en la adopción de decisiones. ⁽¹⁶¹⁾

162. Es necesario que los órganos legislativos presten mayor atención a los crímenes graves, que entrañan el costo social más elevado, así como determinar otros medios para hacer frente a diversas formas de conducta y actos que no causan daños considerables a otras personas o a la sociedad en general. Muchas leyes tienen consecuencias directas e indirectas que aumentan el costo social. La legislación en materia de estupefacientes y las leyes contra el aborto tienden a crear condiciones para la existencia de mercados negros; las leyes contra la homosexualidad pueden dar origen

(159) "Greater equality and social justice require a greater measure of popular participation. Development based on models, structures and technologies imported from abroad has no roots in the population; and development which has no roots in the population merely becomes development by an elite for an elite". OIT, Human dignity, economic growth and social justice in a changing Africa: Report of the Director-General. Ginebra, 1973, pág. 41.

(160) Se utiliza esta expresión en el sentido de que "un medio puede denominarse racional en la medida en que maximiza las posibilidades de obtener con seguridad el objetivo del esfuerzo, y con los menores gastos posibles desde el punto de vista económico y de sufrimiento humano". Véase K. O. Christiansen, "Some considerations on the possibility of a rational criminal policy". En Instituto de las Naciones Unidas para Asia y el Lejano Oriente, Annual Report, 1973, pág. 75.

(161) Ello es particularmente cierto en los países escandinavos y en otros, por ejemplo en los Países Bajos y Yugoslavia.

a chantajes y otras consecuencias económicas y sociales negativas. Algunas leyes (por ejemplo, las relativas al juego y la prostitución) pueden no sólo crear mercados negros para los servicios o productos prohibidos, sino además promover la formación de monopolios en manos de elementos explotadores muy bien organizados. Existen otros costos sociales relacionados con leyes determinadas; por ejemplo, la transmisión incontrolada de enfermedades venéreas al proscribir la prostitución, los delitos predatorios que se cometen para satisfacer hábitos de consumo de estupefacientes.

163. Es posible que las leyes no sean racionales en otros aspectos; en lugar de ponerse a la par de la gravedad de un acto, de hecho, la sanción legal puede operar en sentido contrario. ⁽¹⁶²⁾ Para que la ley sirva como instrumento eficaz de control social es menester maximizar tanto el carácter razonable de expectativas normativas concretas como la credibilidad de la sanción legal en el caso de una transgresión, respecto de las convicciones jurídicas y las actitudes de las personas sujetas a control legal. Las decisiones relativas a la tipificación deben basarse en pruebas empíricas en relación con la repercusión de las políticas adoptadas. ⁽¹⁶³⁾ La innovación experimental y la adaptación a la luz de los datos obtenidos constituyen requisitos previos para asegurar la viabilidad del derecho penal. ⁽¹⁶⁴⁾ Los partidarios de reformas legales que abogan por una legislación más ajustada y proporcional al daño causado por las distintas categorías de delitos, sugieren procedimientos más selectivos de tipificación y penalización. Se trataría de que el derecho penal se concentrara en los actos más graves (desde el punto de vista del daño social) y se ocupara de los demás con un criterio diferencial, mediante sanciones menos severas o, donde fuera posible, mediante medidas administrativas y civiles especialmente adaptadas al tipo de acto de que se trate (por ejemplo, medidas económicas para delitos económicos). El ideal sería que las estrategias de prevención tuvieran preferencia respecto de las medidas *a posteriori* (por razones obvias y porque con ello se distribuye en forma más equitativa el costo del delito en toda la sociedad). También en este caso, el enfoque respecto de la definición de la "gravedad" sería distinto según los países. ⁽¹⁶⁵⁾

164. La distribución del personal de aplicación de la ley iría en apoyo del objetivo de concentrarse en los actos que causan más perjuicios

(162) Así parece suceder, por ejemplo, en el caso de la apropiación indebida, en que la sanción legal parece ser más alta (más eficaz) en los casos de poca cuantía que en los de mucha cuantía. Véase también Austin Turk, "Problems in research on the impact of legislation". En *Legal Sanctioning and Social Control* (Washington, D.C., Center for Studies on Crime and Delinquency, National Institute of Mental Health, 1972).

(163) Véase, por ejemplo, Hans Ziesel, "Reflections on experimental techniques in the law" *Journal of Legal Studies*, vol. II (1) (enero de 1973), págs. 107 a 124.

(164) Véase, por ejemplo, Göran Skogh, "Straffätt och sambalsekonomi" (Derecho penal y bienestar económico), University of Lund (Seden) Economic Studies, 1973, págs. 123 a 138, y P. E. Vivian, "Law and social control: a systems approach", (Ottawa, 1969), pág. 46.

(165) Véase J. Chapman, W. Hirsch y S. Sonenblum, "A police service production function" (UCLA, Institute of Government and Public Affairs, 1973); Poghe, "The effect of police expenditures on crime rates: some evidence" *Public Finance Quarterly* (primavera de 1975), y H. Votey y Llad Phillips, "The control of criminal activity; and economic analysis" en Daniel Glaser (ed), *Handbook of Criminology*. Nueva York, Rand McNally, 1974.

económicos y sociales. El hecho de insistir en la intensificación y el aumento de las operaciones policiales como medio de luchar contra el delito puede contribuir a la disfuncionalidad del sistema de justicia penal en general si no se ajusta en el mismo grado la actividad de los demás componentes. Los tribunales, que habitualmente tienen una gran recarga de trabajo, tal vez no puedan absorber el trabajo adicional, de lo que pueden dimanar atrasos y estrangulamientos adicionales. El ejercicio de las facultades discrecionales de la policía, que debería ser básico para apartar del sistema de justicia penal los casos de menor importancia ⁽¹⁶⁶⁾ puede verse obstaculizado por la preeminencia que se asigne a la agresividad en la aplicación de la ley. Las nuevas formas y modalidades de utilización de las fuerzas policiales, elaboradas con insumos de la ciencia de la conducta y de los recientes progresos en la tecnología, pueden ser útiles para combinar una mayor atención a las necesidades humanas con una mayor eficacia policial. La planificación de las actividades policiales se complica por el delicado equilibrio que debe procurarse mantener al tratar de proporcionar una protección adecuada que ayude a mantener un ambiente de seguridad, sin crear la sensación de opresión y el resentimiento frente a la autoridad policial que puedan surgir como consecuencia de la intensificación de sus actividades. También debe tenerse en cuenta el equilibrio entre la inversión pública y privada y la intervención en la aplicación de la ley, que fluctúa desde una colaboración fructífera hasta la respuesta exagerada a la necesidad de grupos de ciudadanos de hacerse justicia con sus propias manos, como sucede en el caso de los grupos de vigilantes y de escuadrones de la muerte o en la proliferación de arreglos privados en materia de seguridad que pueden, de por sí, ser discriminatorios. Una planificación adecuada debe asegurar la integración y superposición de los distintos servicios, la asignación adecuada de las responsabilidades y funciones, así como la observancia de normas básicas en materia de desempeño de la policía, y la existencia de salvaguardias respecto de las mismas.

165. Los tribunales, que forman el núcleo del proceso de justicia penal, son los más gravemente afectados. En muchos países, se producen grandes atrasos antes de que comience el juicio, lo que contribuye a un grave hacinamiento en las prisiones. ⁽¹⁶⁷⁾ Los tribunales están recargados de trabajo y los jueces se ven obligados a adoptar decisiones apresuradas

(166) Véase George J. Stigler, "The optimum enforcement of laws". En *Essays in the Economics of Crime and Punishment*, Gary S. Becker y William M. Landes, eds. (New York, National Bureau of Economic Research, 1974), págs. 55 a 67.

(167) Los expertos en análisis económicos señalan que los atrasos judiciales aumentan los costos de oportunidad de un juicio, en comparación con los de una transacción para los acusados que no quedan en libertad bajo fianza. Esto significa que hay menores posibilidades de que estos acusados comparezcan en el juicio que respecto de los acusados en libertad bajo fianza. Mientras mayor sea el atraso en el procedimiento judicial, mayor será la diferencia en materia de necesidad de juicio entre los dos grupos. Asimismo, la detención previa al juicio aumenta los costos marginales de los recursos del acusado y, por ende, disminuye el insumo. Por lo tanto, es probable que los acusados que no quedan en libertad bajo fianza tengan mayores probabilidades de ser condenados en un juicio y de recibir sentencias más prolongadas si llegan a un arreglo que los acusados liberados bajo fianza. Véase William Landes, "An economic analysis of the courts". En Gary Becker y William Landes, op. cit., pág. 206.

sobre cuestiones que afectan la suerte de una persona. La irracional disparidad en la dictación de sentencias tiende a convertir el principio de igualdad de justicia ante la ley en una ficción. Los procedimientos arcaicos, en no menor medida que las leyes obsoletas, constituyen un obstáculo para la pronta resolución de los casos. Los detalles burocráticos del proceso judicial, combinados con las demoras, tienden a que su objetivo inherente pierda sentido y a confundir la relación entre el acto original y la resolución última.

166. En muchos países se necesitan cambios de gran alcance para que los tribunales sean más eficaces. Ello requiere que se preste atención a las deficiencias que se han mencionado más arriba. Asimismo, entraña una mentalidad innovadora que haga que la justicia sea más real y más adecuada. Los experimentos que se han hecho en algunos países en materia de tribunales de camaradería pueden constituir una solución, así como los procedimientos oficiosos en materia de delincuencia juvenil, siempre que se mantengan las garantías esenciales en materia de derechos humanos. Evidentemente, mucho depende de los jueces. La democratización y humanización del proceso judicial debería ayudar a contrarrestar el mito de infabilidad judicial de que depende en gran medida el sistema. Para un mejor criterio en materia de selección y una mejor práctica de la profesión judicial, es posible recurrir a las conclusiones de estudios que han revelado el grado de disparidades en la dictación de la sentencia y su relación con factores diversos, inclusive la motivación de los jueces. (168) Al igual que otras, la profesión judicial hace frente a un creciente clamor a fin de que responda de su desempeño. Los esfuerzos en este sentido podrían incluir justificaciones escritas de las sentencias dictadas, disposiciones relativas a la apelación, una capacitación permanente a fin de que los profesionales estén al día con los nuevos acontecimientos en esta esfera y con las nuevas conclusiones en materia de investigación, la formulación de directrices para la dictación de sentencias, la creación de "institutos" sobre dictación de sentencias, así como técnicas para aumentar la autoconciencia, tales como la formación en materia de sensibilidad, que hasta ahora se reservaba para actividades a un nivel más bajo.

167. Al sustraer del ámbito de los tribunales del crimen los casos de menor importancia que podrían ser resueltos de otra forma (por ejemplo, mediante medidas administrativas y civiles, multas pagaderas por correo etc.) la atención de éstos podría centrarse con mayor eficacia en los actos que justifican un examen detenido. Las variantes de la reclusión en espera de juicio, tales como la libertad bajo palabra o en custodia de una persona responsable merecen una aplicación mucho más amplia. Los costos materiales y la angustia que se economizarían con estas variantes justifican una mayor utilización. Asimismo, contribuirían a poner término al grave

(168) Willard Gaylin, *Partial Justice: a study of bias in sentencing*, Nueva York, Knopf, 1974, y S. C. Versels, *Motivations et rôles dans le monde judiciaire* (Centre de Sociologie du Droit et de la Justice, Institut de Sociologie, Université libre de Bruxelles, 1971).

hacinamiento carcelario que es endémico en algunas regiones. ⁽¹⁶⁹⁾ La práctica de la libertad bajo fianza, en los lugares en que impera, podría racionalizarse; ⁽¹⁷⁰⁾ su utilización parece oponerse a un principio de equidad en el sentido de que, a menudo, los delincuentes que han tenido éxito son los que están en mejores condiciones para rendir fianza. La compra de la libertad (aunque sea temporal) es aún más objetable cuando se examinan las investigaciones que vinculan la condición previa al juicio con la solución posterior del caso. ⁽¹⁷¹⁾ Sin embargo, en los lugares en los que se utiliza el sistema de libertad bajo fianza se podrían idear medios de hacer que esta práctica sea menos discriminatoria y más productiva.

168. La modernización del proceso judicial puede entrañar una compensación entre la eficacia y la observancia de las salvaguardias procesales que tienden a interferir con esta eficacia. La mayor atención a los derechos de los acusados ha aumentado la gama de detalles técnicos que causan atrasos en el procedimiento judicial. La determinación del equilibrio exacto incumbe, en última instancia, a cada sociedad y a cada sistema, pero es posible elaborar algunas formas organizacionales básicas y modelos orientados hacia el proceso que ayuden a que la justicia sea más racional, rápida ⁽¹⁷²⁾ y equitativa.

169. Para que la justicia sea menos discriminatoria, debe brindar protección especial, o al menos iguales posibilidades, a los débiles, los jóvenes (o los viejos) y los pobres. Ello significa más que proporcionar una asistencia jurídica simbólica al indigente. Existen distintos modelos para la posible prestación de estos servicios y su eficacia no guarda una relación necesaria con el costo. ⁽¹⁷³⁾ También es importante asegurar un acceso de facto informando tanto a los acusados como a los posibles querellantes acerca de la disponibilidad de asistencia, y contrarrestando los obstáculos que significan la distancia, la resiliencia, el idioma, los antecedentes culturales etc. ⁽¹⁷⁴⁾ En las reformas del sistema de justicia para jóvenes

(169) En algunas zonas, no menos de un 80% de las personas detenidas continúan en la cárcel en el momento inmediatamente anterior a la dictación de la sentencia por el tribunal. A/OONF.58/BP.2, pág. 17. Véase también Informe de la Primera Reunión de Expertos para el Estudio de los Problemas Penitenciarios de América Latina, Campus de la Cedral (San José, Costa Rica, 18 a 23 de marzo de 1974).

(170) Se ha propuesto que el interés por el dinero depositado en bancos, que en la actualidad acrece a los depositantes de la fianza, se utilice, en cambio, para ayudar a acusados que carecen de medios. B. Beiderman en Seminario sobre el costo del delito y de su prevención y represión (Buenos Aires, 12 a 14 de agosto de 1971).

(171) Se ha sugerido una variante del sistema actual de libertad bajo fianza, en virtud de la cual, en lugar de tener que pagar por su liberación, el acusado recibiría una indemnización por su detención en espera de juicio. William M. Landes, "The bail system: an economic approach". *Journal of Legal Studies*, vol. II(1) (enero de 1973), págs. 79 a 108.

(172) Como norma, se ha sugerido un período entre la detención y el juicio que no exceda de 30 a 60 días. En los niveles nacional e internacional se están estudiando medios de reducir el atraso judicial; el Instituto de Investigaciones de las Naciones Unidas para la Defensa Social está llevando a cabo estudios en esta esfera. Véase también Estados Unidos de América. Department of Justice, National Institute of Law Enforcement and Criminal Justice, *Reducing Court Delay* (Washington, D.C., 1973).

(173) Para un análisis de algunos de los problemas de eficacia que surgen con arreglo a los posibles sistemas de prestación de servicios jurídicos, véase L. B. Friedman, "Judicare and the justice market". Documento de trabajo 2-28 (New Haven, Connecticut, Yale University, Institute for Social and Policy Studies, 1973), pág. 186.

(174) En los países en desarrollo, pueden surgir dificultades adicionales como consecuencia de las diferencias entre la justicia consuetudinaria y la "moderna" justicia oficial; esta última puede carecer de sentido para grandes sectores de la población.

hay que tratar de reducir el desequilibrio que existe entre el hecho de que esta justicia abarque demasiados aspectos (como lo demuestran ciertos "delitos" como la vagancia) o el calificativo de "menor de edad que necesita supervisión" y su inoperabilidad en otros casos. También aquí, se requieren formas nuevas y más eficaces de proporcionar servicios. ⁽¹⁷⁵⁾

170. En algunas esferas, el empleo de sentencias por tiempo indeterminado, la libertad vigilada, y otras medidas "de rehabilitación" parecen estar perdiendo partidarios y es posible que se restablezcan sentencias uniformes para ciertas categorías de delitos. Ello se acercaría a la escuela clásica de criminología y a la adopción del modelo económico del criminal racional en que, por lo menos se conoce con claridad uno de los elementos del costo de la comisión del delito. Con arreglo a este modelo, las sanciones penales, particularmente la prisión, están encaminadas a reducir los beneficios de las actividades criminales, con lo que sirve de disuasivo para la reincidencia y de ejemplo para otros. Presumiblemente, se realizarían los beneficios de las actividades lícitas al influir sobre las preferencias individuales y aumentar las aptitudes. Sin embargo, la disfuncionalidad del tratamiento carcelario refuta esta suposición. El castigo adicional no hace más que reducir el costo de oportunidad de la comisión de delitos en el futuro. Los sistemas de libertad para trabajar y otros planes que promueven una situación más orgánica y prometedora en materia de trabajo ofrecen un estímulo y resultan especialmente eficaces cuando se procura asegurar una integración con la actividad y una identificación con el trabajo legítimo como estilo de vida.

171. Puesto que las conclusiones de las investigaciones no han revelado diferencias significativas entre las diversas formas de tratamiento correccional, las cuestiones de costo y la conveniencia de minimizar el sufrimiento humano son argumentos que militan en contra de la utilización de la reclusión, salvo como último recurso. No obstante, a pesar de los llamamientos hechos por autoridades en reforma penal a fin de que se detenga la construcción de nuevas prisiones y se adopte un criterio más humanista, aún se siguen construyendo nuevas instituciones masivas con un costo enorme y, a pesar de la observancia proclamada de principios tales como los incorporados en las Reglas Mínimas Uniformes de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos, el progreso en el sistema correccional se ve obstaculizado no sólo por la ambigüedad y las discrepancias de las metas, sino también por una rígida estructura burocrática e intereses creados que se resisten a los cambios.

172. Hasta que se cuente con pruebas científicas del efecto disuasivo de las sentencias privativas de la libertad, particularmente de las más

(175) En el programa de trabajo del Instituto de Investigaciones de las Naciones Unidas para la Defensa Social se ha incluido un proyecto en materia de justicia juvenil. Pueden ser muy útiles las instalaciones de diversos tipos en que se prestan servicios múltiples. En algunos países (por ejemplo, Egipto), se han establecido estas instalaciones en favor de jóvenes. Véase Ahmed Khalifa, "Evaluation Programmes for crime prevention and control". (El Cairo, National Centre for Social and Criminological Research, 1974), págs. 28 y 29.

severas, cabe suponer que será más racional y humano evitarlas cada vez que sea posible. El hecho de recurrir en menor medida a la reclusión en instituciones entrañará un cambio en la composición de las prisiones. Es posible que la mezcla actual en que predominan delincuentes desfavorecidos, y a menudo de poca monta, sea reemplazada por una población carcelaria compuesta por los casos más difíciles, que requiera estrategias especiales. Junto con los esfuerzos encaminados a la reforma carcelaria, deben buscarse medios óptimos para resolver el problema de este grupo. La planificación correccional tendrá que basarse en los resultados de las posibles estrategias que se apliquen a distintos tipos de delincuentes y a la prestación de servicios de diversas clases. ⁽¹⁷⁶⁾

173. Algunas variantes no institucionales del encarcelamiento han parecido muy prometedoras ⁽¹⁷⁷⁾ pero, para ellas, se requiere de la retroacción y de actividades complementarias. Es probable que una experimentación cuidadosa revele la falacia de las posturas establecidas e indique el camino hacia enfoques más racionales. Para que esta experimentación tenga un máximo valor para los planificadores, hay que tener en cuenta no sólo los objetivos inmediatos de los programas, sino también los efectos, ajustes y compensaciones en relación con otros sectores del sistema judicial penal. Las orientaciones dimanadas de investigaciones en materia de adopción de decisiones, para seleccionar a los beneficiarios de la libertad condicional, por ejemplo, pueden ayudar a que esta política sea más explícita, a estructurar las facultades discrecionales sin ponerles término y a permitir que se la emplee en forma justa y racional. ⁽¹⁷⁸⁾ La investigación operacional puede ser útil para evaluar la eficacia de las distintas formas y procedimientos de organización, por ejemplo, los planes de libertad vigilada según el caso y de libertad para trabajar, así como para lograr una consolidación de los servicios. Asimismo, puede servir para evaluar la eficacia de las distintas variantes en el desprocesamiento de los casos en relación con el sistema de justicia penal. ⁽¹⁷⁹⁾ que debe también salvaguardar los

(176) John Holahan, "Measuring benefits from prison reform". (Washington, D.C., Urban Institute, 1973); Deprivation of liberty in the context of crime control with particular reference to new forms of delinquency. Informe presentado al Cuarto Coloquio conjunto de las cuatro agrupaciones más importantes que desarrollan actividades en la esfera de la prevención del delito y el tratamiento del delincuente (Bellagio, Italia, 22 a 25 de abril de 1975), pág. 28; Robert G. Hann y Richard F. Sullivan, "Economic analysis of the Solicitor General: A framework for evaluating specific correctional services with specific reference to psychiatric services in special treatment centres". (Ottawa, Toronto, 1972), y "A cost-benefit approach to evaluating community residential centres". (Ottawa, Department of the Solicitor General, 1972.)

(177) Un proyecto de tratamiento comunitario en Des Moines, Iowa, demostró la factibilidad de poner en libertad a delincuentes de alto riesgo, cuya liberación normalmente no se considera adecuada. Véase U.S. Department of Justice, National Institute of Law Enforcement and Criminal Justice. A Handbook on Community Corrections in Des Moines (Washington, D.C., 1975), pág. 42.

(178) Don Gottfredson, P. B. Hoffman, M. H. Egler y L. T. (Wikins, "Making parole policy explicit". Crime and Delinquency (enero de 1975), págs. 35 a 44.

(179) Los programas de trabajo han indicado una tasa más alta en la relación costo-beneficio para el contribuyente, lo que ilustra no sólo una utilización eficaz de recursos escasos, sino también el tipo de programa que puede ponerse al servicio del beneficio económico tanto de los contribuyentes como de los funcionarios. "Cost-benefit analysis: three applications to corrections probation subsidy, diversion, employment". (Washington, D.C., Correctional Economics Center of the American Bar Assoc.), y Raymond T. Nimmer, Diversion (Chicago, Ill, American Bar Foundation, 1974), pág. 119.

derechos fundamentales. Sobre la base de análisis económicos se han propugnado algunas de estas variantes, como la utilización de multas, ⁽¹⁸⁰⁾ pero se las ha criticado por no ser equitativas y por ser moralmente insostenibles si conducen a la "compra" de delitos. ⁽¹⁸¹⁾ Sin embargo, al igual que otros tipos de sanciones, las multas (especialmente multas graduadas) pueden ser especialmente adecuadas para algunas categorías de delitos.

174. Los criterios útiles para la sociedad tales como la prestación de servicios a la comunidad en lugar del cumplimiento de una sentencia privativa de libertad o de la restitución, maximizarían las ventajas en materia de bienestar y ayudarían a reducir el costo social del delito. Los estudios exploratorios podrían servir también para modificar la actitud mental que, en la actualidad, está orientada hacia la sanción. En las investigaciones etológicas desde hace mucho tiempo se ha prestado especial atención a la eficacia de las recompensas en relación con el castigo como estímulo para la enseñanza y este conocimiento debería utilizarse en el marco de la justicia penal. Las estrategias preventivas encaminadas a la solución de conflictos y la reducción de tensiones sociales podrían también obtener beneficios de una investigación innovadora en materia de ciencias sociales. ⁽¹⁸²⁾

175. Un verdadero enfoque interdisciplinario hace necesario integrar los conocimientos tanto en la práctica como en la teoría. En este sentido, la esfera de la prevención del delito y la lucha contra la delincuencia tiene aún mucho camino por recorrer. Las iniciativas recientes de los economistas indican la importancia de agregar nuevas dimensiones a esta tarea. Lamentablemente, a veces la unión es sólo nominal y se mantienen grandes diferencias en materia de disciplinas y orientación que reducen las posibles aportaciones. Evidentemente, se necesita una relación más orgánica que entrañe tanto a éstas como a otras orientaciones, a fin de promover formas nuevas y más productivas de pensamiento y acción. También se requiere una visión más amplia que vaya más allá del horizonte temporal inmediato y se esparza en distintas direcciones (incluso hacia atrás). Algunos economistas, en contraposición a su formación, han desestimado en sus estudios

(180) Gary S. Becker, "Crime and punishment: an economic approach", *Journal of Political Economy*, vol. 76, N.º 2 (marzo-abril 1968). En este artículo, que inició la reciente ola de doctrina económica sobre el delito y la lucha contra el delito, se llegó a la conclusión de que había una mayor relación entre el nivel delictivo y la probabilidad de una condena que entre ese nivel y la severidad de la sanción; de que, en general, las multas eran preferibles respecto de otras clases de sanción y que su monto adecuado dependía del perjuicio causado por el delincuente. Véase, R. A. Carr-Hill y M. H. Stern, "Theory and estimation in models of crime and its social control and their relations to concepts of social control" (University of Sussex and Oxford University, 1974).

(181) Leszek Lernell, *Rozważania o przestępstwie i karze na tle zagadnień współczesności* (Reflexiones sobre crimen y castigo a la luz de cuestiones contemporáneas), Varsovia, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1975, págs. 224 a 231.

(182) En algunos países, por ejemplo, la URSS, se han estudiado formas de mejorar el ambiente social y la dinámica psicosocial en marcos colectivos de trabajo, con miras a incluir este factor en los esfuerzos encaminados a que la planificación del trabajo colectivo tenga una eficacia máxima. V. V. Orekhov, *Sotsialnoe planirovaniye i voprosy borby s prestupostim*. (Planificación social y la lucha contra el delito) (Leningrado, Izdatelstvo Leningradskovo Universiteta, 1972), págs. 94 a 96.

los costos sociales a largo plazo de las políticas o leyes. Análogamente, los criminólogos y los órganos normativos en materia de justicia penal han sido renuentes a aplicar conocimientos de las ciencias económicas y administrativas que les permitiría tener una intervención óptima y maximizar los beneficios obtenidos de las inversiones que se efectúan.

176. Podría comenzarse en relación con aquellos aspectos de la justicia penal en que dos o más sectores han demostrado interés y en los que persisten las controversias. Ello incluye esferas tales como la disuasión, ⁽¹⁸³⁾ la validez del modelo de cálculo, ⁽¹⁸⁴⁾ la economía del mercado ilícito, ⁽¹⁸⁵⁾ el medio ambiente en que tiene lugar el delito, la reincidencia, la aplicación coercitiva de leyes en relación con los delitos sin víctimas, ⁽¹⁸⁶⁾ el riesgo delictual en la relación consumidor-productor, ⁽¹⁸⁷⁾ los procesos de decisión en materia del personal de justicia penal y la elección de opciones de política bajo distintas limitaciones. La fusión de los intereses de investigación y los métodos de análisis de colaboración permitirían lograr mayores beneficios.

177. La principal deficiencia en las actividades relativas al delito efectuadas hasta la fecha ha consistido en que los órganos encargados de la adopción de decisiones no han actuado dentro de un marco que promueva las metas sociales predominantes. Cuando se lo combina con un enfoque sistemático que tenga en cuenta las interdependencias básicas e identifique claramente los puntos de presión bien conocidos, el principio de la reducción del costo social permite determinar un equilibrio adecuado en las políticas relacionadas con el delito. Según los economistas, el concepto de insumo y producción en las actividades de un proceso de producción, y las evaluaciones estadísticas de esta relación insumo-producto, en última instancia, permitirán minimizar el costo social del delito. ⁽¹⁸⁸⁾ Se considera que este costo es una interacción de las fuerzas del proceso generador de delitos y del sistema de justicia penal que opera como una industria de servicios con insumos y producción determinada en cada nivel de actividades. A fin de alcanzar la meta de minimizar el costo social del delito, con sujeción a

(183) Véase, por ejemplo, Llad Phillips, "Crime control: the case for deterrence" vs. Charles R. Tittle "Punishment and deterrence of deviance" en S. Rottenberg, ed., *The Economics of Crime and Punishment*, (Washington, D.C., 1973).

(184) Véase, por ejemplo, Isaac Ehrlich, "Participation in illegitimate activities" *Journal of Political Economy*, 1972, vs. the interpretations of most psychologists and criminologists, etc.

(185) Véase Leslie T. Wilkins, "Current aspects of penology: directions for corrections". *Proceedings of the American Philosophical Society*, vol. 118, (junio de 1974), págs. 235 a 247.

(186) Lester Thuow y Carl Rappoport, "Law enforcement and cost/benefit analysis". *Public Finance*, agosto de 1974.

(187) Hans-Rudolf Schulz, "Sicherheit als Bestandteil der Wohlfahrt; Eine ökonomische Betrachtung über Gesellschaftliche Kosten der Kriminalität". *Schweizerische Zeitschrift für Volkswirtschaft und Statistik*, N.º 9 (1972), págs. 377 a 403.

(188) Véase, por ejemplo, Robert G. Hann, *op. cit.*

las limitaciones técnicas con que tropiezan los componentes del sistema de justicia penal y a las relaciones de conducta que imperan entre los miembros de la sociedad en su conjunto, es posible adoptar algunas medidas que entrañan ciertos costos explícitos e implícitos. Sin embargo, en cada sociedad existe un precio implícito del que no se debería pasar para una mayor reducción del delito, cada vez que se llegue al punto de utilidad marginal. Si se examina el sistema en un nivel determinado de actividades y para una serie determinada de condiciones socioeconómicas, es posible observar el paralelo entre distintas opciones de política, por ejemplo, la libertad condicional en relación con la detención; la vigilancia policial más estricta en relación con el quebrantamiento de la libertad etc.

178. El sistema de justicia penal tendrá que llevar a la práctica sus objetivos si se quiere que las políticas que cree sean más coherentes, racionales y equitativas. En la mayoría de los países, los distintos subsistemas actúan con relativa independencia y, a menudo, persiguen objetivos distintos. La existencia de metas más coherentes y determinadas con mayor claridad ayudaría a lograr un enfoque más unificado. Una planificación más positiva, en lugar de reiterar los mismos aspectos tradicionales (más policías, más cárceles, más funcionarios de organismos de libertad condicional etc.), debe centrarse en la consolidación de los elementos disponibles y en el establecimiento de actividades más integrales en materia de justicia penal. La elaboración de modelos con este objeto es útil para asignar costos por subsistemas o tipos de delitos, para proyectar las necesidades futuras en materia de recursos sobre la base de los delitos o las detenciones en el futuro o para cambiar los parámetros del sistema a fin de observar la repercusión sobre las corrientes, los costos, y las necesidades de recursos en otras partes del sistema. Todas estas consideraciones tienen importancia en el proceso de planificación. Las mediciones de eficacia en estos sistemas son vectores complejos y no simples escalares y requieren criterios multidimensionales. Así sucede en relación con la mayoría de los problemas del sector público en que el gobierno trata de lograr cierto bienestar social a un costo determinado. Además, habitualmente existen algunos componentes que reflejan los costos públicos y los costos para diversos sectores de la sociedad que no pueden compararse o relacionarse fácilmente con mediciones de eficacia.

179. El enfoque sistemático de la justicia penal plantea problemas como consecuencia del peligro de un enfoque muy mecánico de la gran incertidumbre respecto de las relaciones de causa y efecto, la conducta cambiante de los participantes en respuesta a cambios en la política pública, cambios en los valores públicos, cambios en lo que se considera una buena práctica profesional, la adaptación de distintas limitaciones en materia de capacidad, o simplemente nuevas modas. Teniendo en cuenta estas limitaciones, se han registrado intentos prometedores de elaborar modelos

flexibles de sistemas básicos de justicia penal que permiten evaluar las consecuencias de los diversos cambios en el sistema. ⁽¹⁸⁹⁾

180. Este enfoque en materia de planificación y administración supera las limitaciones de los enfoques más fragmentarios que se centran en el logro de sus propios objetivos limitados sin tener en cuenta su contribución a los objetivos generales del sistema. Como consecuencia, "los delincuentes reciben distinto trato; los ciudadanos reciben distinta protección; no se invierten recursos para minimizar el costo social del delito. Evidentemente, para una reorganización efectiva del sistema de justicia penal debemos tomar muy en serio el concepto de un sistema integrado para poder lograr las metas de equidad o eficiencia". ⁽¹⁹⁰⁾ Como corolario, se ha sugerido que, en lugar de operar desde el punto de vista de "las hipótesis orientadas hacia objetivos" (en contraposición a metas cuantificadas), habría que ceñirse al principio de la minimización del costo social en todas las etapas del funcionamiento del sistema de justicia penal, deberían establecerse y mantenerse normas para los jueces, los funcionarios de instituciones correccionales, los funcionarios encargados de la libertad condicional, y otros, a fin de minimizar el castigo injustificado y contribuir a un funcionamiento óptimo del sistema. El hecho de considerar los procesos entrelazados de generación y control del delito como un proceso de retroacción no sólo ayuda a identificar las variantes para el control sino que ilustra también la interdependencia de las distintas medidas.

181. Estas medidas abarcan un espectro considerable, y algunas son más adecuadas que otras en relación con el objetivo global de minimizar el costo social del delito. Un investigador finlandés ha elaborado un plan amplio en el que se detallan las posibles orientaciones (véase el cuadro 4). En las estrategias de planificación se considerarían las opciones disponibles para su aplicación desde el punto de vista de la factibilidad a corto, mediano y largo plazo. El Instituto Central de la URSS para la Investigación Científica en el Ambito Judicial ha elaborado un modelo matemático, comprobado empíricamente, que permite no sólo pronosticar las tendencias cambiantes

(189) Uno de estos modelos permite que la persona que lo utiliza cree un caso de prueba e instrumentos de diseño sumamente flexibles que permiten una evaluación rápida de los efectos de las selecciones que se hacen (pueden usarse modelos de retroacción tanto lineales como multianuales). Alfred Blumstein, "Management science to aid the manager; an example from the criminal justice system". *Sloan Management Review*, otoño de 1973, vol. 15, N.º 1, págs. 47 a 50, y "Application of the Jussim model to a juvenile justice system". *Computer applications in the juvenile justice system*, National Council of Juvenile Court Judges, diciembre de 1974, pág. 84; Alfred Blumstein y R. C. Larson, "Models of a total criminal justice system". *Operations Research*, vol. 17 (marzo y abril de 1969), págs. 199 a 232, y G. Cassidy, A. Blumstein y G. Hopkinson, *Systems Analysis and the criminal justice system*, Ottawa, Department of the Solicitor General, 1973. Véase también R. Hann y otros, *Decision-making in the Canadian Criminal Court System. A systems analysis*, Toronto, Centre of Criminology, University of Toronto, 1973, y /U.S./ National Advisory Commission on Criminal Justice Standards. *Criminal Justice System* (Washington, D.C., 1973), pág. 286. L. T. Wilkins, "La utilización de métodos cuantitativos en la planificación de la defensa social, con referencia especial al estudio comparado de costos y beneficios y al análisis de sistemas". En *Criterios para una Política de Planificación de la Defensa Social*. Pub. de Venta 72.IV.9, págs. 153-180.

(190) Harold L. Votey y Llad Phillips, "Social goals and appropriate policy for corrections: an economic appraisal", *Journal of Criminal Justice*, vol. I (1973), pág. 233.

del delito, sino también formular variantes óptimas de medidas políticas encaminadas a reforzar la observancia de la ley durante el período siguiente de planificación. ⁽¹⁹¹⁾

182. Una de las deficiencias básicas del sistema de justicia penal en el pasado ha consistido en la falta de rendición de cuentas, tanto en el ámbito social como en el material. Es necesario rectificar esto, tanto en el interés de una justicia más eficaz como en el del logro de sistemas de administración más eficaces. Para evitar posibles abusos, debería conferirse la función de control a un grupo cuasijudicial, cuyos miembros harían las veces de una especie de **ombudsmen**, a fin de que velara por una justicia penal socialmente adecuada, mientras la responsabilidad pecuniaria podría asegurarse con medios de carácter más impersonal. La utilización de grupos judiciales, asesores legos y procedimientos de indemnización podría ayudar a asegurar una responsabilidad ante la población y a proporcionar una justicia más equitativa. ⁽¹⁹²⁾

183. Será menester capacitar generaciones futuras de planificadores en materia de justicia penal y capacitar a los recursos humanos que actualmente trabajan en esta esfera. ⁽¹⁹³⁾ También en este caso, los conocimientos técnicos necesarios tendrán que provenir de muchos sectores, inclusive los planificadores nacionales de desarrollo y los planificadores que se ocupan de otros sistemas que tienen una interacción con el sistema de justicia penal. La combinación de una gama amplia de puntos de vista, antecedentes y enfoques, junto con conocimientos técnicos especializados, debería aumentar la probabilidad de resultados fructíferos. Ello hace necesario también pronosticar las necesidades de recursos humanos del sistema a corto plazo y a plazos múltiples, a fin de llevar a cabo políticas seleccionadas y programas prioritarios que puedan lograr una repercusión máxima. La utilización óptima de los recursos humanos (ya sea los pertenecientes al sistema o aquellos regidos por el sistema) determinará la factibilidad y utilidad de los cambios en el sistema encaminados a minimizar el costo social del delito.

———— Véase el cuadro 4 ———

D) **Redistribución del costo del delito**

184. Además de minimizar el costo social del delito, la planificación en materia de prevención del delito debe procurar también redistribuir

(191) Orekhov, *op. cit.*, pág. 47.

(192) Véase, por ejemplo, "Ökonomische Aspekte der Strafrechtspolitik", Proyecto de investigación del Ludwig-Boltzmann Institut für Kriminsoziologie (Viena, 1975); y Burt Nanus, "A general model of criminal justice planning", *Journal of Criminal Justice*, vol. 2 (1974), págs. 345 a 356.

(193) G. O. W. Mueller y Freda Adler, "Manpower mobilization for criminal justice", *Denver Law Journal*, vol. 50, N.º 4, págs. 479 a 504. Dentro de la perspectiva de planificación, habrá que elaborar nuevas formas organizacionales más eficaces de utilización de los recursos humanos en el sistema de justicia penal, prestando especial atención a los paraprofesionales y los asistentes para labores múltiples. Véase también F. Ferracuti y M. C. Giannini, *Mano de obra y capacitación en el campo de la defensa social*, Roma, Instituto de Investigaciones de las Naciones Unidas para la Defensa Social, 1970.

este costo en forma más equitativa. Este concepto, al igual que el de la minimización de las consecuencias del delito, más que de su volumen, se centra en las consecuencias perjudiciales de los actos y no exclusivamente en su definición legal. En este sentido, procura redistribuir el costo social dimanado del delito y de las políticas de lucha contra el delito mediante una planificación adecuada en la que se tengan debidamente en cuenta este costo y la tendencia de algunas políticas de concentrarlos en grupos determinados, particularmente en los casos en que estos constituye una antítesis del principio de bienestar de asegurar al mayor número posible de personas una calidad óptima de la vida. ⁽¹⁹⁴⁾

185. En esta actividad hay que tener cuidadosamente en cuenta los factores estructurales de las distintas sociedades, sus sistemas de valores, sus normas de actitud y su receptividad frente al cambio, así como la disposición de los órganos de planificación y de adopción de políticas que se ocupan de la justicia penal y de otras cuestiones de planificación a un nivel nacional más amplio para no cerrarse y adoptar nuevas formas de pensamiento que permitan reorientar los enfoques y lograr reformas tangibles. Asimismo, requiere que se tenga en cuenta la relación entre la sociedad, las víctimas y los delincuentes en la adopción de políticas en materia penal, y la cuestión de la distribución más justa del costo del delito y de la lucha contra el delito entre todos los sectores de esta relación y entre todas las personas de cada sector. No sólo la sociedad como tal, ni las víctimas o los delincuentes, sino también las víctimas y los delincuentes potenciales o "latentes" son partes interesadas en esta relación dada su propensión al riesgo. Por cierto, no todos los delitos dejan víctimas o crean querellantes identificables, en comparación con la sociedad en general.

186. Si se define el objetivo de la política criminal simplemente como la reducción del costo del delito, se estimará que esta política es puramente utilitaria y los medios que se utilicen estarán dirigidos a lograr este fin. Sin embargo, cuando se incluye en la planificación y en la adopción de políticas el objetivo de lograr una distribución más equitativa de este costo, el costo se convierte en un factor orientado hacia la justicia. En forma creciente, en todo el mundo, se subrayan las consideraciones de equidad al optar entre políticas y se las incorpora en programas de planificación, si bien cabe que no se las pueda justificar ostensiblemente en fundamentos utilitarios. De hecho, en ciertas ocasiones puede existir un conflicto inherente, aunque tal vez ilusorio, entre la equidad y la eficacia, pero las consideraciones de justicia tienen gran importancia como argumentos normativos que abarcan los principios de igualdad y predecibilidad.

187. La igualdad está implícita en el concepto de equidad y, en este sentido, debe comprenderse desde un punto de vista relativo y no aritméti-

(194) Se ha promovido esta orientación en algunos países escandinavos, especialmente en Finlandia, en que se lo está reflejando en la política oficial. Véase Rätymö Lahti, "On the reduction and redistribution of the cost of crime: observations on the objectives and means of criminal policy". *Jurisprudentia*, N.º 1 (1972), págs. 298 a 313.

co. En consecuencia, se ha señalado que no se atendería a la justicia el hecho de distribuir uniformemente el costo del delito con un criterio aritmético entre todos los ciudadanos sin tener en cuenta sus recursos u otros factores que puedan aceptar su capacidad para pagar el costo (o soportar el mal causado). Tal como señaló un partidario de este enfoque "la observancia del principio del mérito significa a menudo prestar una atención expresa a consideraciones de equidad". (195)

188. En esta perspectiva, se desprendería como corolario que al dividir el costo entre los distintos sectores en juego, la sociedad, que dispone de la mayor cantidad de recursos, debe soportar la mayor proporción. El hecho de que la sociedad debe sufragar la mayor parte de los costos es más evidente aún habida cuenta de que el delito y sus efectos perjudiciales sólo pueden regularse adecuadamente y, tal vez, reducirse, por conducto de las medidas que adopta la sociedad. Análogamente, al reducir el costo del delito, se protege en forma más eficaz el interés de la sociedad (esto es, el del público en general). Con ello, en última instancia, se logrará la meta de reducir la criminalidad.

189. Al igual que en el caso de las medidas encaminadas a minimizar el costo del delito, las estrategias dirigidas a redistribuir el costo con mayor justicia serán distintas en los diferentes países con arreglo a las orientaciones básicas de sus sistemas y a las restricciones que puedan existir respecto de los medios de que disponen, restricciones que, en parte, dimanen de estas orientaciones.

190. Se promoverá el principio de una redistribución justa del costo del delito mediante una planificación preventiva que cumpla los requisitos afines de una mayor eficacia a largo plazo que las medidas correctivas y, desde el punto de vista del costo, de una distribución más o menos equitativa entre los diversos miembros de la ciudadanía. También se promoverá este principio con medidas encaminadas a reducir la desigualdad social, pues, con una redistribución justa de los costos, no sólo se los comparte en forma más efectiva sino que se promueve también la justicia social. Así, se acercaría más al objetivo de lograr la "justicia penal social". El costo que entraña reducir la desigualdad social, impedir que se produzcan oportunidades para la comisión de delitos, adoptar medidas preventivas encaminadas a fortalecer los controles sociales oficiosos y promover una socialización efectiva se distribuirá entre las posibles víctimas y los posibles delincuentes, así como entre la sociedad en general.

191. Además de estas estrategias preventivas, y en los casos en que no hayan logrado sus objetivos, debe asignarse prioridad a la compensación por las pérdidas sufridas por las víctimas. Es necesario tomar medidas urgentes para prever una compensación adecuada para las víctimas de delitos, especialmente de delitos violentos. Ello entraña más que una simple restitución simbólica. Ya se han mencionado la falta de disposiciones adecuadas a este respecto y la ignorancia de los derechos y las dificultades en juego, incluso en los casos en que existen promesas de indemnizar a la víctima. Es necesario corregir esta situación. Si bien no es posible compensar el sufrimiento y las pérdidas desde un punto de vista exclusivamente

material, esta medida constituye un elemento de manifestaciones más profundas de preocupación por el mal sufrido por la víctima, inquietud que sólo rara vez se ha puesto de manifiesto en el pasado. En algunos países, se ha reflejado el reconocimiento de la importancia de proporcionar a las víctimas de delitos una indemnización adecuada y rápida en la designación de órganos oficiales para que estudien la cuestión y la forma de resolverla. Las prácticas autóctonas con arreglo a los sistemas de justicia consuetudinario en África y Asia, en que no se presta especial atención a la compensación de las víctimas, constituyen una lección en este sentido.

192. Si bien es ostensible que el delincuente paga un costo más reducido a largo plazo, estos costos pueden ser tan o tanto más elevados. Sería útil concebir medios para asegurar una protección legal adecuada y la aplicación de sanciones que minimicen el sufrimiento, reduciendo al mismo tiempo las posibilidades de volver a delinquir, así como aumentar las perspectivas de volver a integrarse a la sociedad, pues estos objetivos no se excluyen entre sí necesariamente. La mayoría de estos objetivos interesan tanto a la sociedad como al delincuente, e incluso puede considerarse que el hecho de mitigar algunos sufrimientos para el delincuente puede tener, en definitiva, un beneficio para la sociedad que, probablemente, no se logrará con los métodos actuales tales como la reclusión, en condiciones severas y a menudo selectivas, que pueden dar origen a resentimientos y a aumentar la rebelión contra las normas sociales imperantes. Existe una gama de enfoques y medidas que pueden utilizarse para redistribuir los costos sociales del delito y que también ayudarían a minimizarlos. Un análisis más detenido revela el carácter tenue de la fragmentación en todos los aspectos, inclusive las divisiones semánticas entre "sociedade", "hechor" y "víctima". En cierto sentido cada uno de estos factores entra en las tres denominaciones y es necesario compartir los costos, al igual que la responsabilidad, si bien en distinta proporción. No es posible determinar o cuantificar fácilmente mediante análisis de costo-beneficio los conceptos de vulnerabilidad y responsabilidad, pero su reconocimiento puede ser el primer paso hacia una actitud más justa, y, en última instancia, más eficaz.

CONCLUSION: UN ESTIMULO PARA EL FUTURO

193. Con el presente documento se ha procurado, con un carácter preliminar, determinar algunas de las direcciones que se podrían seguir en la planificación e investigación futuras en materia de delitos, a fin de reducir sus consecuencias negativas y permitir que se absorban en forma más fácil y justa aquellas consecuencias inevitables. La historia del hombre y el patrimonio científico están llenos de conclusiones fortuitas que han permitido determinar nuevos caminos. Una de las limitaciones inherentes de la realización de pronósticos consiste en que proporciona imágenes del futuro basadas en conocimientos actuales, mientras que las posibilidades de cambio e innovación son infinitas. Así, también, algunos de los enfoques significativos respecto de los problemas delictuales, que aún quedan por concebir, bien pueden estar situados fuera del alcance de esta actividad. Ello puede abrir nuevos caminos y horizontes para la administración ambiental (incluido el medio ambiente social) que asegure un crecimiento

nacional no limitado por las consecuencias más nocivas del delito y una realización individual libre de victimización e inseguridad.

194. La cooperación internacional y el intercambio de experiencias y conocimientos técnicos que esta cooperación entraña, deberían constituir un aporte sustancial en este proceso. Los países en desarrollo tienen una especial oportunidad a este respecto, dado que, relativamente, no están limitados por políticas y prácticas que, en gran medida, han fracasado. (196) Si estos países, en lugar de recurrir a métodos y prototipos extranjeros, permiten que surjan nuevas iniciativas vitales, arraigadas en sus tradiciones sociales y orientadas hacia la justicia, sus perspectivas se verán muy realzadas. En todo caso, un análisis crítico y una evaluación científica de los posibles caminos de acción en relación con los problemas en juego (197) y con los medios disponibles constituye un punto de partida con arreglo al cual pueden concebirse soluciones más eficaces para los países situados en todos los puntos del espectro del desarrollo.

195. Al seleccionar, para su examen, algunas de las consecuencias del delito, y ocuparse de algunos aspectos de la minimización y redistribución del costo del delito, tal vez no se tenga en cuenta la existencia de interrelaciones entre estos aspectos. La realidad es infinitamente más compleja y cambia continuamente. Es la configuración de los factores y procesos en juego la que determina sus características, hecho que debe tenerse en cuenta en todo intento de analizarla. Así, si bien se han determinado varios caminos posibles para la investigación y la acción, no hay seguridad alguna de que uno de ellos rinda frutos si se descuidan o desestiman otros factores. Los factores más cruciales son tal vez los más difíciles de cuantificar y controlar. Entre estos se incluye la motivación adecuada y la optimización de la dinámica social. Sin estos factores, el análisis más estricto en materia de costo-beneficio, la planificación ambiciosa y los esquemas viables de administración no pasan de ser una actividad en el vacío.

196. La cuestión de lograr la clase de motivación y estimular el tipo de ambiente que promueve actividades socialmente productivas, y no destructivas, constituye uno de los aspectos básicos que deben resolver los expertos en ciencias sociales, los educadores, los dirigentes nacionales y, en última instancia, la propia sociedad. Los profetas de la destrucción de este planeta han hecho notar las limitaciones naturales respecto de su crecimiento. Es posible que hayan subestimado el interés humano en el futuro. Asimismo, tal vez hayan subestimado el verdadero peligro que entraña la desorganización social e institucional y la capacidad para prevenirla y superarla mediante la adopción de una estrategia viable.

(196) Una de las ventajas de los países en desarrollo consiste en que pueden efectuar experimentos en materia de técnicas de prevención del delito y lucha contra la delincuencia, y de evaluación de estas técnicas, en un grado que resulta imposible en los sistemas complejos con divisiones administrativas rígidas y, a veces, fossilizadas. William Clifford, "Planning for future crime in Africa", en *An Introduction to African Criminology*, Nairobi, Oxford University Press, pág. 217.

(197) Véase el informe del Seminario sobre la Evaluación de los Problemas de Defensa Social y los Caminos de Acción, celebrado en el Centro para los Problemas Criminológicos y Sociales, El Cairo, diciembre de 1973.

DEL DELITO COMO CONCEPTO NORMATIVO A LA JUSTICIA PENAL Y LA PREVENCION DEL DELITO COMO UN PROCESO DINAMICO

GHERARD O. W. MÜLLER

Director de la Sección de la Justicia Penal de las NN.UU.

En la mayor parte de las facultades de derecho de los diferentes países, se enseña a los estudiantes de derecho penal que el delito es un dato normativo que consiste en normatividad, culpabilidad y antijuridicidad

Si bien es cierto que esta actitud teórica es importante desde el punto de vista del análisis jurídico, no es menos cierto que hoy en día es de toda evidencia que el delito debe ser visto y considerado dentro del contexto social en que se da. La moderna criminología enriqueció con una nueva dimensión la concepción puramente normativa del delito. Encuentra así que el delito se presenta como una interacción entre los seres humanos, frecuentemente entre perpetrador y víctima, a menudo ante terceros espectadores, pero siempre con la participación de todos los miembros de la sociedad.

Todo lo social influye en autores y víctimas y todo lo social aparece articulado en la comisión de un delito determinado. En esencia, el delito no es otra cosa que una conspicua y perturbadora manifestación de interacción social.

Hay aún otro aspecto en la expansión del concepto tradicional normativo del delito. Los estrategas alineados en esta orientación ven el delito como un fenómeno que va cambiando de carácter a medida que se mueve por un pre-ordenado sendero; un proceso que se desencadena con el arresto y que puede desembocar en condena o en absolución. Quienes miran el delito como un proceso, advierten que el hecho criminal toma diferentes características en cada una de las etapas de ese proceso. Lo que un agente policial percibe o conceptualiza difiere de la percepción y conceptualización del fiscal y del juez, todo lo cual difiere a su vez de la concepción que del mismo hecho tiene el agente penitenciario; a su vez, todas estas diversas percepciones suelen diferir hondamente de las del grupo social circundante. De todos modos, aquellos que empezaron por advertir que el delito es un evento que se mueve a lo largo de un sendero o proceso, percibieron la justicia penal

como un aparato que funciona como cualquier maquinaria productora: comienza con una materia prima y termina con un producto. En efecto, el proceso marcha a la manera de una correa de transmisión y elabora un producto final. Desde luego, esto comporta el riesgo de que el operador de tal maquinaria termine por tener un concepto demasiado estrecho o específico de la cosa, el concepto de un mero proceso de producción. Tales operadores sólo ven el pequeño mundo de su tarea y se desentienden del producto final en sí y del objetivo del proceso penal. Pero ¿Cuál es en suma el producto final?

Años ha se les dijo a los estudiantes de derecho que ese objetivo o producto final era la vindicta pública, o bien el equilibrio del derecho violado, el enderezar entuertos.

Fue realmente una idea revolucionaria la que, al término de la centuria pasada, sostuvo que el diseño de la ley penal debía ser la rehabilitación del infractor.

Por eso, mirando retrospectivamente, podemos aseverar que toda la aparatología penal instaurada en el siglo diecinueve es ajena a la realidad cambiante de nuestros tiempos.

Los problemas de la criminalidad del siglo pasado, fueron abordados por códigos, jueces y sistemas policiales que hoy día no pueden afrontar con eficacia y coherencia la harto diversa problemática de los tiempos presentes.

Por cierto que existe todavía un conjunto de delitos de tipo tradicional, tales como los robos menores, los homicidios ocasionales etc., que pueden ser tratados con los medios del sistema penal tradicional. Pero este sistema tradicional es arrollado en las crecientes mareas metropolitanas.

La mayoría de los jueces en el mundo de hoy, afrontan tal magnitud de nuevos e imprevistos problemas, que terminan por tener una visión diminuta o desvalorizada de la criminalidad del siglo pasado, para cuyo tratamiento se había edificado el sistema que dichos jueces integran.

Tanto así, que en muchas ciudades del mundo el problema de la criminalidad violenta constituye un notable desafío que pone a prueba la existencia de gobiernos y sistemas de administración de justicia penal.

Ni siquiera era conocida en el siglo pasado la delincuencia de cuello blanco, cuando aún regía el principio "laissez faire, laissez passer", bajo cuya égida se instauraron los dichos sistemas del siglo diecinueve; cuando los ladrones caballeros eran quienes establecían el límite de licitud en la cuantía de las fortunas.

Raros códigos del siglo diecinueve se manifiestan en punto a infracciones del tránsito, y el código penal alemán de mil ochocientos setenta y uno registra el hecho de conducir trineos sin campanas como uno de los más notables delitos de este tipo. Y, hoy día, el setenta y cinco por ciento de la actividad policial está dedicado a la criminalidad del tránsito.

El alcoholismo, agravado por la toxicomanía, absorbe hoy día la mayor parte del tiempo de las instancias de aplicación de las leyes y de los organismos correccionales.

Los problemas que comporta la toxicomanía, especialmente a los opiáceos y heroína, son tan vastos que una considerable porción del producto bruto nacional va a parar en este absorbente campo de la política criminal.

Por mera vía de ejemplo, y siempre que sea cierto el dato — probablemente lo es —, la ciudad de Nueva York tiene en sus calles unos cien mil drogadictos a la heroína, y cada uno de ellos gasta en su hábito unos cincuenta dólares diarios, que tiene que solventar robando unos doscientos cincuenta dólares en mercadería que habrá de vender en el veinte por ciento de su valor. De tales datos se infiere que los neoyorquinos pierden unos nueve billones por año, simplemente para alimentar la criminalidad en el terreno de la toxicomanía de la heroína.

Tampoco previeron los códigos penales del siglo diecinueve el enorme caudal de la llamada criminalidad sin víctimas: prostitución, drogas, alcohol en lugares y horas prohibidas etc. Prohibiciones éstas que dieron nacimiento a la hoy día temible criminalidad organizada.

Impensadas en el siglo pasado, hoy señorean en el mundo del delito las ilícitas hijas conspicuas de la tecnología.

Con el incremento de las modernas técnicas comerciales y de los métodos electrónicos para la comercialización, el delito organizado ha hecho posible la formación de imponentes fortunas ilegítimas que exceden sin comparación el botín conquistado por todos los ladrones del mundo delictivo tradicional.

Hoy día ni siquiera sabemos qué nos ha de deparar el mañana inmediato; y sin embargo, seguimos absurdamente aferrados al obsoleto arsenal del siglo pasado.

Miremos otra vez a aquéllos que integran el sistema de la justicia penal y observémoslos en cada una de las estaciones o etapas a través de las cuales pasa la correa transmisora: desde los funcionarios policiales, encargados de mantener la vigencia de las leyes, pasando por los que intervienen en el proceso penal (fiscales, jueces de instrucción, jurados, tribunales) hasta llegar a las etapas correccionales y pospenitenciarias. ¿Están todas estas personas preocupadas en el designio final de sus tareas o sólo viven confinadas en el parcializado mundo de sus etapas? ¿No debería el funcionario policial, en el momento del arresto, pensar como evitar o prevenir futuros arrestos en materia de drogadicción, de delincuencia en punto a circulación estradal, de criminalidad tecnológicamente estructurada etc.? ¿No debería el juez, en el momento de dictar sentencia, preocuparse por la reinserción social del autor, dentro de una sociedad en la que no le será dado volver a cometer actos de violencia o impropiedades en la provisión de servicios ilegales?

Sin embargo, estaríamos fuera de la realidad si quisiéramos ver en nuestro sistema de justicia penal un todo que se basta a sí mismo.

Debemos necesariamente ver en el sistema de justicia penal no otra cosa que un dispositivo artificial, como un sustituto de los originarios sistemas de control social que otrora rigiera en el seno de las sociedades primitivas. Hubo realmente un tiempo en la historia de nuestras superdesarrolladas naciones, en el que las normales fuerzas del control social fueron lo suficientemente efectivas como para prevenir o disminuir el hecho de la desviación social. La moderna sociedad industrializada ya no está en condiciones de manejar con tales medios al malhechor de hoy día. Por eso ha tenido que valerse de automóviles patrulleros, de la cárcel, de jueces togados y del encapuchado verdugo para llenar las olvidadas funciones de padres, maestros y mayores.

Por suerte, todavía funcionan en algunos países en desarrollo algunas de esas primitivas formas de control social.

Todo esto debería hacernos pensar sobre el papel del sistema de la justicia penal dentro del conjunto todo del control social en general. ¿Acaso existen mejores formas de tratar los problemas socioeconómicos de este mundo y de las naciones que en él están articuladas? ¿No debiéramos ver el sistema de justicia penal como una de las varias funciones que integran el total organismo social en lugar de verlo como una entidad autónoma en sí? Con vistas a prevenir las condiciones que dan cauce a la criminalidad ¿Cuál podría ser el papel de las instancias sociales y gubernamentales que no sean otras que las del sistema de la justicia penal, como las que hacen a la estructura impositiva, los ministerios de economía o de bienestar social, consistentes en estimular conductas positivas en lugar de los esfuerzos que gasta la justicia penal en penalizar conductas negativas?

¿Cuál podría ser el papel de la ciencia médica y de la educación? ¿Cuál puede ser la diferencia en punto a costos y beneficios entre una y otra postura?

El sistema de la justicia penal, pues, debe ser visto como un subsistema más dentro de la gran estructura del control social.

Estamos enfrentados con una multiplicidad de alternativas con vistas al control de la conducta humana. Sólo estamos empezando a descubrir las interrelaciones. Sólo estamos empezando a aprender a medir la cuantía de impactos y de efectos. Sólo estamos ahora empezando a comprender la idea de un proceso, más bien que la de un concepto estático.

Por fin, estamos empezando a percibir el potencial de la planificación y, particularmente, el potencial de la planificación en conjunción con la preparación personal para la minimización de la conducta desviante y, si ustedes quieren, para la maximalización de la liberación del ser humano del delito.

Estamos aquí con el fin de estudiar las implicaciones de esta nueva postura.

La Planificación Intersectorial de la Defensa Social en América Latina

JULIO PEÑA NUÑEZ

Experto de las Naciones Unidas en Defensa Social

CONTENIDO

Párrafo

- 1-4 Antecedentes
 - 5-8 La situación en América Latina
 - 9 Hacia una planificación realista de la defensa social
 - 10 Exigencias que plantea la planificación realista de la defensa social
 - 11 Necesidad de contar con un equipo de trabajo de carácter interdisciplinario
 - 12 Organización eficiente
 - 13 Necesidad de conciliar las perspectivas académicas, técnicas y políticas de la planificación de la defensa social
 - 14 Necesidad de conocer y tener en cuenta los obstáculos encontrados por los encargados de la planificación nacional
 - 15 Necesidad de conocer y tener en cuenta las dificultades a que se ha enfrentado la planificación de los llamados aspectos sociales del desarrollo
 - 16 Otras dificultades de la planificación de la defensa social
 - 17 Conclusiones y recomendaciones
- Notas de referencia

1. *Antecedentes*

Este trabajo describe las dificultades que a juicio del autor enfrenta la planificación de la defensa social a nivel intersectorial en América Latina y formula algunas observaciones que pudieran eventualmente servir como orientaciones generales.

El documento es de carácter introductorio y solamente contiene referencias generales a cuestiones tan importantes como las relaciones entre el comportamiento humano y el cambio social, los aspectos potencialmente criminógenos del desarrollo y los métodos y técnicas de planificación de la defensa social, materias que deberían ocupar un lugar prioritario en las preocupaciones de los encargados de la prevención del delito, el control de la criminalidad y el tratamiento de los delincuentes, no sólo en el ámbito de las aportaciones teóricas sino principalmente a través de experiencias o proyectos de demostración que ayuden a enriquecer los avances doctrinarios y a abrir nuevas rutas en la lucha contra la delincuencia.

El trabajo se fundamenta en la doctrina de las Naciones Unidas enunciada en diversos documentos cuya consulta recomendamos. (1)

2. La Resolución 1086 B (XXXIX), aprobada en 1965 por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, enunció el principio de que "la prevención y la represión de la delincuencia de menores y de adultos deben llevarse a cabo como parte integrante de los planes generales de desarrollo económico y social".

El Cuarto Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (Kioto, Japón, 17 — 26 de agosto de 1970) aprobó por unanimidad una Declaración por la cual se pide a todos los Gobiernos que "adopten medidas efectivas para coordinar o intensificar sus esfuerzos por prevenir el delito en el contexto del desarrollo económico y social que cada país emprende por sí mismo".

Apoyando esta Declaración, el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, en su 50º período de sesiones aprobó el 21 de Mayo de 1971 la Resolución 1584 (L) sobre "la delincuencia y el cambio social", por la cual se pide al Secretario General y a los Estados miembros que intensifiquen la acción nacional e internacional para fomentar los conocimientos, intercambiar experiencias, establecer políticas y prácticas y ampliar la participación del público en la prevención del delito. (2)

El pronunciamiento del Consejo Económico y Social fue acogido por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su vigésimo sexto período de sesiones, mediante la Resolución 2843 (XXVI), de 18 de Diciembre de 1971.

El interés de la Asamblea General fue renovado en 1972, en el vigésimo séptimo período de sesiones, al aprobarse la Resolución 3021 (XXVII), por la cual se pide al Comité sobre Prevención y Control del Delito, establecido en 1971, que presente a la Asamblea General un informe sobre los métodos y procedimientos más eficaces para la prevención del delito y el mejoramiento del tratamiento a los delincuentes.

3. Las Naciones Unidas han llamado especialmente la atención sobre la planificación intersectorial de la defensa social.

Se ha dicho que "la planificación sectorial, comprensiva de los sistemas nacionales de Justicia Penal (servicios de policía, Tribunales de Justicia, servicios correccionales y servicios relacionados), es esencial, pero que debe "prestarse mayor atención a las fuerzas y programas sociales y económicos que puedan contribuir a agravar o, por el contrario, a mejorar los problemas de la delincuencia de menores y de adultos". (3)

La Reunión Especial de Expertos en Políticas de Defensa Social en relación con la planificación del desarrollo (Roma, 17 a 23 de junio de 1969) fué enfática en señalar que los planificadores deben tener conciencia de los efectos de la criminalidad y la delincuencia en el desarrollo y de su influencia en la vida en general y que, recíprocamente, los criminólogos y los administradores de defensa social deben estudiar de qué manera las políticas económicas y sociales y los programas sectoriales influyen en la frecuencia y el tipo de criminalidad. En cualquier tipo de planificación económica o social es necesario incluir los elementos que aportan el conocimiento y la experiencia en el campo de la delincuencia de adultos y de menores, con especial énfasis en la prevención del delito. Desde luego, la defensa social debería figurar en todos los proyectos o planes de sanidad, enseñanza, trabajo, bienestar o planificación social amplia en todos los niveles. (4)

Finalmente, el Comité Asesor de Expertos de las Naciones Unidas en Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, en su quinto período de sesiones (19 a 26 de julio de 1971), volvió a insistir en la necesidad de relacionar y coordinar la planificación de la defensa social con la planificación en otros sectores del desarrollo nacional. (5)

4. Al terminar esta información previa, queremos dejar constancia que aceptamos con reservas, y sólo para efectos prácticos, la expresión "planificación intersectorial de la defensa social", utilizada corrientemente en la literatura especializada; a nuestro juicio, la planificación de la defensa social es una sola, sectorial e intersectorial al mismo tiempo. La tendencia a conceptualizar la defensa social como un sector social y, en general, el criterio que busca el desarrollo social sobre una base sectorial ha sido perjudicial a la defensa social como tendremos ocasión de decir (vid. N° 15).

Por lo demás, la tendencia más reciente persigue el tratamiento unificado del desarrollo, como un solo todo complejo y no como un conjunto de parcelas o sectores. Se sostiene, con razón, que la planificación para el desarrollo social (y la planificación de la defensa social forma parte de ella) representa mucho más que la elaboración de planes para la educación, la salud, la vivienda, la defensa social y otros sectores sociales; para ser plenamente eficaz, también requiere que las políticas y los planes "económicos" sean deliberadamente proyectados con miras a servir los fines de aumentar el bienestar humano y promover cambios deseables en las instituciones y en las estructuras sociales en forma simultánea con sus objetivos materiales más manifiestos. Por ello, la

Resolución 1494 (XLVIII) del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, de 26 de mayo de 1970, recalcó "la necesidad de un criterio unificado para el análisis y planificación del desarrollo, en el que se integren plenamente el criterio económico y el criterio social en la elaboración de políticas en los planos nacional e internacional".

Hecha esta advertencia, pasamos a reseñar la situación en América Latina.

5. *La situación en América Latina*

La planificación de la defensa social recién empieza sus primeros pasos en América Latina.

En una reunión convocada por las Naciones Unidas en 1969, se destacó que la defensa social estaba ausente de la planificación nacional en la mayoría de los países de la región. (9)

Probablemente Venezuela es el único país que puede exhibir una cierta tradición al respecto.

Los planes y programas de defensa social en el contexto del desarrollo venezolano son elaborados a nivel del Sector de Defensa Social de la Dirección de Planificación Social y Cultural de la Oficina Central de Coordinación y Planificación (CORDIPLAN). Existe, además, una Dirección de Prevención del Delito, dependiente del Ministerio de Justicia, creada por Decreto nº 241, de 12 de febrero de 1970, que tiene, entre otras, las siguientes atribuciones:

- a) la coordinación de los planes oficiales relacionados con la prevención del delito;
- b) la aplicación de medidas de profilaxis social;
- c) la centralización, confección y publicación de estadísticas y tablas de pronóstico sobre la criminalidad;
- d) la realización de campañas de orientación de la colectividad para obtener su colaboración en la prevención del delito;
- e) la formación de personal adecuado para aplicar medidas inherente a la prevención; y
- f) la orientación y evaluación de las investigaciones criminológicas.

El programa de defensa social elaborado por el Gobierno de Venezuela para el período 1970-1974 parte del supuesto que "las faltas contra las personas y grupos son el resultado de las condiciones estructurales propias de una sociedad más que de desajustes individuales" y que "la experiencia demuestra que la elevación del nivel de vida de la población, el incremento de las oportunidades de empleo y de capacitación y la distribución más adecuada del ingreso, entre otros factores, contribuyen al mejoramiento de los indicadores delictivos". Por ello, el programa establece que es obligación de un Estado moderno "diseñar políticas destinadas a prevenir el delito antes de que éste se convierta en un acto delictivo sujeto a las normas y sanciones que establecen las leyes", agregando que la labor de prevención del delito "depende en buena parte de la coordinación de todos los servicios nacionales que de manera directa o indirecta contribuyen en esta función del Estado".

En 1973, con ocasión de la Reunión Preparatoria Regional del Quinto Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, las autoridades venezolanas informaron de los avances logrados en la concientización de la comunidad nacional en cuanto a la prevención del delito y calificaron como satisfactorias las tareas cumplidas en materia de investigación técnica, formación de personal, elaboración de estadísticas criminales y control sobre aspectos específicos como pornografía y propaganda alcohólica.

Dieron cuenta, además, de los estudios realizados para la elaboración de indicadores y variables estadísticas de defensa social que permitan analizar la realidad criminológica del país, con miras a la elaboración de un diagnóstico sobre las características, extensión y tendencias de la criminalidad en Venezuela. El informe se extendió a la creación de un Comité Directivo de Planificación de la defensa social, con representantes de CORDIPLAN, el Consejo de la Judicatura y el Ministerio de Justicia (Direcciones de Planificación, Prisiones, Prevención del Delito y Policía Técnica Judicial). Finalmente, se anunció el propósito del Gobierno de ampliar las acciones preventivas; intensificar la coordinación interinstitucional y promover una activa participación en proyectos de urbanización y planificación de ciudades y/o comunidades que asegure el respeto a normas de prevención del delito. (7)

Las Naciones Unidas, a través de la asesoría técnica prestada por el Profesor Manuel López-Rey, han contribuído valiosamente a los avances registrados en Venezuela.

6. En Brasil, el Segundo Plan Nacional de Desarrollo para el período 1975-1979 consulta diversos aspectos de defensa social en programas más generales de "Valorización de Recursos Humanos", "Integración Social" y "Desenvolvimiento Social Urbano", pero no existe en el más alto organismo de planificación una dependencia especializada que atienda las cuestiones relacionadas con la planificación sectorial e intersectorial de la defensa social, como ocurre en Venezuela.

7. En Chile se observa un interés creciente por ampliar el enfoque tradicional frente a la prevención del delito y por crear estructuras administrativas que faciliten esta tarea. En 1972, por Decreto nº 1.125 del Ministerio de Justicia, se creó una Comisión Coordinadora de Prevención del Delito, con representantes del Ministerio de Justicia, Servicio de Prisiones, Carabineros de Chile (que corresponde a la policía uniformada), Servicio de Investigaciones (policía civil), Consejería Nacional de Desarrollo Social, Instituto de Capacitación Profesional y Central Única de Trabajadores de Chile. Entre sus funciones figuraba la de proponer programas conjuntos destinados a lograr la integración de la acción de los servicios y en particular la experimentación de nuevas formas de acción del Estado frente al delito.

En el hecho, esta Comisión no pasó de constituir una sentida aspiración de un grupo de funcionarios del Ministerio de Justicia.

Por Decreto de 3 de julio de 1974, del Ministerio de Justicia, se creó una Comisión de Política Penitenciaria, con funciones orientadas básicamente

mente al nivel sectorial de la defensa social. Efectivamente, corresponde a la Comisión analizar las actuales condiciones de aplicación y eficacia de las penas privativas de libertad y presentar iniciativas y proyectos destinados a modificar la política penitenciaria, superando las deficiencias imperantes. Integran la Comisión representantes del Ministerio de Justicia, Servicio de Prisiones, Instituto Nacional de Capacitación Profesional, Servicio de Cooperación Técnica, Cámara Chilena de la Construcción y Cámara Central de Comercio.

Paralelamente a esta Comisión, funciona en el Ministerio de Justicia una Sección de Defensa Social, dependencia técnica encargada, entre otras tareas, de proponer las orientaciones fundamentales del proceso de planificación de la defensa social; promover la coordinación de actividades de los servicios que intervienen; intervenir en la elaboración de normas que resulten necesarias para las tareas de ejecución; asesorar en la organización y puesta en marcha de experiencias pilotos y ayudar en el desarrollo de iniciativas que contribuyan a una participación más efectiva de la comunidad en la prevención del delito y el tratamiento del delincuente.

Las autoridades chilenas, según documento reciente, aspiran también a la creación de un Consejo Nacional de Defensa Social que, en calidad de organismo consultivo y coordinador, elabore políticas preventivas y apruebe planes específicos, a corto, mediano y largo plazo, tanto a nivel sectorial como intersectorial. Integrarán este Consejo representantes de diversos Ministerios, Universidades y organismos estatales. Participarán en sus labores, asimismo, representantes de organizaciones empresariales y de trabajadores al igual que organismos comunitarios (Centros de Padres, Juntas de Vecinos, Clubes Juveniles). Se instará porque los planes de defensa social se inserten en los planes de desarrollo socio-económico del país. Se consulta también la creación de Consejos Regionales de Defensa Social, que velarán por una adecuada prevención primaria y secundaria del delito en las diversas regiones del país. (8)

No se conoce todavía la organización que adoptará en definitiva la iniciativa chilena, ni las medidas a que se recurrirá para asegurar la funcionabilidad de la Sección de Defensa Social, los organismos consultivos, de planificación y coordinación existentes o proyectados, y las relaciones operativas de éstos con los servicios de ejecución sectoriales e intersectoriales.

8. En México existe una Dirección de Prevención Social, dependiente de la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, que se esfuerza por buscar rutas nuevas y abrir las puertas de la planificación del desarrollo a la defensa social.

Los mismos esfuerzos se cumplen actualmente en Honduras, con asesoría técnica de las Naciones Unidas. A pesar de las limitaciones del medio nacional, a mediados de 1975 se encontraban bien avanzados los trabajos para la creación de una Comisión Nacional de Prevención del Delito, organismo consultivo y de coordinación destinado a servir de apoyo al Sector de Bienestar Social del Consejo Superior de Planifica-

ción Económica (CONSUPLAN), que es el organismo de planificación nacional.

9. *Hacia una planificación realista de la defensa social*

América Latina es una región con tremendos problemas económicos y sociales, que exigirán de los planificadores de la defensa social mucho sentido práctico, imaginación creadora y perseverancia en la acción para postular a resultados significativos.

Es la región con más alta tasa de crecimiento demográfico. En 1920, la población no llegaba a 87 millones de habitantes y medio siglo después, en 1970, se había más que triplicado, elevándose a casi 280 millones, a lo que hay que agregar que proyecciones de población predicen un aumento a alrededor de 650 millones para el año 2.000.

He aquí la información por países: **

Pais	1970	1980	1990	2000
Argentina	24.352	28.218	31.909	35.274
Bolivia	4.658	6.006	7.782	10.081
Brasil	93.245	124.000	164.374	215.510
Colombia	22.160	31.366	43.130	56.731
Costa Rica	1.736	2.281	2.945	3.682
Cuba	8.341	10.075	12.053	14.337
Chile	9.717	11.461	13.734	16.272
Ecuador	6.028	8.440	11.774	16.149
El Salvador	3.441	4.904	7.122	10.372
Guatemala	5.282	7.018	9.357	12.355
Haiti	5.229	6.838	9.144	12.347
Honduras	2.583	3.661	5.182	7.205
México	50.718	71.387	99.669	135.089
Nicaragua	2.021	2.818	3.951	5.460
Panamá	1.406	1.938	2.669	3.633
Paraguay	2.419	3.456	4.860	6.619
Perú	13.586	18.527	25.143	33.491
Rep. Dominicana .	4.348	6.197	8.866	12.539
Uruguay	2.889	3.251	3.642	3.999
Venezuela	10.755	14.979	19.952	26.100
Barbados	254	263	236	212
Guyana	745	995	1.309	1.646
Jamaica	1.996	2.382	2.754	3.102
Trinidad	1.067	1.255	1.411	1.555
TOTAL	273.976	371.666	492.968	643.760

**FUENTE: CELADE; Boletín Demográfico, Año V, nº 10, julio 1972.

El rejuvenecimiento de la población y la fuerte migración entre áreas rurales y urbanas son algunas de las consecuencias de esta explosión demográfica.

Las investigaciones en este terreno indican que tanto relativa como absolutamente la población infanto-juvenil ha ido aumentando en América Latina desde el período posterior a la segunda guerra mundial y continuará ese aumento, a menos que el nivel de fecundidad comience visiblemente a descender. (9)

El éxodo desde las regiones rurales hace que la población urbana aumente de acuerdo con una tasa de aproximadamente un 5% anual y la de las ciudades más grandes, según tasas superiores aún. La población de algunas zonas metropolitanas correspondientes a las capitales nacionales se ha duplicado en el último decenio, y se ha acentuado todavía más la diferencia entre los recursos de que disponen y las inversiones requeridas a fin de dar a todos los habitantes condiciones dignas de vida. (10)

Las consecuencias que derivan del rápido crecimiento demográfico, unidas a las graves desigualdades en la distribución del ingreso imperantes en la región, la insuficiente generación de empleos productivos y la desigualdad de oportunidades para participar de los beneficios de la educación, la salud, la vivienda y otros servicios sociales, se traducen en fuertes problemas sociales que preocupan hondamente a las autoridades de los respectivos países. (11)

“En cada país de América Latina existe un gran estrato de población que aún no recibe los beneficios del progreso económico y que padece múltiples deficiencias: falta de empleos remunerados con salarios que permitan un nivel tolerante de vida; carencia de educación, de aptitudes y hábitos de trabajo para optar a esos empleos; precarias condiciones de vivienda, sanidad y alimentación que reducen su capacidad de trabajo; inestabilidad de la familia, que agrava las demás deficiencias y que, a su vez, es fomentada por ellas.” (12)

He aquí las principales informaciones para Centroamérica y Panamá contenidas en el Documento Matriz que sirvió de base de discusión a la Conferencia sobre la Familia, la Infancia y la Juventud de Centroamérica y Panamá realizada en Ciudad de Guatemala (1969, 6-12 de agosto), con el auspicio del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), la Secretaría Permanente del Tratado General de Integración Económica Centroamericana (SIECA) y la Organización de Estados Centroamericanos (ODECA); (13)

En Centroamérica y Panamá el ingreso per capita es 10 veces menor que en Estados Unidos;

El ingreso de la población rural representa aproximadamente la cuarta parte del ingreso per capita en Centroamérica;

Alrededor del 93 por ciento de la población de bajos ingresos se encuentra en el área rural. El otro 7 por ciento se localiza en áreas y zonas marginales de las ciudades. Relativamente al sector juvenil, de los 10.9 millones de jóvenes centroamericanos menores de 25 años, 5.1 millones pertenecen al grupo de ingresos bajos ubicados en el área rural y cerca de 400 mil en el área urbana;

La desigualdad en la distribución del ingreso se manifiesta en el insuficiente consumo de alimentos. Una encuesta realizada por el Instituto de Nutrición de Centro América y Panamá (INCAP) reveló que el 71.4 por ciento de los niños de menos de cinco años son presas de desnutrición en sus diferentes grados;

Esta desigualdad se expresa también en las condiciones de la vivienda. Entre 1960/64 había en la región 2.316.300 viviendas. De ellas, el 68.2 por ciento está constituido por viviendas deficientes (1.578.800). Las chozas del área rural son estrechas, con pisos de tierra, sin agua potable, ni servicio sanitario, ni corriente eléctrica, ni otras comodidades mínimas. La mayoría de estas deficiencias se repiten o agravan en los barrios marginales de las ciudades;

La mayoría de los países centroamericanos no han podido salir del estancamiento socio-cultural que los caracteriza como de escaso desarrollo. Con excepción de Costa Rica y Panamá, el analfabetismo tiene caracteres crónicos en los demás países y va del 40 por ciento en Nicaragua al 55 por ciento en Guatemala. La capacidad de retención escolar continúa siendo baja. De cada 100 niños que estudian en el nivel primario en Guatemala, Honduras, Nicaragua y El Salvador, menos de 16 la termina en promedio. El fenómeno se acentúa en el sector rural, principalmente en Guatemala, en donde de cada 100 niños que inician la primaria, uno alcanza a terminarla. Casi las mismas características se dan en el nivel secundario;

La incorporación al trabajo presenta también serias dificultades a los jóvenes y a los adultos de familias con deficientes niveles de ingreso. Las naciones centroamericanas continúan conservando una estructura económica eminentemente agraria, con un sector industrial escasamente dinámico, lo que unido a la insuficiencia de la política de empleo impiden atender los nuevos requerimientos de ocupación. La agricultura sigue ocupando el mayor volumen de la población económicamente activa, a través de un esquema que consulta por un lado la existencia de una agricultura comercial de exportación de productos primarios, técnicamente desarrollada, y una economía de subsistencia, practicada por la inmensa mayoría y que es incapaz de satisfacer las exigencias del creciente aumento poblacional. Junto a la agricultura se desarrolla una incipiente industrialización con carácter y proyecciones fundamentalmente urbanos. En términos de productividad esta estructura económica provoca fuertes desniveles. De un lado existe un sector con una baja productividad, que se concentra básicamente en el área rural, y de otro, un sector de relativa alta productividad, existente en las zonas urbanas. El subempleo manifiesto del área rural y el crecimiento demográfico generan fuertes presiones migratorias sobre los principales centros urbanos, especialmente la ciudad capital. Con escasa o ninguna instrucción y sin ninguna destreza o capacitación, los migrantes del área rural se incorporan generalmente a los contingentes marginales de la población urbana, acentuando, principalmente, los problemas de urbanización, desempleo, subempleo y desorganización social.

Los aspectos potencialmente criminógenos del desarrollo en los restantes países de América Latina y el Caribe han sido analizados en

numerosos documentos de la Comisión Económica para América Latina (CEPAL), UNICEF y otras agencias de las Naciones Unidas. ⁽¹⁴⁾ ⁽¹⁵⁾ ⁽¹⁶⁾

10. *Exigencias que plantea la planificación realista de la defensa social.*

El delito surge en el complejo universo de fuerzas sociales, económicas, culturales y políticas que se dan en América Latina, no sólo entre los marginados de los beneficios del desarrollo, sino también en otros sectores, a través de comportamientos enmarcados en la tipología tradicional de los delitos y de manifestaciones nuevas y diferentes.

El conocimiento de esta realidad es la primera tarea que se presenta a los planificadores de la defensa social.

Para ello no bastará que sean especialistas sectoriales: que su acción se circunscriba a la Administración de la Justicia, los servicios de policía, la organización penitenciaria, los servicios médico-legales, los servicios para menores de conducta antisocial o la investigación criminológica.

Su preocupación deberá extenderse a los grandes problemas nacionales, dentro de cuyo marco deben analizarse los problemas del delito y el delincuente, y a los esfuerzos que se cumplan para corregir las deficiencias en las estructuras económicas y sociales de sus respectivos países.

La planificación realista de la defensa social plantea, en consecuencia, una serie de cuestiones importantes.

En *primer lugar*, no puede esta planificación ser la tarea de un hombre o de un grupo de hombres con competencia solamente en los aspectos sectoriales de la defensa social.

Es, o debería ser, un trabajo en equipo, de carácter interdisciplinario, con una organización eficiente.

La organización que se diseñe deberá ser capaz de facilitar realmente — y no solamente en el papel — la comunicación y la colaboración recíprocas con: *a)* los encargados de la planificación nacional y en otros sectores del desarrollo; *b)* los que tienen a su cargo las tareas de ejecución; *c)* los responsables de las decisiones políticas; y *d)* la comunidad nacional.

En *segundo lugar*, dadas las exigencias del problema en América Latina, no puede esta planificación ser excesivamente académica. Será necesario que los responsables de ella se esfuercen por conciliar las perspectivas académicas, técnicas y políticas de la planificación.

En este sentido, los planificadores de la defensa social deberán ser al mismo tiempo académicos, técnicos y políticos sociales.

Su rol como políticos sociales será determinante para un efectivo progreso en materia de prevención y control del delito.

En *tercer lugar*, las exigencias de una planificación realista obligarán a los encargados de la planificación de la defensa social a conocer y tener muy en cuenta los obstáculos encontrados en sus países por

los encargados de la planificación nacional; la forma como han evolucionado los criterios para la planificación del desarrollo y las dificultades con que se ha enfrentado la planificación de los llamados aspectos sociales del desarrollo.

En *cuarto lugar*, deberán tenerse muy en cuenta las dificultades conceptuales y técnicas inherentes a la prevención del delito y las deficiencias de los sistemas nacionales de Justicia Penal.

Finalmente, todo esto supone un proceso permanente de capacitación de los que ejerzan responsabilidades principales en la planificación de la defensa social. Supone además un perseverante trabajo de motivación en todos los niveles institucionales y muy especialmente a nivel de la comunidad nacional.

Nos referiremos a estas cuestiones por separado.

11. *Necesidad de contar con un equipo de trabajo de carácter interdisciplinario.*

Esto puede constituir un lugar común en otras regiones del mundo, pero nó en América Latina, en donde no será tarea fácil llegar a constituir equipos interdisciplinarios para la planificación de la defensa social.

Incluso, las dificultades surgirán en países que se empeñan por ensayar métodos renovados de tratamiento de los delincuentes e iniciar algunas exploraciones en el campo de la prevención del delito. En Chile, por ejemplo, con ocasión de una reestructuración del Servicio de Prisiones en 1960, no pudo obtenerse la creación de un cargo de sociólogo y otro de estadístico, que se requerían con urgencia para dar un enfoque multidisciplinario a las labores asignadas al Servicio, cargos hasta entonces inexistentes en la plantilla de funcionarios. Las dificultades serán mayores en países donde todo está prácticamente por hacer para la prevención científica del delito y un verdadero tratamiento de los delincuentes. Honduras y Nicaragua son buenos ejemplos al respecto.

Sin embargo, las condiciones adversas no deben constituir un freno a la planificación. Es cierto que en muchas partes no existe, o es muy defectuosa, la capacidad técnica para abordar los trabajos de planificación de la defensa social, pero el desafío es *ampliar la forma de encarar la criminalidad y planificar la prevención del delito, a pesar de las limitaciones actuales.*

"Hasta ahora, en América Latina han sido fundamentalmente juristas y médicos los que han orientado las tareas, especialmente en el campo correccional. En muchas partes, la legislación nacional, la organización y administración de los servicios de la Justicia Penal y la apertura a la investigación criminológica se deben, en gran medida, al empuje y al esfuerzo de abogados y médicos que sirvieron cargos parlamentarios o de Ministros de Justicia, Directores o Sub-Directores de Servicios Correccionales, Directores de Institutos de Criminología o Jefes de Centros de Investigación o de Prevención." (17)

Varias desventajas han derivado de esta situación, lo que no significa desconocer la influencia positiva ejercida por esos profesionales,

la que en todos los países ha sido determinante para el mejoramiento del ordenamiento legal y el desarrollo institucional.

Pero es probable que la orientación excesivamente jurídica haya tenido mucho que ver con el uso abusivo que se ha hecho en la región de las penas privativas de libertad, la forma tímida en que se han abordado otras medidas sustitutivas del tratamiento intramuros o el aislamiento de los programas de defensa social con respecto a otros programas de desarrollo social. A lo mejor, la orientación de profesionales de ciencias como la economía, la psicología, la sociología, o la estadística habría contribuido a ensanchar el enfoque del problema del delito, a la integración del trabajo de los reclusos en la economía nacional, al desarrollo de métodos de tratamiento en la comunidad, a la vinculación con otros programas sociales, a una participación real del público en actividades de defensa social, y, en general, a dinamizar los avances en este campo.

A lo mejor ello habría permitido también que fuesen más operantes no pocas leyes y reglamentos en cuyo estudio intervinieron profesionales del Derecho, que recojen muy bien los principios doctrinarios, pero que en la práctica resultaron totalmente alejadas de la realidad del problema que pretendían regular.

La situación ha tenido repercusiones más perjudiciales todavía en países donde la responsabilidad de dirigir y administrar los servicios correccionales ha sido confiada a militares, ex-militares, policías, ex-policías o personas sin competencia profesional, nombradas por consideraciones políticas. En esos casos, la defensa social ha entrado en postulación casi absoluta, limitándose la tarea institucional, salvo contadas excepciones, a la simple custodia de las personas imputadas de delito. Con razón, la Reunión de trabajo de un Grupo de expertos Latinoamericanos en Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (La Guaira, Venezuela, 9-18 de septiembre de 1963) reiteró la "necesidad de proscribir la designación sistemática del personal penitenciario entre militares, ex-militares, policías y ex-policías, así como de evitar la interferencia de consideraciones políticas en los criterios empleados para la designación y ascenso". (18)

Por eso, para asegurar la continuidad y los resultados de los trabajos de planificación, hablamos de un equipo *técnico*, de carácter *interdisciplinario*.

A juicio de las Naciones Unidas, "gran parte de la innovación en los métodos de estudiar el delito y la delincuencia se asocia a una participación mayor de las ciencias sociales — en particular, la sociología, la antropología cultural, las ciencias políticas y administrativas y la economía —, en un campo originalmente abierto por las profesiones jurídicas y médicas. (19)

En 1968, el Grupo Consultivo de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente consideró especialmente el aporte que las técnicas de la economía pudiesen entregar a la defensa social, sin deshumanizar sus objetivos. Las ciencias económicas han creado diversas técnicas para medir y evaluar los resultados positi-

vos de las inversiones en dinero y en personal. Pudiera pensarse, por ejemplo, en utilizar las técnicas perfeccionadas del análisis costo-beneficio a tareas específicas de defensa social, esforzándose por superar las dificultades que ello pudiere entrañar". (20)

Para el caso que las dificultades locales (de carácter presupuestario o administrativo, de falta de concientización de los encargados de las decisiones políticas u otras semejantes) no permitan contar en un plazo razonable con un equipo multiprofesional mínimo, de todas maneras se recomienda iniciar los trabajos de planificación de la defensa social con el personal nacional disponible, sin perjuicio de aprovechar los recursos humanos existentes en servicios afines, y de instar por la incorporación posterior de otros profesionales al equipo técnico. No se pueden dar aquí sugerencias concretas. Cada país deberá resolver de acuerdo con sus propias posibilidades. El sentido práctico, la imaginación creadora y la perseverancia en la acción que se reclaman de parte de los que asuman responsabilidades en este campo, deberán ayudar a allanar el camino.

12. *Organización eficiente*

En la práctica, lo más probable en América Latina es que la iniciativa para la planificación de la defensa social corresponda a funcionarios que trabajen en alguno de los servicios que forman los sistemas nacionales de Justicia Penal.

Más concretamente todavía, las posibilidades en este sentido son mayores para los que sirven en Ministerios (de Justicia, de Gobernación, de Interior u otros equivalentes) de los cuales dependen los establecimientos penales del país, o directamente en los servicios encargados del tratamiento de los delincuentes o de los menores de conducta antisocial. Ellos están en mejor disposición que los funcionarios de la policía o del Poder Judicial para instar porque "la prevención y la represión de la delincuencia de menores y de adultos se lleven a cabo como parte integrante de los planes generales de desarrollo económico y social."

Esta circunstancia pudiera eventualmente conducir a una limitación en las perspectivas de la planificación de la defensa social, contra la cual quisiésemos prevenir.

Efectivamente, pudiera ocurrir que las tareas de planificación se limiten esencialmente al Ministerio o al Servicio de donde partió la iniciativa. En este caso, es posible que algunos avances se efectúen a nivel de la planificación sectorial de la defensa social, pero es muy difícil que pueda aspirarse a una efectiva proyección intersectorial.

Al efecto, se recomienda que el organismo nacional de planificación sea el encargado de la planificación de la defensa social, sin perjuicio de las actividades sectoriales o a nivel de Estado o Provincias a que haya lugar.

El organismo nacional de planificación puede abordar estos trabajos a través de la dependencia vinculada a los planes y programas de Desarrollo Social (es el caso del Sector de Bienestar Social del Consejo Superior de Planificación Económica en Honduras) o de una depen-

dencia especialmente destinada a la planificación de la defensa social (es el caso del Sector de Defensa Social de CORDIPLAN en Venezuela). Estas sugerencias no excluyen, por cierto, otras soluciones que pudieren resultar más idóneas, atendida la estructura administrativa de los organismos de planificación de los respectivos países.

Las Naciones Unidas aconsejan crear, además, *comités consultivos* especiales de carácter permanente "compuestos de criminólogos, administradores de defensa social y representantes de la policía, los tribunales, los establecimientos correccionales y los organismos de asistencia social; de esta forma, se puede proporcionar asesoramiento sobre el sistema de Justicia Penal y su funcionamiento y sobre cuestiones de prevención del delito a los planificadores, a los legisladores y a las demás personas responsables de la política social". (21) Este criterio fué reiterado en el Cuarto Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (Kioto, Japón, 17-26 de agosto de 1970). (22)

Estos comités consultivos pueden cumplir también funciones de *coordinación*.

La iniciativa chilena ha puesto especial énfasis en los comités consultivos y de coordinación como instrumentos de apoyo del equipo técnico de planificadores.

Refiriéndose a la experiencia de la India, D.N. Ray, (23) dice que la labor de estos comités consultivos y de coordinación es de amplias perspectivas.

"En *primer lugar*, pueden servir de enlace para que pongan en común sus experiencias respectivas las diversas jurisdicciones que en el interior de un país administran separadamente el régimen penitenciario;

En *segundo lugar*, pueden servir de enlace entre los diferentes servicios que intervienen en cuestiones de defensa social y que por lo general tienen administraciones separadas para planear y llevar adelante iniciativas comunes;

En *tercer lugar*, puede promover activamente la aplicación de técnicas científicas mediante la coordinación de los servicios en sus niveles de funcionamiento y organizar consultas con especialistas nacionales o extranjeros sobre cuestiones relativas al trabajo industrial en las prisiones, a la arquitectura de las instituciones penitenciarias, a las técnicas de estudio de casos, a la normalización de los resultados de los test psicológicos, y otras;

En *cuarto lugar*, puede ser un eslabón entre la labor de los profesionales científicos y la del personal ejecutivo y mantenerse informado de sus necesidades respectivas para procurar atenderlas, porque el éxito de los programas de investigación y de formación depende en gran parte de la asistencia que den las universidades y algunas instituciones especializadas;

En *quinto lugar*, puede establecer también la relación entre quienes tienen a su cargo el planeamiento de la protección a la infancia, el desarrollo de la comunidad, la organización de servicios locales, la segu-

ridad social, la formación de personal para la asistencia y las investigaciones locales, por una parte, y quienes se dedican a planear y establecer métodos aplicables a los delincuentes para estar así en situación de conjugar el programa de defensa social con el planeamiento del desarrollo social en su conjunto.”

En Honduras, los siguientes argumentos han servido para fundamentar la creación de un Comité Nacional de Prevención del Delito, como organismo consultivo y de coordinación destinado a prestar apoyo a la Sección de Bienestar Social del Consejo Superior de Planificación Económica:

“No bastan los esfuerzos unilaterales. Lo importante es aunar las acciones de los distintos organismos del Estado vinculados a la prevención del delito y el tratamiento del delincuente y aprovechar, además, el aporte insustituible de la comunidad que muy poca o ninguna participación ha tenido hasta ahora;”

“Los problemas del delito y del delincuente no son solamente de la competencia de los Tribunales de Justicia, la policía y los servicios penitenciarios. En ellos cabe también responsabilidad, y muy grande, a toda la comunidad;”

“Con razón se ha dicho que el éxito de una política de defensa social depende en gran medida de la aceptación real y de la voluntad de la comunidad para intervenir directamente en el tratamiento de los delincuentes, así como en otros esfuerzos dirigidos a la prevención y control de la delincuencia;”

“Hasta ahora no ha existido entre nosotros un enfoque integrado. Incluso dentro de los mismos servicios que forman el sistema nacional de Justicia Penal la tendencia ha sido el trabajo aislado, desvinculado del que realizan los demás;”

“En forma muy certera, la Corte Suprema de Justicia, en un reciente proyecto sobre “Modernización del Poder Judicial” precisa que no hay coordinación eficiente entre los Tribunales de Justicia, la policía, los servicios correccionales y los organismos de apoyo de la comunidad. La tendencia del Poder Judicial ha sido al quehacer unilateral, separado de los demás servicios que coadyuvan a la Administración de Justicia, como si sus funciones no estuvieran relacionadas en alcance y contenido. Y lo que se dice del Poder Judicial es aplicable también al servicio penitenciario y a la policía.”

Las reflexiones hondureñas tienen cabida en la inmensa mayoría de los países de la región, y por eso hemos estimado de utilidad reproducir tales argumentos.

Se proyectan, entre otras, las siguientes funciones para el Comité Nacional de Prevención del Delito en Honduras:

- Instar por la aplicación de métodos renovados de prevención del delito y tratamiento del delincuente, en consonancia con las exigencias del desarrollo socio-económico y los fines asignados modernamente a la sanción penal;

- Diseñar los aspectos fundamentales de la política nacional de defensa social;
- Fomentar el apoyo del público y la participación activa del mismo en tareas de defensa social;
- Velar por la coordinación y cooperación entre los servicios de policía, los tribunales de Justicia, el Ministerio Público, los servicios correccionales y los organismos o entidades que directa o indirectamente puedan contribuir a la prevención del delito, la readaptación social del delincuente y la investigación criminológica;
- Contribuir al desarrollo de la investigación criminológica;
- Estimular la formación y capacitación de personal especializado en el campo de la prevención del delito y el tratamiento del delincuente;
- Contribuir a la elaboración y desarrollo de planes y programas en favor de las víctimas del delito;
- Contribuir a la organización administrativa y técnica de las dependencias encargadas de elaborar las estadísticas de la delincuencia.

Es relativamente fácil concebir la creación de estos comités consultivos y de coordinación. Lo difícil es hacerlos realmente operativos. La experiencia latinoamericana no es muy halagadora con comités de esta clase, concebidos para apoyar otros aspectos sociales del desarrollo, entre ellos la educación, la salud y el desarrollo de la comunidad. Generalmente, las iniciativas parten con mucho ímpetu, pero a poco andar empiezan a perder velocidad hasta terminar en completo estado de postración y de inactividad.

Con el afán de contribuir a remediar estas dificultades, nos atrevemos a formular las siguientes sugerencias:

- a) *no es conveniente constituir estos comités con Ministros Sub-Secretarios u otros altos ejecutivos, que, en razón de sus funciones, carecen de tiempo suficiente para entregar un aporte efectivo al comité.*

A juicio nuestro, aquí ha estribado el fracaso de no pocas iniciativas de coordinación. Ha habido demasiado ambición en cuanto a la jerarquía funcionaria de los integrantes. Es preferible ser más modestos y designar a funcionarios con responsabilidad directa en el campo de la prevención del delito y el tratamiento del delincuente;

- b) *no es conveniente un comité muy numeroso.*

A lo mejor, es suficiente la representación de los servicios que forman el sistema nacional de Justicia Penal. La integración con los servicios de salud, educación, bienestar social y otros, podría ser buscada a través de grupos especiales de trabajo, Seminarios o Jornadas para el examen de problemas especiales, u otros medios semejantes.

c) la clave del éxito del comité consultivo y de coordinación descansa en la existencia de una buena Secretaría Ejecutiva.

En la práctica, esto ha sido determinante. La Secretaría Ejecutiva está llamada a servir como director de orquesta, a mantener en constante actividad a los servicios u organismos representados en el Comité y a velar por el progreso, unidad y continuidad de las acciones.

Para asegurar el ensamble entre el equipo de planificadores de la defensa social y el comité consultivo y de coordinación, nos atrevemos a proponer que la Secretaría Ejecutiva sea organizada a nivel de la dependencia que, dentro del organismo nacional de planificación, tendrá la responsabilidad de la planificación de la defensa social en el contexto del desarrollo.

En Honduras, precisamente, la Secretaría Ejecutiva del Comité Nacional de Prevención del Delito será organizado a nivel de la Sección de Bienestar Social del Consejo Superior de Planificación Económica.

13. Necesidad de conciliar las perspectivas académicas, técnicas y políticas de la planificación de la defensa social.

No hay que olvidar que la planificación es "el proceso de elegir entre distintos cursos de acción con miras a asignar *recursos escasos*, a fin de lograr *objetivos determinados*, sobre la base de un diagnóstico preliminar que deberá abarcar todos los factores que puedan determinarse". (21)

Se trata, entonces, de obtener un mejor aprovechamiento social de recursos tradicionalmente escasos.

No podría, en consecuencia, circunscribirse la planificación de la defensa social a una postura excesivamente académica.

Sería lamentable, por ejemplo, que el interés por avanzar en la definición conceptual de la prevención del delito y la delimitación de la defensa social como campo o sector social, perjudicase el desarrollo de acciones concretas con sectores afines como la educación o la salud. América Latina está hambrienta de resultados prácticos. "Las teorías son útiles y pueden ser construídas sin mucho costo; lo que parece ser escaso es la utilización de las mismas teorías en aplicaciones concretas y prácticas y en las a menudo críticas condiciones de las nuevas naciones emergentes. En defensa social como en otros campos, las elegantes declaraciones teóricas corren el riesgo de ser exageradas y de venir aceptadas como valores nominales mientras permanecen imprecisas y a veces intransferibles e improbables." (26)

La planificación se da en una realidad y debe servir a la misma. Una planificación alejada de la realidad probablemente podría conducir a progresos "académicos", pero no se traduciría en un cambio significativo de la situación vigente.

Por lo mismo, la planificación de la defensa social debe ir más allá de los objetivos generales del desarrollo económico-social. Sería insuficiente decir que un mejor control o reducción del delito suponen "la eliminación de los obstáculos estructurales del desarrollo; que es im-

prescindible lograr una redistribución más equitativa del ingreso y de la riqueza para promover la justicia social y la eficiencia de la producción; elevar sustancialmente el nivel de empleo lograr un nivel más alto de seguridad de ingreso, y ampliar y mejorar los medios de educación, sanidad, nutrición, vivienda y asistencia social", porque todo ello puede conducir a una mejor prevención del delito.

Declaraciones tan generales no pasarían de confirmar los que constituyen lugares comunes en la planificación del desarrollo nacional en América Latina. Las metas y objetivos de la "Estrategia Internacional del Desarrollo para el Segundo Decenio de las Naciones Unidas" son muy precisas al respecto, y los mismos objetivos generales se encuentran en prácticamente todos los planes nacionales de desarrollo de los países de la región.

Como ha ocurrido al sector de la salud, lo más probable es que el sector de la defensa social esté condenado a luchar por mitigar las consecuencias del defectuoso funcionamiento de la totalidad de la economía y del orden social.

En este sentido, la principal tarea de los planificadores de la defensa social consistirá en proponer soluciones concretas y prácticas que, integradas a los esfuerzos que se realizan para corregir o superar las deficiencias estructurales, coadyuven a mitigar las penosas consecuencias del delito.

Tampoco es recomendable una planificación de la defensa social excesivamente orientada hacia los problemas de ejecución, de lograr que las cosas se hagan (perspectiva técnica), con descuido de los aspectos teóricos, sin los cuales las acciones en el terreno corren muchas veces el riesgo de comprometer sus resultados. Tiene razón Franco Ferracuti cuando dice que la programación no debe limitarse a las "duras realidades", sino proyectarse también a la *modificación del sistema de valores sociales de una sociedad dada para que se adapten a los nuevos objetivos de ésta*. "En el caso de la defensa social, los valores implicados no se limitan al área de las realidades sociales sino que también se expresan en normas legales que cristalizan el *mínimum ético* que una sociedad necesita para su existencia ordenada." (20)

Al respecto, las Naciones Unidas han informado de la tendencia reciente a "descriminalizar" algunos tipos de comportamiento.

"El resultado podría ser una reducción en el grado de los delitos en diversas partes del Código Penal. Algunos países comienzan a descriminalizar las desviaciones de las antiguas normas de conducta que no produzcan víctimas, a fin de concentrarse más en los delitos graves contra las personas y la propiedad. Algunos países reemplazan las sanciones penales en casos como las infracciones del tránsito, por diferentes penas administrativas a fin de que el poder judicial pueda dedicar toda su atención a los delitos que puedan perjudicar el desarrollo económico y social y los derechos humanos. Algunos países tratan de transferir a tribunales de vecinos o de compañeros de trabajo el control de incorrecciones reprobadas que no produzcan víctimas y otros delitos menores. En el convencimiento de que su desarrollo de servicios de edu-

cación y sanidad puede ofrecer nuevas posibilidades distintas del tratamiento penal, algunos tienden a desviar a los delincuentes juveniles, los toxicómanos, y los sicópatas, hacia instancias civiles. En muchas zonas, se están elaborando técnicas de conciliación o de arbitraje para resolver disputas familiares o vecinales.” (27)

La investigación criminológica y los contenidos de las ciencias sociales son valiosos auxiliares de los planificadores de la defensa social en su papel de fundamentar y propiciar cambios como los señalados.

Pero no basta con que los planificadores se esfuercen por conciliar las perspectivas académicas y técnicas de la planificación. Deben, además, procurar ser buenos *políticos sociales* y buscar la motivación constante de los ejecutores de los planes, los encargados de las decisiones políticas y la comunidad nacional.

Y esto porque como ha dicho Lawrence Moore, Asesor Técnico Especial de la División de Desarrollo Social de las Naciones Unidas, “la planificación social (y la planificación de la defensa social forma parte de ella) se acerca cada vez más a la política a medida que se ensancha el alcance de la política social” y “cada vez se pone más de manifiesto que las tareas de planificación social incluyen funciones de ejecución de planes, además de preparación de planes”. (28)

No bastaría, por ejemplo, que los planificadores de la defensa social se limiten a proponer a los ejecutivos y a los encargados de las decisiones políticas la creación de una Comisión Nacional de Prevención y Control del Delito. Es necesario que sepan “vender” la idea, que lleven a cabo una perseverante labor de *motivación* ante esas autoridades, de suerte que ellas lleguen al convencimiento de las bondades de la iniciativa y *deseen* acometerla; en caso contrario, podrían exponerse a que su propuesta permanezca indefinidamente en el cajón de un escritorio, junto a otros “planes y proyectos” que han corrido la misma suerte.

Sería también insuficiente que el planificador se limitara a proyectar acciones de tratamiento en la comunidad de apoyo del público a tareas de prevención; debería cuidarse, además, de idear los mecanismos para concientizar al público y asegurar su participación, interviniendo él mismo, si fuere necesario, en las actividades de motivación.

No pocos especialistas en defensa social se quejan de falta de acogida a sus planteamientos, de incomprensión de las autoridades; pero puede ocurrir que mucho haya influido en haber sido poco políticos sociales.

Por eso, se recomienda que los planificadores de la defensa social mantengan comunicaciones permanentes con los encargados de la planificación en otros sectores y a nivel de la planificación nacional; con los ejecutores de planes, con los responsables de las decisiones políticas y con la comunidad nacional. Hay reiterados acuerdos en ese sentido.

14. *Necesidad de conocer y tener en cuenta los obstáculos encontrados por los encargados de la planificación nacional.*

“No debe exagerarse el papel del planificador. A menudo, éste tiene un campo de acción limitado. Es una criatura de su medio.” (29)

En América Latina se ha otorgado un apoyo cada vez más amplio a la planificación como instrumento necesario para el desarrollo económico y social.

Sin embargo, si bien es cierto que ha aumentado la capacidad para planificar, también es verdad que el proceso de planificación ha pasado por sucesivos decenios de ensayos y fracasos.

Son numerosos los planes que nunca llegaron a ejecutarse, lo que ha provocado desaliento y descrédito de la planificación.

El planificador de la defensa social debe estar en conocimiento de esta realidad. Ello le permitirá una más clara comprensión de sus reales posibilidades de acción y lo precaverá contra errores que debe abstenerse de cometer.

La Comisión Económica para América Latina (CEPAL), en el "Estudio Económico de América Latina, 1969", afirma que la "planificación deseada porque en la práctica sólo representó un agregado administrativo y formal a una estructura política y social tradicional de adopción de decisiones que no modificó sustancialmente. En realidad, sólo se lograron avances en los aspectos administrativos. Aunque se mejoró la eficiencia técnica del Gobierno, las grandes decisiones no se llevaron a cabo con la rapidez y profundidad necesarias, porque simplemente no se dieron las condiciones que las hicieran factibles".

Se ha dicho, asimismo, que en América Latina "no existen sistemas de planificación propiamente tales, sino grupos e instituciones que producen planes en un medio anormal, con extraordinario esfuerzo, aislados de sectores fundamentales de la sociedad y sin un apoyo adecuado. Todo ello se opone a la continuidad y normalidad que deben ser características fundamentales de las tareas de planificación". (30)

Marshall Wolfe, Director de la División de Asuntos Sociales de la Comisión Económica para América Latina, ha enjuiciado certeramente esta situación en un artículo publicado en la Revista Internacional de Desarrollo Social. (31)

A su juicio, las causas más evidentes de la falta de ejecución de planes han sido las siguientes:

- a) falta general de auténticas políticas nacionales de desarrollo, que incorporen un concepto de la sociedad futura hacia el cual se dirija el esfuerzo del desarrollo, y sobre el cual se puedan fundar las tareas más técnicas de la planificación a plazo medio y de la planificación operativa a corto plazo;
- b) existencia de diversos tipos de debilidades políticas que habitualmente se encuentran juntas, y que inciden en la incapacidad para formular auténticas políticas y estrategias nacionales de desarrollo.

Al respecto expresa el autor:

"A menudo el Gobierno descansa sobre un entendimiento político inestable, que puede o no implicar una distribución de los cargos

del gabinete entre los diferentes partidos. Un entendimiento de este tipo puede producir inmovilidad, puesto que cualquier decisión política importante podría poner en peligro los intereses de uno de los grupos participantes, y de ese modo el propio entendimiento. O bien puede producir continuas negociaciones y cambios de partidos y de dirigentes según uno u otro grupo entre en el entendimiento o lo abandone. De cualquiera de las dos maneras, la aplicación consecuente de políticas en virtud de sus méritos dentro de un concepto dado del desarrollo se vuelve imposible en la práctica."

"O bien la inestabilidad política puede adoptar formas más abiertas y violentas, con frecuentes cambios generales en la dirección política, seguidos por nuevas orientaciones políticas, nuevos planes y a menudo, nuevos planificadores."

- c) limitada participación de la mayoría de la población en el proceso político;
 - d) situación de dependencia internacional, que provoca que la adopción de decisiones en esferas vitales de la economía y en otras esferas escape cada vez más al control de las autoridades nacionales;
 - e) insuficiencia de los recursos para organizar un vigoroso esfuerzo orientado hacia el desarrollo, a lo que debe agregarse: incapacidad del sector público para captar o controlar una parte suficiente de los recursos, e inestabilidad crónica de los recursos que podrían ser captados o controlados. Esta inestabilidad que se vincula con una gran dependencia de las exportaciones y de la ayuda exterior es un obstáculo formidable para la ejecución de planes;
 - f) inadecuada capacidad de la administración pública para poner en práctica las directrices de los planificadores aún cuando éstas reciban el firme apoyo de los niveles más altos del Gobierno;
 - g) falta de una precisa y actualizada información estadística.
15. *Necesidad de conocer y tener en cuenta las dificultades a que se ha enfrentado la planificación de los llamados aspectos sociales del desarrollo.*

Además de las dificultades que generalmente han entorpecido la planificación nacional, hay otras especialmente vinculadas a la planificación del desarrollo social que debieran también ser cuidadosamente consideradas por los planificadores de la defensa social.

En general, los criterios para la planificación del desarrollo han evolucionado lentamente. Economistas, estadísticos e ingenieros iniciaron el proceso, empeñados en distribuir recursos escasos de modo de alcanzar una mayor producción.

"La intervención estatal y la regulación de la economía se acrecentaron súbitamente entre los años 30 y 40, como consecuencia de la catastrófica baja habida en las exportaciones que acompañó a la crisis

económica mundial. Poco después, se adoptaron medidas tendientes a estimular la industrialización a través de inversiones estatales dirigidas por organismos fiscales autónomos. A fines de la década 1940-1950 comenzaron a publicarse planes para el desarrollo. En este período la intervención respondió, sin embargo, a fuerzas y motivos encontrados. Los planes no se apoyaron siempre en un concepto claro de las prioridades, de los recursos disponibles o de las influencias recíprocas de los distintos programas, e incluso, algunos de éstos que presumían de globales, a menudo constaban de proyectos faltos de la debida coordinación. Tal cosa era especialmente válida respecto al campo de acción social." (32)

En estas primeras etapas, los criterios de la planificación se centraban en la elevación de la tasa de incremento de la producción, midiéndose el progreso alcanzado por el indicador del "ingreso nacional por habitante".

Con el correr del tiempo se hizo cada vez más manifiesto que a fin de alcanzar el objetivo económico de crecimiento autosostenido de la producción por habitante era necesario tomar en cuenta factores no económicos. La incorporación del elemento social en la planificación global llegó así a constituirse en un lugar común.

Se organizaron cursos sobre planificación social, expertos en desarrollo social fueron a asesorar a los países, se establecieron divisiones sociales en las oficinas nacionales de planificación y en numerosos planes de desarrollo los programas sociales empezaron a figurar junto a los económicos.

"Un examen atento de la situación actual revela, sin embargo, que es muy grande la distancia que media entre las aspiraciones y las realidades. Todavía no se ha resuelto en forma satisfactoria ni los problemas conceptuales ni los prácticos que plantea la incorporación de la planificación social a la planificación global. Sin riesgo de falsear la verdad, no puede afirmarse que en ninguno de los países actualmente empeñados en alcanzar un rápido desarrollo, los créditos presupuestarios para programas sociales, la promulgación de nuevas leyes sociales o la creación de nuevos organismos sociales se inspiren en conceptos unificados sobre sus relaciones recíprocas con otros aspectos de la vida del país o sobre prioridades." (33)

Coincidiendo con esta apreciación, las Naciones Unidas han sostenido que lo que se califica de "planificación social" en la gran mayoría de los países en desarrollo tiende todavía a ser algo nebuloso en concepción, contenido y aplicación, y a limitarse, para efectos prácticos, a unos pocos sectores (particularmente la sanidad y la educación, y a veces también la vivienda y el bienestar social) que tradicionalmente se consideran indispensables para elevar los niveles de vida. (34)

Esta situación ha repercutido desfavorablemente en la defensa social.

En América Latina, los sectores sociales que mayor desarrollo han alcanzado desde el punto de vista de la planificación son la educación, la salud y la vivienda.

Entre otras razones, hay que tener presente las siguientes:

- sus relaciones con el desarrollo económico son relativamente fáciles de demostrar;
- absorben porcentajes importantes de los presupuestos nacionales, lo que obliga a los planificadores a una consideración especial;
- se realizan básicamente a través de un solo ministerio.

En cambio, la consideración subalterna dada tradicionalmente a los problemas del delito y el delincuente, las crónicas deficiencias de los sistemas nacionales de Justicia Penal y las dificultades conceptuales y técnicas inherentes a la prevención del delito — sobre las cuales volveremos más adelante — han ejercido una influencia negativa en los planificadores generales, que prácticamente no han prestado atención a los aspectos de defensa social.

Así se explica la escasa o nula presencia de especialistas en defensa social en los organismos nacionales de planificación, circunstancia que los expertos que se reunieron en Buenos Aires en 1969, denunciaron como una de las posibles causas de la deficitaria situación latinoamericana en materia de planificación intersectorial de la defensa social. (35)

Hay un ejemplo muy ilustrativo de esta falta de atención: cada día crece la demanda de asistencia técnica a las Naciones Unidas y otras agencias internacionales, de parte de los gobiernos latinoamericanos, en los campos de la salud, la educación y la vivienda. Sin embargo, hasta ahora (salvo algunas consultorías de corto tiempo en Venezuela) nunca los organismos nacionales de planificación habían solicitado asistencia técnica a las Naciones Unidas para programas específicos de defensa social. La única excepción es una petición del Gobierno de Honduras, aprobada recientemente, para que durante 1976 un experto de las Naciones Unidas preste asistencia técnica para la organización del Servicio Penitenciario Nacional y la Escuela Penitenciaria, ahora inexistentes, y el funcionamiento del Comité Nacional de Prevención del Delito.

La postergación de la defensa social es solamente una de las contradicciones que exhibe la planificación social.

La delimitación de los campos o sectores sociales ha generado también muchos problemas. A medida que se intensifican los esfuerzos, aumentan las dificultades. “Los campos se superponen, tienen distintas vinculaciones con el bienestar humano, exigen muy distintos tipos y combinaciones de acción pública y privada. Algunos se prestan para la aplicación de técnicas bien definidas de programación sectorial; hay casos en que es dable suponer que tal programación sea posible en el futuro; y en otros, es prácticamente inconcebible una programación unificada para el sector. Algunos de los campos sociales dan frutos económicos, y viceversa; há habido discusiones acerca de si ésta o aquella materia constituye un campo social con aspectos económicos, o un campo económico con aspectos sociales; en fin!” (36)

Agréguese a lo anterior *las dificultades para justificar muchos programas sociales en función de su contribución al proceso general de desarrollo.*

“Los primeros intentos de medir los beneficios de las inversiones en ciertos sectores, como la educación y la salud, o de presentar estos sectores como modelos de insumo-producto plantearon dificultades conceptuales y prácticas tan formidables que algunos economistas ponen en duda la posibilidad de que tales ensayos sean alguna vez de utilidad en la determinación de criterios para las asignaciones sociales. En la práctica de la programación, la tendencia actual parece inclinarse hacia el empleo de indicadores cuantitativos no monetarios para medir la eficacia de los programas y el método pragmático de las aproximaciones sucesivas para determinar los montos definitivos que se invertirán en un programa o proyecto.” (37)

La defensa social es especialmente proclive a estas dificultades. No hay acuerdo en cuanto a su delimitación como sector social, ni a su alcance y contenido, especialmente en el campo de la prevención del delito. Hay mucho camino que recorrer para el conocimiento de las relaciones recíprocas entre la defensa social y los demás sectores del desarrollo, y no es tarea fácil la identificación de programas como expresamente preventivos de la criminalidad. Tampoco lo es la medición de sus beneficios sobre la base de indicadores monetarios, como antecedente para justificar inversiones en este campo.

Ante estas perspectivas es altamente conveniente que los planificadores de la defensa social se esfuercen por contribuir al reemplazo del criterio que ha buscado el desarrollo social sobre una base sectorial (promoción de la salud, mejoramiento de la educación etc.), porque este criterio constituirá un freno siempre a la expansión significativa de la defensa social. Siempre los programas de defensa social resultarán postergados. Siempre se considerarán más importantes las inversiones en los otros sectores sociales.

Por ello hay que ayudar en la búsqueda de “criterios conceptuales y metodológicos nuevos y más realistas para los problemas del desarrollo y la planificación de los países de bajos ingresos, tomando muy especialmente en cuenta el hecho de que el crecimiento económico y el progreso social no sólo dependen uno del otro, sino que son partes orgánicamente vinculadas de un único proceso de desarrollo”. (38)

Hay que propugnar por un tratamiento más unificado del desarrollo.

Más que competir por la asignación de fondos con los servicios de salud, educación, vivienda y otros, lo que conviene es insertarse en los programas de esos servicios, y lo mismo hay que hacer con otros programas económico-sociales.

En definitiva, más que hablar de la defensa social como sector social hay que darla a conocer como “parte de un complejo de desarrollo”.

En esta forma, para efectos de las tareas de prevención podrán utilizarse fondos asignados a programas afines que de otra manera nunca habrían estado al alcance de la defensa social. Así, las perspectivas de la defensa social se amplían notablemente.

Finalmente, el planificador de la defensa social deberá tener presente que *la ineficacia y la burocratización de muchos programas sociales* ha afectado también al desenvolvimiento de la planificación social. Conocidas son las observaciones que se formulan a la educación formal, no obstante que probablemente es el sector social que más experiencia ha acumulado en materia de planificación y que prácticamente todos los países latinoamericanos cuentan con Oficinas de Planificación de la educación. Refiriéndonos a los programas para la prevención de la delincuencia juvenil, en otro trabajo hacíamos notar que en Latinoamérica “ha existido un criterio vacilante y a veces contradictorio en la mentalidad rectora de este tipo de tareas. Las renovaciones lo han sido más en la letra que en la aplicación práctica. Las iniciativas han sido inorgánicas, parciales, muchas veces improvisadas de acuerdo con las circunstancias, mutiladas en su desenvolvimiento técnico y sin integridad y ordenamiento en su proceso de desarrollo. Es corriente que buenos esfuerzos cumplidos por ciertos organismos, se pierdan o deterioren por falta de continuidad en la acción por esos mismos organismos o por otros afines”. (39)

16. *Otras dificultades de la planificación de la defensa social*

De lo dicho en los párrafos precedentes se desprende que el planificador latinoamericano de la defensa social se verá obligado a actuar en un medio anormal, generalmente inestable desde el punto de vista político y con profundas deficiencias estructurales que marginan de los beneficios del desarrollo a vastos sectores de la población.

A ello se agrega:

- divorcio entre la realidad y la idea de la planificación nacional;
- enfoque sectorial y no unificado del desarrollo;
- escaso desarrollo de la planificación social;
- concentración de la planificación social en unos pocos sectores;
- desconocimiento casi generalizado del sector de la defensa social en los organismos nacionales de planificación;
- incapacidad de la Administración Pública para poner en práctica las directrices de planificación;
- ineficacia y burocratización de muchos programas sociales;
- escasa participación popular en el proceso de desarrollo;
- deficiente información estadística; y
- crónica escasez de recursos.

Todas estas circunstancias limitan tremendamente las posibilidades de la planificación de la defensa social; a ellas hay que agregar otras, directamente vinculadas a la defensa social, y que derivan fundamentalmente del enfoque restringido e inapropiado que se ha hecho del problema de la criminalidad, de las ya anotadas dificultades con-

ceptuales y técnicas inherentes a la prevención del delito y de las gravísimas deficiencias de los sistemas de Justicia Penal en el medio latinoamericano, las que en vez de desaparecer tienden a agudizarse.

"Persisten muchas de las deficiencias tradicionales de los servicios de policía, judiciales, correccionales y de apoyo; entre ellas, locales inadecuados; pobreza de medios materiales; *deficit* cuanti y cualitativo de personal; insatisfactorias condiciones de servicio o de remuneración de ese personal; deficiencia en la organización administrativa y técnica; procedimientos inconvenientes; limitaciones de los métodos e instrumentos empleados; ineficientes sistemas de evaluación y supervisión; ausencia o escaso desarrollo de programas de investigación criminológica y falta de integración y elasticidad de los planes y programas."

"A lo anterior se agrega una desproporción creciente entre los recursos institucionales y los requerimientos. Las necesidades por atender aumentan a una velocidad mucho mayor que la capacidad instalada de los sistemas de Justicia Penal."

"Las fuertes presiones derivadas de los problemas económico-sociales que afectan a la generalidad de los países de la región contribuyen también a aumentar las exigencias que se hacen a la policía, los tribunales y los servicios penitenciarios. En muchas partes aumentan el abandono de familia, el incumplimiento malicioso de los deberes de asistencia familiar, la corrupción y el abuso de menores, el uso indebido y el tráfico de estupefacientes, la prostitución, los problemas de tráfico automotriz y los llamados delitos económicos. Aumentan los ingresos de las causas en los juzgados, se congestionan de trabajo las oficinas de la policía y se acrecienta el hacinamiento en los establecimientos penales. Los recursos y los medios con que cuentan los servicios encargados de la Justicia Penal para hacer frente a los problemas tradicionales y a los problemas nuevos y especiales del delito son cada vez más insuficientes en calidad y cobertura." (40)

Las Naciones Unidas han contribuido grandemente al diagnóstico de la situación latinoamericana y han formulado recomendaciones para corregir las deficiencias existentes. Cuatro Reuniones regionales celebradas en La Guaira Venezuela (1963), Buenos Aires (1969), Brasilia (1973) y San José de Costa Rica (1974), respectivamente, se han ocupado de la materia. Lamentablemente, muy pocas recomendaciones han recibido aplicación en la práctica.

El planeamiento de la defensa social fué destacado por primera vez en la Reunión de La Guaira, en 1963. Concretamente se dijo que resultaba impostergable la integración de los esfuerzos que se cumplen en el campo de la defensa social con el planeamiento integral del desarrollo económico-social. (41)

En la Reunión de Buenos Aires, de 1969, se hizo un estudio más detallado de las posibilidades de la planificación a nivel regional, destacándose como circunstancias especialmente limitantes la falta de entrenamiento para este tipo de tareas de los especialistas en criminología, la insuficiente información disponible y el raquítico desarrollo de la investigación criminológica. En relación a este último aspecto,

se dijo que la falta de personal especializado en técnicas modernas de investigación y las restricciones en las orientaciones y actitudes metodológicas tenían mucho que ver con este estado de cosas. "Las orientaciones hasta ahora predominantes — se precisó — habían sido derivadas de una criminología con tendencia biológica-antropológica y una insuficiente penetración de los esquemas de referencia sociológicos y socio-psicológicos modernos". La Reunión consideró también en forma especial la participación de la población en la prevención y represión del delito. Se advirtió que en general se habían realizado pocos ensayos al respecto en América Latina. Existían programas de desarrollo comunal y de participación popular, pero éstos no enfocaban su interés sobre la prevención de la delincuencia. Una barrera importante la constituía la ignorancia del público en cuanto a las causas del delito, a las posibilidades y técnicas de rehabilitación y a su propia responsabilidad frente a la delincuencia. (42)

Las cuatro Reuniones mencionadas concentraron su interés especialmente en los servicios correccionales y de Administración de Justicia. No ocurrió lo mismo con el papel que corresponde a la policía en la prevención y control del delito, que sólo mereció consideraciones muy generales.

Esta situación debe ser revisada en las tareas futuras de planificación. Hay que otorgar mayor atención a la función policial, que exhibe en muchas partes serias deficiencias que pueden afectar gravemente los progresos en este campo, especialmente en el de la prevención de la delincuencia juvenil.

Al respecto, la labor de la policía continúa siendo esencialmente represiva, con un notorio descuido de las acciones preventivas. No hay integración entre las tareas de la policía y la de los servicios protectores. Tampoco la hay con la comunidad. La participación del público en programas de prevención del delito emprendidos por la policía, es prácticamente desconocida. Las técnicas y métodos policiales frente a los menores de conducta antisocial o en necesidad de protección, no difieren de los empleados respecto de los adultos. Se carece por regla general de lugares adecuados para la retención de los menores, los que ordinariamente deben permanecer en los centros de detención comunes. Los encargados de estructurar y organizar los sistemas nacionales de protección de menores han otorgado un lugar subalterno a la función de la policía.

"Lo anterior es demostrativo de falta de visión acerca de la importancia de la función de la policía en la prevención de la delincuencia juvenil y en la protección de la minoridad. En más de algún país nada se ha hecho por incorporar los avances registrados en este campo en países más adelantados: en otros, las acciones emprendidas han sido de escasa significación. La policía latinoamericana vive una etapa crítica en un mundo que cambia rápidamente y que deja atrás sus instituciones más antiguas. La dignificación de la función de la policía es una tarea a la que debiera darse la máxima importancia, si se aspira realmente a introducir cambios en la situación vigente." (43)

Para terminar, y a los efectos de la planificación, se pueden resumir los siguientes rasgos distintivos especiales en el medio latinoamericano:

- 1) la Prevención del delito ha sido notoriamente descuidada, tanto a nivel de toda la población como de los grupos e individuos especialmente vulnerables;
 - 2) las acciones que se cumplen son esencialmente reparatorias o correctivas. La atención se ha concentrado en el delito cometido, recurriéndose casi exclusivamente a la acción policial represiva y a las penas privativas de libertad que generalmente se ejecutan mediante medidas puramente institucionales y en establecimientos cerrados. El tratamiento en la comunidad ha recibido muy escasa difusión;
 - 3) se observa aislamiento de los programas de defensa social respecto de los demás programas para el desarrollo económico-social;
 - 4) no hay coordinación eficiente entre los servicios que forman los sistemas nacionales de Justicia Penal;
 - 5) los instrumentos legales y reglamentarios y la organización administrativa responden a la forma restringida en que se ha abordado el problema del delito y generalmente no satisfacen las exigencias del desarrollo nacional;
 - 6) hay mucha pobreza en materia de investigación criminológica;
 - 7) no se cuenta con suficiente y buena información para los trabajos de planificación;
 - 8) los recursos y los medios de que se dispone a nivel de los sistemas nacionales de Justicia Penal son verdaderamente insuficientes para reformas en profundidad de la situación vigente;
 - 9) los recursos existentes en la comunidad han sido normalmente desaprovechados;
 - 10) prácticamente no existe participación popular en los programas de defensa social;
 - 11) no se cuenta con personal especialmente entrenado para las tareas de la planificación de la defensa social;
 - 12) hay desconocimiento en vastos sectores de los servicios de Justicia Penal de las nuevas ideas y prácticas en el campo de la defensa social. Lo mismo se observa a nivel de los planificadores generales, los encargados de las decisiones políticas y la comunidad nacional.
- 17) *Conclusiones y Recomendaciones*
- 1) Se llama la atención de los gobiernos latinoamericanos sobre la urgente necesidad de dar aplicación en los respectivos países a las Resoluciones 1086 B (XXXIX), de 1965, y 1584 (L), de 1971, del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, que aconsejan llevar a

cabo la prevención del delito, el control de la criminalidad y el tratamiento del delincuente como parte integrante de los planes nacionales de desarrollo;

II) Se sugiere que la planificación de la defensa social persiga, a lo menos, los siguientes objetivos generales:

- a) contribuir a crear conciencia de que el problema del delito y el delincuente es de la competencia de toda la comunidad nacional y no solamente de los servicios de policía, los tribunales de Justicia y los servicios correccionales;
- b) ayudar a mantener la delincuencia dentro de límites tolerables por el organismo social;
- c) racionalizar la lucha contra los aspectos negativos de los denominados factores potencialmente criminógenos del desarrollo;
- d) iniciar o intensificar la "descriminalización" de aquellas formas de comportamiento que puedan ser sancionadas o corregidas por vías diferentes a la de la jurisdicción criminal, evitando así el aumento artificial e innecesario de la delincuencia; y
- e) atender sistemáticamente la corrección de las deficiencias que acusan los sistemas nacionales de Justicia Penal, mediante métodos y técnicas renovados de prevención del delito y tratamiento del delincuente.

III) Se recomienda que el organismo nacional de planificación sea el encargado de la planificación de la defensa social, a través de una dependencia especialmente destinada al efecto, de la dependencia vinculada a los planes y programas de desarrollo social, o en la forma que resulte más idónea, de acuerdo a las características del proceso de planificación en el país respectivo, sin perjuicio de las actividades sectoriales de planificación o a nivel de Estados o Provincias a que haya lugar;

IV) Para asegurar el éxito de los trabajos de planificación de la defensa social y evitar que ésta se transforme en un mero agregado de una estructura tradicional, se aconseja la observancia de las siguientes previsiones:

- a) confiar la planificación a un grupo interdisciplinario de profesionales, con visión de la problemática general del país, y no solamente con competencia en los aspectos sectoriales de la defensa social;
- b) exigir de los planificadores que se esfuercen por conciliar las perspectivas académicas, técnicas y políticas de la planificación de la defensa social;
- c) exigir de los planificadores que busquen la expansión de la defensa social sobre la base de un concepto unificado del desarrollo y no sobre una base sectorial, que generalmente ha resultado perjudicial a la prevención y represión de la delincuencia;

- d) exigir de los planificadores la atención de las necesidades *manifiestas y latentes* de la defensa social en base a una programación realista que tenga presente las deficiencias estructurales de la sociedad, las posibilidades de viabilidad política de los planes y programas, las limitaciones de la Administración Pública para poner en práctica las directrices de planificación, la insuficiencia de recursos y su deficiente inversión, los *deficit* cuanti y cualitativos de personal y, en general, los obstáculos a que se ha enfrentado la planificación global del desarrollo en el medio latinoamericano;
- e) asegurar la comunicación permanente de los planificadores de la defensa social con los encargados de la planificación en otros sectores o a nivel de la planificación nacional; con los ejecutores de los planes, con los responsables de las decisiones políticas y con la comunidad nacional.

V) Para apoyar el trabajo del equipo técnico de planificación, se recomienda la creación de comités consultivos y de coordinación, en los niveles (nacional, estatal o provincial) que resulten aconsejables, cuyas funciones principales podrían ser las siguientes:

- a) ayudar a la fijación de las grandes líneas de la política nacional a seguir en materia de defensa social;
- b) servir como organismo impulsor y dinamizador de las reformas e innovaciones que deben introducirse en el campo de la prevención del delito y el tratamiento del delincuente;
- c) facilitar el examen integral del problema del delito y el delincuente;
- d) facilitar los contactos con los encargados de las decisiones políticas;
- e) servir de enlace y ayudar a la coordinación y cooperación recíprocas entre los servicios que forman parte del sistema nacional de Justicia Penal, y entre éstos y los demás servicios del Estado, las Universidades y los organismos de la comunidad que puedan coadyuvar a las tareas de defensa social.

VI) Se deja constancia que la eficacia de estos comités consultivos y de coordinación dependerá en gran medida del número, jerarquía funcionaria, competencia y vocación de las personas que los formen y de la existencia de una Secretaría Ejecutiva, adecuadamente organizada.

VII) Se recomienda que la estrategia de la planificación responda, a lo menos, a los siguientes criterios orientadores:

- a) iniciar de todas maneras la planificación de la defensa social, a pesar de las limitaciones existentes, y aprovechar para ello las posibilidades de personal y de recursos materiales y financieros que resulten disponibles, sin perjuicio de luchar por su complementación posterior, de acuerdo con las posibilidades del país respectivo;

- b) dar prioridad en los programas de formación de personal al entrenamiento para tareas de planificación de la defensa social;
- c) buscar la actualización progresiva de los instrumentos legales y la adecuación de las estructuras administrativas, especialmente de los servicios que forman los sistemas nacionales de Justicia Penal, a las exigencias de la planificación de la defensa social;
- d) insistir en la investigación orientada a la acción y las estadísticas criminológicas como recursos técnicos indispensables a la planificación e instar por su extensión y mejoramiento técnico;
- e) buscar la ampliación del enfoque dado hasta ahora al problema de la criminalidad;
- f) otorgar consideración prioritaria a la prevención del delito, tanto a nivel de toda la población como de los grupos e individuos especialmente vulnerables;
- g) innovar en cuanto a los métodos tradicionales de tratamiento del delincuente, con apertura especialmente a los métodos de tratamiento en la comunidad;
- h) pasar del aislamiento institucional de los servicios que forman los sistemas nacionales de Justicia Penal a los programas integrados y a la coordinación y la cooperación recíprocas entre sí, y con los servicios afines;
- i) buscar la integración con la comunidad nacional y la participación activa del público en la lucha contra la delincuencia;
- j) buscar la cooperación internacional y participar en programas regionales o subregionales de investigación criminológica o de experimentación o demostración en materia de planificación de la defensa social;
- k) aprovechar la asistencia técnica y los servicios del Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente.

VIII) Se recomienda unir los esfuerzos nacionales para dar realce y penetración a las acciones del Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, a través de la entrega al Instituto de aportaciones financiera o de personal; el ofrecimiento para servir como país sede a proyectos regionales o subregionales de demostración o experimentación, de capacitación o de investigación; el ofrecimiento de becas para visitas de observación y aprendizaje de funcionarios de otros países; el ofrecimiento para que otros países utilicen determinados servicios técnicos; la entrega de información sobre investigaciones criminológicas en etapa de desarrollo; el intercambio de textos legislativos, revistas, boletines y publicaciones técnicas; la participación en proyectos comunes

de producción de estadísticas más oportunas y más seguras, y por otros medios semejantes.

IX) Se estima muy conveniente que los gobiernos de los países latinoamericanos elaboren proyectos de asistencia técnica en defensa social, especialmente en el campo del planeamiento y otros que se juzguen indispensables, que consulten la asesoría del Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente, y cuyo financiamiento se haga con cargo de la Cifra Indicativa Nacional (IPF) del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD).

X) Como conclusión final expresamos el pensamiento de que ningún país latinoamericano es lo suficientemente pobre como para estar impedido de acometer acciones nuevas y transformadoras que tiendan a una mejor protección de las futuras generaciones y a una mejor convivencia social a través de programas renovados de prevención de la delincuencia juvenil y de adultos. Se necesita solamente mucho sentido práctico, imaginación creadora y perseverancia en la acción.

NOTAS DE REFERENCIA

- 1) 1) "La Prevención de la delincuencia juvenil en el contexto del desarrollo nacional", documento de la Secretaría presentado al Grupo Consultivo de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente en su reunión de Ginebra, 6-16 de agosto de 1968 (ST/BOA/SD/OG.2/WP.1);
- 2) "Organización de la Investigación para la formulación de políticas de defensa social", Nueva York, 1970 (A/CONF.43.4);
- 3) "Políticas de defensa social en relación con la planificación del desarrollo", Nueva York, (A/CONF.43.1);
- 4) "Informe de la Reunión Especial de Expertos en políticas de defensa social en relación con la planificación del desarrollo", 1970 (E/CN.5/C.3/R.4/Rev.1);
- 5) "Cuarto Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente", informe de la Secretaría, Nueva York, 1972, N.º de Venta S.71.IV.8;
- 6) "La delincuencia y el cambio social", resumen de las conclusiones y recomendaciones del Cuarto Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, 1971 (E/CN.5/469);
- 7) "An International Action Programme for Crime Prevention and Control", nota de la Secretaría al Comité de Expertos en Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, 19-22 julio 1971 (E/CN.5/R.2);
- 8) "La delincuencia y el cambio social", nota de la Secretaría presentada al 26.º período de sesiones de la Asamblea General, 1971 (A/B372);
- 9) "Prevención del Delito y lucha contra la delincuencia", nota del Secretario General al 27.º período de sesiones de la Asamblea General, 1972 (A-8344);
- 10) "Crime Prevention and Control", nota del Secretario General al 28.º período de sesiones de la Asamblea General, 1973 (A/9032);
- 11) "Criterios para una política de planificación de la defensa social", Nueva York, 1974, n.º de venta: S.72.IV.9, véase, además, los artículos publicados en el n.º 25 de la Revista Internacional de Política Criminal, 1968, n.º de venta: B.68.IV.7.
- 2) La Resolución 1584 (L) se acompaña como Anexo de este trabajo. (N.R.: esta Revista, tercera materia.)

- 3) Naciones Unidas, "Prevención del delito y lucha contra la delincuencia", documento citado, 1972 (A/8844), pág. 27.
- 4) Naciones Unidas, "Informe de la Reunión Especial de Expertos en políticas de defensa social en relación con la planificación del desarrollo", documento citado, 1970 (E/CN.5/C.3/R4/Rev. 1), págs. 2, 14 y 20.
- 5) Naciones Unidas, "Informe del Comité Asesor de Expertos en Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente sobre su quinto período de sesiones", 1971 (E/CN.5/474), pág. 7.
- 6) Naciones Unidas, "Informe de la Reunión de Expertos en Defensa Social (Región Latinoamericana y del Caribe) Preparatoria del Cuarto Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente", Buenos Aires, 6-10 de diciembre de 1969, (A/CONF. 43/RM.3), pág. 4.
- 7) CORDIPLAN, IV Plan de la Nación: Programa de Defensa Social, Informe presentado a la Reunión Regional Preparatoria del Quinto Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Brasilia, 5 a 9 de noviembre de 1973 en "Arquivos do Ministério da Justiça", Brasil, año XXXI, n.º 130, abril/junio 1974, págs. 143 a 146.
- 8) Chile, Ministerio de Justicia, Sección de Defensa Social, "Plan de corto y mediano plazo para la realización de una Política de Justicia", Santiago, 1973, pág. 8.
- 9) Adolfo Gurrieri, Edelberto Torres-Rivas, Janette González y Ello de la Vega, "Estudios sobre la Juventud marginal latinoamericana", textos del Instituto Latinoamericano de Planificación Económica y Social (ILPES), México, 1971, pág. 16.
- 10) Naciones Unidas, "CEPAL", "Programas y tendencias sociales en América Latina", (E/CN.12/645), pág. 7.
- 11) Naciones Unidas, "Informe sobre la Situación Social en el mundo: 1970", Nueva York, 1972, n.º de venta: S.71.IV.13, págs. 28 a 54.
- 12) CEPAL, "Programas y Tendencias Sociales en América Latina", documento citado, pág. 8.
- 13) UNICEF, SIECA, ODECA, "Las sociedades centroamericanas actuales", Guatemala, 1972, págs. 97 a 135.
- 14) En el documento "Políticas de Defensa Social en relación con la planificación del desarrollo", (A/CONF. 43.1), publicado por las Naciones Unidas, se mencionan como aspectos principales del desarrollo que se consideran potencialmente criminógenos a la urbanización, la industrialización, el crecimiento de la población, las migraciones internas, la movilidad social y el cambio tecnológico. Esta apreciación fué aprobada en el Cuarto Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, (Kioto, Japón, 17 a 26 de agosto de 1970).
- 15) Véanse, entre otros, los siguientes documentos de CEPAL: "El cambio social y la política de desarrollo social en América Latina", publicación de las Naciones Unidas: N.º de venta: S.70.II.6.3; "Informe del Seminario Regional del Caribe sobre el desarrollo rural integrado", (Kingston, Jamaica, 6 a 11 de octubre de 1969) (E/CN.12/846); "Los aspectos sociales del desarrollo regional en América Latina" (ST/ECLA/CONF. 34/L.1); "El desarrollo social en América Latina en la post-guerra" (E/CN.12/659); "La urbanización en América Latina" (E/CN.12/662); "Hacia una dinámica del desarrollo latinoamericano" (E/CN.12/680), y (E/CN.12/645).
- 16) EL UNICEF, conjuntamente con CEPAL, ILPES, OIT, FAO, UNESCO, OMS y el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento, organizaron en 1965 la Conferencia Latinoamericana sobre la Infancia y la Juventud en el desarrollo (Santiago de Chile, 28 de noviembre a 11 de diciembre de 1965). En esta Conferencia se analizaron en profundidad los impactos de las fallas estructurales de los países de la región en la infancia y la juventud y se señalaron los principales obstáculos que se oponen al desarrollo de las futuras generaciones, entre ellos: debilitamiento de la institución familiar, deficiencias en los servicios de salud, especialmente los de higiene materno-infantil y sanidad ambiental; desnutrición ampliamente difundida; marginación de grupos numerosos de los beneficios de la educación formal; deficiencias en las estructuras tradicionales de la educación, que no se ajustan a una sociedad en vías de cambio; baja capacidad de retención del sistema escolar formal; número creciente de jóvenes que buscan empleo e insatisfactoria formación profesional y técnica de los pocos que llegan a estos niveles. Véase el Informe Final de la Conferencia (ST/ECLA/CONF. 20/L.20/Rev. 1). Véase también el documento "La infancia y la Juventud en América Latina", publicado por el UNICEF en 1969.
- 17) Julio Peña Nuñez, "La Defensa Social como trabajo social integrado en América Latina", trabajo presentado a la Primera Reunión de Expertos para el estudio de los problemas penitenciarios de América Latina, San José, Costa Rica, 18 a 23 de marzo de 1974, pág. 10.
- 18) Naciones Unidas, "Reunión de Trabajo de un Grupo de Expertos Latinoamericanos sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente", La Guaira, Venezuela, 9 a 18 de septiembre de 1963 (ST/TAO/SER/C.68), pág. 55.
- 19) Naciones Unidas, "Informe sobre la situación social en el mundo" (1970), N.º de venta: S.71.IV.13, pág. 244.

- 20) Naciones Unidas, "Informe del Grupo Consultivo de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente", Ginebra, 6 a 16 de agosto de 1968, N.º de venta: S.69.IV.3, págs. 19 y 20.
- 21) Naciones Unidas, "Informe de la Reunión Especial de expertos en políticas de defensa social en relación con la planificación del desarrollo", 1963 (E/CN.5/C.3/R.4/Rev. 1), pág. 22.
- 22) Naciones Unidas, "Cuarto Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente", Informe de la Secretaría, 1972, N.º de venta: S.71.IV.8, pág. 25.
- 23) D. N. RAY, "Necesidad de un órgano nacional que promueva una política adecuada para la prevención del delito y el tratamiento del delincuente, con referencia especial a la India", en Revista Internacional de Política Criminal, n.º 23, N.º de venta: 65.IV.4, págs. 31 a 36.
- 24) Naciones Unidas, "Simposio sobre Política y Planificación Social", Copenhague, Dinamarca, 22 de junio a 2 de julio de 1970, en Revista Internacional de Desarrollo Social, N.º 3, Nueva York, 1971, pág. 20.
- 25) Franco Ferracuti y Roberto Bergalli, "Tendencias y necesidades de la investigación criminológica en América Latina", publicación del Instituto de Investigaciones de las Naciones Unidas para la Defensa Social, Roma, 1969, pág. 37.
- 26) Franco Ferracuti y Roberto Bergalli, "Tendencias y necesidades de la investigación criminológica en América Latina", obra citada, pág. 34.
- 27) Naciones Unidas, "Prevención del Delito y Lucha contra la delincuencia", documento citado, (A/8644), 1972, págs. 15 y 16.
- 28) Lawrence Moore, "Política Social y Política de Desarrollo Social", en Revista Internacional de Desarrollo Social, N.º 3, Nueva York, 1971, págs. 46 a 51.
- 29) Naciones Unidas, "Informe de la Reunión Especial de Expertos en políticas de defensa social en relación con la planificación del desarrollo", documento citado (E/CN.5/C.3/R.4/Rev. 1), pág. 14.
- 30) Naciones Unidas, "Informe de la Conferencia Latinoamericana sobre la Infancia y la Juventud en el desarrollo nacional", documento citado (S/ECLA/CONF. 20/L.20/Rev. 1), pág. 57.
- 31) Marshal Wolfe, "Entre la idea y la realidad: notas sobre la ejecución de planes", en Revista Internacional de Desarrollo Social, n.º 3, Nueva York, 1971, N.º de venta: S.71.IV.9, págs. 36 a 45.
- 32) Naciones Unidas, "Programas y tendencias sociales de América Latina" (E/CN.12/645), pág. 64.
- 33) Naciones Unidas, "Desarrollo Social y Planificación Social: estudio de problemas conceptuales y prácticos en América Latina", documento presentado a la Conferencia Latinoamericana sobre la Infancia y la Juventud en el desarrollo nacional, Santiago de Chile, 1965 (E/LACCY/BP/L.4), pág. 4.
- 34) Naciones Unidas, "Informe sobre la situación Social en el mundo, 1970", documento citado, N.º de venta: S.71.IV.13, pág. XI.
- 35) Naciones Unidas, "Informe de la Reunión de Expertos en defensa social (Región Latinoamericana y del Caribe) Preparatoria del Cuarto Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente", documento citado, pág. 4.
- 36) Naciones Unidas, "Desarrollo Social y Planificación Social: estudio de problemas conceptuales y prácticos en América Latina", documento citado, pág. 7.
- 37) Naciones Unidas, "Desarrollo Social y Planificación Social: estudio de problemas conceptuales y prácticos en América Latina", documento citado, pág. 9.
- 38) Naciones Unidas, "Evolución de los criterios de las Naciones Unidas para la planificación del desarrollo socio-económico unificado", en Revista Internacional de Desarrollo Social, n.º 3, 1971, n.º de venta: S.71.IV.9, pág. 2.
- 39) Julio Peña Nuñez, "Evaluación de los métodos usados para la prevención de la delincuencia juvenil en América Latina", en Revista Internacional de Política Criminal, n.º 21, n.º de venta: 64.IV.3, págs. 52 y 53.
- 40) Julio Peña Nuñez, "La defensa social como trabajo social integrado en América Latina", documento citado, pág. 1.
- 41) Naciones Unidas, "Reunión de Trabajo de un Grupo de Expertos Latinoamericanos sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente", La Guaira, Venezuela, 1963 (ST/TAO/SER.C/68), págs. 10 y 50.
- 42) Naciones Unidas, "Informe de la Reunión de Expertos en Defensa Social (Región Latinoamericana y del Caribe) Preparatoria del Cuarto Congreso de las Naciones Unidas Sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente", Buenos Aires, 1969 (A/CONF. 43/RM.3).
- 43) Julio Peña Nuñez, "Policía de Menores: con referencia a América Latina y particularmente a Honduras", Tegucigalpa, 1975, págs. 1, 2 y 7.

DEFENSA SOCIAL. LA PREVENCIÓN A PRIORI VENEZUELA

Dra. MARIA ELENA CORDERO DE GORDO
Vice-Ministro da Justiça
Venezuela

INTRODUCCION

El presente documento de trabajo ha sido preparado en atención a la invitación de que fuera objeto el Ministerio de Justicia de Venezuela, por el Gobierno de la Hermana República de Costa Rica, con motivo de celebrarse el SEMINARIO SOBRE PLANIFICACION DE LA DEFENSA SOCIAL DENTRO DE LOS PROGRAMAS DE DESARROLLO NACIONAL EN AMERICA LATINA.

La oportunidad que este importante evento brinda a Venezuela, es altamente significativa, no sólo porque permite estrechar aún más lo vínculos de fraternidad con los países participantes, sino quizás lo más importante, y así lo aprecia nuestro país, porque es el comienzo de una etapa pujante para Latinoamérica en la lucha por sustentar y hacer valer los postulados de la Defensa Social dentro de las áreas prioritarias de los Planes de Desarrollo Social de nuestro Continente.

Sea pues propicia la ocasión para presentar a consideración de los asistentes a este Seminario, un breve documento como papel de trabajo, el cual lejos de pretender ser acopio del pensamiento criminológico en la materia, ofrece un enfoque naciente en el área de la Prevención a Priori del Delito, que está siendo ejecutado e impulsado a los más altos niveles del Ejecutivo Nacional, a través del Ministerio de Justicia, a fin de fortalecer e impulsar el énfasis de la atención social e individual de la más grande riqueza de nuestro país: el Hombre y por ende la población infantil y juvenil, ante el fenómeno creciente de la delincuencia.

Finalmente el Ministerio de Justicia de Venezuela quiere hacer llegar sus palabras de felicitaciones a los organizadores de este Seminario por la iniciativa asumida y ratificar su apoyo en los esfuerzos venideros en el campo de la Defensa Social.

CONTENIDO

DEFENSA SOCIAL

Doctrina y Filosofía. Definición y Ambito. Actualidad Científica.

PREVENCION

Prevención de la Delincuencia dentro de la Defensa Social. La Prevención en Venezuela.

LA PREVENCION DEL DELITO

Antecedentes. Creación de la Dirección como unidad ejecutiva del Ministerio de Justicia.

NUEVO AMBITO PARA LA DIRECCION DE PREVENCION DEL DELITO

Criterios, Areas Prioritarias. Investigación y Estadísticas Criminológicas. Población Infantil y Juvenil. Medios de Comunicación Social.

PROGRAMAS A EJECUTAR: AÑO 1975

Investigaciones Criminológicas. Estadísticas Criminológicas. Coordinación y Programación Inter-Institucional. Servicio Social. Medios de Comunicación Social. Coordinación Regional.

ANEXOS

Decreto de Creación de la Dirección de Prevención del Delito nº 241. Dinámica de la nueva Estructura Organizacional y Programática de la Dirección de Prevención del Delito. Año 1975.

DEFENSA SOCIAL: Doctrina y Filosofía. Definición y Ambito.

Actualidad Científica

Como doctrina científica la Defensa Social se sustenta en la necesidad de combatir y enfrentarse al fenómeno delictivo, no desde el ángulo de la pura represión y sanción punitiva, sino que como un movimiento reformador sustenta su máximo empeño en la importancia del hombre, del ser social, y por lo tanto deja a un lado el estudio puramente jurídico y legalista del fenómeno, para enfatizar la importancia de la prevención y de la reincorporación social del sujeto delincuente.

Es así como sus postulados preconizan una nueva actitud, un nuevo enfoque mayormente preventivo ante el fenómeno delictivo y sobre todo ante el delincuente, el cual no puede seguir siendo masificado simplemente en un articulado de enjuiciamiento penal, con la imposición de una sanción para expiar la culpa y pagar a la sociedad el daño causado, sino que desde un nuevo enfoque humanístico, psico-social y de la criminología actual se debe tender a la individualización de la sanción tomando en cuenta las condiciones en las cuales fuera cometido el hecho, la situación personal del sujeto y aún más la personalidad de éste y sus potenciales útiles, a objeto de ser sometido a verdaderos programas de reeducación, resocialización y por consiguiente de reincorporación productiva a la sociedad.

Si bien es cierto que la Defensa Social como filosofía humanista señala orientaciones de tratamiento y rehabilitación del delincuente; no es menos cierto que también en su ámbito propone el estudio y reformulación actualizada de las normas judiciales, así como de una más ágil y justa administración de justicia y de un incremento y mejoramiento de los controles policiales, como cuerpos responsables de las acciones de seguridad y tranquilidad social.

La Defensa Social es un concepto que para la actualidad venezolana resulta nuevo por cuanto cobra vigo público al producirse en nuestro país un evento de magna importancia como ha sido la XVII Convención de Gobernadores, realizada en Caracas en julio de 1974 donde el Ejecutivo Nacional centra su atención en la discusión y análisis de la situación delictiva nacional; y donde los criterios fundamentales de la Defensa Social en nuestro país es analizada a la luz de sus implicaciones para el Desarrollo Nacional. Sin embargo, debemos recordar que desde los finales de la segunda guerra mundial en 1945 surge con gran fuerza este movimiento internacional de la nueva Defensa Social que defiende los derechos humanos, el respeto a la vida, a la personalidad individual, a la libertad, en una palabra a las garantías constitucionales que una sociedad moderna debe

asegurar a sus miembros; lo cual implica la aplicación de medidas preventivas, de legislaciones apropiadas, de controles policiales y de resocialización del delincuente, para evitar su reincidencia y convertirlo en un ser aprovechable socialmente.

Hoy Venezuela se incorpora en forma decidida a este movimiento; sus primeros intentos desde los años 1967-68 aproximadamente, se encuentran a nivel de la Oficina Central de Coordinación y Planificación de la Presidencia de la República (CORDIPLAN), en cuyo organigrama sectorial se incluye el Capítulo de Defensa Social, iniciándose los primeros pasos para su estudio dentro de los Planes de la Nación. Como todo comienzo, la política de Defensa Social en el contexto del Desarrollo Nacional se inicia en forma parcelada sin una verdadera coherencia; el transcurso de los años y la preparación de los recursos humanos en este campo nos señalan hoy una mejor y más consciente oportunidad para asumir el ámbito de la Defensa Social, situación que coloca a Venezuela como país pionero, en Latinoamérica y privilegiado ante el mundo por ser uno de los pocos países que intenta una planificación de Defensa Social como parte de la Nacional.

Aume pues Venezuela la Defensa Social como proceso racional y sistemático de acciones tendientes a minimizar los índices delictivos, maximizando los esfuerzos y recursos programáticos para asegurar el logro de los límites socialmente aceptables del fenómeno y así, alcanzar los niveles de justicia y bienestar social; en otras palabras la Defensa Social debe abarcar medidas, disposiciones y acciones tendientes a contrarrestar, reducir e impedir la aparición del fenómeno delictivo.

Incorpora el ámbito mismo, al esquema de la Defensa Social desde sus diferentes componentes: Prevención, Control Policial, Procedimiento Judicial, y Rehabilitación y Tratamiento del Delincuente.

Prevención	Control Policial	Procedimientos Judiciales	Rehabilitación y Tratamiento del Delincuente
------------	------------------	------------------------------	--

DEFENSA SOCIAL

(Organo Ejecutor: Ministerio de Justicia)

Planificación del Desarrollo Nacional

PREVENCION: Prevención de la Delincuencia dentro de la Defensa Social
La Prevención en Venezuela

La Prevención está considerada dentro de la Defensa Social como uno de los pilares fundamentales, por cuanto es innegable la sustentación de que los esfuerzos mayores deben ser encauzados a evitar la comisión del hecho mismo. En tal sentido es necesario que al dar énfasis y prioridad a las acciones de prevención (posición aún no lograda), también los otros elementos componentes del proceso: Procedimientos Judiciales y Rehabili-

tación del delincuente, marchen a un ritmo paralelo, a fin de no desfazar la marcha requerida.

Como acción efectiva la Prevención del Delito deberá actuar desde los diversos ángulos de su competencia. Prevención a priori, y a posteriori, es decir acciones tomadas antes de que sea cometido un hecho punible y las que deban asumirse luego de que éste se ha sucedido.

Tres cuerpos administrativos aparecen a nivel del Ejecutivo Nacional como responsables del acopio de esfuerzos y funciones en este sentido: La Dirección de Prevención del Delito; los Cuerpos Policiales y de Seguridad del Estado y la Dirección de Reclusión, Rehabilitación y Readaptación, como ha sido denominada a partir de este año 1975, la antes conocida como Dirección de Prisiones.

Cada uno de ellos y con una auténtica definición de objetivos y metas deberá enfrentarse al fenómeno delictivo desde el ámbito de la Prevención, al igual que concretar y coordinar su acción en el logro de la reducción del fenómeno.

En este mismo sentido debemos recordar la existencia de dos acciones Preventivas: unas de carácter directo y/a inmediato; otras de carácter indirecto a más largo plazo.

Serían pues de carácter directo las acciones de control y normativas que evitan sea cometido un acto delictivo y cuyas atribuciones son de la competencia de los cuerpos policiales y de seguridad del Estado, así como la formulación de leyes que establezcan responsabilidades y atribución de las sanciones previstas.

Otras acciones de carácter indirecto y proyección mediata y que han sido quizás por ello mayormente olvidadas, son referidas a la atención integral del individuo y que la Dirección de Prevención del Delito se propone abordar con la coordinación y apoyo de un gran número de instituciones y órganos del estado con responsabilidad en el área.

Partimos del análisis de que el fenómeno delictivo envuelve tres elementos principales:

Delito	Hombre	Situación
(hecho sancionado)	(sujeto de la acción)	(local, ambiental, social)

Asimismo consideramos eficaz y necesaria la acción policial que en forma directa rompa la posible situación; sin embargo entendemos que es un efecto momentáneo que permite sólo retardar el acontecimiento, y que por lo tanto para evitar su realización debemos actuar con profundidad en las causas que originan el fenómeno, y que en Venezuela fundamentalmente están ubicadas en la Situación Social, que incluye los aspectos económicos, educativos, culturales, de salud, geopolíticos e históricos; así como en el hombre como producto directo de esa situación estructural.

Es por ello que actualmente la Dirección de Prevención del Delito ha establecido un compas de tiempo para el estudio de diversos factores intervinientes en el fenómeno delictivo nacional, a objeto de establecer una programación que responda con realidad a una Venezuela en rápido proceso de cambio y establezca los nuevos parámetros de su acción.

LA PREVENCIÓN DEL DELITO: Antecedentes; Creación de la Dirección como unidad ejecutiva del Ministerio de Justicia.

Desde el año 1951 funcionó adscrita al Ministerio de Justicia la Comisión de Prevención de la Delincuencia, la cual evaluada por sus propios miembros durante años posteriores fué cuestionada en su rendimiento por el deterioro y descrédito de su trabajo, al carecer de recursos económicos, humanos y de programación metodológica concreta, al igual que de fuerza ejecutiva, por cuanto tenía carácter simplemente asesor, y sus recomendaciones en contadas oportunidades fueron tomadas en cuenta. Por otra parte su trabajo lo dedicó a la realización de campañas de prevención de Accidentes de Tránsito y Antialcohólicas.

Es así como en el año 1970 por Decreto Presidencial nº 241 (anexo) se crea la Dirección de Prevención del Delito como una unidad ejecutiva del Ministerio y cuya jerarquía cónsona con su responsabilidad queda impresa en atribuciones específicas que son enunciadas en el propio Decreto.

Se inicia así un esfuerzo que por durante cuatro años se orienta fundamentalmente a las áreas de investigación y de creación de conciencia preventiva a través de los medios de comunicación social y en forma directa a grupos interesados especialmente en relación a la problemática de Drogas. Esta labor ofrece pues un marco inicial, el cual ha sido sometido a evaluación durante el año 1974, que correlativo a la actualidad nacional que cobra la Defensa Social permite a la Dirección de Prevención del Delito, analizar factores negativos de la estructura social venezolana y su composición de población; del deterioro de instituciones fundamentales como la familia y la escuela; de problemas tales como desempleo y subempleo; efectos de los medios de comunicación y la tecnología moderna como elemento del proceso de industrialización; proceso migratorio; el urbanismo y sus secuelas; entre otros.

Dichos fenómenos no podrían escaparse del análisis de la problemática delictiva del país, ya que diversas teorías criminológicas destacan la existencia precisa de una correlación proporcional de todos estos procesos sociales y el incremento de los índices delictivos, o bien de la aparición de nuevas modalidades características de la sociedad moderna industrializada, y ante los cuales deben abrirse planteamientos de análisis y acción.

Todo esto pues, dió pié para proponer modificaciones substanciales en los criterios principales que debían guiar las actividades de la Prevención, así como establecer áreas prioritarias de acción y diseñar en forma experimental programas de acción.

Es importante señalar entonces que a partir de estos pasos se asume un nuevo ámbito para la Prevención del Delito, el cual se sustrae a la interpretación tradicional del contexto legal del hecho delictivo, tipificado por un Código Penal y de Enjuiciamiento Criminal, y que sin olvidarlo, señala que la Prevención es más que acciones tendientes a evitar la realización de un hecho punible; surgiendo como una conducta, comportamiento y actitud asumida por el hombre a través del proceso de socialización a que es sometido y ante el cual aprende sus responsabilidades en forma consciente, o se manifiesta contrariamente como una desadaptación psicosocial; es pues decisivo entender que el programa de la Prevención debe abocarse fundamentalmente a aportar su cuota de responsabilidad en la formación integral del hombre, preferiblemente desde su más temprana edad, a la vez que ayudando a contrarrestar los elementos nocivos que como síntomas de una problemática social existan y/o surjan con la violenta evolución asumida por Venezuela en su condición de país en vías de desarrollo.

NUEVO AMBITO PARA LA DIRECCION DE PREVENCION DEL DELITO

La prevención como proceso racional de acciones, no puede responder según se puede deducir de lo antes dicho aisladamente a la búsqueda de soluciones del fenómeno delictivo; aún cuando una conciente ejecución de programas dirigidos a la comunidad favorecen tímidamente la disminución de casos proclives al delito. Pero esto no sería más que continuar dentro de los patrones tradicionales, paliativos e inadecuados, frente a la magnitud del problema. Por lo tanto aspiramos que el efecto positivo de los beneficios decretados y por tomar, para la población mayoritaria de nuestro país no solo mantenga un ritmo controlado pero dinámico, sino que se enfatizen los programas que tiendan al beneficio de la colectividad.

Por cuanto las pérdidas morales y económicas que suele ocasionar el delito para una sociedad, son quizás la más de las veces irreparables, es por ello que sustentamos que lo que hoy dediquemos a la prevención, como pilar complementario de una política antidelictiva no representa un gasto mayor, sino una inversión que producirá sus beneficios en el futuro.

Varios criterios, áreas prioritarias de atención y por consiguiente lineamientos programáticos se propone emprender la Dirección de Prevención del Delito.

1) **Criterios:**

La programación deberá tener **carácter experimental**; que no comprometa la obligatoriedad a largo plazo de su ejecución, y que por lo tanto, a través de un sistemático proceso de evaluación, se puedan realizar los reajustes, modificaciones o total cambio del enfoque, si los resultados no fueren de la efectividad esperada, o bien la problemática social imperante así lo exija.

Prevención deberá traducirse en: **Acciones ejecutivas** dirigidas a los grupos Sociales mayormente afectados, o en alto peligro potencial delictivo,

característico de la población que no disfruta de los beneficios colectivos de educación, estabilidad económica, participación en mercado de trabajo o productividad y que ha sido denominada como población marginal.

Las acciones y éxito de las mismas vendrá dado por la efectiva, constante y amplia **coordinación inter-institucional** con organismos gubernamentales y privados, que permita poner en práctica medidas y programas conjuntos para el logro de los objetivos comunes, todo lo cual permitirá unir esfuerzos y recursos disminuyendo los costos; identificar y mantener orientaciones similares, evitando así la dispersión y duplicidad de acciones — problemas muy frecuentes en nuestro país y que mancomunadamente resultarían más beneficiosas; maximizar el rendimiento, utilización y capacidad tanto de los equipos humanos, como de las instalaciones de infraestructura; igualmente se lograría proyectar con mayor fuerza las acciones a escala nacional; evaluar y ser evaluados en la efectividad de las ejecuciones.

Especial atención será dirigida a la **problemática regional, estatal y local** en áreas críticas de alto índice delictivo o en franco deterioro y desajuste social y que ameriten la pronta intervención de la Dirección de Prevención del Delito. Los programas propuestos por la Dirección son respuesta a problemas de carácter nacional, y por lo tanto deberán ser directrices y modelos experimentales a ser implementados en el resto del país. Sin embargo, y de acuerdo a las propias exigencias, necesidades, y problemática delictiva de cada región, la Dirección ha previsto la integración de equipos técnicos para la atención de las prioridades locales, bajo la supervisión y asistencia técnica de la misma.

2) **Áreas Prioritarias**

Investigaciones Estadísticas Criminológicas.

Desconocer las causas que originan el delito, dificulta y retarda la ejecución de planes sistemáticos para atacar de raíz un fenómeno. Desconocer incluso las características, extensión y tendencias del mismo, imposibilitan la acción racional, lógica y efectiva dirigida a atacar las manifestaciones del fenómeno.

Venezuela año 1974, no cuenta con el conocimiento científico cuantitativo y analítico del problema criminológico nacional. Existen estudios aislados, valiosas investigaciones orientadoras de la problemática, y cifras contradictorias — la más de la veces — sobre un hecho delictivo concreto.

Es por ello que la Dirección se ha propuesto la difícil tarea de **uniformar criterios estadísticos para la recolección y control de la información criminológica del país**; sobre cuyas bases fundamentar el conocimiento de nuestra propia problemática, por la vía del análisis científico; especialmente en relación a la estadística policial, judicial y penitenciaria.

Aún cuando el desconocimiento real de la problemática delictiva nacional, crudamente planteado por algunos investigadores, cuestionan cientifi-

camente la orientación de las acciones que se tomen en este estado y en forma empírica, la vivencia diaria y angustiosa situación delictiva venezolana nos dice, que no podemos esperar la luz del conocimiento verdadero para iniciar la lucha directa, y por lo tanto, conjuntamente con el esfuerzo que debe dársele al valioso aporte de la investigación científica; debe así mismo ponerse en la implementación de programas para la atención de situaciones graves que requieren ser atendidas y que tiendan a disminuir la incidencia delictiva.

Es por ello que resultan prioritarios para la Dirección aportar alternativas y programas dirigidos a buscar soluciones a los problemas de:

Población Infantil y Juvenil

Situación crítica vive la infancia y la juventud venezolana y que según apuntáramos anteriormente representan el 65.55 por ciento de nuestra población. Graves problemas de conducta antisocial, son engendro de circunstancias que como abandono, vagancia, desocupación, mendicidad, etc. son reflejos de una estructura social que requiere profundas transformaciones.

Según estudios realizados (Mercavi 70), para el año 1970 el 44 por ciento de nuestra población vivía en zonas de barrios, los cuales están caracterizados por la falta de servicios adecuados (agua, luz, aseo, pavimentación), viviendas precarias y malas condiciones geológicas, y de salubridad, bajos ingresos económicos, ausentismo escolar, altos índices delictivos.

Uno de los problemas más graves que Venezuela tiene que enfrentar sin dilación es la situación de los menores abandonados.

Según los registros de las Oficinas del Servicio Social del Consejo Venezolano del Niño, se estima existen en el país, 1.805.612 menores en total estado de abandono, lo que representa un 30.94 por ciento de la población infantil nacional.

En Caracas para 1968, se estimó una población en estado de abandono, calculada en 280.396. Esta cifra lógicamente debe haberse elevado para 1975, por cuanto aún persisten las causas que dan origen a esta problemática; y lamentablemente ésto no es un fenómeno exclusivo del área metropolitana de Caracas, sino que — en mayor o menor grado — está presente tanto en ciudades urbanas, como de pequeñas localidades de todo el país.

El estado de abandono moral y material de los menores, acarrea una serie de consecuencias negativas de desadaptación social, trastornos de personalidad, conducta en el orden bio-psico-social; hacen posible el surgimiento de situaciones antagónicas a la conducta deseable y esperada de los niños, que como raterismo, mendicidad, prostitución, etc., muchas veces son el camino para responder a una situación dada, y que en otras esconde la mano del adulto, quien abusando de la condición de abandono del menor, los controla y explota para el logro de su propio beneficio.

Por otra parte, y arrastrando este proceso por tantos años, la situación de nuestra juventud actual, no puede ser tampoco muy prometedora. La desocupación juvenil crece año tras año, cuando aproximadamente 80.000 jóvenes venezolanos llegan a la edad de incorporarse al mercado de trabajo, encontrándose con que dentro del actual desarrollo de nuestra economía, resulta imposible satisfacer esas exigencias y en otros casos las oportunidades que se presentan no pueden ser aprovechadas porque requieren una profesionalización de la cual carecen. El desempleo acarrea dos consecuencias por demás negativas: ociosidad y miseria, ellas constituyen un vivero para la comisión de hechos antisociales y sustentan el consumo de drogas, el desajuste emocional, la incertidumbre, la angustia y la falta de objetivos con que vive nuestra juventud.

Cuando hablamos de desempleo y desocupación juvenil, no nos referimos solamente al empleo remunerado, sino también a la utilización del tiempo libre. Partiendo de análisis realizados en diversos sectores, se ha establecido que durante el período en el cual los menores permanecen fuera de la escuela, no es utilizado en forma positiva, y los menores no realizan actividades recreativas no constructivas que contribuyan a su formación.

Es alarmante la realidad expuesta por estudiosos de esta problemática, los cuales señalan, que por cada 100 niños que ingresan a la primaria, sólo 35 la completan, y que de cada 100 que inician la secundaria, 40 de ellos la terminan. Estos menores, lejos de estarse formando para ser ciudadanos útiles, tienen que abandonar los estudios para ayudar en el sustento del hogar y un gran porcentaje de ellos no tienen ubicación educacional. Y si nos preguntamos: ¿qué hacen estos niños y adolescentes? la respuesta es obvia, los vemos diariamente a la salida de los estacionamientos, cuidando carros, limpiando zapatos, vendiendo periódicos, o mendigando la caridad pública. Es por todo esto que si no se les brinda a esos jóvenes la oportunidad de la educación, se está contribuyendo a la ociosidad, a la frustración y por ende a la delincuencia.

Es importante proporcionarle a los jóvenes la oportunidad de descubrir sus vocaciones, sus inclinaciones profesionales y aptitudes, a fin de que las desarrollen al máximo de su capacidad. El establecimiento de bibliotecas públicas, escuelas artesanales, de música, pintura, teatros, folklore, títeres y demás manifestaciones culturales y artística, nos llevarían a descubrir un caudal de aptitudes y vocaciones que se encuentran dormidas por falta de oportunidades.

Es innegable que la recreación juega un papel importante en el desarrollo del hombre y es también una actitud preventiva del delito, al hablar de actividades recreativas, hay que considerar la importancia que tiene el deporte en el desarrollo mental y físico de la juventud.

Es por ello que confiados en el impulso de una administración gubernamental que consciente de la realidad está implementando medidas para

acelerar el proceso de desarrollo socio-económico venebolano, que nos sentimos responsables de velar por una serie de problemas vividos por nuestros menores y jóvenes, y de ofrecer alternativas que permitan conjuntamente resolver situaciones irregulares y urgentes de eliminar, que a la vez que se investiga y analicen los factores que originan el fenómeno; se controlen a través de la ejecución y práctica de acciones, las variables que con más frecuencia dan lugar a conductas antisociales.

Son pues los grupos earios menores de 24 años en situación de abandono y marginalidad, prioritarios para los programas de la Dirección de Prevención del Delito, y para ello se ofrecen acciones que en su desarrollo irán ampliando la penetración de orientaciones concretas a la realidad encontrada.

Medios de Comunicación Social

La innegable importancia en el comportamiento, actitudes, valores y conducta del hombre en nuestras sociedades del Siglo XX, de los medios de comunicación social, no pueden pasar por alto entre las áreas prioritarias de atención de la Dirección, como complemento de una verdadera acción de profilaxis socia. Es por ello que pretendemos abocarnos a velar activa y sistemáticamente en la orientación del contenido divulgativo de los medios de comunicación social en nuestro país, aportando la colaboración e asistencia técnica necesaria que facilite el cumplimiento de los propósitos de nuestro país, por elevar el nivel educativo, pedagógico y cultural de los venezolanos.

PROGRAMAS A EJECUTAR AÑO 1975

— Investigaciones Criminológicas:

- Realización de una Impresión Diagnóstica de la situación delictiva venezolana.

— Estadísticas Criminológicas:

- Uniformidad de Estadísticas Delictivas con prioridad a la Policial y Penitenciaria.
- Recopilación de Instrumentos Estadísticos; análisis y estudio de variables intervinientes; selección de variables requeridas, elaboración de instrumento único, uniforme.
- Preparación de material de apoyo, manuales de norma; cursos de formación del personal responsable.
- Recopilación y Centralización de las estadísticas a través de las Oficinas Regionales hacia la Dirección Nacional.
- Procesamiento, análisis y publicación.

— **Coordinación y Programación Inter-Institucional:**

- Establecer y mantener coordinación con los organismos oficiales y privados que compartan objetivos comunes.
- Estudiar, diseñar y evaluar programas de Prevención propios o de apoyo para otras Instituciones.

— **Servicio Social:**

Se encuentra encaminados varios modelos experimentales a través de los cuales la Dirección de Prevención del Delito implementará acciones dirigidas a la disminución de la problemática de menores y juventud y cuyos objetivos concretos son:

- Coordinar programas y acciones locales con los organismos e instituciones que en una u otra forma contribuyen al logro de objetivos comunes en la prevención del delito.
- Velar dentro de la zona, por la ejecución de aquellos programas relacionados con la materia de prevención.
- Desarrollar acciones de motivación y concientización para lograr la participación activa de los grupos juveniles y de la comunidad en general en los programas de los Núcleos.
- Crear y ubicar los Núcleos en aquellas zonas donde el auge delictivo sea muy elevado, a través de los cuales desarrollar los programas previstos para la población de menores y juventud.
- Propiciar la capacitación de los miembros de la comunidad, a través de organismos públicos y privados, encargados de la formación y adiestramiento.
- Promover fuentes de empleo en la comunidad e incentivar la industria familiar. Gestionar la ubicación de desocupados, ante organismos de colocación o directamente a las empresas.
- Propiciar la creación de guarderías, jardines de infancia en las comunidades atendidas utilizando adultos de la propia comunidad; así como jóvenes para orientación educativa.
- Promover la integración y fortalecimiento del grupo primario, capacitando al mismo tiempo la familia como institución social y sus miembros para los roles respectivos.
- Adoptar medidas para lograr el desarrollo integral del menor, creando incentivos a fin de evitar la separación o aislamiento del niño del seno familiar.
- Orientar a la comunidad en materia de planificación familiar, con la asistencia de organismos competentes.
- Velar por la utilización en forma productiva del tiempo libre en los niños, jóvenes y proporcionar actividades de bienestar juvenil

para lograr la socialización e integración del joven a normas, roles y responsabilidades de la edad adulta.

- Detectar bandos, pandillas y organizaciones de carácter antisocial para la orientación y tratamiento en grupo.
- Velar por el estricto cumplimiento de las leyes que protegen a la familia y al menor.
- Desarrollo del sentido de dignidad individual, de responsabilidad social y de valores que fortalezcan la vida familiar comunal y nacional.

Dichos objetivos serán logrados a través de la puesta en funcionamiento de tres modelos programáticos:

Núcleos de Orientación Social (NOS)

Ejecutarán acciones y programas con el apoyo, asistencia y colaboración de otras instituciones, pondrán en práctica programas de prevención hacia los menores y juventud del sector dirigidos por la Dirección y para cuya ubicación se seleccionarán áreas de alto índice delictivo.

Módulos de Orientación Social: (Decreto 332 de la Presidencia de la República)

En núcleos vecinales éste proyecto se ejecutará a nivel nacional bajo la coordinación de FUNDACOMUN y con la participación de otros organismos en la prestación de Servicios Sociales a comunidades no mayores de 20.000 hab. en áreas marginales del país.

Servicios de Orientación Social

Este proyecto pretende unir esfuerzos con otros organismos iniciándose con la Policía Técnica Judicial, a través de la División de Menores y Brigada Juvenil del Cuerpo y permitirá realizar programas dirigidos a los menores que en situación irregular primaria y por diversos motivos son recibidos en la División de Menores, así mismo con los jóvenes miembros de la Brigada Juvenil y Escuela Nacional de Policía Judicial realizar programas dirigidos a grupos etarios similares.

En plazos futuros estos servicios deberán extenderse para coordinar trabajos en Juzgados de Paz; con el Banco-Obreo etc.

Medios de Comunicación Social

Utilización de los medios de comunicación social como canales para llegar a la población en general.

Participación en el estudio y análisis de contenido de las programaciones difundidas en los Medios de Comunicación Social.

Coordinación Regional

Reestructura de las seis (6) Oficinas Regionales existentes y creación de las oficinas de la Región Capital y Sur.

Construcción y extensión programática hacia Oficinas auxiliares, en ciudades y zonas críticas urbanas.

Preparación y ejecución de Planes Regionales según directrices nacionales de la Prevención del Delito.

Ministerio de Justicia;
Caracas, Venezuela. Agosto de 1975.

DIRECCION

Lineamentos de objetivos, Políticas y Programas
Asesoramiento interno-externo. Coordinación de los
objetivos de Prevención en Planificación Nacional
de Defensa Social.

ADMINISTRACION Y PRESUPUESTO

Investigación y Estadísticas Criminológicas

Diagnóstico y conocimiento de la problemática delictiva. Ornamiento cuantitativo de las características, extensión y tendencia de la Criminalidad en el País.

Medios de Comunicación Social

Proyección a la Comunidad de la Política de Prevención del Delito y Defensa Social. Divulgación Formativa, Pedagógica-educativa, reorientación del contenido programático de los medios de Comunicación Social.

ASISTENCIA LEGAL

Coordinación y Programación Interinstitucional

Sector Público y Privado
Inventario de Programas; Instalaciones y facilidades.
Unión de recursos: Humanos y Económicos. Acciones conjuntas y coordinadas.
Diseño y elaboración de Programas de Alternativas y Acciones.
Re-Ajustes Programáticos.

Servicio Social Unidad Ejecutiva

Ejecución y puesta en marcha de acciones y programas de la Prevención.
Supervisión y evolución programática: M.O.S.-S.OS-N.O.S.
Programas de Extensión.

COORDINACION REGIONAL

Proyección de lineamientos y programas para las diversas regiones del interior del país logrando acción mancomunada y medidas conjuntas en la lucha contra el delito. Supervisión y control de programas, asistencia y reforzamiento técnico en acciones específicas a problemática propia de las diferentes Regiones.

DECRETO DE CREACION DE LA DIRECCION DE PREVENCIÓN DEL DELITO

Decreto número 241, de 11 de febrero de 1970

RAFAEL CALDERA, Presidente de la República, en uso de la atribución que le confiere el Ordinal 10.º del Artículo 190 de la Constitución, en concordancia con lo dispuesto en los Artículos 11 y 29 del Estatuto Orgánico de Ministerios, en Consejo de Ministros,

Considerando: que la prevención del delito es un cometido de interés nacional y por tanto de inaplazable realización;

Considerando: que es necesario establecer los instrumentos que permitan el desarrollo de una política coherente en el campo de la prevención del delito;

Considerando: que el Ministerio de Justicia debe disponer de los mecanismos adecuados para la aplicación de planes para una política antidelictiva eficaz que el mismo establezca, dirija o coordine,

Decreta:

Artículo 1º — El Ministerio de Justicia tendrá una dirección de prevención del delito con las funciones que le asigne el presente Decreto.

Artículo 2.º — La Dirección de Prevención del Delito tendrá un director y el personal necesario para el cumplimiento de las funciones indicadas en el artículo 3.º de este Decreto. Pondrán designarse con carácter de asesores, aquellas personas o entidades que estén vinculadas con la prevención.

Artículo 3º — La Dirección de Prevención del Delito tendrá las siguientes atribuciones:

- a) la orientación de las investigaciones para obtener un diagnóstico sobre las actitudes personales y los hechos sociales concurrentes a

- la génesis del acto criminal, así como otro tipo de componentes de situaciones predelictuales;
- b) la evaluación de investigaciones criminológicas para establecer un plan de profilaxis social con el fin de distribuir la incidencia delictiva en el país;
 - c) la formación del personal adecuado, para aplicar medidas inherentes a la prevención;
 - d) la realización de campañas de orientación de la colectividad para obtener su colaboración en la prevención del delito;
 - e) la centralización, confección y publicación de estadísticas y tablas de pronóstico sobre la criminalidad;
 - f) la elaboración de proyectos de leyes, de reglamentos y de normas o procedimientos relacionados con la política antidelictiva;
 - g) el estudio y coordinación de todo lo referente a la asistencia del gobierno de Venezuela a eventos nacionales o internacionales relacionados con la etiología y la prevención del delito;
 - h) la aplicación de medidas de profilaxis social;
 - i) la coordinación de los planes sociales relacionados con la prevención del delito;
 - j) las demás que les señalan las leyes y reglamentos.

Artículo 4.º — Los gastos que ocasionan la dirección de Prevención del Delito serán cubiertos con cargo al Crédito Adicional al Presupuesto de Gastos vigente correspondiente al Ministerio de Justicia, autorizado por la Comisión Delegada del Congreso de la República en fecha 4 de febrero de 1970 y acordado mediante Decreto N.º 240 de fecha 11 del corriente mes y año.

Artículo 5.º — Se derogan los Decretos 323 del 19 de octubre de 1951 y 166 del 16 de octubre de 1954.

Artículo 6.º — El Ministro de Justicia queda encargado de la ejecución del presente Decreto.

Dado, en Caracas, a los 11 días del mes de febrero de mil novecientos setenta; año 160º de la Independencia y 11º de la Federación.

Refrendado
El Ministro de Justicia
(L.S.)

(L.S.)
R. CALDERA

Nectario Andrade Labarca.

Consecuencias económicas y sociales del delito. Nuevos desafíos para la investigación y el planeamiento

MARCO AURELIO GONZALEZ BERENDIQUE

Profesor de Criminología
Facultad de Derecho de la
Universidad de Chile
Experto de las NN. UU.

I -- UNA APROXIMACION AL IMPACTO DEL DELITO

1. El delito, en términos objetivos, ⁽¹⁾ supone un daño o una potencialidad de daño, personal o social, que justifica la pretensión punitiva del Estado. El aumento significativo de la criminalidad, cual revela la experiencia histórica, ha implicado serio obstáculo a la paz, la seguridad y el progreso y una fuerte amenaza a la propia estructura del grupo social.

2. Se observa en nuestros días un creciente aumento del delito. No escapan a este fenómeno inquietante los países altamente industrializados ni los países en desarrollo. El delito constituye en aquellos una seria amenaza a la seguridad personal de todos los ciudadanos; desvía en los últimos a técnicas preventivas y represivas, recursos que debieran aplicarse al desarrollo económico-social. Ante el claro fracaso de los arbitrios utilizados para reducir el delito y para tratar el delincuente parece necesario ensayar nuevas estrategias y medir la eficacia real de éstas. Las nuevas fórmulas deben adecuarse, por cierto, a las posibilidades económicas de cada Estado, posibilitando así una distribución armónica del ingreso. Ello debe forzar a un análisis del "costo" del delito en sí, al igual que del "precio" que han significado, para cada país, las soluciones tradicionales.

El delito provoca consecuencias de muy variada índole. Algunas de ellas son claramente visibles y afectas a fácil mensurabilidad; otras son de más difícil percepción y el cuantificarlas en términos económicos puede parecer a primera vista algo arbitrario. Un análisis cuidadoso puede revelar, sin em-

bargo, la enorme transcendencia de unas y otras en el armónico crecimiento de cada nación.

A) El Costo Económico

4. El delito posee, sin duda, alta incidencia en la economía general del país. Parte de este costo aparece en los presupuestos nacionales en rubros muy explícitos. Una cuota mucho mayor, sin embargo, no merece consideración en memorias o estadísticas, aún cuando investigación detenida pueda revelarla, someterla a estimación y en algunos casos, hasta a mensura.

5. Todo delito posee un costo económico "intrínseco", que puede vincularse tanto al daño directo provocado como al reintegro a la situación de normalidad anterior, sea en la persona o en los bienes.

6. El daño económico *directo*, es en algunos delitos, muy fácilmente perceptible. Su magnitud, en nuestros días, alcanza cifras impresionantes: los delitos contra la propiedad denunciados en Japón, en 1971, arrojan un total de dinero perdido por las víctimas de 306.630.000 dólares: la Comisión designada por el Presidente Johnson en los Estados Unidos estima el impacto económico de los delitos contra la propiedad (hurtos, robos, estafas, fraudes, falsificaciones, incendio, vandalismo), en 1966, en la enorme suma de 2.932 millones de dólares.

En otros delitos, el daño directo es más difícil de estimar. Puede apelarse, no obstante, a una diversidad de indicadores: en la venta ilícita de bienes o servicio, las estimaciones pueden referirse al ingreso del traficante (juego, prostitución, drogas), o, en otros casos, a la evasión tributaria (alcohol, mercado negro de cosas muebles, arriendos, divisas, fraude en declaraciones). En el caso del juego, puede apelarse también a la diferencia entre los ingresos de la industria y las ganancias de los jugadores. (2) En los casos de evasión tributaria, será menester diferenciar las infracciones criminales de las meramente civiles.

El fraude conexo a los negocios, escasamente denunciado, plantea la enorme magnitud económico-social de acciones que individualmente consideradas, parecerían aparente escasa importancia: "Just one conspiracy involving the collapse of a fraudulent salad oil empire in 1964, created losses of \$125 - \$175 - millions. Fraud is specially vicious when it attacks, as it often does, the poor or those who live on the margin of poverty. Expensive nostrums for incurable diseases, home improvement frauds, frauds involving the sale or repair of cars and other criminal schemes create losses which are not sizeable in gross but are significant and possibly devastating for individual victims". (3) La misma observación - daño aparente pequeño, daño colectivo grave - puede formularse en relación a los pequeños hurtos en almacenes: el costo del delito es previsto por los empresarios, su "desplazamiento a los precios afecta a toda la población consumidora".

La recuperación de bienes hurtados, robados, etc., mediante la acción policial, reduce sólo en alguna cuantía el daño directo "múltiples expensas judiciales aumentan, en general el costo individual".

7. *El costo de reintegro a la situación anterior* puede suponer expensas de muy distinta naturaleza, que oscilarán desde la reposición de bienes a precio generalmente mayor hasta los costos médicos o farmacológicos o de otra índole que permitan el restablecimiento de la salud.

8. El costo intrínseco plantea dos serios problemas: es uno el de la sola parcial visibilidad del delito y, por ende, de su impacto económico; es el otro el de la significación del delito como medio artificial de distribución del ingreso.

9. La visibilidad parcial del delito se vincula con el problema de la llamada "cifra negra" de la criminalidad: conocemos, en general, sólo una parte del delito, aquella que, sobre la base en especial de las denuncias, pone en movimiento el sistema penal. Parte de la criminalidad — tal vez la de mayor volumen — permanece oculta y escapa a toda descripción estadística. Conocidas son, a este respecto, algunas indagaciones que entregan cifras alarmantes: igualmente conocidas son las estimaciones y "coeficientes" propuestos por algunos autores. Basta citar, de las primeras, el ya clásico estudio de Thorsten Sellin en hurto de tiendas de Filadelfia, al número real en un año de 5.314 casos, se oponen sólo 1.423 arrestos y 230 procesos, mientras la policía estima el número total de hurtos en la ciudad en 4.402. (4) Frente a tales diferencias abismantes, los coeficientes propuestos — tablas de Wehner o índices de Kurt Meyes, v. gr. — distan mucho de ser objetivos o aplicables a todo contexto.

Si el daño directo — número de hurtos, número de fraudes, etc., *se disuelve* en la cifra negra, mayor desconocimiento existirá obviamente en los daños conexos: reintegro de bienes, restablecimiento de la salud, etc. La cuantía de estos puede en algunos delitos ser extremadamente alta y ser, no obstante, casi desconocida: las investigaciones señalan, v. gr., muy alta incidencia de aborto — uno de los delitos de mayor costo conexo — y muy escaso número de procesos criminales a su respecto. (5)

Pareciera difícil que las estadísticas reduzcan la cifra negra o lleguen a precisar la totalidad del daño intrínseco: la importancia de éste justifica investigaciones que tiendan a detectarle, al menos en forma aproximada.

10. El delito implica, en alguna cuota, una *artificial distribución* del ingreso: ciertos bienes o valores son transferidos desde la víctima — o la compañía de seguros — hacia el delincuente. Ello no puede plantearse, sin duda, en términos de utilidad social, ni estimarse reduce el impacto económico: las víctimas, en múltiples casos, poseen reducido potencial económico; el delincuente ostenta muchas veces perceptible riqueza y no persigue, en todo caso, una mayor justicia social. Ciertas formas de criminalidad económica — mercado negro, acaparamiento, v. gr. — constituyen buenos ejemplos: la población general ve gravemente alterados sus patrones de consumo en beneficio egoísta de unos pocos que aprovechan, con frecuencia, los vacíos de la ley. Esta observación puede subrayar la fertilidad de una noción "sociológica", de delito: ciertas investigaciones pueden demostrar el fuerte daño social de conductas lícitas que merecen ser "criminalizadas".

11. Delito implica, asimismo, *costo preventivo*, que afrontan tanto Estados como particulares.

El costo de prevención que asume el Estado se representa, en parte, por la labor de este carácter que realiza la policía: ello supone inversiones en infraestructura, en equipo, en salarios, etc. Son éstas crecientemente cuantiosas, ya que, ante el aumento del delito, es recurso frecuente la expansión de las dotaciones policiales. El impacto económico de este rubro parece considerable: la Comisión del Presidente Johnson calculó, para la función de patrullaje policial, una suma de 800 millones de dólares dentro de un costo total de las fuerzas policiales de 2.792 millones. (6)

Una parte del gasto público es aplicada a propósitos sociales que van sin duda más lejos de la prevención del delito, aunque tengan — o se cree que tengan — fuerte incidencia en éste: programas contra la pobreza, campañas educacionales, vocacionales, recreativas, etc. Dentro de los programas de desarrollo social, no obstante, pueden advertirse algunos que apuntan directamente a la prevención del delito: tratamiento institucional o ambulatorio de alcohólicos, toxicómanos, vagos, mendigos, maleantes, campañas contra la drogadicción o el alcoholismo, programas de educación de tránsito, etc. Ello supone gastos en infraestructura, en sueldos, en publicaciones, etc., en magnitud considerable. La mantención de algunas agencias de control social (censura cinematográfica, v.gr.) implica también costos de personal, equipamiento, publicaciones, etc.

12. A nivel de comunidad, el delito tiene también significación económica en costo de prevención: los Estados Unidos invertirían en equipo preventivo (sistemas de alarma, por ejemplo), servicios preventivos (policía privada) y seguros la suma de 1.850 millones de dólares anuales. (7) Un clima de inseguridad colectiva derivado del aumento creciente del delito puede erigir este rubro en extraordinariamente significativo y claramente "disfuncional": el "desplazamiento" del mayor costo de las empresas hacia los precios eleva inmoderadamente estos en perjuicio de la población general, el aumento de los riesgos determina un aumento de las primas de seguro, el mayor costo de éstas incide significativamente en la economía individual.

13. El control y represión del delito, posee también importancia económica muy perceptible. Las inversiones conexas a policía, tribunales y organismos correccionales son notoriamente crecientes y constituyen pesado lastre en toda economía: Japón invirtió en el sistema penal, en 1971, US\$ 2.33.700 (dólares), que corresponden al 3.8% del presupuesto *global nacional*, y al 0.8% del producto nacional bruto. (8) Este gasto continuará aumentando, obviamente, en la medida en que continúe confiándose en la utilidad — claramente desmentida por la experiencia — de las estrategias meramente represivas.

14. El delito provoca, además, una serie de *sub-efectos en la economía nacional*, que pueden en algunos casos, mensurarse y en otros, merecen al menos una estimación.

La economía nacional se lesiona, sin duda, con la destrucción de ciertos bienes cuyo reemplazo es oneroso y en algunos casos imposible o difícil. La

reposición, si es procedente, supone alto precio para toda la colectividad; ocurre así con los actos de criminalidad política y los actos vandálicos o terroristas que afectan medios de transporte, recursos hidro-eléctricos, obras de arte de alto precio, etc.

Los delitos contra las personas provocan reducción en la capacidad productiva de la víctima. El homicidio supone pérdida definitiva de capital humano, las lesiones reducen en forma permanente o transitoria los aportes personales a la economía nacional. Puede pensarse en el daño económico nacional de altas cifras de este tipo de delito: en México se estima que es el homicidio la tercera causa de mortalidad del país, una investigación en las 6.124 vidas que este delito aporta en 1965 hace concluir que la reducción de productividad, por este solo concepto, supone 14.138.969 millones de pesos mexicanos. (9)

A la reducción en la productividad de la víctima debe lógicamente asociarse la reducción de capacidad productora de su familia.

El delincuente que es introducido al sistema penal disminuye también notoriamente su capacidad de rendimiento. Pese al alto costo de los métodos institucionales, gran número de países apela en forma preferente, al nivel de sanciones, a la pena privativa de libertad de corta o larga duración: el ingreso a la cárcel rompe la actividad laboral del sujeto y sólo una cuota muy pequeña de condenados encuentra actividad aceptablemente remunerada en los penales. En numerosos países, por lo demás, es mayor el número de delincuentes en espera de juzgamiento o sentencia que el número de condenados: en los no convictos en prisión domina el ocio como panorama general.

El egresado de las prisiones lleva sobre sí una fuerte *estigmatización* que lo condiciona, en gran medida, a la cesantía o el desempleo estructural. Ello incide, por cierto, en el crecimiento general del país.

El delito contribuye, asimismo, a un desarrollo disfuncional de la economía. Un país puede aplicar a control del delito sólo una cuota racional y prudente de su ingreso nacional: no parece tan razonable ni prudente que los países altamente desarrollados dediquen a prevención del crimen una media del 3% de sus presupuestos nacionales ni mucho menos que países pobres y en desarrollo inviertan, en este rubro, un 9% de sus pequeños presupuestos.

El delito, por lo demás, al llegar a poseer alta magnitud y visibilidad, desalienta la inversión nacional o extranjera, reduce las posibilidades laborales, distrae recursos que podrían aplicarse al progreso, y atenta así, contra un efectivo desarrollo. (10)

Parece obvio concluir, sólo en base a los puntos precedentes considerados, prescindiéndose incluso de otros rubros, (11) que el delito supone un enorme impacto económico en el patrimonio individual y colectivo.

B) El Costo Psico-Social y Moral del Delito

15. Más difícil de percibir que el impacto económico es el impacto psico-social y moral del delito. Puede pensarse, no obstante, que este tipo de consecuencia es aún más grave que la anteriormente considerada.

16. El aumento de la criminalidad expone a todo ciudadano a la *amenaza de ser víctima* posible de un nuevo delito. Los "Crime clocks" de los Estados Unidos informan que cada once minutos se comete un delito grave, que cada veintiocho minutos se realiza un homicidio, que cada 36 segundos se perpetra un hurto de automóvil. (12) Las estadísticas mexicanas advierten un delito contra la integridad personal cada 23 minutos y un delito contra el patrimonio cada 26 minutos. (13) Ello supone sin duda una seria amenaza que reduce, gravemente, el potencial psicológico-social del individuo. La Comisión Katzenbach llega así a expresar: "There is much crime in America... far too much for the health of the Nation. Every American knows that Every American is, in a sense, a victim of crime. Violence and theft have not only injured, often irreparably, hundreds of thousands of citizens, but have directly affected everyone. Some people have been impelled to uproot themselves and find new homes. Some have been made afraid to use public streets and parks. Some have come to doubt the worth of a society in which so many people behave so badly". (14)

17. El temor de erigirse en víctima puede dar origen a un desarraigo o al *temor de convertirse en criminal* a través de un mecanismo de auto-justicia. Ambas situaciones han de implicar una reducción muy posible en la productividad social del individuo.

18. La comisión real de un delito crea en sus diversos partícipes un *sufrimiento moral* difícil de medir. La magnitud del daño moral variará de acuerdo a características personales y tipo de delito, aunque siempre poseerá entidad considerable. El daño se advierte con una lesión a su persona, honor o bienes. Tampoco escapa a este sufrimiento moral el delincuente, introducido a un sistema que lo priva de libertad, lo separa del trabajo y la familia, y lo estigmatiza fuertemente. Los núcleos familiares no escapan al impacto: el delito los pone en contacto con un aparato burocrático frío y rígido y en contacto, muchas veces, con sujetos o prácticas desviantes; los fines últimos del sistema no se advierten con claridad. Conflictos familiares, divorcios, descuido de los hijos, alcoholismo, prostitución, arrancan muchas veces de la aprehensión del jefe de familia.

19. La existencia de un clima de inseguridad pública y el temor de transformarse en víctima o delincuente involuntario, ciertamente reducen la calidad de la vida y alteran estilos de comportamiento del individuo y del grupo. La mayor "incidencia" de peligro crea una "prevalencia" de amenaza — fácil de advertir en períodos de rápidos o intensos cambios sociales — y el sujeto se retrae, se encapsula y se niega a una *participación* más abierta y general.

20. El aumento considerable del delito crea, asimismo, muy fuerte *polarización*, excesiva sensación de pertenencia al bando de los "buenos" o de los "malos" que rompe patrones de identificación general con el colectivo y la capacidad de "empatizar" con los demás seres. Tal actitud conduce a los linchamientos, al ataque en grupo a un delincuente, a la auto-justicia de las masas. La *exageración* del etnocentrismo, en la acepción de William Graham Summer, conduce a actitudes de fuerte peligro: "Action taken in defense of group self-interest to protect place, position and influence constitute the background for the violent behaviour that not infrequently defies lawful authority and tends to become criminal". (15)

21. El aumento creciente de la criminalidad y el inadecuado sistema de prevención y control — por lentitud o final ineficacia — conducen a una aguda *crisis de valores*. Si la justicia no se percibe equitativa y útil, se la rehuye: el propio valor ínsito en ella se hace impreciso o inalcanzable.

Se aspira, en términos generales, a una justicia que efectivamente llegue a todos — víctimas, delincuentes — y que otorgue su veredicto en términos razonables. Los defectos del sistema penal y la falta de educación del público ante los objetivos finales conducen a fuerte polarización o a desesperanza: la víctima se estima olvidada, el delincuente se percibe escarnecido, la opinión pública — deficientemente informada, sobre metas y problemas, cargada de impulsos defensivos — juzga por los resultados y formula juicios de ineficacia.

Una cuota de responsabilidad, ante esta situación, corresponde sin duda a todo el sistema jurídico-penal. La ley, en muchas ocasiones, hace posible un rigor punitivo innecesario o permanece estática ante el cambio de valores y de normas u olvida situaciones que reclaman su actuar. Los cambios legislativos carecen a veces de justificación real y en otras ocasiones, cuando la poseen, no corren paralelos a una información y educación suficientes de la comunidad. Al no consultarse así actitudes, opiniones y aspiraciones de la *comunidad*, el control social se percibe laxo, excesivo, errático o inhábil.

A los defectos del sistema penal se agrega, así, perjuicio, desconocimiento y falta de compromiso de la opinión pública. Todo ello entrega, como resultado final, una perceptible falta de confianza en la aptitud de los gobernantes para el adecuado control del crimen, un fuerte desdén ante las posiciones teóricas y un repliegue a actitudes vindicativas o represivas individuales o generales. La confianza en la justicia propia rompe una aceptable escala de valores y ha de soportar, a su turno, violencia, desviación y delito.

C) Estimaciones y Futuro

22. Todo lo expuesto indica, con claridad, cuán alto es el costo económico del delito y cuán fuerte es la incidencia de su inadecuado control en la propia estructura normativa de la colectividad. No parece aceptable que el delito consuma parte muy apreciable del ingreso o que la escala de valores oscile hasta extremos peligrosos.

Frente al problema del delito han surgido múltiples esquemas teóricos, insinuados al nivel de prevención o al de tratamiento. Su reflejo en las políticas penales ha sido, en general, escaso o fragmentario o transitorio. La falta de validación en el terreno empírico o la actitud autárquica del legislador han limitado la relación teórico-práctica a la condición de pequeño experimento ocasional.

En el ámbito del control y el tratamiento los países han adoptado, así, una posición impresionista y conservadora, que apela a la utilización de medios tradicionales — policía, tribunales, cárceles — a que se otorga progresivamente mayores recursos humanos y materiales y que se trata ocasionalmente de afinar desde un punto de vista cualitativo. No parece extraño así que se perciba a la

justicia penal como "encore déterminée par des préjugés métaphysiques, tenue par des exigences collectives procédant de pulsions primaires de défense agressive, et fondée sur des attitudes empiriques et traditionnelles non vérifiées". (16)

Desde el punto de vista preventivo, sin perjuicio de confiarse en términos generales en la utilidad disuasiva de la pena y en la *eficacia contentora* de la policía, se prescinde habitualmente de esquemas teóricos y se ha confiado en el mejoramiento de las condiciones de vida de la población como factor esencialmente importante en el control del crimen.

Ambas políticas han resultado erróneas. La expansión de las políticas represivas no ha contenido el delito y las crecientes inversiones en policía, tribunales y prisiones suponen pesado fardo en los presupuestos nacionales. El mejoramiento de las condiciones socio-económicas, en el otro ámbito, tampoco ha significado reducción de las cifras criminales y buen número de naciones ha experimentado fuerte ascenso de la criminalidad — paradójicamente — al elevar los niveles de vida materiales de la población.

23. El problema parece agravarse en nuestros días; el mundo contemporáneo nos entrega un panorama de profundos cambios en la estructura económico-social, el medio técnico domina sobre el medio natural, las sociedades tradicionales se abren a un mundo diverso, cambian los sistemas familiares y se advierte una fuerte heterogeneidad cultural. Los cambios estructurales parecen ejercer fuerte influencia perturbadora: una parte progresivamente mayor de la población sucumbe ante los nuevos estímulos, la criminalidad tradicional aumenta y aparecen formas diversas de desviación social.

Las estadísticas criminales de países de alto desarrollo, al igual que la de países de mayor o menor grado de sub-desarrollo relativo otorgan así grafiamos alarmanes: en el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte la tasa de incremento anual de la delincuencia en el decenio 1960-1970 es de un 10%; el número de delitos graves aumenta en los Estados Unidos, en el mismo decenio, casi catorce veces más que la población; el número de condenas sube en Canadá de 42.118 en 1901 a 4.066.957 en 1966; Malasia informa en 1970 que la delincuencia de menores, desconocida anteriormente, supone 2.000 condenas por año; (17) en Uganda en el decenio 1955-1965 la población aumenta en un 29%, mientras el número de delitos graves crece en un 70%. Un breve período de cinco años entrega cambios significativos; "Since 1967 the violent crimes as a group have increased 67 percent and the property crimes 53 percent. Crime, as measured by the Crime Index offenses, has risen 55 percent in volume during this five-year period". (18) Considerable gravedad se atribuye, en este aumento del delito, a las cifras sobre conductas desviadas de jóvenes: "The increasing rate of crime by young offenders was of special concern to modern society; and, indeed, it was felt that the future of societies could be threatened if answers were not found to the problem" (19) se expresa en el IV Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y tratamiento del Delincuente.

La misma reunión internacional considera las nuevas formas de criminalidad: "Considerable discussion centred around the new and emerging forms

of crime. The increase of so called "white-collar" crime, currently assuming new dimensions: drug abuse and addiction, credit-card offenses, false advertising, and packaging, and attack manipulation were cited as examples. The most recent and dramatic of such crimes, was, however, the hijacking of aeroplanes. . . Kidnapping, as a means of obtaining unlawful concessions from Governments, was also giving increasing cause for alarm. The situation thus called for immediate international intervention". (20)

Un autor señala con acierto — 1966 — que las tasas relativas a la delincuencia, en casi todas partes, parecieran estar "realmente en función del proceso mismo de desarrollo" (21) y otro confirma más tarde el mismo aserto al expresar "as a rule, the greater the development, the greater the amount of crime, specially when development is understood as socio-economic development in terms of production-consumption and higher material standards of living". (22)

24. El problema del aumento del delito y la relación delito-desarrollo han producido profunda inquietud, que da origen, en los últimos años, a un reexamen de proposiciones teóricas (23) y a la inclusión del tema en las agendas de reuniones internacionales". El esfuerzo de Naciones Unidas en esta materia es muy perceptible: el Comité Asesor de Expertos en Prevención del delito y tratamiento del delincuente formula orientaciones para el análisis del problema en su reunión de 1966, la prevención de la delincuencia en el contexto del desarrollo es el tema de estudio del Grupo Consultivo que se reúne en Ginebra en 1968, una reunión de expertos en políticas de defensa social en el contexto de la planificación del desarrollo tiene lugar en el Instituto de Investigaciones de las Naciones Unidas para la Defensa Social en 1969, dos de los ítems de la agenda del Congreso de Kyoto de 1970, se refieren específicamente a "políticas de Defensa Social en relación a la planificación y al desarrollo" y "organización de la investigación para la formulación de políticas de defensa social". El interés creciente por el problema del aumento de la criminalidad da origen a una consideración de la Asamblea General de 1971, 1972, 1973.

25. Las relaciones entre el desarrollo y el delito no aparecen aún claramente precisadas, aún cuando se insinúen algunos factores relevantes cuya dinámica no aparece propiamente establecida. El Report del Congreso de Kyoto expresa así, al sintetizar las discusiones: "While different economic and social backgrounds would give different aspects to the phenomena of crime, there was, in general, agreement that the main aspects of development considered potentially criminogenic were urbanization, industrialization, population growth, internal migration social mobility and technological change; they were so considered because of their indirect effect upon the behaviour of some people"; . . . "there was agreement that the relationship between changes in a country's economic and social structure and people's attitudes and modes of behaviour was one yet adequately traced not properly understood; the most that could be said, perhaps, was that increasing crime was often associated with rapid change". (24)

Las relaciones entre cambio social y delito deben continuar investigándose. El desarrollo ofrece nuevas y múltiples oportunidades que deben implicar pro-

greso individual y colectivo. No es posible aceptar que el delito se erija en obstáculo a éste o que el aumento de la criminalidad sea un virtual precio del desarrollo. Si las estrategias tradicionales ante el crimen han fracasado y se advierten hoy nuevos peligros, será menester la búsqueda de nuevos caminos. El análisis debe realizarse en profundidad; no podrán emitirse los instrumentos científicos que ayuden el conocimiento y el control y será necesaria, incluso, una revisión del sistema de valores que hoy orienta la justicia penal.

II – DESDE EL ENFOQUE IMPRESIONISTA HASTA LA APRECIACION CIENTIFICA: LOS NUEVOS DESAFIOS PARA LA INVESTIGACION Y EL PLANEAMIENTO

A) *Los modernos requerimientos de investigación:*

1 – *Magnitud y Costo;*

26. Si se pretende amplia revisión de estrategias que permita reducción efectiva del delito, es necesario poseer datos numéricos fiables que informen sobre el costo económico-social del crimen y sobre el "precio" que suponen las actuales políticas. Tales datos, al igual que la posesión de técnicas adecuadas de interpretación, se erigen en requisitos necesarios para evaluar políticas y planes actuales y futuros. No parece posible, con datos incompletos o defectuosos, conocer magnitudes, características, fluctuaciones, medir eficacias, adjudicar con fundamento los fondos que requieren programas de corto o largo plazo o intentar cambios legales efectivos. La ausencia de tales datos impedirá la validación de hipótesis teóricas, dificultará gravemente la relación entre medidas y resultados y hará impracticable un análisis en términos de costo-beneficio.

27. Son conocidos los defectos conceptuales y formales de las estadísticas descriptivas. Exhiben, usualmente, profundas desarmonías, tanto a nivel de sub-sistemas (policía, tribunales, organismos correccionales), como a nivel de información global. Cada ojo del sistema penal emplea los indicadores que le parecen más adecuados a su función o más expresivos de su eficacia; no existe búsqueda de criterios comunes ni se pretende una inter-relación de datos. La forma de obtención de éstos merece incluso, a veces, una franca reserva. Si se ofrecen descripciones de características personales, cada agencia emplea las categorías de su preferencia y no es extraño que los sistemas de codificación cambien de año en año.

28. Organismos y reuniones internacionales han analizado el problema de la mala calidad de las estadísticas criminales y propuesto bases para un mejoramiento que permite, tanto visión global del problema en cada país, como comparación de magnitudes y tendencias entre naciones diferentes. Deben mencionarse los esfuerzos en este sentido de la I.A.C.P. (International Association of Chiefs of Police) desde 1920 ⁽²⁵⁾ y, de la I.C.P.O. (International Criminal Police Organization) desde 1954 ⁽²⁶⁾, al igual que los de Naciones Unidas a través de la Sección de Defensa Social – hoy Sección de Prevención del Delito y de Justicia Criminal – el Instituto de Investigaciones en Defensa Social de Roma y sus servicios estadísticos. ⁽²⁷⁾

Estos esfuerzos no han alcanzado aún frutos muy visibles. Algunos países cuentan con estadísticas descriptivas grandemente sofisticadas para algunos sub-sistemas — la policía, v. gr. — y no poseen, sin embargo, registros centralizados para los otros ejes del sistema. ⁽²⁸⁾ Otros cuentan con elementos informativos muy rudimentarios y escasa sistematización. A nivel internacional, algunos países no entregan los datos solicitados por organismos internacionales — v. gr. I.C.P.O. — y parece aún lejana la posibilidad de estadísticas comparadas fiables.

29. Puede postularse la necesidad de arbitrar recursos razonables para un mejoramiento de este tipo de estadísticas que satisfaga requerimientos mínimos de la investigación y la planificación. Tal necesidad debe adecuarse a las posibilidades de cada país, sin que una meta de alta calidad imponga fuerte sacrificio económico a países pobres. Pareciera, no obstante, que en muchos casos el mejoramiento no supone nuevos y cuantiosos gastos, sino, más bien, un replanteamiento de las bases sobre las cuales se obtienen los datos y se sistematiza y procesa la información. En este sentido deben conciliarse objetivos y posibilidades. El Seminario Inter-regional de Naciones Unidas de Copenhague, de Agosto de 1973, precisó así que: "countries might seek to attain an interfaced system of basic data collection on crime, providing this did not involve establishing an overlay system requiring police officers, court officials, or correctional personnel to laboriously fill in cards or questionnaires unrelated to the routine of their daily work". ⁽²⁹⁾

30. Puede hacerse presente, no obstante, que algunos países utilizan sistemas de computación que sólo se aprovechan parcialmente — v. gr. en la confección de planillas de salarios de la administración — y que bastaría en ocasiones la simple substitución de viejos libros por formularios codificables para una permanente recolección y sistematización de datos. El esfuerzo internacional podría traducirse, en esta materia, en la operacionalización del sistema, a fin de obviar las bases teóricas previas que pueden dilatar la aplicación del sistema o hacer imperfecta su implementación.

31. Las estadísticas descriptivas distan, no obstante, de ser el único elemento a que deba recurrirse para el diseño de políticas y planes. Las estadísticas oficiales entregan datos que frecuentemente se superponen, expresan a veces más que cambios en el delito, cambios en la conducta de las agencias que lo enfrentan, no advierten de los cambios legislativos, no revelan políticas o estrategias. Es difícil reflejen en toda su magnitud el costo económico de la criminalidad visible y escapa a ellas, por lo demás, el enorme territorio de la criminalidad oculta.

32. Una adecuada comprensión del fenómeno criminal en un contexto y tiempo dados mal puede alcanzarse sin apreciar la realidad que lo rodea. Para esta comprensión integral de las significaciones del crimen y de las "constelaciones" que lo acompañan, se recurre habitualmente a *indicadores paralelos* de diverso orden: demográficos, económicos, sociales, etc., en base a los cuales se intenta una explicación o interpretación. Estos indicadores permiten, sin duda, un acceso más integral a los alcances del fenómeno. No obstante, la forma arbitraria en que usualmente se los emplea rompe la objetividad de las

interpretaciones: la exclusión de algunos factores favorece el aparente éxito de algunas políticas, las correlaciones entre variables pueden ser cardinalmente espúreas o los propios gobiernos no logran aislar los resultados de ciertos programas. Ello da origen a políticas erráticas o a un retorno a actitudes represivas: ciertos programas de contenido social "parecieran" ser causa de aumentos en la criminalidad.

33. Es útil evitar la arbitrariedad en la interpretación de los datos estadísticos. La selección uniforme de ciertos indicadores que integren un sistema apropiado puede reducir la ambigüedad en las relaciones o las conclusiones. Conveniente sería un asenso internacional en esta materia. El sistema de indicadores sociales debería permitir tanto un reflejo objetivo de la criminalidad como un juicio claro sobre la funcionalidad del aparato de justicia penal: a los indicadores habituales sobre delitos, frecuencias, tendencias, niveles de educación, salud, etc., deberían agregarse otros que detecten "calidad" de vida, seguridad personal, niveles de victimización, de confianza en la administración de justicia, de oportunidad en el acceso a ésta, de prontitud y eficacia del sistema jurídico, etc. (80)

34. Parece necesario un asenso, asimismo, en torno a la creación de *sistemas de indicadores atingentes a criminalidad* que permitan el recurso del análisis factorial: la arbitrariedad de las interpretaciones sobre el delito en base a las cifras de movilidad campo-ciudad, urbanización o crecimiento demográfico puede reducirse a través de un sistema en que, con mayor finura, se apele a delito urbano, delito rural, tipos de delito (violento, v.gr.), cambios en las cifras criminales, áreas y grupos criminogénicos, niveles de violencia, ansiedad, etc. (81)

35. El problema del costo del delito, a un nivel cuanti-cualitativo, puede abordarse, con fuerte grado de sofisticación, a través de los *instrumentos propuestos por Thorsten Sellin y Marvin Wolfgang*: las definiciones culturales de la gravedad de los delitos superan al frecuente desacuerdo entre la ley y la reacción social a la desviación, el análisis del "evento" detecta los múltiples daños de un solo delito, la asignación de valores monetarios a las ponderaciones ("weights") hace comprensible la incidencia económica del crimen. Cabe recordar que estos autores recomiendan el uso del Index conjuntamente con las estadísticas descriptivas, no en substitución de éstas. (82)

36. La elaboración de *índices de tipo penológico-probable* o de tipo *penológico-real*, al recurrir a valores teóricos deducidos de la cuantía de las penas previstas en el Código o efectivamente impuestas por los jueces podría parecer muy fértil: admite, no obstante, la reserva del fuerte grado de "impunición" de conductas por diversos motivos.

37. *La proposición más reciente del Profesor Wolfgang*, para la elaboración de estadísticas internacionales a un nivel más complejo, mediante la utilización de la "razón evaluada del delito", la consideración de la frecuencia y el uso de un "valor medio mundial de la gravedad de una clase particular de delito", debe afrontar serios problemas de operabilidad, sobre todo en aquellos

países que no poseen una base confiable de obtención de datos y suficientes recursos técnicos para procesarlos. (33)

38. Si no se cuenta con medios suficientes para la obtención de datos fidedignos mal puede esperárselos, en todo caso, para una revisión de estrategias: diversas técnicas de investigación de no gran costo pueden permitir una mejor aproximación a la realidad.

39. *Los estudios de tipo censal*, v.gr., pueden otorgar un conocimiento aceptable, aunque transversal, de delinquentes visibles y sus características que apoye el diseño de algunos programas y otorgue base clasificatoria mínima de poblaciones penales.

40. Más recomendables pueden aparecer algunos *muestreos*, que permitan a bajo costo un periódico escrutinio "ad hoc" de la criminalidad y los fenómenos sociales conexos, tanto en magnitud como en características. Tal conocimiento deberá situarse en perspectiva apropiada y cuidarse, en especial, de yerros metodológicos y de generalizaciones peligrosas. Obviamente, existirá base de reserva: "No matter how sophisticated the methodology of sampling may be, the results are placed in doubt on the ground that the sampling may be inaccurate". (34)

41. *El estudio de fenómenos colaterales* puede arrojar considerable luz sobre la actual significación del delito para los ciudadanos. El Seminario Interregional de Copenhague señaló así que estudios que detecten o incluso muestren cambios en los estilos y calidad de la vida del público, en los valores de la propiedad raíz, en las pólizas de seguro, en la migración interna, en la duración de la vida, en la utilización de bienes públicos, tales como parques y jardines, en la cooperación del público, en actividades de beneficio colectivo, etc., pueden indicar tanto temor de victimización como actitud social ante las agencias de control. (35)

42. Observaciones similares pueden formularse ante los *estudios de oportunidades*, sin duda vinculadas con delito. Las fuerzas policiales poseen verdaderos instrumentos topológicos que, al señalar frecuencias y "modus operandi", permiten detectar grupos especialmente vulnerables. La Conferencia Regional Latinoamericana Preparatoria del Congreso de Kyoto señaló, como una necesidad prioritaria, la de ubicar áreas y grupos criminógenos: la exploración en ellos de "oportunidades diferenciales" y la apertura de formas diversas, socialmente aceptadas, de obtención de ventajas materiales y "morales" similares en entidad a las que otorga el delito, puede tanto esclarecer magnitudes como vías fértiles de acción social.

43. Necesario se advierte, sin duda, explorar en la criminalidad *oculta*, que tal vez posea mucho mayor importancia económico-social que la visible.

44. Los estudios en base a *auto-denuncia* pueden permitir parcial conocimiento de la "cifra negra". Las investigaciones conocidas de Wallerstein y Wyle, de Kerstin Elmhorn, de Ivan Strahl, de Erickson y Epey, Nils Christie, etc., otorgan base suficiente para estimar el alto costo que la sociedad paga por el delito no denunciado.

45. Los estudios de *victimización* pueden permitir tanto indagaciones en la magnitud del delito como, a la vez, exploración en circunstancias personales de la víctima que contribuyeron a la acción delictiva. Ello, en el campo de la Victimología, — puede significar aporte útil a la prevención. Estos estudios pueden permitir conocer, asimismo, los mecanismos que guían a las víctimas a no denunciar ciertos delitos: falta de confianza en el sistema, percepción de desigualdad en el acceso a la justicia, temor al estigma. Han de revelar, asimismo, posiblemente, niveles de tolerancia ante la conducta desviada, pautas de comportamiento o sistemas de conducta (violencia, v.gr.), madurez o inmadurez social de los grupos, etc. ⁽³⁶⁾

46. Las investigaciones en base a información de víctimas o a auto-denuncia presentan serias dificultades metodológicas conexas a estigma, a "criminalidad sin víctimas", a efecto "telescópico", a fallas numéricas, a escasa veracidad, etc. Estas dificultades deberían abordarse sobre una base internacional: útil sería que los diversos países posean elementos instrumentales apropiados que incluyan recomendaciones meditadas sobre criterios de estratificación, tipos de delitos, determinación de zonas claves, márgenes de representatividad, etc.

Pese a tales problemas, estudios como los señalados parecen ineludibles: "The first requirement is an estimate of the victimization rate. Some calibration should be made to distinguish between crimes reported and the larger number which never get to the police. In other words, a distinction has to be made between trends in crime rates and trends in reporting these rates. Then there is the notion of criminality rate, which reflects the degree to which people are becoming criminal."⁽³⁷⁾

2 — La Relación "Input-output" en el actual contexto:

47. La investigación no puede limitarse a descubrir el costo del delito, en toda su magnitud económico-social: debe extenderse, asimismo, a la detección de los resultados a que han conducido las actuales políticas. Puede intentarse, incluso, una medición de costos y de consecuencias. Superar el esquema impresionista mediante un enfoque científico permitirá, desde luego, a través de un análisis costobeneficio, la posesión de nuevos argumentos en pro de efectivas y profundas reformas.

48. Las consideraciones de los párrafos precedentes permiten afirmar que el impacto económico-social del delito es de alta cuantía y que técnicas modernas permiten estimarlo y en muchos casos someterlo a mensura. La investigación puede ampliar los cauces habituales de conocimiento — estadísticas descriptivas — y revelar más crudamente costo intrínseco, costo de reintegro a situaciones anteriores, costo de prevención, control y represión, sub-efectos en la economía del país (reducción de productividad y la comunidad toda), costo psico-social que implica temor a la victimización o criminalización, sufrimiento moral, polarización colectiva, crisis de valores y amenaza a la propia estructura del grupo.

49. Parte de este costo — el referido en especial a mecanismos de prevención y control — puede estimarse un gasto, un "input", al cual se pide cierto resultado. No parece difícil, modernamente, determinar la cuantía de esta inversión, a nivel estatal o comunitario.

50. Es por cierto más complejo estimar — o medir — el resultado que se busca como fruto de la inversión, en otras palabras el "output" del sistema. Surge la complejidad, en especial, de la relativa indeterminación de los objetivos o, aún mejor, de la contraposición relativa — o absoluta — de éstos. Si se piensa, en efecto, en propósitos tan opuestos como castigo y rehabilitación o segregación y tratamiento, puede llegarse a pensar, con Leslie Wilkins, que el aparato de justicia penal "might be better described as a number of "systems", and not even as one system with several subsystems" (38) y que aún, dentro de cada sistema, los objetivos no son siempre claros o generales.

51. La discusión del punto anterior puede remitirse al análisis de las políticas; cabe utilizar aquí al menos un indicador global: la reducción o al menos la contención de la criminalidad teniéndose en cuenta que este parámetro parece común a diversas proposiciones teóricas y a muy diferentes enfoques legislativos.

52. Puede afirmarse, en términos generales, que las diversas estrategias ensayadas a nivel de prevención primaria, secundaria o terciaria, en una perspectiva tradicional, han exhibido un valor muy relativo dada la tendencia claramente ascendente de la criminalidad. La aceleración del ritmo del desarrollo ha corrido paralela a un aumento del delito: dudariase en afirmar si el aumento es atribuible al desarrollo, por sí sólo, lo que supone atribuir alguna eficacia a las estrategias tradicionales — o se trata sólo de un nuevo síntoma que hace clare el diagnóstico de general ineficacia. La variedad de las posiciones ensayadas — en un mundo moderno afecto a intenso cambio — hace menester un análisis más detenido.

53. El progresivo incremento de la criminalidad da origen, en nuestros días, a diversos programas preventivos o represivos, en ocasiones de muy alto costo. Los propios sistemas o sub-sistemas, a impulso de nuevas necesidades o por fruto de tendencia "natural" al crecimiento, impulsan nuevas tácticas, aumentan su personal o se "tecnifican" en mayor o menor grado. Ello aumenta considerablemente el gasto sin que la eficacia real se perciba claramente: si en algún grado "parece" contenerse la criminalidad — al menos la visible — no cabe atribuir el resultado a una medida específica o el costo económico, social o psicológico resulten intolerables. Cabe pensar en la reducción perceptible del hurto mediante inversiones cuantiosas en señales de alarma o contratación de enormes contingentes policiales o "fijación" demográfica de los habitantes: tales posibilidades aparecen económicamente o espiritualmente inadmisibles. Parece necesario arbitrar, así, un equilibrio razonable entre lo invertido y lo esperado, detectar la eficacia real de cada estrategia y decidir cuáles aparecen más accesibles y más fértiles.

54. Otorga una posibilidad de elección la comparación de resultados entre políticas diversas en instantes distintos en el mismo contexto o en el mismo instante en lugares diferentes. Otorga un ejemplo la investigación del

Profesor Beutel sobre diversos niveles de punición del "bad-check": la mayor dureza en el castigo (obviamente de mayor costo) en el Estado de Nebraska no producía menor número de delitos. El conocimiento defectuoso de las diversas realidades — en lo temporal o lo espacial — impide elegir sobre una base cierta: "Since the study involved comparing areas that might have experienced different rates of bad-check writing in the absence of the difference in punishment policy, it would be difficult to prove that the stringent Nebraska policy had no deterrent effect at all." (39)

55. A veces se avalúa determinado cambio en la política de control o represión: por desgracia la investigación surge *a posteriori* y la interpretación "post-facto" merece reserva: no se han controlado variables importantes, los datos son incompletos, inseguros u obtenidos bajo pautas diversas, la selección no es efectuada al azar, las muestras carecen de significación estadística, no hay controles apropiados o los ejecutores se desviaron del programa original.

56. Abre una vía promisoría la investigación llamada "operacional", que pretende otorgar base para decisiones lógicas en la elección de procedimientos, asegurar máxima eficacia a menor costo y evitar el oneroso método del ensayo y error.

57. La investigación operacional puede crecer en sofisticación y en ambiciones: desde la construcción de matrices de análisis más o menos elemental que otorguen máximo rendimiento con recursos materiales, puede avanzar hasta el "óptimo beneficio" en todo el sistema penal mediante el uso de técnicas complejas, "esoteric concepts as "linear programming", "queuing", "critical path network models", "analytic mathematical models", "simulation models", "informations models", "Monte Carlo Generation of Outcomes" and "classic competitive models". (40)

El análisis de sistemas pretendería, por último, visión global de conjuntos y otorgamiento de base económica cierta para cambios en "zonas" significativas del proceso.

58. La Comisión Katzenbach, al plantearse la relación "input-output" en el sistema penal, desarrolló algunos "modelos" y recurrió al análisis de sistemas y a técnicas de simulación (ciudades o muestras hipotéticas, v.gr.). Los resultados de la investigación parecieron promisorios al nivel del sub-sistema policial ("mathematical model of the apprehension process in a hypothetical city": mejor relación "input-output" de número adicional de servicios telefónicos, empleados, frecuencias radiales) y de algunos aspectos operacionales del sub-sistema judicial ("computer simulation techniques": máxima eficiencia de posibles recursos adicionales). Mayores dificultades se percibieron en el plano correccional y en el enfoque del sistema como un todo: "The cause-and-effect relationships in the real world of criminal justice are so complex and so intricately interwoven that any mathematical description of them is bound to be a gross simplification." (41) La Comisión ensayó pese a todo, un "preliminar model" que permitiría determinar, con datos existentes o hipotéticos, posibilidades y costo de "criminalización" y de "carrera delictiva" de los habitantes.

59. Al mismo propósito de obtención de base operacional para la selección de mejores alternativas futuras obedece el método: "offender based-transaction statistics" de algunos Estados de Norteamérica: se pretende una percepción global y no segmentaria de todo el sistema penal, se busca una dimensión "longitudinal" que inter-conecte los sub-sistemas (magnitud de recursos, dilación, morbilidad), se aspira a máxima eficiencia de la información en cuanto a costo de las inversiones y en cuanto a cierta capacidad predictiva; capacidad total del sistema, "cuellos de botella" actuales o futuros, "caseloads" previsibles, impacto de recursos adicionales y "precio" de éstos en función del rendimiento, etc. (42)

60. Parece difícil, por cierto, la aplicación de este enfoque "sistémico" en algunas naciones que no cuentan con los medios técnicos y la información que él requiere. Esta forma de análisis e incluso otras más simples — diagramas de flujo ("flow charts"), perfiles, etc. pueden prestar sin duda útiles servicios en la detección de algunos problemas y en la elección de alternativas (costo-rendimiento) instrumentales o de primer nivel de análisis o funcionalización. No obstante, a un nivel más profundo, estos sistemas pueden merecer serias reservas: ciertas circunstancias importantes (justicia, libertad individual, derecho a la privacidad, temor al delito) no aparecen susceptibles de cuantificación; los computadores no pueden prever variaciones atribuibles a la base humana del sistema adaptabilidad al medio y a los cambios que se introduzcan en él; el modelo supone que las innovaciones no afectarán el proceso de "feed-back", lo que aparece erróneo; la reducción a las alternativas más fáciles de concebir implica desmedro de posibilidades más creadoras; se descuidan contextos institucionales, necesidades políticas o factores básicos en estrategia tales como riesgo y tiempo; difícil parece manejar situaciones de "incertidumbre básica". "In the crime field, for instance, there has been a tendency to define public safety in objective rather than phenomenological terms (number of crimes rather than propensity to deviate); to concentrate on the efficiency of law enforcement, rather than the underlying problems; to adopt a short range approach with very little attention to the longer-range interfaces between public safety and, for instance, youth culture." (43)

61. El problema de la elección de alternativas — considerados su costo y su rendimiento — puede facilitarse a través de *experiencias piloto*: se trata aquí de juzgar efectos reales y no consecuencias hipotéticas.

62. Son numerosas las experiencias realizadas, los últimos años, en el campo de la prevención y el tratamiento. La evaluación de los resultados no ha obedecido, muchas veces, a un previo y cuidadoso diseño, lo que ha conducido a una *magnificación consciente o inconsciente de los resultados*. Se observan así, a nivel metodológico, falta de grupos controles, selección inadecuada o intencionada de la muestra, carencia de representatividad de los grupos e incluso dos "Hawthorne effects", con cambios positivos conexos a la conciencia de participar en un experimento o de empleo de personal excepcionalmente calificado.

63. Son asimismo múltiples los experimentos cuidadosamente controlados en ejecución y evaluación. Los resultados parecen en muchos casos, sor-

prendentes: "Research in European countries confirm the general conclusions of research within the continental United States. Where periods of detention in institutions have been varied, and the type of risk controlled for in any rigorous manner, the recidivism rates have not shown any significant change"; (44) "The British experience... may be summarized to the effect that in general the less that has been done with respect to offenders, the better. Those placed in probation do not show significantly worse (or better) results than those given other, and more intensive, forms of punishment or treatment. (45)

64. El Profesor Wilkins, al expresar que "the less that is done with offenders, the lower the recidivism rate", (46) agrega sí: "These results, however, all derive from within the current range of variation in sentencing policy". (47) Nada impide concebir, en esta línea, soluciones más creadoras, nuevas formas de prevenir o rehabilitar, sin perjuicio de apreciar — como fruto general de las experiencias realizadas — que el castigo, en especial en la forma de "tratamiento" institucional — se encontraría en franca situación de crisis.

65. Pareciera, en especial, requerirse de una severa línea de investigación evaluadora en la prosecución de los experimentos: el diseño previo deberá apelar a todos los controles que se precisen, deberá cuidarse de un extremo control de las variables, deberán estudiarse con finura los grupos o poblaciones; se procurará evitar "contaminación" en la ejecución del programa, etc. El rigor metodológico, si corre a parejas con una clara determinación de costos, permitirá medir con claridad el "output" de la alternativa y decidir, sobre comparación con otras, si procede o no la continuación de la experiencia y si ésta debe o no ser ampliada.

66. La relación "input-output" debe en todo caso considerar:

- a) la importancia de los valores en juego, que no pueden ser sometidos a una rígida apreciación en términos monetarios;
- b) la incidencia que los cambios en un sub-sistema ejercen en las condiciones humanas y materiales de los otros;
- c) el efecto de cada programa en el delito;
- d) la extensión del efecto en el delito;
- e) los costos "efectivos" de las alternativas: la mayor extensión de las penas podrá reducir cierto número de delitos, más el tiempo extra de prisión implicará descenso de la productividad de los internos y notorio daño moral, v.gr.;
- f) las diversas entidades de los factores en juego. En teoría un buen programa podría substituirse por otro que alcance "iguales" resultados a costo "menor" o "mejores" resultados al "mismo" costo. No es fácil responder, en la realidad, cuántos hurtos, "equivalen" a un homicidio (Merton) o qué porcentaje menor de criminalidad "compensa" cierto número de hogares sin el jefe de familia, o cuánta economía en años de presidio es aplicable a mejor formación laboral de los internos.

3 — Las Alternativas Futuras

67. La investigación científica no debe limitarse a escrutar la realidad presente: su misión, si pretende efectivamente un progreso del hombre, debe tener en cuenta, también, las amenazas y posibilidades del futuro. Gran parte de los problemas actuales — entre ellos la mayor cuota de delito podría sin duda atribuirse, precisamente, a falta de previsión de los gobiernos y a escasa labor científica que pudo y debió haberse aplicado a reducir efectos dañosos.

68. Son frecuentes los trabajos de prognosis en materias económicas y tecnológicas. La predicción en materias sociales, si bien notoriamente más compleja, posee ya algunos fundamentos, en especial en cuanto atañe a salud y educación. No ha escapado al interés el problema de la criminalidad: podemos aspirar a estimaciones sobre volumen e incluso tipos de delitos y a previsiones sobre “capacidad” y “calidad” de medios de prevención y de control.

69. Las predicciones más frecuentes son de base meramente cuantitativa: se estima que discontinuidades en el curso de la historia son extrañas y que el futuro aportará, simplemente, mayor cantidad del mismo fenómeno. Este tipo de proyecciones “lineales” (“curve fitting”) puede poseer mayor o menor complejidad metodológica: se podrá oscilar desde el uso de unos pocos indicadores (volumen de poblaciones penales, crecimiento demográfico) — procedimiento por desgracia muy frecuente — hasta el estudio de tendencias demográficas, oportunidades sociales, evolución tecnológica, migración campocidad, cambio en las estructuras familiares y los sistemas de valores, etc.

Puede avanzarse así desde la “extrapolación” a que recurren muchas agencias hasta el “cross-impact matrix method”, en que los índices de probabilidad de cada ítem se ajustan de acuerdo a las interacciones potenciales de los otros permitiendo “probar” efectos de “posibles” medidas.

70. Los resultados de estas predicciones “cuantitativas” — perfiles, matrices, diagramas, “árboles” de decisión, etc. — podrían objetarse en un mundo moderno en proceso de rápido cambio, en que los fenómenos cambian no sólo en magnitud, sino en esencia. Parecieran así necesarias *proyecciones de base cualitativa* que permitan no la “adivinación” de un futuro, sino el planteamiento de varios “posibles futuros” que den una base para políticas eficaces. (47)

71. El Seminario Interregional de Naciones Unidas de Copenhague, 1973, analizó el aporte de estas nuevas técnicas, el éxito de algunas predicciones, sus diversos grados de complejidad — “modelos”, “simulaciones”, “decision games”, “sceneries” o “historia futura”, “Delphi method” — y consideró incluso los problemas éticos que plantean en el campo de la Defensa Social.

Se estimó, en esta oportunidad, que la “prognosis social” puede prestar útiles servicios en la labor de planeamiento. El método “Delphi”, en especial, aparece grandemente promisorio: la opinión de expertos puede abrir valiosas alternativas sobre todo en aquellas áreas en que la información es defectuosa e incompleta (cifra negra, v.gr.) o simplemente no se cuenta con datos por no haberse presentado aún determinados fenómenos, “previsibles”, no obstante, para ciertos “informed guesses”. Se sugirió en el Seminario la realización de un estudio “Delphi” sobre uno de los temas de la agenda del Congreso de 1975,

cuyas conclusiones podrían ser discutidas en la Asamblea. (48) Una de las áreas que parecería más propicia a este tipo de exploraciones es la del delito transnacional: al otorgarse la información a un cuerpo como Naciones Unidas no existirían objeciones morales.

72. Los reparos a la prognosis social podrían vincularse al mal uso de las predicciones, que otorgarían base para provecho o poder conexos a un "conocimiento" anticipado del futuro. La objeción puede rechazarse — podrían aplicarse asimismo a otro tipo de investigaciones — si se advierte que la prognosis social otorga estimaciones de probabilidad como estimaciones de "deseabilidad": las primeras pueden plantearse, claramente, con prescindencia de los juicios de valor conexos a las últimas.

73. El problema de las predicciones se vincula, sin duda, tanto con la expresión fenomenológica de nuevas formas de delito, como con la forma adecuada de prevenirlos o controlarlos. El problema, incluso posee implicaciones axiológicas y se ha de suponer la elaboración no de estrategias *más refinadas*, sino de estrategias *diversas*. Podemos predecir, en un mundo en rápida mutación, nuevas formas de delito o formas muy extrañas de comisión de antiguos delitos. En la realidad ha habido predicciones assombrosas: los errores se vincularon sólo a la posposición del evento anticipado. El verdadero problema consiste en advertir que la sociedad moderna no ha podido superar la antigüedad de esquemas obsoletos e ineficaces y que, ante una virtual "crisis de la justicia", se tiende sólo al análisis académico, no a la creación de nuevos patrones de actuación: "The response to ineffective operations is not more-of-the-same. However, that is the present preferred response — more police, more correctional facilities — longer sentences — more, rather than different is the theme by which we are attempting to deal with change in the environment. This approximation will not suffice. This way is the way to total breakdown in the machinery. Such an out-come is distinctly possible." (49)

4 — La Calidad de los Fines y los Medios

74. La investigación científica no puede estudiar el delito como un fenómeno real autónomo, que surge sólo de una base individual. Debe considerar, asimismo, en qué medida deriva de un contexto más amplio y debe plantearse, incluso, la extensión en que pueda corresponder a un simple reflejo de una política social errada y, aún más específicamente, de una política penal incierta o defectuosa.

75. La investigación criminológica puede así plantear diversas posibilidades de análisis y llegar a la evaluación de los fines y los medios con los cuales se pretende que individuo y sociedad avancen más positivamente en el curso de la historia. En esta exploración cabe otorgar acentos especiales al enjuiciamiento de las políticas de prevención y control de la criminalidad.

76. Raramente se advierten políticas y planes de Defensa Social que se integren armónicamente, en el contexto de las políticas y planes del desarrollo. Continúase pensando que el mejoramiento económico-social implicará reducción del delito y que a éste sólo cabe aplicar los medios tradicionales de policía, tribunales y organismos de corrección.

77. Los programas para la contención de la criminalidad se advierten por lo general privados de una base teórica moderna. Ofrecen, por lo usual, una continuación de esquemas tradicionales sobre base meramente represiva a que se asigna simplemente mayores recursos. La ausencia de una política global impide advertir las graves inconsistencias: cada parte del sistema penal exhibe objetivos propios que no se cuida de armonizar. A veces, incluso, no coinciden, dentro de cada subsistema, declaraciones pragmáticas con distribución real de medios: la policía arguye misiones sociales pero acentúa aspectos represivos, la justicia aduce tutela de derechos humanos pero olvida los del delincuente no convicto que priva de libertad; los organismos correccionales mencionan con uniformidad una finalidad readaptadora pero aplican todos sus medios a la función de custodia.

78. Pareciera misión impostergable de la investigación la de descubrir todas las inconsistencias del sistema penal y la de evaluar los aspectos positivos y negativos que él exhibe. Esta prueba de eficacia hará posible que ley y sistema se adecúen a valores y que el control de los fenómenos es realmente justo, efectivo y científico.

79. Frente a nuevas exigencias sociales — industrialización, concentración urbana, ruptura de patrones tradicionales, medios masivos de comunicación, heterogeneidad cultural, distribución diversa de la población por grupos de edad — nuevas formas de delincuencia y crecimiento cuantitativo de la criminalidad, la sociedad responde con un derecho penal y procesal penal en gran medida estático que se expresa — a nivel de tribunales — con reacciones autoritarias de fuerte dogmatismo, teñidas, por lo demás, de honda tradición represiva. Las fuertes dudas del científico no se comunican al legislador ni al juez ni al aparato correccional: persiste la convicción sobre el “deber” de castigar, cada obstáculo social da origen a la creación de nuevos delitos, continúa confiándose en las penas clásicas, en el aparato judicial, continúa predominando la solemnidad sobre la funcionalidad, el “tratamiento” es sólo una palabra que encubre el castigo.

80. Se observan así, junto a esenciales faltas de adecuación — mundo moderno, estructura penal arcaica — graves divorcios entre fines y medios, entre aspiración teórica y forma de concretarla: “en ce sens que nous sommes tout d'accord pour considérer que le droit pénal évolus de la sanction-chatiment vers la sanction-traitement alors que dans les codes, les paramètres n'ont pas été modifiés, les itinéraires procéduraux n'ont pas subi de changements substantiels”, “meme lorsqu'un système nouveau non punitif est instauré, on tend subconsciemment a l'appliquer dans une optique de répression”. (50)

81. La opinión pública, por otra parte, es abiertamente ignorada por el sistema jurídico-penal. No se repara que el valor Justicia, en la medida en que es respetado y compartido por la comunidad es precisamente, uno de los más importantes elementos de una estructura social coherente. No se escrutan, así, las opiniones, actitudes y expectativas de la comunidad y se la informa parcial o defectuosamente. No parece extraño, en esta forma, que la opinión pública perciba a la justicia — que teme más que respeta — como abstracta,

insensible a aspectos humanos y manifiestamente lenta. Según el grado de polarización social se la apreciará como excesivamente indulgente o en exceso severa, como fácil en el acceso o como poco democrática. Este último juicio, en situaciones de extremo compromiso ideológico, hará pensar a algunos en una "justicia con orientación de clase".

82. Puede exigirse al sistema de justicia penal, modernamente:

- a) que otorgue la justicia en términos de *igualdad y equidad*, con prescindencia de factores económicos, sociales, raciales, religiosos o de condición de víctima o delincuente;
- b) que actúe sobre una base cierta de *respeto a la persona humana*;
- c) que actúe en forma *eficiente y oportuna*;
- d) que actúe en forma *coherente*;
- e) que actúe en forma *eficaz* en la lucha contra el crimen.

Los supuestos *a)*, *b)* y *c)* son de abierta claridad, aunque múltiples situaciones usualmente los contraríen; no todos poseen una base real de acceso a la justicia, ésta es percibida en forma muy diversa por pobres y ricos, víctimas y delincuentes, los derechos humanos de estos últimos son a diario ultrajados, la justicia pareciera, cada día más lenta e ineficiente.

83. Los requisitos de eficacia y soberanía parecen más complejos y por cierto más difíciles de alcanzar. Su falta de cumplimiento ha de redundar, por lo demás, en grave lesión de los supuestos anteriores. La *eficacia* ha de suponer una ley moderna, que no multiplique innecesariamente el número de delitos, que modernice las medidas de reacción social — no los castigos que subraye los aspectos pedagógico-sociales de la pena. Esta ley deberá sustentarse, en cuota importante, en las valoraciones colectivas. Como advierte la Comisión Prévost: "On ne semble pas avoir pris conscience dans les milieux gouvernementaux du risque que court une société lors que le texte législatif et les convictions sociales se contredisent formellement."⁽⁶¹⁾ El delito, por lo demás, debe construirse sobre fundamentos sociales más que morales: "il conviendrait de rendre "opérationnel" le concept d'éthique sociale".⁽⁶²⁾

84. El requisito de coherencia aspira a la búsqueda de una filosofía penal que oriente todo el sistema. Es éste el sector sin duda más carenciado, lo que permite observar inflación legislativa, estatismo jurídico, reticencia ante el hallazgo criminológico, dogmatismo judicial, paralelismo de políticas represivas y de programas de rehabilitación o prevención, cambios legislativos erráticos, antagonismo entre agencias, incomprensión de la masa ciudadana ante planes y resultados. Los supuestos precedentes se relacionan, obviamente: la incoherencia ha de traducirse en ineficacia.

85. Pareciera difícil que los gobiernos cambien repentinamente sus puntos de vista generales y apliquen notorio interés a un área generalmente postergada. Es difícil, por lo demás, se escuche con especial énfasis a una disciplina que se autorreconoce en sus inicios, sin conclusiones definitivas que aportar aún: ello debe obligar a que la Criminología aplique sus armas instru-

mentales no sólo al estudio de los delitos, sino al estudio de los medios ensayados para contenerlo.

86. Diversas técnicas, muchas de ellas ya ensayadas, deben sistematizar sus hallazgos, incluso a un nivel comparado, a fin de revelar políticas implícitas y evaluar tanto éstas como las explícitamente planteadas a los niveles de equidad, igualdad, respeto al ser humano, eficiencia, oportunidad y sobre todo, eficacia y coherencia.

87. El análisis de contenido puede revelar, así, propósitos generales y específicos del legislador, la ley y la jurisprudencia.

88. El análisis estadístico en profundidad puede revelar la inconsistencia de ciertas políticas — dados los recursos aplicados — frente a la magnitud de los requerimientos. Estudios de seguimiento, estudios censatos, estudios de eventos colaterales, etc., pueden detectar con claridad los resultados de programas específicos. El análisis de regresión puede indicar — si no causas — al menos correlaciones: el “coeficiente de efecto” puede indicar éxitos parciales que estudios posteriores podrán afinar. El análisis histórico, incluso, permitirá demostrar si las ideologías han impuesto un ritmo de avance o de retroceso.

89. Los muestreos pueden otorgar, asimismo, útiles conocimientos. Su área de acción aparece amplia: desde “impacto” del delito (temor a la victimización) antes y después de específicos programas hasta reacción social a la conducta desviada que permita, dentro de ciertos márgenes, con acuerdo a una Ética social, la “criminalización” o “descriminalización” de conductas. (53) Las encuestas de la opinión pública poseerán otra fuerte utilidad: la de revelar, mediante el cruce de resultados, las íntimas incoherencias del sistema y la ausencia de una filosofía penal integradora; (54) la magnitud en que la comunidad percibe, realmente, los requisitos de igualdad, equidad, respeto humano, eficiencia, oportunidad, coherencia y en especial eficacia.

La investigación puede erigirse, así, en un valioso medio para la obtención — a través de la evidencia científica — del sistema jurídico que se requiere y al cual se aspira, por la colectividad y en el mundo de hoy.

B) *El fracaso del enfoque paralelo*

90. El problema del delito ha merecido hasta hoy, en términos generales, un tratamiento “compartmentalizado”, que ha supuesto que investigadores y agencias gubernamentales se olviden, recíprocamente.

91. No puede ignorarse que en la *planificación del desarrollo* se ha cuidado, en especial, del crecimiento “material” de las naciones. La Conferencia Regional Latinoamericana, Preparatoria del Congreso de Kyoto subrayó, en 1969, la “posición predominante y en algunos casos excluyente de los economistas en la planificación nacional”. (55) Una posición más moderna supone la declaración programática de búsqueda de un desarrollo económico y de un desarrollo social paralelo. En forma al parecer más progresista se alude hoy, generalmente, al desarrollo económico-social, entendiéndose que un aspecto del proceso influencia a otro por lo cual el proceso debe acometerse como un todo.

92. Ninguno de estos enfoques considera, en forma adecuada, los problemas de prevención del delito y de tratamiento del delincuente. La Resolución 1986 B, de 1965, del Consejo Económico y Social de Naciones Unidas declara que "la prevención y limitación de la delincuencia de menores y de adultos han de llevarse a cabo como parte integrante de programas generales de desarrollo económico y social" más hasta hoy, en términos generales, tal prescripción es escasamente escuchada. Los resultados de esta falta de adecuado tratamiento del problema son muy perceptibles: carencia de una política o filosofía penales "integradas" y coherentes, infra-valoración del problema del delito, que sólo marca postergación, análisis asistemático y otorgamiento de recursos sobre patrones tradicionales; "crisis de la justicia", aumento explosivo de la criminalidad.

93. La *investigación criminológica*, en el otro ámbito, aún duda en aproximarse a la realidad y aún mantiene vigencia la duda entre el estudio "fundamental" y el estudio "aplicado", que algunos siguen estimando científicamente limitante. Los contactos entre investigadores y legisladores parecer aún escasos y poco fértiles: "It was clearly stated that although policy-makers might want research undertaken, they were very often quite sceptical of the research worker's ability to understand their points of view. That scepticism was, however, very often mutual, at least for research workers who were not a part of a governmental research organization". (56) La afirmación de 1970 parece aún hoy perfectamente válida: angustias epistemológicas, soberbia o duda ante el problema del método, lenguaje críptico en los informes, escasos reflejos hacia la acción son fuertemente visibles en cuota importante de las modernas investigaciones.

94. Las *organizaciones gubernamentales*, en otro ámbito, no poseen medios suficientes, por lo habitual, para una cuidadosa investigación científica. De poseerlos, es aún posible que se lesione su independencia de juicio por el deseo — consciente o inconsciente — de validar la hipótesis de "intervención" del programa. (57) Parece ser lo usual que estas agencias vuelquen hacia las tareas de ejecución la parte más significativa de sus recursos humanos y materiales. Dada la complejidad de factores intervinientes en la genesis del delito parece así difícil se obtenga, a través de las agencias de control social, una evaluación sólida en cuanto al real "output" de sus programas. La carencia de una filosofía penal "integradora", por otra parte, ha de hacer que cada agencia destaque la transcendencia social de sus acciones, apreciándolas como más fértiles que las realizadas en otro de los subsistemas. Se continúa así, en una u otra forma, con un enfoque intuitivo o impresionista.

95. La persistencia de este enfoque paralelo — la investigación, con reducidos recursos, en su torre de marfil, el administrador y el planificador negándose a aceptar que "nada hay más práctico que una buena teoría" — ha de conducir, sin duda, a una fuerte esterilidad y a una acentuación de la crisis de valores. Han de recordar los unos, así, que la pérdida del miedo es un indicador social de progreso. Han de recordar los otros — con Florian Znaniecki — que el científico detenta imperativamente, junto a los roles-tipo de explorador y de teórico, el que le vincula a la acción: el de tecnólogo. (58)

C) *Política, planificación e investigación como facetas de un mismo proceso.*

96. Puede advertirse de todo lo expuesto que la única vía posible para una *contención efectiva de la criminalidad* consiste en integrar aspectos que usualmente se miran como independientes y que deben sin embargo, interrelacionarse de manera armónica.

Si una *política* no se traduce en planes concretos y en programas específicos, adquiere un mero alcance declarativo, e impráctico. Si los *programas* no son afectos a una evaluación cuidadosa, sus resultados exactos serán desconocidos y mal se podrá aspirar a su continuación sobre una base de seriedad. La *investigación* ha de sistematizar el conocimiento hoy fragmentario, explorar en los antecedentes mediatos e inmediatos del fenómeno, insinuar base teórica para los programas y aportar elementos instrumentales para una evaluación significativa de los resultados. La política — si no se pretende transcurrir sobre bases meramente intuitivas — deben así permanecer íntimamente conexas al *núcleo teórico y a su acervo metodológico*. La *investigación científica* — si se reconoce los imperativos que la ponen al servicio del hombre — debe buscar, en las bases reales del fenómeno y en las exactas posibilidades de control, su más firme camino de validación concluyente. Los tres procesos se advierten así íntimamente conexos: La investigación “descubre” las políticas existentes y evalúa sus nuevas políticas más modernas; éstas se traducen en planes y programas específicos que la investigación someterá a prueba de costo y de eficacia; el resultado del análisis dará origen a la validación de los postulados teóricos o a su desmentido, a una continuación o rectificación de los planes.

La proposición anterior implica un desafío al investigador, en un ámbito; al político y al planificador, en el otro. El desafío ha de suponer una base común — la de inter-relación como única base posible para el progreso, y, además, *diversos requerimientos específicos*.

1 — *El desafío a la investigación*

97. Pesa sobre la investigación moderna un imperativo categórico: la de aplicarse, en cuota importante, a la *solución de los problemas*. Ello no implica postular, sin duda, el término de la investigación “pura” o “fundamental”, que puede nutrir considerablemente el campo del saber y del progreso: equivale a reclamar, sobre todo en el caso de los países pobres, una razonable contención de las teorizaciones con miras a mejorar una situación de hecho desmedrada. La necesidad se hace más obvia en las áreas — como la Defensa Social — que cuentan con muy reducidos recursos humanos y materiales para la investigación. Parece así necesario enfatizar una investigación que se oriente francamente a la acción, que sirva de fuerte base para el diseño de políticas y planes. Tal recomendación aparece ya formulada, en nuestros días, al nivel de reuniones y organismos internacionales. (59)

98. La investigación que se aplique a la solución de problemas debe ajustarse a ciertas condiciones que harán posible su mayor eficacia.

99. a) *Estrecha relación con las autoridades, los administradores, los planificadores y los prácticos*. Trátase de cuerpos de investigación de las au-

toridades o de unidades de investigación dentro de agencias gubernamentales, es necesario que los investigadores actúen al nivel de decisiones. Si así no ocurre, "the researcher may pose questions which are of no interest to the administrator, and the administrator may raise questions which cannot be answered by research". (60) Tal relación puede permitir sensibilización de los investigadores ante los problemas más agudos, sensibilización de los administradores ante la utilidad de la investigación, mejor acceso a los datos, percepción de los problemas de manera global, como virtual "sistema", más amplio acceso de los investigadores a los niveles de planeación y diseño de programas.

100. b) *Adopción de una estrategia de investigación.* La utilidad de la investigación puede detectarse más claramente si se adopta una estrategia global, que permita estudios paralelos o sucesivos ajustarse a una exploración y evaluación *sistemática* de la realidad. Parece útil, así, que dentro de ciertos marcos generales se arbitren conexiones entre las unidades de investigación que permitan una asignación de áreas o temas específicos a los diversos equipos. (61) Esta forma orgánica de planeamiento de la investigación puede permitir, a través del contacto con las diversas agencias, que éstas adopten, a su vez, una estrategia global, que se revelen las políticas "implícitas" y que éstas se corrijan adecuadamente.

101. c) *Fijación de un orden racional de prioridades.* Los recursos disponibles para la investigación deben ajustarse a una pauta de prioridades que contemple tanto objetivos básicos como máximo beneficio — humano y material — de los diseños y programas. Podrían así señalarse, ciertas áreas de especial interés: 1) la que tienda a otorgar información básica y válida sobre aspectos cuantitativos y cualitativos de la criminalidad (Congreso de Kyoto), indispensables para una efectiva labor de planificación; 2) la del costo económico y social del delito, que ha motivado, en general, escaso interés de las naciones; (62) 3) la que se aplique a sectores débiles o sensibles del aparato de justicia penal, perciba a éste como un sistema cuyos "inputs" y "outputs" deben equilibrarse en términos de costo y beneficio y determine los puntos de intervención más productiva; (63) 4) la que permita a los administradores percibir la utilidad de sus políticas (Congreso de Kyoto), lo que los "sensibilizará" más a la investigación; 5) la que tienda a inter-relacionar el fenómeno delito con otros singularmente expresivos en el contexto social, permitiendo, así, interpretaciones más amplias (sistemas de indicadores "sociales", v.gr.); 6) la que considere no sólo realidades actuales, sino asimismo, posibles futuros, tanto en cuanto a epidemiología y fenomenología del delito, como en lo que respecta a validez de políticas y planes ante nuevas realidades del mañana (análisis de sistemas, "Delphi approach", modelos, técnicas de simulación, perfiles etc.); 7) la que tome en cuenta circunstancias escasamente exploradas, como v.gr., las que atañen a la Victimología, etc.

102. d) *Adopción de criterios científicos de evaluación.* Toda investigación orientada al problema debe poseer patrones evaluativos. Estos deben ser, además, rígidamente científicos, a fin de permitir detectar y mensurar esfuerzo ("input"), efecto (resultados) y "proceso" (el por qué y el cómo de los efectos). (64) Deberán afrontarse obviamente, las innumerables dificultades

que plantean programas que operan sobre una base humana: ambigüedad y multiplicidad de propósitos, dificultad de mensurar beneficios sociales, circunstancias psicológicas (temor y huida ante el delito, v.gr.), éxitos o fracasos a corto o largo plazo, incluso valores colectivos (seguridad, "participación" en los objetivos comunitarios, etc.). (65)

103. e) *Orientación hacia un sistema válido y general de conocimiento.* La adopción de un "sistema" en la investigación puede permitir la ordenación lógica de un conocimiento. Tal sistema deberá suponer: 1) orientación hacia los "macro-conceptos" (centralización en "key policy questions"); 2) evaluación cuidadosa; 3) réplica permanente de los estudios, sin desmayo ante los primeros fracasos o confianza excesiva ante el éxito inicial; 4) revisión periódica de los que se estimen hallazgos científicos; 5) obtención de bases para investigaciones comparadas en los planes nacional, regional e internacional, que permitan, en un mundo ya sin fronteras, una recíproca vivificación de núcleos teóricos y de soluciones probadas.

104. f) *Visión creadora aplicada al máximo beneficio del hombre.* La investigación debe advertir que el estatismo jurídico y la ambivalencia de las políticas han resultado en crisis de valores y aumento de delito. Ha de aplicarse a los diseños, así, una visión imaginativa, eminentemente creadora, de largo alcance, que posea, como objetivo final, el máximo beneficio del ser humano. Tal visión debe saber advertir los equívocos de fáciles esquemas: descubrirá, por ej., cómo en el "tratamiento" de ciertas conductas desviadas "the stated "therapeutic and remedial" intentions may in fact be designed in large measure to avoid the Constitutional prohibitions against preventive detention" "without the legal safeguards afforded" sane prisoners". (66) Tampoco deberá temer a la innovación ni al experimento, que podrá oscilar desde los proyectos a escala reducida hasta los amplios "saturation projects" que envuelvan múltiples actividades. En el experimento han de extremarse sí los rigores metodológicos y ha de cuidarse, fuertemente, la dignidad y derechos humanos del delincuente. Si se considera que "man is an end in himself" (67) la ética de la experimentación hará lícita sólo aquella que reduzca el rigor que atenúe la severidad y que confíe en la vastedad de los recursos espirituales. (68) Este camino, por lo demás, es el que parecen abrir los estudios modernos más significativos. (69)

2 — El Desafío a la Planificación

105. Pareciera ya indudable — y existe reconocimiento explícito a nivel internacional (70) — que la planificación del desarrollo socio-económico de las naciones debe tomar debida cuenta de los problemas de la Defensa Social. Las reflexiones iniciales de este estudio conducen a afirmar con fuerza que el delito atenta gravemente contra la seguridad y el progreso individuales y colectivos y que su fuerte impacto económico contribuye, en amplia cuota, a un desarrollo claramente disfuncional. Es así premiosa la intervención de expertos en prevención del delito y tratamiento del delincuente en el diseño de las políticas y los planes generales del desarrollo. La percepción del objetivo final de la Defensa Social — reducción del delito a un nivel de tolerabilidad, que

asegure sobre base cierta el progreso del hombre y haga posible la expresión de todas sus capacidades, sin miedo, sin angustia, sin inseguridad — ha de permitir se asignen a esta área todos los recursos *racionalmente* necesarios y hará posible, sobre todo, que ellos se distribuyan en forma *coherente y científica*.

106. La planificación específica en Defensa Social ha de adecuarse, ciertamente, a requerimientos modernamente premiosos.

107. a) *Consideración de la complejidad del fenómeno delito*. La visión del planificador ha de advertir las múltiples facetas del ser humano y la pluri-dimensionalidad de las causas de la criminalidad. Las políticas que han conñado en reducir el delito mejorando solo las condiciones materiales de los habitantes han claramente fracasado; parece necesario apelar así, modernamente, a una gama mucho más amplia de factores y de posibilidades.

108. b) *Consideración de las realidades actuales y futuras, predecibles y deseables*. Una política y una planificación deben tener presente el intenso dinamismo del mundo moderno y ser capaces de prever futuros alternativos. Ante éstos, cabrá plantear decisiones que se funden en juicios de valor y que apunten a una *Ética Social*.

109. c) *Consideración de los problemas en un virtual "sistema"*. El análisis de las políticas implícitas o explícitas hará ver claras desarmonías y ambivalencias: prevención-represión; segregación-tratamiento, etc. Será misión del planificador la de forjar una filosofía penal armónica, moderna, realista, con sentido de futuro. Asimismo, la de proponer, al nivel de cada "sub-sistema", todas las reformas que parezcan necesarias. Podrá aspirarse, así, al nivel de *ley penal*, a la "descriminalización" y a la "despenalización" de muchas conductas: las que corresponden a valores inactuales, las que útilmente pueden ser abordadas por agencias administrativas, las que no corresponden a valores inactuales, las que útilmente pueden ser abordadas por agencias administrativas, las que no correspondan a una definición "sociológica" de delito. Al nivel de *policía*, deberán enfatizarse las funciones *policiales* de ésta y — al percibirse fuerte cambio tecnológico es que no es ajena la criminalidad — deberá apelarse a nuevas formas de estructurar los cuadros y de "operacionalizar" su acción. Al nivel de *justicia criminal*, deberá actuarse más en términos de funcionalidad que en términos de sacramentalidad: tribunales más próximos a la comunidad, que conozcan *sólo* de aquellas acciones socialmente delictuosas, que consideren en amplitud, sobre base multi-disciplinaria, a víctima y a delincuente, que piensen más en equilibrio y orden que en castigo y que olviden, sobre todo, aspiraciones defensivas ancestrales, pueden contribuir, sin duda, a un mundo con menos delito. En el nivel de *Correcciones*, deberá recordarse con Lionel Fox, cuando la prisión parece ineludible, que "el delincuente es enviado a la cárcel a título de castigo, no para ser castigado".

110. d) *Consideración de la base humana en el delito*. El planificador mal podrá olvidar que el delincuente es un hombre y que la sociedad que enfrenta está también compuesta por humanos. Tal base deberá hacerlo aceptar, como "normales", hecho extraños o impredecibles y lo hará abstenerse de

estimar que "todas" las variables son posibles de controlar o incluso conocer. En el proceso de decisión, fuere cual fuere su nivel, deberá siempre recordar que la propia base humana del fenómeno merece también un digno respecto. Dos máximas de Leslie Wilkins ofrecen sabia pauta orientadora: "The emphasis should be on social problems, not problem people", "To defend society rather than to attack the deviant". (71)

111. e) *Consideración de todos los recursos.* Los recursos estatales son limitados y, en su traducción real, en fuerte cuota impersonales. Creciente literatura y diálogo internacional informan de todas las posibilidades que ofrece la *comunidad* para la prevención del delito e incluso para el tratamiento del delincuente: en el medio halla el delito su génesis, en él se encuentran múltiples grupos primarios que ofrecen — a través del contacto afectivo — múltiples compensaciones a carencias criminogénicas. La visión creadora, de largo alcance, hará advertir todas las posibilidades que ofrece la *propia cultura*, antes de apelar a soluciones de contexto diverso, a veces difícilmente adaptables. (72)

112. f) *Auxilio indispensable de la investigación.* El planificador deberá advertir, de manera imperativa, que la investigación es herramienta indispensable en sus labores. El núcleo teórico y el instrumental metodológico otorgan, a la vez, la posibilidad del progreso y la utilidad de la evidencia. La audacia del reformador habrá así de enriquecerse y temperarse, al mismo tiempo, por el auxilio del científico. La ayuda de éste se otorgará en muchos campos: el conocimiento, la mensura, la predicción, la sistematización, el postulado. La base técnica hará que el experimento avance cuidadoso, la experiencia probada dará fundamento al cambio seguro, éste — nuevamente evaluado — implicará, hacia el futuro, avance y progreso humanos.

113. El error acompaña al hombre en todo su largo tránsito. En ciertas áreas del conocimiento es sin duda más fuerte el escepticismo y más duro el combate. Ello, no obstante, no puede vencer la fuerza del espíritu, también en la raíz del ser humano. A los que creen en la "diversa" condición del delincuente, a los que sólo ofrecen escepticismo, podríamos oponer nobles palabras de John Conrad: "We have allowed ourselves the luxury of a vision. But, more than most human institutions corrections needs a vision to work toward..." (73)

NOTAS DE REFERENCIA

- 1) La Sociología moderna advierte — en términos subjetivos — algunos aspectos útiles para el grupo en la desviación y el delito. Es el punto de vista desarrollado por Lewis Ceser y, más modernamente, por Albert K. Cohen. Véase, de ésta, v.gr. "Deviance and Control", Pre Hall Inc., Englewood Cliffs, N. Jersey, 1966, págs. 5 y sigts.
- 2) Second International Symposium in Comparative Criminology: "The cost of Crime and of Social Defence against Crime". Summary: Acta Criminológica, Les Presses de l'Université de Montréal, vol. IV, jan. 1971.
- 3) The President's Commission on Law Enforcement and Administration of Justice: "The Challenge of crime in a Free Society" U. S. Government Printing Office, Washington, 1967, págs. 32-33.
- 4) Thorsten Sellin, "Research memorandum on crime in the depression". Social Science Research Council, vol. 27, New York, 1937.

- 5) El Prof. López Rey, como Asesor de N. U. ante el Gobierno de Turquía, opone en 1964, a un promedio de 14 casos anuales que registra la Estadística judicial, una estimación de 150.000 a 300.000 abortos por año. En "Crime, an analytical appraisal", Routledge and Kegan Paul, London, 1970, pág. 22.
- 6) Task Force Report: "Science and Technology" U. S. Government Printing Office, Washington, 1967, pág. 18.
- 7) "The Challenge of Crime in a Free Society", pág. 33.
- 8) "Prevención del delito y lucha contra la delincuencia", nota del Secretario General, 28.º Período de Sesiones de la Asamblea General de las NN.UU. (A/9032), 1973, pág. 5 infra.
- 9) Alfonso y Raúl Quirós Cuarón — "El costo social del delito en México". Ediciones Botas, México, 1970, págs. 52 y 119.
- 10) Una misión de programación de asistencia técnica de NN.UU., informa que en un país "no podía esperarse que aumentara la producción agrícola hasta que los agricultores pudieran estar seguros que su producción no sería robada". En "La Delincuencia y el Cambio Social", nota del Secretario General al 26.º Período de Sesiones de la Asamblea General de NN.UU. (A/8372), pág. 24.
- 11) Alfonso y Raúl Quirós Cuarón consideran en México otros rubros tales como costo de fianzas, expensas para aceleración de trámites o servicios, costo de abogados y peritos, etc. V. op. cit., págs. 113-114.
- 12) F.B.I.: "Crime in the United States", 1972, pág. 30.
- 13) Alfonso y Raúl Quirós Cuarón, op. cit., pág. 63.
- 14) "The Challenge of crime in a Free Society" cit. Introduction, pág. 1.
- 15) George B. Veld, "Social-Cultural Conflict and Criminality". V. "Crime and Culture", Essays in Honour of Thorsten Sellin. John Wiley and Sons, N. York, London, Sydney, Toronto, 1968, pág. 37 supra.
- 16) S. C. Verselle: "Le fonctionnement de la justice pénale": Les attitudes de la population, du milieu criminel et du monde judiciaire a l'égard de la justice pénale" Rapport général. IX Congrès français de Criminologie. Montpellier, 1968, pág. 19.
- 17) "La delincuencia y el cambio social". Nota del Secretario General al 26.º período de sesiones de la Asamblea General de NN.UU. (A/8372), 1971, págs. 5 y 6.
- 18) Federal Bureau of Investigation. Uniform Crime Reports, 1972. United States Government Printing Office, Washington, pág. 1.
- 19) Report of the Fourth U.U.N.N. Congress on the Prevention of Crime and the treatment of offenders. United Nations, New York, 1971, pág. 8.
- 20) Ibidem, págs. 8 — 9.
- 21) W. Clifford, en "La formación profesional para la lucha contra la delincuencia en el contexto del desarrollo nacional". Revista de Política Criminal, NN.UU. n.º 24, pág. 9.
- 22) López-Rey, op. cit., pág.181.
- 23) Los estudios de la escuela de Chicago-Shaw, Mc Kay etc., de la década del 20-30 serán revisados ante los problemas que afrontan diversos países de Africa, Asia y América Latina. El análisis sociológico del medio urbano esclarecerá, en alguna cuota, la génesis de las conductas desviantes. Véase, v.gr. de Denis Szabo "Crime et villes", Cujas, Paris, 1960 y "Urbanisation et criminalité" en "Déviance et criminalité Textes", Armand Colin, Paris, 1970,
- 24) Report of the Fourth U.N. Congress, cit., pág. 8, par. 67 — 65.
- 25) Ellos dan origen, entre otros, a los Uniform Crime Reports de Estados Unidos, entre otros países.
- 26) Las recomendaciones del organismo dan origen a la publicación de "International Crime Statistics" sobre bases policiales.
- 27) Un Comité de expertos considera el problema en 1950, elaboran documentos los señores Ancol, Beattie y Verkko, se pide asesoría al Prof. Sellin. Diversas reuniones dan origen al documento "Criminal Statistics, Standard Classification of Offences" (1959), sometido a consideración de la Comisión de Asuntos Sociales. El Instituto de Roma trabaja en elaboración de índices e indicadores que permitan comparación internacional de datos. La Sección de Prevención del delito busca validar, a través de la información de Estados miembros, esquema operacional propuesto por los servicios estadísticos de NN.UU.
- 28) Se expresa en "The Challenge of crime in a Free Society", cit., pág. 287: "There are at present no centralized crime statistics apart from the U.C.R., although for many years it

has been generally agreed in the field that the absence of information on all aspects of the criminal system has seriously impeded important research".

- 29) "Research for action in crime prevention". Report of Seminar on the Use of Research as a Basis for Social Defence Policy and Planning". Copenhagen, August, 1973, pág. 7.
- 30) Informa de la creciente literatura en esta materia la obra de Leslie D. Wilcox y col. "Social Indicators and Societal Monitoring: an annotated bibliography", San Francisco, Washington, Amsterdam — Jossey — Bass/Elsevier, 1972. El Instituto de Investigación para el Desarrollo Social de NN.UU. (U.N.R.I.S.D.) ha trabajado en esta línea, al igual que ORCD, que ha seleccionado 24 cardinales "intereses sociales", V.ORCD Observer, n.º 24, June 1973, págs. 36-37.
- 31) Debe destacarse, a este respecto, la obra de George Gitter "Social Indicators of Crime: a pilot study". Asimismo, el "Informe sociológico sobre la situación social de España", de Fundación FOESSA, Madrid, España — Editorial Euramérica, 1970.
- 32) Thorsten Sellin y Marvin Wolfgang — "The measurement of Delinquency", John Wiley, and Sons, New York, 1964.
- 33) Marvin Wolfgang: "International Criminal Statistics", en Journal of Criminal Law, Criminology and Police Science, V. 58, March, 1967, pág. 65.
- 34) "Action — research in crime prevention and the administration of Criminal Justice". Paper presented by Richard A. Mc Gee to the U.N. Inter-regional Seminar Copenhagen cit., págs. 8-9.
- 35) Report of the U.N. Inter-regional Seminar, Copenhagen cit., págs. 8-9.
- 36) La obra de Roger Hood y Richard Sparks "Problemas claves en Criminología", Ed. Guadarrama, Madrid, 1970, incluye reducidos e gráficos estudios de victimización y auto-denuncia.
- 37) Second International Symposium in Comparative Criminology cit. en Acta Criminológica, U. de Montreal, vol. IV, Jan. 1971, pág. 197.
- 38) Leslie T. Wilkins: "Quantitative methods in social defense planning with special reference to cost-benefit and systems analysis". En "A policy approach to Planning in Social Defence", United Nations, N. York, 1972 (ST/SCA/114), pág. 141.
- 39) Franklin F. Zimrig — "Perspectives on Deterrence" National Institute of Mental Health, U.S. Government Printing Office, Washington, 1971, pág. 30.
- 40) Richard A. Mc Gee, en ensayo presentado al Seminario Inter-regional de Copenhagen cit., págs. 4-5.
- 41) "The Challenge of Crime in a Free Society" cit., pág. 262.
- 42) V. Steve Kolodnsy: "The Development and Implementation of an Offender-Based Transaction Statistics System Under Project "SEARCH" y Charles M. Friel "Offender Based Transactional Statistics: the concept and its utility". En International Symposium on Criminal Technological Research Foundation, October, 1972.
- 43) Note by the Secretariat to the Inter-Regional Seminar, United Nations, Copenhagen, 1973: "Crime as a problem for research in a developmental perspective", pág. 13 infra.
- 44) 45) Eleanor Harlow: J. Robert Weber and Leslie T. Wilkins: "Community Based Correctional Program. Models and Practices". National Institute of Mental Health, Washington, 1974, pág. 27. Reciente estudio apoya conclusiones de experimentos anteriores: "time served in prison may be reduced without affecting the inmates subsequent level of recidivism": John E. Berecoches, Dorothy R. Jaman, Welfton A. Jones: "Times served in prison and parole outcome: an experimental study", Dep. of Corrections, California, 1973, pág. 1.
- 47 47) Leslie T. Wilkins — ensayo cit., *nota 38, pág. 143.
- 47) V., sobre "Prognosis social": "United Nations Research Institute for Social Development: "Social Prognosis. Introductory Note and Conclusions of an Expert Meeting", (February 1970). Geneva, 1970. (Report n.º 70.19) Igualmente: Waldemar Roibleckl ("Prognostication and Prognosology") y V. Bertushev-Lada ("Social Prognostics research in the Soviet Union") en Robert Jungk y Johan Galtung (eds.) "Mankind 2000", Oslo, Universitetsforlaget, 1969, págs. 278-285 y 299-306 (Future Research n.º 1, International Peace Research Institute).
- 48) Report of the Inter-Regional Seminar, Copenhagen cit. El taller sobre drogas de U.N.S.D.R.I., Roma, sugirió el "Delphi approach" en el estudio comparado de las drogas en su aspecto fenomenológico.
- 49) "Identifying Social Defence Policy Needs for Research. The present Gauging Future Trends". Report by Prof. Leslie T. Wilkins to the Inter-Regional Seminar (U.N.) Copenhagen, 1973.
- 50) "La crise de l'Administration de la Justice dans les zones métropolitaines". Analyse des travaux du Troisième Symposium Internationaux de Criminologie Comparée. Centre International de Criminologie Comparée, U. de Montréal. Versailles, 1971, págs. 10-8.

- 51) Commission d'enquete sur l'Administration de la Justice en matière criminelle et pénale au Québec: "La Société face au crime". Vol. 1: "Principes d'une nouvelle action sociale", Roch Lefebvre, ed. officiel du Québec, 1968, pág. 29.
- 52) Analyse des travaux du 3ème Symposium International cit., pág. 30.
- 53) El Centro Internacional de Criminología Comparada de la Universidad de Montreal inicia en 1971, con investigadores de diversos países, un estudio comparado sobre reacción social a la desviación.
- 54) La Comisión Prévoist realiza en Canadá, en 1968, una serie de encuestas sobre percepción, por la opinión pública y ciertos estratos calificados, de la policía, la justicia penal, los organismos de corrección, los abogados criminalistas etc. V. los diversos volúmenes de "Le Société face au crime" cit.
- 55) V. Informe sobre la Reunión Preparatoria de Expertos en Defensa Social (Región Latinoamericana y de Caribe) (A/CONF. 43/RM).3, pág. 4.
- 56) 4th. U.N. Congress cit., pág. 28.
- 57) Howard E. Freeman, Clarence C. Sherwood — "Social Research and Social Policy", Prentice-Hall, Inc., Englewood Cliffs, New Jersey, 1970, pág. 56.
- 58) Florian Znaniecki — "The Social role of the Man of Knowledge", Colombus University Press, New York, 1940, pág.16.
- 59) En este sentido: "Tendencias y necesidades de la investigación criminológica en América Latina", publicación del Instituto de Investigaciones de las NN.UU. para la Defensa Social" preparado por Franco Ferracuti y Roberto Bergalli (Roma, 1969), conclusión 1) del ítem 4) del Congreso de Kyoto, sesión de Mayo de 1971 (Res. 1584 (L) del Consejo Económico y Social de NN.UU.
- 60) Reporte del Seminario de Copenhague, pág. 38.
- 61) Recientes convenios entre el Ministerio de Justicia y las Universidades chilenas (Consejo de Rectores, Consejo de Decanos) han permitido tanto una mejor realización de iniciativas (programas de capacitación especial de Jueces de Menores, de capacitación de futuros Oficiales de Prueba, de "desarrollo integral del menor", de tratamiento del delito de tránsito, etc.) como la distribución de proyectos de investigación a diversos centros universitarios.
- 62) Esta necesidad se subrayó en la Reunión de Expertos Latinoamericana (Brasilia, 1973) preparatoria del Congreso de Toronto (Report, pág. 35).
- 63) Philippe Robert — "Optimal research", ensayo, Council of Europe Conference of Directors of Criminological Research Institutes: referencia a "high efficiency research clusters".
- 64) 65) V. "Evaluative Research as a Guide to Social Defence Policy and Planning". Paper presented by Norval Morris to the U.U.NN. Inter-regional Seminar, Copenhague, 20-31 August, 1973, págs. 5, 2.
- 66) Saleem A. Shah — "Community Mental Health and the Criminal Justice System: Some Issues and Problems", Mental Hygiene, vol. 54, jan. 1970.
- 67) U.N. Inter-regional Seminar, Copenhague, Report, pág. 56.
- 68) En este sentido se pronuncian tanto el Congreso de Kyoto como el Seminario de Copenhague: escoger un grupo de delincuentes que serían enviados a la prisión para colocarlos en "probation" parece lícito, no a la inversa.
- 69) Numerosas investigaciones demuestran mayor eficacia — al menos en términos de reincidencia — de los métodos semi-institucionales, transaccionales y en medio abierto. En América Latina, Chile ha experimentado con éxito, desde 1963, en los permisos "bajo palabra de honor" concedidos a internos que aún deben cumplir varios años de presidio.
- 70) En especial la Resolución 1086 B, de 1965, del Consejo Económico y Social de NN.UU.
- 71) Leslie T. Wilkins, ensayo presentado al Seminario de Copenhague cit. pag. 38. La base humana del delito hace necesario minimizar el costo y el sufrimiento provocados por el crimen y el control de éste: un útil esquema corresponde a H. Takala, European Soc. Welfare. Progr, Seminar on Nordic Approaches to Social Planning, Rungstedgaard, Copenhague, November 1972, pag. 51.
- 72) Sobre acción preventiva de la comunidad: Tercer Congreso de NN.UU. sobre prevención del delito y tratamiento del delincuente, Estocolmo, 1965 (ítem 3). Sobre participación del público en la prevención y control del crimen y la delincuencia: Cuarto Congreso de NN.UU., Kyoto, 1970 (ítem 2).
- 73) John P. Conrad — "Crime and its correction", University of California Press, Berkeley and Los Angeles, 1967, pag. 304.

O FUTURO DIREITO PENAL BRASILEIRO

Professor BENJAMIM MORAES

O novo Código Penal brasileiro, promulgado pelo Decreto-Lei n.º 1.004, de 21 de outubro de 1969, deveria entrar em vigor a 1.º de janeiro de 1970, juntamente com a nova legislação penal militar, decretada no mesmo dia (Decreto-Lei n.º 1.001, Código Penal Militar; Decreto-Lei n.º 1.002, Código do Processo Penal Militar; e Decreto-Lei n.º 1.003, Lei da Organização Judiciária Militar).

A legislação penal militar efetivamente entrou em vigor dois meses e pouco depois de promulgada, pois era constituída de um todo harmônico, englobando a lei substantiva, a lei adjetiva e a própria organização judiciária.

Esperava-se, então, no Ministério da Justiça, a rápida elaboração do instrumento de atuação do novo Código Penal, isto é, o novo Código de Processo Penal, indispensável à perfeita execução da lei substantiva. Havia, em mãos da Comissão de Estudos Legislativos, o Anteprojeto da autoria do Prof. Hélio Tornaghi, que poderia ser prontamente revisto e adaptado ao novo diploma penal. Mesmo na hipótese de ter-se de elaborar novo Anteprojeto, com o material disponível seria possível a um grande jurista realizar em poucos meses a tarefa de fazê-lo.

A mudança de governo, que se operou em novembro de 1969, adotou, porém, outra orientação. Da elaboração do novo Anteprojeto, incumbiu-se o Prof. José Frederico Marques, com a orientação dada pelo Ministro da Justiça, Prof. Alfredo Buzaid, de aproximar-se o novo diploma processual penal da nova lei de processo civil, da sua eminente autoria.

O Prof. Frederico Marques passou a trabalhar intensamente. Preparava em São Paulo um capítulo do novo Anteprojeto, e o trazia ao Rio de Janeiro, submetendo-o ao crivo da Comissão Revisora, presidida pelo Prof. José Carlos Moreira Alves e integrada pelos Profs. José Salgado Martins e Benjamim Moraes. Os trabalhos prolongavam-se por vários meses, obrigando o Governo a propor ao Congresso sucessivos adiamentos na vigência do novo Código Penal, ficando este, na última lei que o modificou, de entrar em vigor quando também vigesse o novo diploma processual penal.

Entrementes, críticas se iam fazendo ao Código Penal de 1969. Deve-se, aliás, assinalar, como elemento histórico, que a publicação dele, no Diário Oficial da União, apresentou-se com uma centena e meia de incorreções, nunca tendo sido republicado, apesar de o Ministro Gama e Silva haver rubricado novamente todas as páginas que apresentaram incorreções datilográficas.

Mas os Congressos de Direito Penal e ciências afins iam apontando inúmeros dispositivos que deveriam ser melhorados, cabendo ao Governo ser sensível à opinião dos maiores juristas penais do Brasil, a fim de aperfeiçoar o novo Código, mesmo antes da sua vigência.

Incumbido que fomos pelo Ministro da Justiça de estudar as emendas sugeridas, reunimo-nos com a mesma comissão, redigindo um Anteprojeto de reforma do Código Penal, elaborando também a respectiva Exposição de Motivos, que o Presidente Emílio Médici enviou ao Congresso. Este, discutindo amplamente as propostas insertas na Mensagem presidencial, fez-lhes inúmeras modificações, do que resultou a Lei n.º 6.016, de 31 de dezembro de 1973.

Empossado o novo Governo Federal, coube ao Ministro da Justiça, Dr. Armando Falcão, retomar o andamento dos projetos confiados à Comissão de Estudos Legislativos, entre os quais o do Código de Processo Penal (de cuja aprovação e vigência dependeria a entrada em vigor do novo Código Penal), o da nova Lei de Contravenções Penais e, ainda, outro que previa novas emendas ao Código Penal, antes da sua vigência.

Coube-nos, ainda, ser o redator do Anteprojeto destas emendas, redigindo também a sua Exposição de Motivos. Sofreu o Anteprojeto, como sempre, o crivo da Comissão integrada pelos Profs. Moreira Alves e Frederico Marques.

É que a Lei n.º 6.016 não conseguiu satisfazer o Governo e muitos juristas pátrios, que reclamaram de suas deficiências e incongruências.

Finalmente, em fevereiro de 1975, concluíram-se os três Anteprojetos citados, fazendo-se um todo harmônico do Código de Processo Penal, Lei de Contravenções Penais e lei de novas emendas ao Código Penal. A influência dos referidos Anteprojetos foi recíproca. Em vez de ser o do Código de Processo mero executor dos princípios do Código Penal, por vezes a excelência de determinada medida proposta no projeto da lei processual obrigava a fazer alterações na lei substantiva, para harmonizar com a sugestão vencedora na parte adjetiva.

A 10 de junho de 1975, no Palácio do Planalto, S. Exa. o Presidente Ernesto Geisel, em solenidade a que foram convocados os juristas que participaram da elaboração dos Anteprojetos, e na presença das altas autoridades dos três Poderes, firmou as Mensagens ao Congresso Nacional, que acompanharam ditos Anteprojetos.

Estamos, assim, em perspectiva de mais uma Reforma do Código Penal, antes de este entrar em vigor, em meados de 1976 ou no início de 1977.

É especificamente sobre o último Anteprojeto desta Reforma que iremos falar agora.

Importante é considerar que o novo Código Penal, de 1969, representava um considerável avanço sobre o diploma de 1940, ainda em vigor.

A linha doutrinária deixada pelo saudoso Ministro NELSON HUNGRIA, no seu Anteprojeto e nas duas primeiras revisões, presididas pelo mesmo jurista, foi integralmente mantida na revisão final, não tendo sofrido modificação sensível, nas alterações trazidas pela Lei n.º 6.016.

Assim, o novo Código seguiu a linha de um caráter acentuadamente humanista, segundo a doutrina de LANZA e DORADO MONTERO, quando estabelece, no art. 37, que “A pena de reclusão e a de detenção devem ser executadas de modo que exerçam sobre o condenado uma individualizada ação educativa, no sentido de sua recuperação social”.

O infrator doente mental não é condenado, uma vez que se trata de pessoa inimputável; diz o novo Código que em tal caso o infrator pode ser internado em manicômio judiciário. Tal internação que, no Código de 1940, é obrigatória, torna-se agora facultativa. Segundo o disposto no art. 92, só será levada a efeito se “... suas condições pessoais e o fato praticado revelam que ele oferece perigo à incolumidade alheia...”.

Se ao condenado sobrevém doença mental, dispõe o art. 41 que deverá ser recolhido a manicômio judiciário, ou, na falta, a outro estabelecimento adequado, “onde lhe sejam asseguradas a custódia e o tratamento”. Trata-se do benefício assegurado ao homem, como se vem pregando desde BECCARIA, no século XVIII, ROEDER, no século XIX, e, mais recentemente, CONCEPCIÓN DE ARENAL.

A linha final filosófica do novo Código pertence à Escola Unitária de SABATINI, de quem HUNGRIA se tornou seguidor após tantos anos de luta na Escola Técnico-Jurídica, acompanhando ROCCO, MASSARI, VANNINI e MANZINI.

No tocante à aplicação da pena, adotou o novo Código o critério de BINDING, no que se refere ao tempo de sua aplicação, obedecendo à teoria da *lex mitior*, ao estabelecer que, no reconhecimento da lei mais favorável, a posterior e a anterior devem ser consideradas separadamente, cada qual no conjunto de suas normas aplicáveis ao fato.

A Comissão Revisora, baseada nas lições de SEBASTIAN SOLER, pronunciou-se no sentido de manter-se a punibilidade do erro de direito, mas com a possibilidade do abrandamento da pena.

Acolheu, ainda, a teoria diferenciadora do estado de necessidade, como excludente do crime ou somente da culpabilidade, como a vislumbrara GOLDSCHMIDT na sua monografia *Der Notstand, ein Schuldproblem*.

Ao considerar a crise do duplo binário, nunca resolvida satisfatoriamente, o novo Código ateu-se à lição de MEZGER, eliminando-se a possibilidade da aplicação da pena e da medida de segurança para indivíduos considerados normais. Os anormais receberiam a medida de segurança; os normais, a pena, podendo esta, no caso de fronteiriços que necessitassem de especial tratamento curativo, ser convertida em medida de segurança. Nunca, porém, o duplo binário.

O Projeto de Lei, que o Presidente da República enviou em Mensagem ao Congresso, a 10 de junho de 1975, tomou, na Câmara dos Deputados, o nº 636/1975. Altera ele dispositivos do Código Penal, instituído pelo Decreto-Lei nº 1.004, de 21-10-1969, com as modificações da Lei nº 6.016, de 31-12-1973.

Na presente data — agosto de 1975 —, a matéria encontra-se em tramitação no Congresso Nacional, sendo de toda conveniência conhecer e debater o seu conteúdo, pois todas as sugestões que possam melhorá-la estão em tempo de serem aproveitadas e remetidas ao Congresso, que será sensível à voz da cultura nacional, a fim de que tenhamos o Código Penal mais adiantado e mais perfeito do universo.

As linhas mestras das modificações propostas são as que se seguem.

A primeira envolve matéria de caráter econômico, quando o valor da pena pecuniária, ou da caracterização do prejuízo da vítima, ou do próprio ressarcimento do dano *ex delicto*, se relacionar com o salário-mínimo. A Lei n.º 6.016 havia redigido o § 2º do art. 44, da seguinte forma:

“Para os efeitos penais, considera-se o maior salário-mínimo mensal vigente no País, ao tempo do fato.”

Só o desconhecimento do fenômeno econômico da inflação poderia admitir tal redação. Deixar a avaliação de uma pena relacionada com o salário-mínimo “ao tempo do fato” seria — diz a Exposição de Motivos — desprezar os parâmetros da correção monetária, imprescindível em matéria econômica. Tal avaliação favoreceria indevidamente o autor do fato delituoso.

Se já estivesse em vigor, em 1974, o novo Código Penal, o juiz que aplicasse a pena máxima de 360 dias-multa ao crime de comércio ilícito de entorpecentes (art. 311), cometido naquele mesmo ano, mas julgado em 1975, estaria proporcionando ao réu um considerável desconto: aplicando-se as regras do art. 44, e dando ao dia-multa o seu valor máximo (um terço do salário-mínimo mensal), o réu pagaria apenas uma multa de Cr\$ 45.216,00, quando, pelo valor do salário-mínimo de hoje, deveria pagar Cr\$ 63.936,00. Pode-se imaginar que procrastinações inventariam todos os réus que tivessem de pagar multas, para se beneficiarem da desvalorização da moeda. A nova redação proposta corrige essa anomalia, ao estabelecer:

“Para os efeitos penais, salário-mínimo é o maior mensal vigente no País, ao tempo da sentença.”

Como o Projeto de Código do Processo Penal cria várias hipóteses de encerramento do processo, para réus primários, em que o acusado prefira pagar logo uma pena pecuniária, em crimes de pequena monta, arbitrada pelo juiz, foi necessário introduzir no art. 46 do novo Código Penal um dispositivo que permita ao magistrado, em crime de ação penal privada, substituir a pena detentiva pela da multa, para o encerramento do processo.

Será eliminada da lei penal, e, conseqüentemente, da lei processual, a hipótese da caução fidejussória, para o réu solvente que tivesse a sua multa convertida em detenção e quisesse reconvertê-la em pena pecuniária: ou paga esta em dinheiro, ou lhe assegura o pagamento mediante caução real. A fidejussória seria uma burla para um réu economicamente capaz e que já teria zombado da justiça criminal uma vez. Não lhe cabe tanto favor.

A Lei n.º 6.016 havia inovado, satisfatoriamente, no que diz respeito à suspensão condicional da pena; em vez de limitá-la ao condenado à pena de detenção não superior a dois anos, generalizou-a para qualquer pena privativa da liberdade: reclusão ou detenção (art. 70). Foi excelente medida de política criminal.

Foi infeliz, entretanto, ao querer inovar no tocante à liberdade condicional. O Código exigia um mínimo de dois anos de detenção ou reclusão para que fosse cabível o instituto. A Lei n.º 6.016 não fixou mínimo, estabelecendo, no art. 74, que caberá o **livramento sub conditione** a qualquer pena a que seja condenado o réu. Basta que este dela tenha cumprido a metade, se primário, ou dois terços, se reincidente.

Ora, se um criminoso tiver a pena de quinze dias de detenção (permitida pelo art. 37, § 1.º), poderá ele, se primário, requerer o livramento condicional aos oito dias do cumprimento da pena. E se ele for menor de vinte e um anos ao tempo do fato, ou maior de setenta ao tempo da sentença (art. 74, parágrafo único), bastar-lhe-iam cinco dias de cumprimento de sua detenção para requerer o livramento. Ora, como observa a Exposição de Motivos, a concessão desse benefício exige acurado exame da personalidade do condenado (art. 74, III). A não-limitação de prazo mínimo razoável de observação da vida carcerária do requerente torna impraticável o instituto, além de tumultuar, em caso de penas curtas, o bom funcionamento dos Conselhos Penitenciários e os juízos de execuções penais. A nova redação dada ao art. 74 do Código exige que a pena aplicada seja superior a dois anos, para que se possa conceder a liberdade condicional.

Em referência aos direitos políticos, foi preciso alterar a redação do art. 86, que era mais restrito que o disposto no art. 149, § 2.º, c, da Constituição Federal. Esta exige que, enquanto durarem quaisquer efeitos da condenação criminal, o condenado não pode votar, nem ser votado. É assim se redigiu o novo art. 86.

No que diz respeito ao aborto, quando a gravidez resultou de estupro (art. 129), voltou-se à redação do Código de 1969. A Lei n.º 6.016 eliminara o permissivo. Assim procedendo, a citada Lei cominava a pena de detenção até quatro anos para a mulher que engravidasse, vítima de uma violência carnal, e, por isso, praticasse o aborto. O Projeto n.º 636 corrige essa anomalia, voltando a permitir o aborto em tal caso.

Importante será mudança da redação do art. 133. Vai-se voltar à redação do Código de 1969, porque o que resultou da Lei n.º 6.016 encerra clamorosa incongruência. Para a ação penal, nos casos de "lesão corporal leve" (dolosa), exige-se a representação do ofendido. Ora, como obstacular a ação penal em casos de lesão dolosa, e obrigar a polícia e o juízo criminal a proceder de ofício em todos os casos de lesão culposa? É óbvio que o tratamento deve ser o mesmo, eliminando-se do foro criminal um número quase infinito de pequenos casos de lesões corporais, leves ou culposas, em que nem a vítima tem maior interesse em sua repressão.

No caso de furto qualificado, deve prevalecer o princípio adotado para diversos crimes contra a propriedade, quando o criminoso é primário e é de pequeno valor a coisa subtraída, ou quando o réu primário restituiu a coisa a seu dono, ou reparou o dano causado antes de instaurada a ação penal. Confia-se à prudência do juiz atenuar a pena, como medida de correta política criminal.

Dois dispositivos mereceram cuidados especiais no Projeto n.º 636. O primeiro se refere à proteção particular das terras e águas de posse de grupos indígenas. O esbulho possessório destas terá pena mais grave, pois são nossos índios frequentemente vítimas de elementos gananciosos da sociedade envolvente, os quais, mais armados e melhor instruídos, invadem suas reservas e delas os expulsam (art. 172).

O segundo é o relativo aos terrenos de propriedade particular, que são invadidos para fins de favelamento. Exigir sempre que o proprietário ofereça a queixa ou requeira a abertura de inquérito policial, para impedir o favelamento do seu terreno, é desconhecer o drama habitacional das grandes áreas metropolitanas, para onde afluem numerosos migrantes que abandonam seu **habitat** rural, atraídos pela miragem das grandes cidades e, depois, vão aí viver como párias, em precaríssimas condições de higiene, conforto e alimentação. Frequentemente, os proprietários estão longe, não

podem fiscalizar todas as suas terras, e daí nascem as favelas, gerando o universo de problemas que todos conhecemos. Com a redação dada ao art. 172, § 4.º, a ação penal será, em tal hipótese, pública, devendo a autoridade impedir a todo custo a formação de tais núcleos subumanos, mesmo no desleixo do proprietário.

Reclamou-se muito que o novo Código exclua importante figura criminal existente no diploma de 1940: o delito de "Atentado contra a liberdade de associação profissional". Corrigiu-se a omissão, agora, restabelecendo-se a figura em tela, no art. 219.

Imensa falha veio a ser sanada agora. Se uma pessoa, por motivo de reconhecida nobreza, registrasse como seu um filho alheio, gozaria apenas de uma atenuação de sua pena. Ora, a reconhecida nobreza deve ser, antes, uma causa particular de exclusão de crime, o que agora se estabelece no parágrafo único do art. 266.

Torna-se, infelizmente, comum o desajuste de leis de índole diversa. Assim, já há alguns anos, a Lei n.º 5.692, de 11-8-1971, que trata de matéria puramente educacional, define o ensino de primeiro e segundo graus. O Código, elaborado em 1969, ainda mantinha a expressão **ensino primário**, quando a nova Lei já falava em "ensino de primeiro grau", interpretando até a Constituição Federal, no seu art. 176, § 3º, I e II. Ajusta-se, agora, o Código Penal, no art. 272, à nova lei educacional.

O novo delito de "Peculato de uso" teve extensão demasiado lata no Código de 1969. Até o simples uso de veículo oficial para transporte de pessoa não relacionada com o serviço público era erigido em crime. Na nova redação dada ao art. 346, deu-se o conteúdo verdadeiramente técnico à nova figura criminal, dentro dos seus exatos limites.

Nos delitos de corrupção ativa, arts. 371 e 380, impunha-se uma uniformização. No primeiro, de natureza genérica, só se falava em "oferecer ou prometer" vantagem indevida a funcionário público; no segundo, particularizando a corrupção ativa ao caso de testemunha ou perito, dizia-se "Dar, oferecer ou prometer". Em ambos, aparecem agora as três formas paralelas.

Entre as expressões suprimidas, há uma série de pequenos senões, que não merecem destaque nesta hora. Uma, porém, merece ser citada. É o parágrafo único do art. 252 que declara, em matéria de repressão ao hotel suspeito, que "É irrelevante o fato da dissimulação do local, sob aparência de hotel, pensão, hospedaria ou casa de cômodos, ainda que mediante licença para seu funcionamento como tal".

A crítica sensata que se fazia a este parágrafo é que sua redação, pela drasticidade da forma, somente iria facilitar a corrupção dos pequenos agentes da autoridade. Foi ele retirado do Código, por motivo, portanto, de moralidade administrativa.

Mas deve-se manter claro que o **caput** do artigo permanece intacto, punindo severamente a manutenção de quaisquer locais de prostituição, como é tradicional em nosso direito repressivo.

Há uma série de pequenas emendas, inclusive de pontuação e acentuação gráfica. As expostas, porém, dão uma visão clara da forma que esperamos seja definitiva do novo Código Penal brasileiro, o qual, burilado como vai ficar, constituirá mais um marco de desenvolvimento da ciência jurídica de nossa Pátria, colocando o Brasil na vanguarda das legislações penais de todo o mundo.

Da Situação Jurídica dos Naturalizados

RONALDO REBELLO DE BRITTO POLETTI

Bacharel pela Faculdade de Direito da USP — Pós-Graduação em Direito Político — Membro do Ministério Público do Estado de São Paulo — Professor Contratado na Universidade do Distrito Federal — Consultor Jurídico do Ministério da Justiça.

SUMARIO: 1. O tema; 2. Disposições legais em vigor; 3. Primeiras conclusões; 4. A causa das restrições constitucionais; 5. A evolução no Direito Constitucional Brasileiro; 5.1. A Constituição do Império; 5.2. A República; 5.3. 1934; 5.4. 1937; 5.5. 1946; 5.6. 1967; 6. No Direito Comparado; 6.1. Estados Unidos da América; 6.2. França; 6.3. Bélgica; 6.4. Itália; 6.5. Países Árabes; 6.6. Países Africanos; 6.7. Índia; 7. Perder a naturalização? 8. A Lei nº 6.192, de 19 de dezembro de 1974; 9. Resumo das conclusões.

1. A situação jurídica dos naturalizados no Brasil vem sofrendo constantes alterações decorrentes dos textos constitucionais, acarretando, por consequência, variações no direito positivo. Este fato tem ensejado certas dúvidas, ou porque não se compreende o intuito da naturalização, forma de aquisição de nacionalidade, ou porque se presumem como restrições aos brasileiros naturalizados situações em desuso, fundadas em dispositivos inconstitucionais, em leis ineficazes e mesmo revogadas expressamente.

Da mesma maneira, o tratamento multiforme e variado que o problema recebe dos diversos ordenamentos jurídicos nacionais não colabora para tornar clara a situação jurídica dos naturalizados.

Editou-se, recentemente, a Lei nº 6.192, de 19 de dezembro de 1974, "que dispõe sobre restrições a brasileiros naturalizados, e dá outras providências". Esse diploma, posto que represente passo interessante, não esgota nem diminui o interesse sobre o assunto, indicando, outrossim, o efeito de uma situação, que se pretende esclarecer neste trabalho.

2. O Decreto-Lei nº 941, de 13 de outubro de 1969, dispõe:

"Art. 137 — A naturalização, salvo a hipótese do artigo 128, só produzirá efeitos após a entrega da certidão, na forma dos artigos 132 e 133, e confere ao naturalizando o gozo de todos os direitos civis e políticos, excetuados os que a Constituição Federal atribui exclusivamente a brasileiros natos."

A Constituição, por sua vez, veda à União, aos Estados, ao Distrito Federal, "criar distinções entre brasileiros ou preferências em favor de uma dessas pessoas de direito público interno contra outra", (art. 9º, I), subentendendo-se, aí, brasileiros natos ou naturalizados.

A Carta Magna atribui alguns direitos exclusivamente a brasileiros natos, nos arts. 145, parágrafo único, 173, 174, § 1º, a seguir transcritos:

"Art. 145 —

Parágrafo único — São privativos de brasileiros natos, os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República, Ministro de Estado, Ministro do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal Militar, do Tribunal Superior Eleitoral, do Tribunal Superior do Trabalho, do Tribunal Federal de Recursos, do Tribunal de Contas da União, Procurador-Geral da República, Senador, Deputado Federal, Governador do Distrito Federal, Governador e Vice-Governador de Estado e de Território e seus substitutos, os de Embaixador e os das carreiras de Diplomata, de Oficial da Marinha, do Exército e da Aeronáutica.

Art. 173 — A navegação de cabotagem para o transporte de mercadorias é privativa dos navios nacionais, salvo caso de necessidade pública.

§ 1º — Os proprietários, armadores e comandantes de navios nacionais, assim como dois terços, pelo menos, dos seus tripulantes, serão brasileiros natos.

§ 2º — O disposto no parágrafo anterior não se aplica aos navios nacionais de pesca, sujeitos a regulamentação em lei federal.

Art. 174 — (Ref. às empresas jornalísticas, de televisão e de radiodifusão).

§ 1º — A responsabilidade e a orientação intelectual e administrativa das empresas mencionadas neste artigo caberão somente a brasileiros natos.”

Em vigor, também, a mencionada Lei nº 6.192/74, adiante transcrita e comentada.

3. Saliente-se, ainda, que a Constituição, na sua redação originária, antes da Emenda de 1969, estabelecia, no § 2º do art. 140 (na redação atual, art. 145), que, “além das previstas nesta Constituição, nenhuma outra restrição se fará a brasileiro em virtude da condição de nascimento”. A rigor, o dispositivo era desnecessário, pois se a própria Lei Maior vedava criar distinções entre brasileiros natos ou naturalizados, a lei ordinária não poderia fazê-lo. Se o fizesse, violaria a Constituição e nenhuma eficácia possuiria, sendo, a meu ver, eivada do vício de inconstitucionalidade.

As restrições não previstas na Constituição foram por ela revogadas. Além disso, já vimos o Decreto-Lei nº 941, de 13-10-69, que determina conferir a naturalização o gozo de todos os direitos civis e políticos, excetuados os atribuídos pela Constituição exclusivamente a brasileiros natos (art. 137).

Faz-se também grande equívoco ao arrolar restrições a brasileiros naturalizados, às vezes confundindo-as com as atinentes a estrangeiros.

Por isso, o rol abaixo demonstra como a maior parte das restrições alegadas, além de revogadas pela Constituição e pelo Decreto-Lei nº 941, o foram específica e explicitamente por leis.

Antigas restrições aos naturalizados

Decreto-Lei nº 406, de 04-05-38: impedia a regência de escolas rurais (art. 85) e o exercício do cargo de professor primário.

Decreto-Lei nº 483, de 08-06-38: não permitia ser membro do Conselho Nacional de Aeronáutica (art. 10).

Revogações

Decreto-Lei nº 941, de 13-10-69: define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil, e dá outras providências (D.O. de 13-10-69).

Decreto-Lei nº 32, de 18-11-66: institui o Código Brasileiro do Ar (D.O. de 18-11-66 — Ret. D.O. de 25-11-66).

Decreto-Lei nº 395, de 29-04-38: proibia ser membro do Conselho Nacional do Petróleo (art. 4º).

Decreto-Lei nº 791, de 14-10-38: não consentia o casamento de funcionários dos serviços diplomáticos e consulares com naturalizados.

Decreto-Lei nº 1.285, de 18-05-39: não permitia ser membro do Conselho Nacional de Águas e Energia Elétrica (art. 2º).

Decreto-Lei nº 1.968, de 17-10-40: proibia que mais de 25% dos núcleos populacionais ao longo de 150 km da fronteira fossem constituídos por estrangeiros, inclusive naturalizados (art. 2º) e de pleitear terras ao longo de 30 km (art. 6º).

Decreto-Lei nº 1.985, de 21-01-40: impedia que a concessão de minas recaísse sobre herdeiro ou legatário naturalizado.

Decreto-Lei nº 2.122, de 09-04-40: exigia mais de 5 anos de cidadania brasileira para ser admitido ao serviço do LAPC (art. 16, § 1º).

Decreto-Lei nº 3.306, de 24-05-41: proibia o naturalizado fosse Diretor da Estrada de Ferro Central do Brasil (art. 5º).

Decreto nº 70.750, de 23-06-72: consolida dispositivos relativos à organização e competência do Conselho Nacional de Petróleo, reformula a estrutura básica do órgão, e dá outras providências (D.O. de 26-06-72).

Lei nº 3.917, de 14-07-61: reorganiza o Ministério das Relações Exteriores, e dá outras providências (D.O. de 18-07-61).

Decreto-Lei nº 689, de 18-07-69: extingue o Conselho Nacional de Águas e Energia Elétrica, do Ministério das Minas e Energia, e dá outras providências (D.O. de 21-07-69).

Lei nº 2.597, de 12-09-55: Dispõe sobre zonas indispensáveis à defesa do País, e dá outras providências. São revogados os Decretos-Leis n.ºs 1.164, de 18 de março de 1939, 1.968, de 17 de janeiro de 1940, 2.610, de 20 de setembro de 1940, 6.430, de 17 de abril de 1944, 7.724, de 10 de julho de 1945, e 8.908, de 24 de janeiro de 1946 (D.O. de 21-09-55).

Decreto-Lei nº 227, de 28-02-67: dá nova redação ao Decreto-Lei nº 1.985 (Código de Minas), de 29 de janeiro de 1940 (D.O. de 28-02-67).

Decreto-Lei nº 72, de 21-11-66: unifica os Institutos de Aposentadoria e Pensões e cria o Instituto Nacional de Previdência Social (D.O. de 22-11-66 — Ret. D.O. de 1º-12-66 e 13-12-66).

Lei nº 1.163, de 22-07-50: dispõe sobre a Estrada de Ferro Central do Brasil (D.O. de 26-07-50).

Decreto-Lei nº 4.451, de 09-07-42: proibia fosse Presidente do Banco de Crédito da Borracha.

Decreto-Lei nº 5.893, de 19-10-43: proibia fosse membro das Diretorias Executivas das Cooperativas (art. 96).

Decreto-Lei nº 6.259, de 10-02-44: vedava a concessão de loterias (art. 7º).

Decreto-Lei nº 6.430, de 17-04-44: impedia o naturalizado dirigir empresa de indústria ou comércio ao longo de 150 km da fronteira (art. 2º e seu parágrafo).

Decreto-Lei nº 7.027, de 07-11-44: proibia fosse agente de empresas autárquicas (art. 1º).

Portaria Ministerial — Min. Rel. Exteriores exigia que o cônjuge do candidato à carreira diplomática fosse brasileiro nato (D.O. de 12-12-45).

Decreto-Lei nº 8.463, de 27-12-45: proibia ser membro do Conselho Rodoviário (art. 4º).

Lei nº 1.184, de 30-08-50: dispõe sobre o Banco de Crédito da Borracha S.A., que passa a denominar-se Banco de Crédito da Amazônia S.A., altera vários dispositivos da Lei nº 86, de 08-09-47, revogando seu art. 10 (D.O. de 01-09-50).

Decreto-Lei nº 8.401, de 19-12-45: revoga os Decretos-Leis n.ºs 5.893, de 19-10-43, e 6.274, de 14-02-44, exceto as disposições dos arts. 104 a 118, e seus parágrafos, revogando o Decreto-Lei nº 581, de 1º-08-38, e a Lei nº 22.239, de 19-12-32 (D.O. de 28-12-45).

Decreto-Lei nº 204, de 27-02-67: dispõe sobre a exploração de loterias, e dá outras providências (D.O. de 27-02-67 — Ret. D.O. de 08-03-67).

Lei nº 2.597, de 12-09-55: dispõe sobre zonas indispensáveis à defesa do País, e dá outras providências. São revogados os Decretos-Leis n.ºs 1.164, de 18-03-39, 1.968, de 17-01-40, 2.610, de 20-09-40, 6.430, de 17-04-44, 7.724, de 10-07-45, e 8.908, de 24-01-46 (D.O. de 21-09-55).

Decreto-Lei nº 9.435, de 08-07-46: revoga o Decreto-Lei nº 7.027, de 07-11-44 (D.O. de 10-07-46).

Decreto-Lei nº 512, de 21-03-69: regula a Política Nacional de Viação Rodoviária, fixa diretrizes para a reorganização de Estradas de Rodagem, e dá outras providências (D.O. de 21-03-69 — Ret. D.O. de 25-03-69).

Decreto-Lei nº 9.867, de 12-09-46: proibia exercer funções em aeronaves nacionais.

Decreto nº 20.442, de 22-01-46: exigia dois anos de naturalização, para ser admitido em concurso para cargo efetivo do IAPI (art. 157).

Decreto-Lei nº 9.202, de 26-04-46: proibia fosse servidor do Ministério das Relações Exteriores.

Decreto-Lei nº 8.777, de 22-01-46: proibia lecionar Geografia do Brasil, Português e História do Brasil, exceção feita aos portugueses (art. 7º).

Decreto-Lei nº 32, de 18-11-66: institui o Código Brasileiro do Ar (D.O. de 18-11-66 — Ret. D.O. de 25-11-66).

Decreto-Lei nº 72, de 21-11-66: unifica os Institutos de Aposentadoria e Pensões e cria o Instituto Nacional de Previdência Social (D.O. de 22-11-66 — Ret. D.O. de 1º-12-66 e 13-12-66).

Lei nº 3.917, de 14-07-61: reorganiza o Ministério de Relações Exteriores, e dá outras providências (D.O. de 17-07-61 — Ret. D.O. de 18-07-61).

Decreto-Lei nº 70.929, de 03-08-72: dispõe sobre o registro, no Ministério da Educação e Cultura, de Professores de ensino de 2º grau, e dá outras providências (D.O. de 04-08-72).

As restrições abaixo são atinentes a estrangeiros, não a brasileiros naturalizados, por exemplo, no art. 118 do Decreto-Lei nº 941, de 13-10-69:

“Art. 118 — É especialmente vedado ao estrangeiro, qualquer que seja a sua situação no País:

I — ser proprietário, armador ou comandante de navio nacional, inclusive nos serviços de navegação fluvial e lacustre;

II — ser proprietário de empresas jornalísticas, políticas ou simplesmente noticiosas, e de empresas de televisão e de radiodifusão, ou acionista de sociedade anônima proprietárias dessas empresas;

III — ser responsável ou orientador intelectual ou administrativo das empresas mencionadas no item anterior;

IV — obter concessão ou autorização para a pesquisa, prospecção, exploração e o aproveitamento das jazidas, minas e demais recursos minerais e dos potenciais de energia hidráulica;

V — ser proprietário ou explorador de aeronave brasileira, observado o dispositivo na legislação específica;

VI — ser corretor de navios, de fundos públicos, leiloeiro e despachante aduaneiro;

VII — ser proprietário de terras ou de estabelecimentos industriais ou comerciais na faixa de fronteiras, observado o disposto em leis especiais;

VIII — participar de administração ou representação de sindicatos ou associações sindicais;

IX — ser prático de barras, portos, rios, lagos e canais;

X — possuir, manter ou operar, mesmo como amador, aparelho de radiofusão, de radiotelegrafia e similar, salvo reciprocidade de tratamento;

XI — prestar assistência religiosa às forças armadas e auxiliares e também nos estabelecimentos de internação coletiva.

Parágrafo único — Ao estrangeiro não residente no Brasil é vedado, nos termos da Lei nº 494, de 10 de março de 1969, adquirir propriedade rural em seu território.”

4. As Constituições brasileiras vêm, paulatinamente, aumentando as restrições aos naturalizados, atribuindo exclusivamente a brasileiros natos alguns cargos e exercício de direitos.

A tendência do melhor direito é a de, mormente nos países de grande imigração, distinguir acentuadamente entre nacionais e estrangeiros, com o fito de estimular estes últimos a tornarem-se, pela naturalização, nacionais; e, para a garantia dos interesses nacionais, estabelecer critério rigoroso para a naturalização, eliminando, porém, depois dela, as distinções.

No entanto, o aumento das restrições teve sua causa. Ilmar Penna Marinho assinala:

“Devido, entretanto, aos abusos cometidos por indivíduos naturalizados, com a espantosa facilidade das antigas leis sobre a nacionalidade e devido, sobretudo, à atividade nociva e subversiva desses elementos, os Estados, em suas legislações modernas, não só dificultaram a outorga da naturalização, exigindo uma série de requisitos e um estágio de residência mais longo, porém, tornaram, ainda, exclusivo dos nacionais natos o gozo de certas prerrogativas, outrora concedidas indistintamente.” (Cf. **Tratado sobre a Nacionalidade**, vol. 1º, Departamento de Imprensa Nacional, 1956, pág. 70).

E é Pontes de Miranda quem explica:

“Alguns cargos a Constituição considerou privativos de brasileiros natos. A **ratio legis** está em que seria perigoso que interesses estranhos ao Brasil, fizessem alguém naturalizar-se brasileiro, para que, em verdade, os representasse. Em 1964, grupo de agentes

estrangeiros cogitou da inserção na Constituição de 46 e, posteriormente, na que adviesse do Movimento Revolucionário, de texto que abrisse portas à elegibilidade de naturalizados até mesmo à Presidência da República." (Cf. **Comentários à Constituição de 1967**, Tbmno IV, pág. 509.)

"A regra jurídica do art. 145, parágrafo único, é exceção ao princípio da ilimitabilidade dos direitos dos brasileiros." (Cf. **idem**, **ibidem**, pág. 510.)

5. Vejamos, primeiro, como o direito brasileiro vem evoluindo em relação ao problema e, depois, como alguns países disciplinam a matéria.

5.1. Na Constituição de 1824 o naturalizado tinha direito a voto nas eleições primárias, porém não podia ser deputado, nem Ministro de Estado. Além disso, o texto constitucional não usava a expressão **brasileiro naturalizado**, sim **estrangeiro naturalizado**, como a significar que a naturalização não tornava nacional o estrangeiro, que obtivesse a carta de naturalização.

Dizia aquela Carta:

"Art. 6º — São cidadãos brasileiros:

5º — os estrangeiros naturalizados, qualquer que seja a sua religião. A lei determinará as qualidades precisas para se obter carta de naturalização."

"Art. 91 — Têm voço nestas eleições primárias:

2º — os estrangeiros naturalizados."

"Art. 95 — Todos os que podem ser eleitores são hábeis para serem nomeados deputados.

Excetuum-se:

2º — os estrangeiros naturalizados."

"Art. 119 — Nenhum estrangeiro poderá suceder na Coroa do Império do Brasil."

"Art. 136 — Os estrangeiros, posto que naturalizados, não podem ser ministros de Estado."

5.2. A República equiparou o naturalizado ao nato, restringindo àquele somente o direito de eleger-se Presidente ou Vice-Presidente do

Brasil, cargos privativos do brasileiro nato. A Constituição republicana seguia, assim, o modelo dos Estados Unidos da América, inclusive estabelecendo como condições de elegibilidade para a Câmara dos Deputados e para o Senado o prazo de quatro e seis anos, respectivamente, de cidadania.

A Constituição de 1891 assim dispunha:

“Art. 26 — São condições de elegibilidade para o Congresso Nacional:

.....
2º — Para a Câmara, ter mais de quatro anos de cidadão brasileiro, e para o Senado mais de seis.”

“Art. 41 —

.....
§ 3º — São condições essenciais, para ser eleito Presidente ou Vice-Presidente da República:

1º — Ser brasileiro nato.”

.....
“Art. 69 — São cidadãos brasileiros:

1º — Os nascidos no Brasil, ainda que de pai estrangeiro, não residindo este a serviço de sua nação;

2º — Os filhos de pai brasileiro e os ilegítimos de mãe brasileira, nascidos em país estrangeiro, se estabelecerem domicílio na República;

3º — Os filhos de pai brasileiro, que estiver em outro país ao serviço da República, embora nela não venham domiciliar-se;

4º — Os estrangeiros, que, achando-se no Brasil aos 15 de novembro de 1889, não declararem, dentro em seis meses depois de entrar em vigor a Constituição, o ânimo de conservar a nacionalidade de origem;

5º — Os estrangeiros que possuírem bens imóveis no Brasil e forem casados com brasileiros ou tiverem filhos brasileiros, contanto que residam no Brasil, salvo se manifestarem a intenção de não mudar de nacionalidade;

6º — Os estrangeiros por outro modo naturalizados.”

5.3. A Constituição de 1934 aumentou, consideravelmente, as restrições ao naturalizado, tornando exclusivo do brasileiro nato o exercício de uma série de cargos e funções, a saber: Presidente e Vice-Presidente da República, Ministro de Estado, Ministro da Corte Suprema, Juiz Federal, Senador, a assistência religiosa nas expedições militares. Além disso, aquela Lei Maior estabeleceu outras restrições referentes à tripulação dos navios

nacionais e ao exercício das profissões liberais (cf. arts. 132 e 133, adiante transcritos).

Rezava a Constituição de 1934:

"Art. 5º — Compete privativamente à União:

XIX — legislar sobre:

g) naturalização, entrada e expulsão de estrangeiros, extradição, emigração e imigração, que deverá ser regulada e orientada, podendo ser proibida totalmente, ou em razão da procedência."

"Art. 52 —

§ 5º — São condições essenciais para ser eleito Presidente da República: ser brasileiro nato, estar alistado eleitor e ter mais de 35 anos de idade."

"Art. 59 —

Parágrafo único — Só o brasileiro nato, maior de 25 anos, alistado eleitor, pode ser Ministro."

"Art. 74 — Os Ministros da Corte Suprema serão nomeados pelo Presidente da República, com a aprovação do Senado Federal, dentre brasileiros natos de notável saber jurídico e reputação ilibada, alistados eleitores, não devendo ter, salvo os magistrados, menos de 35 anos, nem mais de 65 anos de idade."

"Art. 80 — Os juizes federais serão nomeados dentre brasileiros natos de reconhecido saber jurídico e reputação ilibada, alistados eleitores, e que não tenham menos de 30, nem mais de 60 anos de idade, dispensando este limite aos que forem magistrados."

"Art. 89 — O Senado Federal compor-se-á de dois representantes de cada Estado e do Distrito Federal, eleitos mediante sufrágio universal, igual e direto por oito anos, dentre brasileiros natos, alistados eleitores e maiores de 35 anos."

"Art. 106 — São brasileiros:

a) os nascidos no Brasil, ainda que de pai estrangeiro, não residindo este a serviço do Governo do seu país;

b) os filhos de brasileiro, ou brasileira, nascidos em país estrangeiro, estando os seus pais a serviço público e, fora deste caso, se, ao atingirem a maioridade, optarem pela nacionalidade brasileira;

c) os que já adquiriram a nacionalidade brasileira, em virtude do art. 69, n.ºs 4 e 5, da Constituição de 24 de fevereiro de 1891;

d) os estrangeiros por outro modo naturalizados.”

.....

“**Art. 113** — A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no país a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

.....

6) . . . nas expedições militares a assistência religiosa só poderá ser exercida por sacerdotes brasileiros natos.”

.....

“**Art. 132** — Os proprietários, armadores e comandantes de navios nacionais, bem como os tripulantes na proporção de dois terços, pelo menos, devem ser brasileiros natos, reservando-se também a estes a praticagem das barras, portos, rios e lagos.”

“**Art. 133** — Excetuados quantos exerçam legitimamente profissões liberais na data da Constituição, e os casos de reciprocidade internacional admitidos em lei, somente poderão exercê-los os brasileiros natos e os naturalizados que tenham prestado serviço militar ao Brasil; não sendo permitida, exceto aos brasileiros natos, a revalidação de diplomas profissionais expedidos por institutos estrangeiros de ensino.”

5.4. A Constituição de 1937 constitui outro passo no aumento das restrições aos naturalizados. Escreve HAROLDO VALLADÃO:

“A orientação seguida no regime da Carta de 1937 fracassou pelo erro oposto ao de 1890, pelo excesso mui comum ao novo gênio político; então facilitaram-se naturalização e direitos dos estrangeiros, e a naturalização não interessava; no Estado Novo dificultaram-se naturalização e direitos dos estrangeiros e liquidou-se a imigração. . .” (Cf. **Direito Internacional Privado**, 1970, pág. 303).

A Carta de 1937 dispunha:

“**Art. 51** — Só podem ser eleitos representantes dos Estados os brasileiros natos maiores de trinta e cinco anos, alistados eleitores e que hajam exercido, por espaço nunca menor de quatro anos, cargo de governo na União e nos Estados.

Art. 52 — A nomeação feita pelo Presidente da República só pode recair em brasileiro nato, maior de trinta e cinco anos e que se haja distinguido por sua atividade em algum dos ramos da produção ou da cultura nacional.”

.....
Art. 81 — São condições de elegibilidade à Presidência da República ser brasileiro nato e maior de trinta e cinco anos.”

.....
Art. 88 —

Parágrafo único — Só o brasileiro nato, maior de vinte e cinco anos, poderá ser Ministro de Estado.”

.....
Art. 98 — Os Ministros do Supremo Tribunal Federal serão nomeados pelo Presidente da República, com aprovação do Conselho Federal, dentre brasileiros natos de notável saber jurídico e reputação ilibada, não devendo ter menos de trinta e cinco, nem mais de cinquenta e oito anos de idade.”

.....
Art. 115 — São brasileiros:

a) os nascidos no Brasil, ainda que de pai estrangeiro, não residindo este a serviço do governo do seu país;

b) os filhos de brasileiro ou brasileira, nascidos em país estrangeiro, estando os pais a serviço do Brasil e, fora deste caso, se, atingida a maioridade, optarem pela nacionalidade brasileira;

c) os que adquiriram a nacionalidade brasileira nos termos do art. 69, n.ºs 4 e 5, da Constituição de 24 de fevereiro de 1891;

d) os estrangeiros por outro modo naturalizados.”

.....
Art. 122 —

15 —

.....
g) . . . A direção dos jornais, bem como a sua orientação intelectual, política e administrativa, só poderá ser exercida por brasileiros natos.”

.....
Art. 149 — Os proprietários, armadores e comandantes de navios nacionais, bem como os tripulantes, na proporção de dois terços, devem ser brasileiros natos, reservando-se também a estes a prática das barras, portos, rios e lagos.

Art. 150 — Só poderão exercer profissões liberais os brasileiros natos e os naturalizados que tenham prestado serviço militar no

Brasil, excetuados os casos de exercício legítimo na data da Constituição e os de reciprocidade internacional admitidos em lei. Somente aos brasileiros natos será permitida a revalidação de diplomas profissionais expedidos por institutos estrangeiros de ensino”.

5.5. Na Constituição de 1946, o naturalizado não podia ser Presidente e Vice-Presidente da República, Ministro de Estado, Ministro do Supremo Tribunal Federal, Ministro do Tribunal Federal de Recursos, Procurador-Geral da República, Deputado Federal e Senador; nem prestar assistência religiosa às forças armadas, nem ser proprietário, armador e comandante de navio nacional. Podia, porém, se admitida como absoluta a proibição da distinção entre brasileiros (art. 31), ser Ministro do Tribunal Superior Eleitoral ou dos Tribunais Regionais Eleitorais, Ministro do Tribunal Superior Militar, uma vez que absoluta aquela proibição não poderia a lei criar incompatibilidade referente ao naturalizado (art. 110, II; 112, II), nem estabelecer forma de escolha proibitiva ao naturalizado (art. 106, parágrafo único). Além disso, pelo art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, os naturalizados brasileiros, na vigência das constituições anteriores, eram elegíveis para os cargos de representação popular, salvo os de Presidente e Vice-Presidente da República e o de Governador, se houvessem exercido qualquer mandato eletivo.

Dizia a Constituição de 1946:

“Art. 31 — A União, aos Estados, ao Distrito Federal, e aos Municípios é vedado:

I — criar distinções entre brasileiros...”

.....

“Art. 38 —

Parágrafo único — São condições de elegibilidade para o Congresso Nacional:

I — ser brasileiro (art. 129, números I e II);”

.....

“Art. 80 — São condições de elegibilidade para Presidente e Vice-Presidente da República:

I — ser brasileiro (art. 129, números I e II);”

.....

“Art. 90 —

Parágrafo único — São condições essenciais para a investidura no cargo de Ministro de Estado:

I — ser brasileiro (art. 129, n.ºs I e II);”

.....

"Art. 99 — Os Ministros do Supremo Tribunal Federal serão nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pelo Senado Federal, dentre brasileiros (art. 129, n.ºs I e II). . . ."

.....

"Art. 103 — O Tribunal Federal de Recursos, com sede na Capital Federal, compor-se-á de nove juizes... com os requisitos do art. 99."

.....

"Art. 106 —

Parágrafo único — A lei disporá sobre o número e a forma de escolha dos juizes militares e togados do Superior Tribunal Militar, os quais terão vencimentos iguais aos dos juizes do Tribunal Federal de Recursos, e estabelecerá as condições de acesso dos auditores."

.....

"Art. 110 — O Tribunal Superior Eleitoral, com sede na Capital da República, compor-se-á:

.....

II — por nomeação do Presidente da República, de dois dentre seis cidadãos de notável saber jurídico e reputação ilibada, que não sejam incompatíveis por lei, indicados pelo Supremo Tribunal Federal."

.....

"Art. 112 — Os Tribunais Regionais Eleitorais compor-se-ão:

.....

II — por nomeação do Presidente da República, de dois dentre seis cidadãos de notável saber jurídico e reputação ilibada, que não sejam incompatíveis por lei, indicados pelo Tribunal de Justiça."

.....

"Art. 126 — O Ministério Público Federal tem por Chefe o Procurador-Geral da República. O Procurador, nomeado pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pelo Senado Federal, dentre cidadãos com os requisitos indicados no art. 99, é demissível *ad nutum*."

.....

"Art. 129 — São brasileiros:

I — os nascidos no Brasil, ainda que de pais estrangeiros, não residindo estes a serviço do seu país;

II — os filhos de brasileiro ou brasileira, nascidos no estrangeiro, se os pais estiverem a serviço do Brasil, ou, não o estando, se vierem residir no país. Neste caso, atingida a maioridade, deverão, para conservar a nacionalidade brasileira, optar por ela, dentro em quatro anos;

III — os que adquiriram a nacionalidade brasileira nos termos do art. 69, n.ºs IV e V, da Constituição de 24 de fevereiro de 1891;

IV — os naturalizados pela forma que a lei estabelecer, exigidas aos portugueses apenas residência no país por um ano ininterrupto, idoneidade moral e sanidade física.”

.....
“Art. 141 —

.....
 § 9º — Sem constrangimento dos favorecidos será prestada por brasileiro (art. 129, n.ºs I e II) assistência religiosa às forças armadas e, quando solicitada pelos interessados ou seus representantes legais, também nos estabelecimentos de internação coletiva.”

.....
“Art. 155 —

Parágrafo único — Os proprietários, armadores e comandantes de navios nacionais, bem como dois terços, pelo menos, dos seus tripulantes, devem ser brasileiros (art. 129, n.ºs I e II).”

E no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

“Art. 19 — São elegíveis para cargos de representação popular, salvo os de Presidente e Vice-Presidente da República e o de Governador, os que, tendo adquirido a nacionalidade brasileira na vigência de Constituições anteriores, hajam exercido qualquer mandato eletivo.”

.....
“Art. 20 — O preceito do parágrafo único do art. 155 da Constituição não se aplica aos brasileiros naturalizados que, na data deste Ato, estiverem exercendo as profissões a que o mesmo dispositivo se refere.”

5.6. A Constituição de 1967, na sua redação originária, enumerou expressamente todas as incompatibilidades impostas aos brasileiros naturalizados, dispondo que nenhuma outra restrição, além das nela previstas, se fará a brasileiro em virtude da condição de nascimento.

Vejamos como dispunha a Constituição de 1967:

“Art. 30 —

Parágrafo único — São condições de elegibilidade para o Congresso Nacional:

I — ser brasileiro nato;"

.....
“Art. 75 — São condições de elegibilidade para Presidente e Vice-Presidente:

I — ser brasileiro nato;"

.....
“Art. 73 —

§ 3º — Os Ministros do Tribunal de Contas serão nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pelo Senado Federal, dentre brasileiros, maiores de trinta e cinco anos, de idoneidade moral e notórios conhecimentos jurídicos, econômicos, financeiros ou de administração pública, e terão as mesmas garantias, prerrogativas, vencimentos e impedimentos dos Ministros do Tribunal Federal de Recursos.”

.....
“Art. 86 — Os Ministros de Estado são auxiliares do Presidente da República, escolhidos dentre brasileiros natos, maiores de 25 anos, no gozo dos direitos políticos.”

.....
“Art. 94 —

§ 8º — A carreira de Oficial da Marinha de Guerra, do Exército e da Aeronáutica Militar é privativa dos brasileiros natos.

Art. 95 —

.....
 § 3º — Serão providos somente por brasileiros natos os cargos de carreira de diplomata, os de embaixador e outros previstos nesta Constituição.”

.....
“Art. 113 —

§ 1º — Os Ministros serão nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pelo Senado Federal, dentre brasileiros natos, maiores de trinta e cinco anos, de notável saber jurídico e reputação ilibada.”

.....
“Art. 116 — O Tribunal Federal de Recursos compõe-se de treze Ministros vitalícios nomeados pelo Presidente da República, ... todos com os requisitos do art. 113, § 1º”

“Art. 121 —

§ 1º — Os Ministros civis (do STM) serão brasileiros natos, maiores de trinta e cinco anos...”

“Art. 133, § 1º — O Tribunal Superior do Trabalho compor-se-á de dezessete juizes com a denominação de ministros, sendo:

.....
a) ... todos com os requisitos do art. 113, § 1º”

“Art. 140 — São brasileiros:

I — natos:

.....
II — naturalizados:

a) os que adquiriram a nacionalidade brasileira, nos termos do art. 69, números IV e V, da Constituição de 24 de fevereiro de 1891;

b) pela forma que a lei estabelecer:

1 — os nascidos no estrangeiro, que hajam sido admitidos no Brasil durante os primeiros cinco anos de vida, radicados definitivamente no território nacional. Para preservar a nacionalidade brasileira, deverão manifestar-se por ela, inequivocamente, até dois anos após atingir a maioridade;

2 — os nascidos no estrangeiro que, vindo residir no país antes de atingida a maioridade, façam curso superior em estabelecimento nacional e requeiram a nacionalidade até um ano depois da formatura;

3 — os que, por outro modo, adquirirem a nacionalidade brasileira, exigida aos portugueses apenas residência por um ano ininterrupto, idoneidade moral e sanidade física.

§ 1º — São privativos de brasileiro nato os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República, Ministros de Estado, Ministro do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal Federal de Recursos, Senador, Deputado Federal, Governador e Vice-Governador de Estado e de Território e seus substitutos.

§ 2º — Além das previstas nesta Constituição, nenhuma outra restrição se fará a brasileiro em virtude da condição de nascimento.”

.....
“Art. 165 —

Parágrafo único — Os proprietários, armadores e comandantes de navios nacionais, assim como dois terços, pelo menos, dos seus tripulantes, devem ser brasileiros natos.

.....
“Art. 166 —

§ 1º — Somente a brasileiros natos caberá a responsabilidade, a orientação intelectual e administrativa das empresas referidas neste artigo.”

A situação depois da Emenda Constitucional de 1969, texto vigente, está transcrita no nº 2 supra.

6. NO DIREITO COMPARADO.

6.1. ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA.

No sistema americano, o naturalizado só não pode ser Presidente nem Vice-Presidente dos Estados Unidos, mas, para eleger-se deputado ou senador, exige-se-lhe a cidadania mínima de sete e nove anos, respectivamente.

De fato, a Constituição Norte-americana estabelece no art. I, § 8º:

“The Congress shall have Power . . . to establish an uniform Rule of Naturalization . . .” (Cf. **Chester J. Antieau, Modern Constitutional Law**, São Francisco, Califórnia, 1969, vol. II, pág. 25).”

A Emenda nº XIV, datada de 1868, declara:

“All persons born or naturalized in the United States, and subject to the jurisdiction thereof, are citizens of the United States...”

E mais adiante proíbe aos Estados editar ou executar qualquer lei que restrinja os privilégios ou imunidades dos cidadãos dos Estados Unidos. (Cf. **Chester J. Antieau, op. cit.**, vol. II, págs. 653 e segs.)

Assim, o cidadão naturalizado norte-americano possui, em regra, todos os direitos do cidadão nato, salvo o de ser Presidente e Vice-Presidente (Cf. art. II, Section, 1, 4):

“No person except a natural born citizen, or a citizen of the United States, at the time of the adoption of this Constitution, shall be eligible to the office of President; neither shall any person be eligible to that office who shall not have attained to the age of thirty-five years, and been fourteen years a resident within the United States.”

Chester J. Antieau comenta a respeito não haver ainda uma decisão definitiva da Suprema Corte que defina “natural born Citizen”, sendo a expressão, normalmente, entendida para designar o cidadão que adquiriu esta qualidade pelo nascimento (cf. **op. cit.**, vol. II).

A regra estende-se ao Vice-Presidente por força do citado art. II, Sections I, 5, e da Emenda XX.

Comenta ainda o autor citado:

“Only a “natural born citizen” can become President of the United States under the Constitution. With this exception, the Supreme Court has indicated naturalized citizens have all the rights of native-born citizens. “Under our Constitution”, states the Court, “a naturalized citizen stands on an equal footing with the native citizen in all respects, save that of eligibility to the Presidency”.

Statutes have provided for the lose of citizenship by naturalized citizens under Conditions not applicable to native-born citizens. All such discriminations are now likely unconstitutional under the 1964 decision of *Schneider V. Rusk* wherein the Supreme Court voided the provision of the Immigration and Nationality Act of 1952 permitting denaturalization of a naturalized citizen who remained abroad for three years in the country of his birth or former nationality. The Court stated:

“We start from the premise that the rights of citizenship of the native born and of the naturalized person are of the same dignity and are coextensive. The only difference drawn by the Constitution is that only the “natural born” citizen is eligible to be President... The constitution does not authorize Congress to enlarge or abridge those rights... This statute proceeds on the impermissible assumption that naturalized citizens as a class are less reliable and bear less allegiance to this country than do the native born. This is an assumption that is impossible for us to make... A native-born citizen is free to reside abroad indefinitely without suffering lose of citizenship. The discrimination aimed at naturalized citizens drastically limite their rights to live and work abroad in a way that other citizens may. It creates indeed a second-class citizenship.”

Não há dúvida de que nisto, como aliás em muitos outros pontos, a Constituição brasileira de 91 se inspirou na dos Estados Unidos da América.

O sistema americano é misto, porque estabelece, como regra geral, a equiparação total dos direitos entre os **natos** e os **naturalizados**, limitando-os somente para o exercício da Presidência e Vice-Presidência da República, mas estabelece condição de tempo para os naturalizados elegerem-se Deputados federais e Senadores.

Diz a Lei Maior daquele país no art. I, Section, 2, 2, ao referir-se à “The House of Representatives”.

“No person shall be a representative who shall not have attained to the age of twenty-five years, and been seven years a citizen of the United States...”

E na **Section 3**, ao tratar do Senado:

"3 — No person shall be a senator who shall not have attained to the age of thirty years, and been nine years a citizen of the United States..."

Cf., ainda, a respeito do problema, **Charles A. Beard, American Government and Politics**, New York, 1935; **William Bunett Munro, The Government of the United States**, New York, 1948.

6.2. FRANÇA

A Constituição francesa atribui à lei fixar as normas relativas à nacionalidade (cf. art. 34). Inexiste no texto constitucional qualquer restrição aos direitos dos franceses naturalizados. Há, no entanto, um Código de Nacionalidade Francesa — Ordonnance du 19 de Octobre 1945 — que estabelece:

"L'individu qui a acquis la nationalité française jouit à dater du jour de cette acquisition de tous les droits attachés à la qualité de Français, sous réserve des incapacités prévues à l'article 81 du présente Code ou dans les lois spéciales". (art. 80).

O efeito essencial da aquisição da nacionalidade francesa é o de conferir ao naturalizado todos os direitos civis e políticos do francês nato. Isto, aliás, é tradicional no Direito francês (cf. Raymond Boulbés, **Droit Français de la Nationalité**, 1956, pág. 207, e Henri Batiffol, **Traité élémentaire de Droit International Privé**, Paris, 1949, pág. 127).

No entanto, o legislador é livre para estabelecer restrições aos naturalizados relativas a incapacidades para o exercício de certas profissões, determinados empregos e funções, mesmo de caráter privado. Tal matéria, no entanto, compete às leis especiais, à margem do Código. (Cf. Raymond Boulbés, **op. cit.**, pág. 208).

No que tange às funções públicas e aos direitos políticos, comenta Raymond Boulbés:

"Les professions touchant à la fonction publique, les droits civiques d'électorat et d'éligibilité font au contraire l'objet de dispositions très minutieuses du Code de la Nationalité française lui-même, car les unes et les autres, comme la nationalité, sont liées à l'organisation et à la vie propre de l'État.

Les incapacités édictées par le Code de la Nationalité française sont des incapacités de jouissance; elles ne frappent que les étrangers devenus Français par naturalisation.

Au surplus, ces dispositions constituent un modèle sur lequel, plus ou moins, sont calquées les incapacités exigées dans leur propre domaine par les lois spéciales visées à l'article 80." (Cf. **op. cit.**, pág. 208.)

O citado Código de Nacionalidade enumera as incapacidades do naturalizado:

“Art. 81 — L'étranger naturalisé est soumis aux incapacités suivantes:

I — Incapacité d'être élu.

Pendant un délai de dix ans à partir du décret de naturalisation, il ne peut être investi de fonctions ou de mandats électifs pour l'exercice desquels la qualité de Français est nécessaire.

II — Incapacité d'être électeur.

Pendant un délai de cinq ans à partir du décret de naturalisation, il ne peut être électeur lorsque la qualité de Français est nécessaire pour permettre l'inscription sur les listes électorales.

III — Incapacités professionnelles.

Pendant un délai de cinq ans à partir du décret de naturalisation, il ne peut être nommé à des fonctions publiques rétribuées par l'Etat, inscrit à un barreau ou nommé titulaire d'un office ministériel”.

“Art. 82 — Les incapacités prévues à l'article précédent ne s'appliquent pas:

1º — au naturalisé qui a accompli effectivement dans l'armée française le temps de service actif correspondant aux obligations de sa classe d'âge;

2º — au naturalisé qui a servi pendant cinq ans dans l'armée française ou à celui qui, en temps de guerre, a contracté un engagement volontaire dans les armées française ou alliées;

3º — au naturalisé qui, en temps de guerre, a servi dans l'armée française et à qui la qualité de combattant a été reconnue conformément aux règlements en vigueur.”

“Art. 83 — Le naturalisé qui a rendu à la France des services exceptionnels ou celui dont la naturalisation présente pour la France un intérêt exceptionnel peut être relevé en tout ou en partie des incapacités prévues à l'article 81, par décret pris après avis conforme du Conseil D'Etat sur le rapport motivé du Garde des Sceaux, Ministre de la Justice.”

Discutiu-se em face dos termos da Constituição, que admite o voto aos **nacionais**, se os textos do Código de Nacionalidade que estabelecem **incapacidades** políticas temporárias são ou não aplicáveis. Alguns autores os entendem derogados pela Constituição, enquanto para outros eles subsistem, uma vez que a Lei Maior subordina o direito de voto à “jouissance des droits civils et politiques”. (Cf. G. Vedel, **Manuel Élémentaire de Droit Constitutionnel**, 1941, Paris, págs. 337/338.)

Em suma, o sistema francês confere ao naturalizado todos os direitos do nacional nato, exigindo, porém, para o seu pleno exercício, condições de tempo estabelecidas na lei.

6.3. BÉLGICA

No direito Belga, a naturalização dá ao estrangeiro a qualidade de nacional, acarretando-lhe o gozo completo ou parcial dos direitos civis e políticos. É porque há duas espécies de naturalização: "La grande naturalisation" e "la naturalisation ordinaire". A primeira confere todos os direitos políticos, assimilando completamente o estrangeiro à Bélgica. A segunda, no entanto, confere apenas os direitos para os exercícios dos quais a Constituição ou as leis não exigem a **grande naturalização**. (Cf. Henri de Page, *Traité Élémentaire de Droit Civil Belge*, 2ª ed., 1948, págs. 412/413; Charles Louis Closset, *Traité Pratique de la Nationalité Belge*, Bruxelas, 1970, pág. 34.)

A Constituição atribui ao legislador ordinário a competência para fixar as condições de aquisição, conservação e perda da nacionalidade belga (art. 4.º); e o ato de naturalização compete ao poder legislativo.

Variam as condições para os dois tipos de naturalização, como também, já dissemos, seus efeitos em relação ao gozo dos direitos.

Para a grande naturalização, que equipara totalmente o naturalizado ao nacional, é preciso ter a idade de trinta anos, e residir na Bélgica ou nas colônias, no mínimo, há quinze anos. Para a naturalização ordinária, é suficiente a idade de vinte e dois anos e residência durante dez anos. Além dessas, há uma condição comum para as duas espécies e consiste no fato de o estrangeiro não poder naturalizar-se quando as leis de seu país natal permitirem a conservação de sua nacionalidade originária. (Cr. Henri de Page, *op. cit.*, pág. 413; Charles Louis Closset, *op. cit.*, pág. 85.)

A naturalização ordinária não confere o direito de eleger nem de ser eleito à Câmara dos representantes (Constituição, art. 50), ao Senado (Constituição, art. 56), aos Conselhos provinciais (lei ordinária); nem pode o naturalizado ser ministro (art. 86 da Constituição), exercer a função de jurado, exercer a função de juiz efetivo ou substituto nos tribunais de comércio (leis ordinárias).

6.4. ITALIA

O sistema italiano é, em princípio, o do **jus sanguinis**. Por isso o conceito de nacionalidade confunde-se com o de cidadania. A Carta Constitucional não fala em nacionais, senão em cidadãos. O cidadão tudo pode.

Reza a Constituição italiana:

"Art. 3 — Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione. . .

E compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordini economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza

dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e...”.

“Art. 4 — La Repubblica riconosce a tutti i cittadini il diritto al lavoro...”

“Art. 16 — Ogni cittadino puo circolare e soggiornare liberamente in qualsiasi parte del territorio nazionale...”

“Art. 17 — I cittadini hanno diritto di riunirse pacificamente...”

“Art. 18 — I cittadini hanno diritto di associarsi liberamente...”

“Art. 48 — Sono elettori tutti i cittadini, uomini e donne, che hanno raggiunto la maggiore età.”

“Art. 49 — Tutti i cittadini hanno diritto di associarsi liberamente in partiti per concorrere con metodo democratico a determinare la politica nazionale.”

“Art. 51 — Tutti i cittadini dell’uno o dell’altro sesso possono accedere agli uffici pubblici e alle cariche elettive in condizioni d’eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge.”

“Art. 56 — La Camera dei deputati...
Sono eleggibili a deputati tutti gli elettori che...”

“Art. 58 — I senatori sono eletti a suffragio...
Sono eleggibili a senatori gli elettori.

“Art. 84 — Puo essere eletto Presidente della Repubblica ogni cittadino che...”

Resta saber quem é cidadão italiano. Por causa do sistema do *jus sanguinis* o problema tem conotações especiais. Em primeiro lugar distingue-se o “cittadino” dos “italiani non appartenenti alla Repubblica” (cf. art. 51, 2ª parte), como outrora se distinguiu o “regnicolo” dos “italiani non regnicoli” (cf. Ferruccio Pergolesi, *Diritto Costituzionale*, 15ª ed., Padova, 1962, pág. 123). A cidadania existe pelo nascimento (originário) ou pela aquisição (adquirida). É cidadão por nascimento quem for filho de cidadão italiano, ainda que nascido fora do território do Estado; ou de cidadã italiana, mesmo que de pai estrangeiro, se cumpridas certas exigências legais; e quem nasça no solo do país, segundo o princípio subsidiário do *jus soli*. Na cidadania por aquisição, cumpre distinguir a “per beneficio di legge”, forma de opção com características especiais, da “per naturalizzazione”.

Quem de qualquer maneira adquire a cidadania italiana goza de todos os direitos políticos (cf. *op. cit.*, pág. 125), daí concluir-se que o naturalizado italiano não sofre qualquer restrição em seus direitos.

Cumprе, ainda, assinalar a existência da forma especial de “cidadania” referente aos “italiani non appartenenti alla Repubblica”. Esta não confere os direitos políticos, nem obriga ao serviço militar. Pode ser chamada “Piccola cittadinanza”. É concedida pelo Chefe de Estado, mediante proposta dos Ministros do Interior e dos Negócios Exteriores, ao maior de idade eman-

cipado, solteiro, casado ou viúvo, mesmo não residente no Estado, que se ache nos seguintes casos: 1 — pertença a família de origem italiana, cujos membros hajam perdido a cidadania originária; 2 — esteja, ou tenha estado, sob proteção italiana, não sendo protegido por outro Estado; 3 — tenha demonstrado, indubitavelmente, possuir sentimento de "italianità" e ofereça garantia de contribuir para manutenção do bom nome e do prestígio italiano (*op. cit.*, pág. 128).

O gozo de alguns direitos é atribuído àqueles que se consideram italianos pela nacionalidade. A Constituição prevê, de fato, que a lei poderá equiparar aos cidadãos "gli italiani non appartenenti alla Repubblica" para admissão aos cargos eletivos e públicos. (Cr. art. 51.)

6.5. OS PAÍSES ARABES

Nos países árabes, a regra é também a de conferir todos os direitos aos naturalizados, embora haja peculiaridades na legislação de cada país, fundadas, sobretudo, em motivos raciais.

Assim, na Jordânia:

"Est réputé jordanien, à tous les titres, tout individu qui obtient le certificat de naturalisation" — (art. 9 da lei sobre a nacionalidade — Reino Jordânico — in *La Nationalité dans les Etats Arabes*, Abdelouached Belkeziz).

No Iraque:

"L'individu qui acquiert un certificat de naturalisation est considéré comme irakien à tous les points de vue" (*ibidem*).

Na Síria e na Líbia, no entanto, os efeitos atingem somente ao naturalizado de origem árabe.

No Egito é estabelecido um prazo de cinco anos para exercer os direitos do nacional e o prazo de dez anos para eleger-se à assembléia de representantes.

No Marrocos e na Tunísia, o naturalizado, durante cinco anos, não pode ser investido em funções públicas ou em mandatos eletivos, nem ser eleitor.

6.6. OS PAÍSES AFRICANOS

Roger Decottiguiés e Marc de Biéville, em notável estudo comparado (*Les Nationalités Africaines*, 1963), observam que os Códigos Africanos de Nacionalidade não são tão severos, comparando-os com a Lei Francesa. Alguns se contentam com uma simples inelegibilidade (Cód. do Camarões e da Mauritânia); outros a isto somam a incapacidade de exercer funções públicas ou a profissão de advogado (Senegal, Togo); outros, ainda, o direito de sufrágio (República Centro-Africana, Congo, Guiné, Costa do Marfim, Madagascar, Mali). A duração das incapacidades é variável. Só o Código da Nigéria silencia sobre as incapacidades aos naturalizados.

6.7. INDIA

Na Índia, o naturalizado tem todos os direitos, sem exceção, inclusive em matéria eleitoral e na investidura de cargos públicos, mesmo no de Presidente da União Índia. (Cf. A. N. Sinha, *Law of Citizenship and Aliens in India*, Londres, 1962, págs. 108/109.)

7. A naturalização concede-se e não constitui direito. É faculdade exclusiva do Poder Executivo. Os requisitos, ainda que atendidos, não obrigam à sua concessão. Uma vez naturalizada, porém, a pessoa torna-se brasileira para todos os efeitos; e somente perderá a nacionalidade, que não se confunde com a cidadania, nos termos da lei e observadas as garantias constitucionais.

A naturalização, todavia, será anulada por decreto do Presidente da República, se obtida em fraude contra a lei. A Constituição, de fato, estabelece no art. 146, parágrafo único:

“Será anulada por decreto do Presidente da República a aquisição de nacionalidade obtida em fraude contra a lei.”

Aliás, o § 6º do art. 124 do Decreto-Lei nº 941, de 13-10-69, dispõe:

“§ 6º — Verificada, a qualquer tempo, a falsidade ideológica ou material de quaisquer dos requisitos exigidos neste artigo e nos artigos 125 e 126 deste Decreto-Lei, será declarado, pelo Ministro da Justiça, nulo o ato de naturalização, sem prejuízo da ação penal cabível pela infração cometida.”

Assim, e somente por aquilo, a naturalização pode ser anulada.

A perda de nacionalidade brasileira, porém, que atinge por igual ao nato e ao naturalizado, se limita exclusivamente aos casos previstos na Lei Maior, quais sejam: se o brasileiro, por naturalização voluntária, adquirir outra nacionalidade; se aceitar comissão, emprego ou pensão de governo estrangeiro, sem licença do Presidente da República; ou em virtude de sentença judicial, tiver cancelada a naturalização por exercer atividade contrária ao interesse nacional (cf. art. 146 da Constituição).

Fora desses casos, o brasileiro, nato ou naturalizado, não perde sua nacionalidade, que não deve ser confundida com cidadania ou aptidão para os gozos dos direitos políticos, cuja perda ou suspensão se prevêm na Carta Magna (cf. art. 149), não acarretando, porém, a perda da nacionalidade.

Segue, assim, o sistema brasileiro a orientação de estabelecer critério rigoroso para a naturalização, mas, uma vez concedida, cerca-a de todas as garantias. Não podia ser de outra forma, desde que se procura aproximar, tanto quanto possível, o brasileiro naturalizado ao nato. Tornar sem garantias a nacionalidade adquirida pela naturalização equivaleria a criar a maior das distinções entre os brasileiros.

8. A Lei n.º 6.192, de 19 de dezembro de 1974, foi proveniente de uma mensagem do Poder Executivo. A Exposição de Motivos do Senhor

Ministro da Justiça ao Excelentíssimo Senhor Presidente da República constituiu importante documento a explicá-la. O Congresso Nacional aprovou o texto do projeto do Executivo, alterando-lhe a redação nos artigos 1.º e 2º, que, originariamente, executava dos dispositivos as restrições constitucionais. Assim, no projeto se escreveu:

Art. 1º — É vedada qualquer distinção entre brasileiros natos e naturalizados, exceto se expressamente prevista na Constituição.

Art. 2º — A condição de “brasileiro nato”, exigida em leis ou decretos, para qualquer fim, fica modificada para a de “brasileiro”, salvo se prescrita pela Constituição.”

A redação final aprovada pelo Congresso, e que consta do diploma legal, suprimiu, naquelas disposições, “exceto se expressamente prevista na Constituição” e “salvo se prescrita pela Constituição”, respectivamente.

Enquanto, no projeto, as duas disposições, pelas ressalvas nela insertas, acatavam exemplar respeito à Lei Fundamental, na lei em que ele se transformou, eliminadas as ressalvas, passaram ambas a padecer do vício de inconstitucionalidade, na medida em que desprezaram as limitações constitucionais aos direitos dos naturalizados.

A modificação do projeto, no particular, carrou à lei erro grave, conferindo-lhe condição para gerar pretensões ou pleitos desarrazoados.

Eis a lei e a Exposição de Motivos:

“LEI Nº 6.192, DE 19 DE DEZEMBRO DE 1974

Dispõe sobre restrições a brasileiros naturalizados, e dá outras providências.

O Presidente da República

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º — É vedada qualquer distinção entre brasileiros natos e naturalizados.

Art. 2º — A condição de “brasileiro nato”, exigida em leis ou decretos, para qualquer fim, fica modificada para a de “brasileiro”.

Art. 3º — Não serão admitidos a registro os atos de constituição de sociedade comercial ou civil que contiverem restrição a brasileiro naturalizado.

Art. 4º — Nos documentos públicos, a indicação da nacionalidade brasileira alcançada mediante naturalização far-se-á sem referência a esta circunstância.

Art. 5º — A violação do disposto no artigo 1º desta Lei constitui contravenção penal, punida com as penas de prisão simples de

quinze dias a três meses e multa igual a três vezes o valor do maior salário-mínimo vigente no País.

Art. 6º — Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Brasília, 1º de dezembro de 1974; 153º da Independência e 86º da República. — **ERNESTO GEISEL**. — **Armando Falcão**."

Exposição de Motivos:

"Excelentíssimo Senhor Presidente da República.

De fontes diversas, órgãos do Poder Executivo têm recebido reclamações contra distinções entre brasileiros natos e naturalizados não previstas na Constituição.

Tais distinções, quase sempre, resultam de erro, provocado pela extensão aos naturalizados de vedações, legais, não a eles, mas a estrangeiros, no tocante ao exercício de cargos ou empregos; ou, então, constituem produto da ignorância do fato de que distinções entre brasileiros natos e naturalizados, constantes em leis anteriores à Constituição, foram por esta revogadas.

Presentes estes fatos, e tendo em vista as recomendações constantes do Aviso nº 121, de 2-4-1974 (CGC-440), do Senhor Ministro Chefe do Gabinete Civil, determinei estudo de que resultou a elaboração de projeto de lei, para que o assunto ficasse devidamente solucionado.

O artigo 1º do projeto objetiva deixar bem claro, ao alcance de todos, o prescrito no artigo 137 do Decreto-Lei nº 941, de 13 de outubro de 1969, ou seja, que a naturalização "confere ao naturalizado o gozo de todos os direitos civis e políticos, excetuados os que a Constituição Federal atribui exclusivamente a brasileiros natos."

O artigo 2º visa a modificar disposições dos atos legislativos ou regulamentares que agasalham a exigência da condição de "brasileiro nato" para casos, hoje, não permitidos pela Constituição. Poder-se-á afirmar essa modificação desnecessária, pois, não prevista na Lei Magna a exigência, ela estaria revogada.

No entanto, salvo para os estudiosos do Direito, tal revogação não é evidente; antes, para a grande maioria, sequer é suspeitada, donde distinções indevidamente impostas aos naturalizados.

De outra parte, conveniente se mostra a modificação dessas normas, a fim de passarem a conter a condição pura e simples de "brasileiro".

O artigo, portanto, tem todo fundamento, recomendando-se a sua inclusão na lei em que venha a transformar-se o projeto.

Os artigos 3º e 4º colimam o propósito inspirador da edição da lei ora proposta, presentes casos noticiados a este Ministério.

O artigo 5º provê à sanção do desrespeito à proibição de se distinguir entre brasileiros natos e naturalizados fora das hipóteses expressamente previstas na Constituição: os infratores dela sujeitar-se-ão às penas, cumuladas, de prisão simples de quinze dias a três meses e multa igual a três vezes o valor do maior salário-mínimo vigente no País.

Não se cogitou no projeto, esclareço, de disciplinar o processo de cassação da cidadania, conforme se recomendou no mencionado Aviso do Senhor Ministro Chefe do Gabinete Civil, porque o assunto teria outras conotações constitucionais, diferentes das que informaram este das restrições a brasileiros naturalizados.

Com estas considerações, tenho a honra de submeter à elevada consideração de Vossa Excelência o anexo projeto de lei, que, se o aprovar, se dignará Vossa Excelência de encaminhá-lo ao Congresso Nacional.

Aproveito a oportunidade para reiterar a Vossa Excelência os protestos do meu mais profundo respeito. — **Armando Falcão**, Ministro da Justiça.”

9. RESUMO DAS CONCLUSÕES

a) a lei assegura ao naturalizado o gozo de todos os direitos do brasileiro nato, salvo aqueles a este atribuídos com exclusividade pela Constituição;

b) qualquer alteração visando a diminuir as restrições no gozo de direitos por naturalizado, implicaria em reforma constitucional;

c) os textos legais existentes que acaso restringissem o exercício de direito por naturalizado, além do permitido pela Constituição, mesmo antes da Lei nº 6.192/74, estariam revogados ou seriam inconstitucionais;

d) o sistema brasileiro historicamente sempre restringiu, pela Constituição, os direitos dos naturalizados, sendo variável seu conteúdo, que vai desde a liberalidade da Constituição de 1891 até o rigorismo das Cartas de 1934 e 1937;

e) nos outros países, há grande variedade de critérios. O sistema americano assemelha-se ao brasileiro: as restrições são constitucionais e, no caso, as mesmas da Constituição de 1891. A regra geral em diversos países consiste em assegurar ao naturalizado todos os direitos, atribuindo-se, no entanto, à lei ordinária a competência para estabelecer incompatibilidades, as quais têm, normalmente, caráter temporário. O país mais liberal quanto ao problema é a Índia, onde o naturalizado pode até mesmo ser Presidente da União Índia.

O CÓDIGO CIVIL E AS SOCIEDADES COMERCIAIS

ARNOLDO WALD

Enquanto já se encontra no Congresso Nacional a mensagem referente à aprovação do Projeto de Código Civil, deve ser encaminhada, brevemente, ao Poder Legislativo a reformulação das normas aplicáveis às Sociedades Anônimas. Foi feliz a decisão do Executivo de retirar do Código Civil a regulamentação das sociedades por ações que, pelo seu caráter dinâmico e pela sua própria sistemática, merecia ser consolidada em diploma autônomo.

Acontece, todavia, que o Projeto de Código Civil contém normas gerais referentes a todas as sociedades comerciais, assim como a regulamentação específica de várias outras formas societárias, entre as quais a sociedade de responsabilidade limitada. Assim sendo, poderão surgir conflitos entre o Código e a Lei das S.A., ensejando a revogação de algumas das disposições daquele diploma, mesmo antes da sua entrada em vigor, programada para um ano após a sua publicação. Nos assuntos que forem tratados simultaneamente pelo Código Civil e pela Lei das Sociedades, não ocorrendo a completa identidade de textos, surgirão, desde logo, dúvidas e ambigüidades, que não se conciliam com o clima de certeza que se pretende instaurar no momento em que se aprova uma nova legislação.

O Projeto de Código Civil trata, por exemplo, com muita singeleza, em cinco artigos, das sociedades ligadas, enquanto a Lei das Sociedades Anônimas regulamenta, por sua vez, exaustivamente, a mesma matéria, dedicando ao assunto mais de 15 artigos, além de uma dezena de outros que se referem aos grupos de sociedades. Do mesmo modo, o regime legal das sociedades estrangeiras é matéria que consta tanto do Projeto de Código Civil quanto da Lei das Sociedades Anônimas. Situação idêntica ocorre com elementos que devem constar do balanço patrimonial da empresa e os critérios aplicáveis ao

mesmo, que são objeto de regulamentação em ambos os diplomas, não se explicando, aliás, a razão de tratamento minucioso do balanço num Código Civil. Efetivamente, bastaria qualquer modificação de caráter fiscal ou a introdução de um novo instituto (como o *leasing*) para ensejar a reformulação da norma legal. A padronização de balanço é matéria tipicamente administrativa, da competência das autoridades fiscais ou monetárias, conforme o caso, não se explicando tal incursão do legislador civil na elaboração de uma obra que se pretende perene.

Por outro lado, a sociedade em comandita é tratada no Código Civil e a comandita por ações na lei das S.A. Até a inclusão das sociedades por quotas de responsabilidade limitada no Código Civil pode merecer reservas. De fato, na sua nova regulamentação, essa forma de empresa se aproxima da sociedade por ações, pois pressupõe o funcionamento da Assembléia Geral de Sócios e de um Conselho Fiscal. Não se explica que tais órgãos, comuns à limitada e à S.A., sejam regulamentados em leis distintas, tanto mais que sempre se aplicou, subsidiariamente, às limitadas as regras aplicáveis às sociedades por ações.

Acresce que o Projeto de Lei das Sociedades Anônimas contém numerosas normas gerais que, em boa técnica, deveriam ser aplicadas não apenas às sociedades por ações, mas a todas as formas societárias. As regras referentes à nacionalidade das empresas, ao seu balanço e à coligação não são exclusivas em relação às sociedades anônimas, devendo abranger todas as demais empresas, e não se justifica, em tais matérias, a duplicidade de regime legal, com comandos distintos — uns para as sociedades por ações e outros para as demais sociedades comerciais.

Impõe-se, pois, um remanejamento do conteúdo de ambas as leis, para que não se repita o que ocorreu, recentemente, com novos diplomas legislativos, que tiveram a sua vigência adiada repetidamente e cujas normas foram modificadas, várias vezes, e, em alguns casos, até antes de sua entrada em vigor. Não se concebe que estando em elaboração os dois projetos na mesma época, possam surgir conflitos entre as normas neles contidas.

Ao Congresso Nacional e à liderança do Governo cabe, no particular, evitar que o Código Civil, de tão importante repercussão na vida do País, possa nascer com os vícios decorrentes de contradições com outro texto legislativo. Não se justifica, outrossim, subordinar, em tal hipótese, a Lei das S.A. ao Código, pois aquela é, na matéria, mais minuciosa e exaustiva, devendo os dois diplomas manter a sua autonomia.

A solução que se afigura a mais adequada é no sentido de retirar do Projeto de Código Civil toda a regulamentação referente às sociedades comerciais, transformando-se, outrossim, a Lei das Sociedades Anônimas num verdadeiro código das sociedades comerciais, cujas dimensões já possui e cujo nome merece. Caso contrário, essas duas leis, que estão sendo aguardadas há mais de 10 anos e que completam o grande ciclo de reformas revolucionárias, poderão, desde o início de sua vigência, ensejar incerteza e ambigüidades, o que não é compatível com a sua importância na vida nacional e seguramente não se coaduna com as intenções, tanto do Governo como do Congresso Nacional.

O Juízo Arbitral Obrigatório Como Forma de Descentralização Judiciária

JOSÉ DILERMANDO MEIRELES

Curador do Ministério Público
do Distrito Federal

SUMÁRIO

- 1 — Justiça Morosa — Causas e Efeitos
- 2 — Uma Solução Moderna
- 3 — Descentralização Judiciária
- 4 — O Juízo Arbitral Tradicional — Notas Históricas
- 5 — Matéria Jurisdicional e Parajurisdicional — Necessidade de uma Definição
- 6 — Conclusões.

1. JUSTIÇA MOROSA — CAUSAS E EFEITOS

Os males da justiça tarda há muito vêm sendo destacados. Rui Barbosa já os profligou na sua imortal **Oração aos Moços**, em linguagem candente: “Justiça atrasada não é justiça, mas injustiça qualificada e manifesta”. Diariamente, contudo, mais se avolumam as pilhas de processos, notadamente no foro das grandes cidades e nas instâncias de recursos, sem que os meios até agora adotados ponham cobro à calamitosa situação.

Inúmeros métodos de simplificação processual têm sido criados, com o fito de dar vasão ao volume dos trabalhos judiciários, sem, contudo, chegar-se a um resultado satisfatório.

A organização da Súmula de Jurisprudência Predominante e a limitação da admissibilidade de recursos para o Supremo foram métodos utilizados para aliviar a Excelsa Corte da torrente avassaladora de recursos que, mesmo assim, se elevam, anualmente, a mais de dez mil, para exame e julgamento dos seus onze ministros.

A recente reforma do nosso Código de Processo Civil teve como escopo principal a simplificação dos procedimentos para a conseqüente celeridade da justiça. Assinala-o o próprio autor do anteprojeto, Professor ALFREDO BUZUID, ao afirmar, na sua exposição de motivos:

“As duas exigências que concorrem para aperfeiçoá-lo são a rapidez e a justiça. Força é, portanto, estruturá-lo de tal modo que ele se torne efetivamente apto a administrar, sem delongas, a justiça.”

Para isso, adotou uma série de novidades, entre elas a citação por carta com AR (art. 222), a possibilidade de cumprimento de mandado nas comarcas limítrofes, independentemente de precatória (art. 230), a carta precatória itinerante (art. 204), o julgamento antecipado da lide (art. 330), a simplificação dos recursos (art. 426) e tantas outras, cujo formalismo exagerado, no estatuto anterior, constituía causa de retardamento.

São inovações preciosas mas que, isoladamente, sem reforma de profundidade, já que isto constitui mero aperfeiçoamento do sistema tradicional, não terão jamais o condão de colocar em dia o mofado expediente do nosso acumulado pretório.

2. UMA SOLUÇÃO MODERNA

O acúmulo é problema do mundo moderno. Em tudo há acúmulo, atualmente. Na administração pública, em geral, no comércio, na indústria, na sociedade, em tudo, enfim. Também o judiciário sofre os efeitos do fenômeno. Ocorre, apenas que, enquanto os demais setores da atividade humana se modernizam, sob a pressão da necessidade e sob o influxo da ciência e das novas técnicas, o judiciário permanece estático, envelhecido e isolado, exageradamente apegado aos seus antigos métodos.

A própria Administração Pública, até há poucos anos morosa, antiquada, abriu os olhos e hoje, liberta das peias do passado, corre livre, seguindo os passos da empresa privada, na realização do progresso nacional. Editou a Reforma Administrativa e, daí por diante, uma nova mentalidade, sem ciúmes nem preconceitos, convocou a empresa privada e, aplicando um inteligente sistema de descentralização, realiza hoje as suas operações de pagamento e arrecadação em volume tal que as antigas coletorias e pagadorias jamais teriam condições de operar.

Na realização do progresso nacional, todos devem estar engajados. A convocação de qualquer setor especializado da atividade privada é legítima para a realização do bem comum.

A centralização não é compatível com a fase atual do desenvolvimento humano. E o grande milagre da modernização administrativa brasileira está mais na descentralização, de que é uma das formas a delegação de competência, do que nos demais itens realmente valiosos do art. 6º da nossa Reforma: o planejamento, a coordenação e o controle.

A mesma descentralização se me afigura como a miraculosa solução para o problema judiciário brasileiro e, por isso mesmo, deve constituir o item primeiro de sua grande e substancial reforma.

3. DESCENTRALIZAÇÃO JUDICIÁRIA

É evidente que a descentralização, no Judiciário, não tem a mesma facilidade de aplicação que encontrou na administração pública, em geral.

É que os atos jurisdicionais são constitucionalmente atribuídos a juízes legalmente habilitados e investidos, não havendo como delegá-los livremente a outras entidades.

O certo, porém, é que, se entendesse o governo de determinar o fiel e exato cumprimento dos prazos processuais, no rigor teórico das prescrições legais, necessitaria de tal modo aumentar o aparelhamento judiciário que estaria fatalmente comprometido o orçamento público.

Sansatamente, contudo, não se pode exigir que as varas judiciais, com alguns milhares de processos em andamento e com o ajuizamento diário de centenas de novas ações, cumpram com pontualidade os prazos processuais. É sobre-humana a tarefa, não sendo justo exigir-se conduta diversa.

Por isso, no Brasil, vem sendo tolerada uma situação de morosidade da justiça, a ponto de torná-la a cada dia mais desacreditada perante a sociedade.

Há situações em que, quando a decisão é proferida, melhor seria que não o tivesse sido, porque a demanda encontrou acomodação natural com o transcurso do tempo, situação de paz que a malfadada sentença o que vem fazer, muitas vezes, é abalar novamente, exercendo, assim, papel contrário à sua própria finalidade, que é a paz social.

A condescendência, pois, com o atraso do expediente judiciário, resultou do reconhecimento público da impossibilidade que tem o magistrado de solucionar o volume excessivo das causas que lhe são submetidas. Com o correr dos anos, o atraso acabou virando hábito e, com isto, mesmo aqueles que, normalmente, não precisariam atrasar, atrasam também.

Já é hora, porém, de enfrentar essa remanescente mazela da vida pública brasileira. Os propósitos de reforma do governo, anunciados enfaticamente pelo Ministro da Justiça, são alvissareiros. E foram eles que inspiraram e encorajaram este modesto estudo.

Duas alternativas surgem, então, para solucionar o grave e avassaladoramente crescente problema: aumentar indefinidamente o número de juízes e serviços auxiliares, ou convocar áreas especializadas da atividade privada para prestar serviços judiciais. Sim, porque a aplicação da cibernética ao campo do direito somente poderá ter por função facilitar a consulta à Lei e à Jurisprudência. Não se poderá pensar em termos de decisão judiciária por computadores. Os juízes eletrônicos não existirão. Porém, por mais que se acelere a pesquisa legislativa e o acesso à jurisprudência, jamais será possível à estrutura judiciária tradicional colocar em dia o expediente forense e, pior ainda, enfrentar a torrente processual do futuro. Urge, pois, a adoção de novos e revolucionários métodos de contenção da sobrecarga, que o novo estatuto processual, já em vigor, não promete resolver.

Para mim, o embrião da grande reforma judiciária brasileira está incorporado aos seus estatutos civil e judiciário. Trata-se do Juízo Arbitral.

Com pequena reformulação e ampliação desse instituto, até agora em fase efetiva e puramente embrionária, chega-se à descentralização judiciária, com a convocação de extensas áreas da atividade pública e privada para a atividade judiciária, tudo isto sem o mais leve arranhão de ordem constitucional.

Passemos, pois, ao detalhamento da matéria. Se, do seu estudo, resultar algum proveito, grande será a compensação para o esforço despendido. Se, pelo contrário, não encontrar agasalho por parte dos mais estudiosos e dos que cuidam da histórica missão de dotar a comunidade de melhores e mais aperfeiçoados métodos de realização da justiça, terá sido mais um esforço vão e cheio de boas intenções.

4. O JUIZO ARBITRAL TRADICIONAL NOTAS HISTÓRICAS

A reforma judiciária brasileira deve ter por escopo, a meu ver, uma racional e eficaz redistribuição da sobrecarga processual das instâncias, a fim de que se possa contar com uma justiça mais rápida. O objetivo é a celeridade; os meios de obtenção da celeridade são a redução do acúmulo de solicitações às diversas instâncias. Proponho, para a consecução desse objetivo, a descentralização judiciária, através da reformulação e ampliação do JUIZO ARBITRAL.

Desde que o Poder Público instituiu o monopólio judiciário, cumpria-lhe aparelhar-se a dar, com celeridade e presteza, a prestação jurisdicional. E isto somente foi sofrivelmente conseguido até um certo estágio que já pertence ao passado histórico da comunidade humana.

Justiça é também gênero de primeira necessidade, em prol da estabilidade da convivência humana, sua paz e bem-estar, com base nos princípios universais de Direito.

Neste limiar de um mundo superpovoado, quando se constróem as grandes centrais de abastecimento, as grandes centrais de produção de energia, as megalópolis, os grandes hospitais, os gigantescos meios de transportes, as grandes centrais de computadores, é chegado o momento de pensar-se igualmente nos múltiplos auditórios judiciários, onde a justiça esteja ao alcance de todos de maneira acessível, oportuna e a baixo custo.

Afiança-nos SADY CARDOSO DE GUSMÃO que "O sistema de solução de litígios por árbitros é muito antigo e até certo ponto se entrosa com idéias e superstições religiosas de antanho." (1)

PONTES DE MIRANDA, por seu turno, assevera que, "no direito romano, as partes podiam renunciar à tutela jurídica estatal a respeito de questão pendente entre elas e pactuar a nomeação de árbitro que examinasse o caso e proferisse decisão. Assim, em verdade, em todos os povos; tanto mais quanto a resolução das questões somente pelo Estado foi solução posterior à justiça de mão própria e à justiça dos árbitros."

(1) Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro, vol. 30, pág. 25.

"O direito privado romano teve de enfrentar o problema da não-aceitação da função por parte do **arbitr**. Criaram tribunal arbitral, o **iudicium privatum** do direito clássico, à base da litiscontestação (negócio jurídico privado, ou processual, pelo qual os interessados ou as partes prometiam submeter ao **iudex** a resolução de litígio). A princípio, havia a solenidade de palavras expressivas e taxativas (**legis actio**); depois, admitiu-se o escrito (**iudicium**)."

"Por onde se vê como se veio do árbitro para o juiz estatal, que independe de escolha dos interessados."

"O **iudicium privatum** constava de lista de cidadãos, dentre os quais se escolhia o árbitro. Não podia esse recusar, porque fazia parte do **iudicium privatum**. O Estado assegurava o cumprimento dos julgados, caso não o fizesse o vencido." (2)

Já no tocante ao direito grego, informa-nos ainda o insigne mestre: "As partes ou os que ainda não eram partes, mas tinham entre si controvérsia, podiam, em direito grego, submeter-se a julgamento por árbitro privado, ou árbitros privados, escolhidos, que se distinguiram dos árbitros públicos ou impostos pela sorte. (Demóstenes, C. Aphob., III, § 58). Não importava se a questão já estava submetida a tribunal de heliastes". (3)

Dai se vê que o juízo arbitral e a justiça estatal tiveram berço comum, ambas surgindo como substitutivos da inconveniência resultante da justiça **manu propria**, onde o desenfreamento das paixões, antes de pacificar, mais comprometiam os ditames da justiça e as regras ordinárias e naturais de convivência humana.

Ocorre, apenas, que o monopólio estatal sufocou o desenvolvimento do juízo arbitral e, por todos esses séculos, medrou e frondejou de maneira exuberante, a ponto de conservar em plena fase embrionária, totalmente involuído, um instituto que hoje, ante a falência iminente do monopólio estatal, pode reaparecer como alternativa de salvação da paz humana neste ciclo portentoso do supermundo.

Na verdade, o que a sociedade moderna almeja, com ânsia, é uma decisão adequada à solução dos conflitos surgidos. Não importa muito, nos dias atuais, o ritual judiciário ou o brilho doutrinário das sentenças.

Direito é ciência prática. É prato do viver cotidiano e não apuro técnico de laboratório.

Por isso, mais atende aos anseios da sociedade uma solução de ciência média, de bom senso, de aceitação geral, que os trabalhos sofisticados e as filigranas raras do judiciário precioso e inacessível.

Por outro lado, o bem julgar não é privilégio da toga. O julgar é, no momento, prerrogativa sua, mas não necessariamente o julgar com acerto e muito menos o julgar com oportunidade.

(2) Tratado de Direito Privado, vol. 26, pág. 318.

(3) *Idem*, pág. 317.

A cada ano que se passa, mais evolui a cultura humana. E dentre os ramos da ciência, o Direito é daqueles a que mais se dedicam os homens, formando um rico potencial de elementos habilitados à prestação de serviços à causa da justiça. Contraditoriamente, porém, é o judiciário um dos setores onde a carência é mais acentuada.

Apenas para que se habilitem ao exercício da função jurisdicional, condicionam-se os bacharéis à investidura no cargo público de Magistratura, compondo um poder teoricamente superior aos demais, muito cômico de suas prerrogativas, porém nem sempre muito atento aos seus deveres.

Do momento, porém, em que se distribuisse a sua tarefa a outras áreas, não estaria, necessariamente, comprometida a qualidade intelectual e moral das decisões e estaria provavelmente assegurada a sua celeridade, eis que, sem maiores ônus para o Poder Público, pelo território nacional todo se disseminariam provedorias arbitrais para solução das questões de cabelos brancos, que sobrecarregam os nossos pretórios.

5. MATÉRIA JURISDICIONAL E PARAJURISDICIONAL NECESSIDADE DE UMA DEFINIÇÃO

Cumpra inicialmente definir a matéria jurisdicional propriamente dita, e separá-la da matéria que poderíamos chamar de parajurisdicional, a fim de que esta última seja distribuída a outros setores, aliviando os juízes de uma parte considerável da sobrecarga processual.

O ocidental tem o mau hábito de socorrer-se do judiciário para a solução de questões de somenos, por não lhe ocorrer outra alternativa. Com isto, sobrecarregam-se as instâncias de matérias impróprias, solucionáveis em outras vias, em detrimento das causas de alta indagação, que requerem efetivamente a intervenção judiciária.

A norma constitucional asseguradora da apreciação judicial de qualquer lesão de direito individual tem sido levada ao extremo do exagero, pelo menos no Brasil, favorecendo e estimulando o mau hábito da invocação da justiça para questões que poderiam e deveriam ser solucionadas em outras esferas.

RENÉ DAVID, em seu "Tratado de Derecho Civil Comparado", tradução espanhola de JAVIER OSSET, tem uma página interessantíssima sobre o "Sistema Del Derecho Chino", em que narra:

"La idea de "derechos subjetivos" que las leyes engendran indefectiblemente es contraria al orden natural de las cosas; el individuo, según la Naturaleza y en una sociedad organizada armónicamente, sólo tiene deberes para con sus semejantes, y algo hay podrido en la sociedad tan pronto como el individuo se atreve a hablar de sus "derechos"... Todo se contiene en la Naturaleza, y nadie puede prever las consecuencias que puede traer consigo el atentado que un proceso es contra el orden natural y la paz social. Todo litigio es repreensible, porque manifiesta una perturbación en las relaciones entre individuos. El

deber de cada uno en interés de todos es no llegar a tal extremo. Cuando los intereses particulares chocan, el deber de cada uno será buscar una transacción en la medida posible, una solución intermedia que atienda los intereses de una y otra parte y no haga un vencedor de una de ellas y un vencido de la otra. Recurrir al juez para que resuelva un litigio es una debilidad, una confesión de impotencia al que sólo debiera recurrirse en extrema necesidad. Antes de acudir al juez se deberán agotar todas las posibilidades de llegar a un acuerdo, y esas posibilidades son numerosas en China, donde los múltiples grupos sociales (pueblos, clanes, familias, gremios, asociaciones) están prestos a intervenir entre los adversarios y proponer su arbitraje." (4)

Esta admirável lição oriental pode ser imitada, desde que uma sábia legislação descentralizadora disponha de maneira a propiciá-lo, reservando o judiciário unicamente para os assuntos onde haja controvérsia de alta indagação jurídica ou envolventes de matéria de interesse público.

É incompreensível como possa, no mundo atual, ocupar-se um juiz de atos como: celebração de casamento; divisão e demarcação de terras; inventário e partilha; desquite por mútuo consentimento; fase cognitiva da ação de despejo por falta de pagamento; ação renovatória de locação; averbações e retificações no registro civil; dissolução e liquidação de sociedades; habilitação para casamento; e todos ou quase todos os processos de jurisdição voluntária, nas relações de interesse privado.

Vários dos processos especiais, como a divisão e demarcação de terras e o inventário e partilha, por exemplo, contêm muito mais de técnica e ciência própria, que mesmo de ciência jurídica. Vale dizer, para a solução deles, o menos preparado muitas vezes é o próprio juiz.

Nessas ações, não havendo controvérsia jurídica, o papel do juiz se reduz a muito pouco, pelo que não se justifica aí a sua obrigatória intervenção.

Da mesma forma que aos cartórios se confia a execução de contratos de ilimitado valor econômico e moral, e aos ofícios parajudiciários a execução de atos de incomensurável significado social, também se poderiam criar provedorias arbitrais obrigatórias para a solução de um sem número de conflitos de segundo grau, que abarrotam, presentemente, o foro comum.

A semelhança do que ocorre na teoria da organização racional do trabalho, o esforço judiciário se exercerá no sentido do perfeito equilíbrio entre a solicitação e o atendimento da prestação jurisdicional, satisfazendo a equação: $S = A$.

E os métodos utilizados, os mesmos da teoria econômica:

- 1) redução das solicitações;
- 2) aumento do esforço;

(4) Página 374.

- 3) aumento da eficiência, mediante o aproveitamento do potencial técnico jurídico da comunidade, para a tríplice operação de:
 - a) eliminação da matéria imprópria;
 - b) divisão do trabalho;
 - c) cooperação de novas áreas ligadas diretamente ao mundo jurídico.

6. CONCLUSÕES

Concluindo, formulam-se as seguintes proposições:

1ª — Recomenda-se à Comissão de Reforma Judiciária a adoção do juízo arbitral obrigatório, como forma de descentralização judiciária.

2ª — A lei fixará a competência do juízo arbitral obrigatório, tendo por base a definição da matéria jurisdicional, propriamente dita, de modo a separá-la da matéria parajurisdicional. (5)

3ª — As Defensorias Públicas e as organizações estatais de assistência judiciária receberão provisão legal de juízo arbitral.

4ª — Organizações particulares, satisfeitas as exigências legais, poderão obter provisão de juízo arbitral.

5ª — Os serviços judiciais arbitrais serão mantidos exclusivamente pelas custas processuais previstas em regimento e contarão com serviços auxiliares de remuneração própria.

6ª — A utilização do juízo arbitral não obstará o reexame da matéria no juízo comum; todavia, se não lograr êxito na sua pretensão, a parte que provocar o reexame se sujeitará a multa pré-fixada.

7ª — Os juizes arbitrais ficam sujeitos ao controle disciplinar da Corregedoria da Justiça das Unidades Federativas a que pertencem, mas gozarão de plena independência jurídica.

8ª — As leis de organização judiciária dos Estados disporão sobre o número, localização e especialização dos juízos arbitrais.

9ª — Os juizes arbitrais deverão contar com um número mínimo de três árbitros, todos bacharéis em direito, de reputação ilibada.

(5) Este trabalho já havia sido ultimado, quando tivemos ensejo de conhecer o novo livro do Professor FREDERICO MARQUES, "Teoria Geral do Processo Civil", em que aquele ilustre mestre, examinando o assunto, teve oportunidade de escrever:

"De igual modo, atividade que os órgãos judiciários exercem para a administração pública de direitos privados, e que se denomina de *jurisdição voluntária*, está sob o disciplinamento do Direito Processual Civil, no que concerne aos atos procedimentais decorrentes de seu exercício.

Também, aqui, uma demarcação científica, rigorosamente ortodoxa, levaria a *jurisdição voluntária* para os domínios normativos do Direito Administrativo. Como se trata de função tradicionalmente adjudicada aos órgãos judiciários, regulamenta o Direito Processual Civil ao procedimento que se forma para o seu exercício, por tribunais e juizes da Justiça ordinária.

Por fim, ainda se inclui na esfera do Direito Processual Civil a regulamentação do procedimento relativo ao que se denomina de "*medidas ou providências parajurisdicionais*", como a *transação* e o *juízo arbitral*". (Pág. 12.)

A MULTIPLICAÇÃO DE NOSSAS LEIS

— Uma proposta destinada a facilitar a alteração da lei sob a forma de código e da legislação consolidada, e tendente a minimizar o problema da multiplicação de nossas leis.

Dr. MAURÍLIO PENNA GROBA

Assessor Legislativo da Câmara dos Deputados

Como foi oportunamente noticiado pela Coordenação deste Seminário, a nossa participação neste Encontro tem em vista trazer a debate uma sugestão tendente a facilitar o processo de alteração de nosso Direito legislado, de molde a permitir, o máximo possível, a instituição de direito novo mediante a inscrição de novas regras em legislação preexistente, evitando, o quanto se possa, o paralelismo legal incidente sobre a mesma matéria ou assunto.

Trabalho apresentado ao I Seminário de Bibliotecas Legislativas e Assessoramento Parlamentar, 8.º CBBB, julho, 1975.

A nossa proposta é de índole prática e, sem ferir, nem de leve, a estrutura do sistema de formulação de nossas leis, poderá permitir, se adotada, as mais variadas inclusões de matéria nova, mediante dispositivos autônomos (artigos), no texto de legislação consolidada, de qualquer lei codificada, ou no de lei complexa, entendida esta como a que dispõe seus diversos ordenamentos seccionados por assunto.

Nas leis supra-referidas, as inclusões de regras novas tornam-se sempre difíceis, a não ser que se possa incluir novas disposições mediante parágrafos, itens, incisos ou alíneas, em face de a inclusão de dispositivos autônomos (artigos) redundar quase sempre na necessidade de renumerar os artigos que se sucedem aos encaixes, com as grandes inconveniências que dessas alterações resultam, como as remissões já feitas em outras leis, aos dispositivos renumerados.

A assinalada dificuldade, que até hoje não cuidamos de superar, decorre do sistema de numeração seqüente, sem interrupção, do princípio ao fim, dos dispositivos das leis sob a forma de Códigos e das que a essas se assemelhem, em virtude de conterem suas disposições ordenadas, seccionadamente, por assunto.

Assim, esse sistema de formulação da lei responde, ao lado de outros fatores de variada ordem, pela multiplicação de nosso acervo legislativo, com todo o elenco de conseqüências negativas que desse fato resulta. O problema da multiplicação das leis em nosso País é sério e, por isso mesmo, tem atraído a atenção de estudiosos, que vêem, na consolidação do nosso Direito legislado, instrumento adequado, não só minimizador das atribuições de quantos se acham mais de perto envolvidos com as tarefas de interpretação e aplicação da lei, mas até mesmo dinamizador de nosso progresso.

Ao enfatizar a necessidade brasileira de atualização do nosso Direito escrito, mediante a sua reformulação sistemática, inclusive para obviar a necessária eliminação da multiplicidade de textos legais versando o mesmo assunto ou matérias conexas, o Professor Igor Tenório, em seu livro "Direito e Cibernética", apropriadamente conclui que, sem embargo de serem os juristas os mais interessados na referida problemática, não escapa ela às preocupações de quantos, como os que estamos aqui reunidos, procuram contribuir validamente com sua parcela, no esforço geral que compreende a realização de tarefas de pesquisa, coletânea, guarda, classificação, registro, informação e aperfeiçoamento da legislação brasileira.

Assim, tendo por objetivo diminuir a avalanche de leis paralelas sobre o mesmo assunto, notadamente quando o paralelismo legal existe em relação à legislação consolidada ou à lei sob forma codificada, o que devemos fazer é procurar instituir uma infra-estrutura de formulação da lei que possibilite a mais ampla inserção possível de novas normas legais no texto da legislação preexistente.

A necessidade de reestruturar o nosso Direito legislado, sistematizando-o mediante ampla consolidação, mais se evidenciou a partir do momento em que o nosso processo legislativo experimentou várias modificações,

umas de natureza prática, outras de natureza política, introduzidas pela Carta Constitucional de 24 de janeiro de 1967: as primeiras, destinadas a acelerar o processo de elaboração legal; as segundas, com o objetivo de garantir a consecução de objetivos programáticos dos governos da Revolução de 31 de Março. Pode-se, aliás, dizer, quanto às alterações de natureza política a que nos acabamos de referir, que elas refletem uma tendência que não é nacional, porque fenômeno mundial, com o assenhoreamento, cada vez em maior escala, de atribuições legislativas pelo Poder Executivo. Essa tendência é, aliás, um dado do panorama que, segundo LOEWENSTEIN, se traduz no grande fenômeno político do século XX, que foi a transformação do Estado Legislativo em Estado Administrativo.

A aceleração do processo de elaboração legislativa e a reinstauração, no Brasil, da figura do Decreto-Lei, a partir de 15 de março de 1967, com a entrada em vigor da Carta Constitucional de 24 de janeiro daquele ano, contribuíram acentuadamente para o agravamento do problema da multiplicação de leis paralelas versando o mesmo assunto, primeiro, porque a rapidez com que se passou a legislar implicou em certo descaso pela observância da melhor técnica, que é a inserção de novas regras na legislação compatível preexistente, segundo, em virtude da impossibilidade de o Congresso Nacional emendar, ao ensejo do referendo, a legislação decretada pelo Presidente da República que discrepasse da técnica de elaboração legal supra-referida.

A multiplicação acelerada de nosso acervo legislativo nos últimos anos pode, assim, ser atribuída, em grande parte, aos fatores que acabamos de assinalar, somados à crescente necessidade de pronto ordenamento de novos fatos sociais em constante mutação, decorrente da evolução tecnológica, notadamente no campo das comunicações, fator que tem feito apressar, pelo conhecimento rápido das coisas que vão acontecendo, o aparecimento de novas situações e exigências no campo das relações sociais.

E tem sido lamentável que não tenhamos, desde 1967, legislado normas básicas de formulação de nossas leis, de molde a possibilitar a continuada unidade da matéria tratada na legislação consolidada ou no Direito Codificado preexistente. A essa omissão pode ser atribuída, grandemente, a responsabilidade pelos contratempos e sofrimentos de quantos, como juízes, advogados, administradores, têm de enfrentar dia a dia, hora após hora, multifária e complexa legislação dispendo sobre o mesmo assunto, ou numerosos diplomas legais contendo matéria estranha ao conteúdo básico do ordenamento que a contém.

Tendo por objetivo encontrar uma solução para tais problemas, o ilustre Deputado Henrique Turner, que honrou, por longos anos, a representação do Estado de São Paulo na Câmara dos Deputados, ofereceu, em 1971, à consideração do Congresso Nacional projeto de lei complementar em que preconiza a fixação de regras-padrão, de obrigatória observância no processo de elaboração e alteração das leis, ao mesmo tempo em que procura resguardar a tradicional técnica legislativa pátria, no referente à distribuição e ordenamento dos assuntos em nossa legislação consolidada, à semelhança do que ocorre com nossas leis codificadas, de que é o exem-

plo maior e mais notável o Código Civil brasileiro. Nesse projeto, atendendo à necessidade da pronta movimentação dos setores governamentais para a magna tarefa da ampla consolidação de nosso Direito legislado, determina-se que o Poder Executivo venha a proceder ao estudo da legislação existente, por setor de atividade administrativa.

É pertinente assinalar a previsão, continente no projeto do Deputado Henrique Turner, do impedimento de inserção, em qualquer lei, de matéria estranha ao assunto que constitui seu objeto. Damos especial destaque a essa previsão porque, ao lado do paralelismo de legislação regulando o mesmo assunto, a inclusão, na lei, de regras estranhas ao seu conteúdo básico, tem-se constituído no outro grande fator que responde pelas dificuldades de localização das normas legais em vigor.

Todos sabemos que a necessidade de se legislar esta ou aquela regra de Direito, para atender a circunstâncias abruptamente ocorrentes, tem justificado, tantas vezes, malgrado sua total inconveniência, a inserção, nesta ou naquela lei, de normas que não guardam qualquer relação com o objeto do diploma legal em que se inserem, caracterizado na sua ementa. Tal inconveniência ocorreu muitas vezes — o que é pior — em diplomas legais continentes de grande número de disposições, no meio das quais uma ou outra norma se incrustou no texto da lei, não obstante sua impertinência com a matéria legislada, segundo definido no enunciado da ementa.

Ocorre-nos à lembrança, a exemplificar o fato apontado, que, na Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, instituidora do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, foram incluídos dois dispositivos completamente estranhos ao seu objeto, sendo que apenas o parágrafo único de um deles, mas jamais seu **caput**, pode ser havido como pertinentemente incluído na lei do FGTS. Não podemos deixar de referir, na oportunidade, que tais ocorrências são admitidas em virtude da inconveniente cláusula final das ementas das leis, identificada pelas expressões “e dá outras providências”, que nos recorda, aliás, certa propaganda de sabonete, que afirma as virtudes do produto anunciado enfatizando que, **com ele**, “sempre cabe mais um”.

Aliás, contra essa execrável cláusula, pode ser dito ainda que ela corporifica evidente ofensa ao vernáculo, eis que, “providência” não se pode entender, jamais, como qualquer coisa ou **medida que se dê**, para justificar, no caso, o uso do verbo “dar”. Ao invés, o correto seria utilizar-se o verbo “determinar”, na sua forma da 3ª pessoa do singular do presente do indicativo, se melhor não se fizer, expungindo a referida cláusula final do texto das ementas das leis. Dizemos que o verbo “determinar” seria o correto porque a lei denunciada pela respectiva ementa nada realiza por si só, para se dizer que ela providencia isto ou aquilo, mas contém apenas um comando, **determinando** que, a quem ela se aplique, aja ou se conforme consoante a previsão legal.

Mas, voltando ao problema da inserção de disposição estranha ao conteúdo básico da lei e ao do paralelismo de leis sobre o mesmo assunto, podemos dizer que tais ocorrências surgem, em grande parte, em virtude da

dificuldade de encaixe, na legislação consolidada ou na lei sob forma codificada preexistente, de novas disposições a elas pertinentes. Essa dificuldade se traduz no fato de não se poder realizar a inserção de novas disposições no seccionamento adequado da lei anterior senão mediante a renumeração dos dispositivos da lei alteranda subsequentes ao encaixe. Como essa renumeração complica por demais o trabalho dos intérpretes e aplicadores da lei, que vão pouco e pouco memorizando a localização numérica dos dispositivos, e porque exige a renumeração conseqüente de todas as remissões feitas numa grande quantidade de leis outras, prefere-se ordenar o Direito novo em leis destacadas, trocando-se o inconveniente do desmantelamento da numeração anteriormente fixada, pela da edição de leis paralelas sobre o mesmo assunto.

Como nos referimos ao fato de haverem sido inseridos na Lei do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço dois dispositivos que essa lei não deveria conter, pelas inconveniências já apontadas, entendemos dever explicitar tal ocorrência, para bem fixar a dificuldade de sua localização futura na lei que os encerra. Trata-se dos artigos 25 e 26 da referida lei. Estabelecem esses artigos:

Art. 25 — É vedada a dispensa do empregado sindicalizado a partir do momento de sua candidatura a cargo de direção ou representação sindical, até o final de seu mandato, caso seja eleito, inclusive como suplente, salvo se cometer falta grave, devidamente apurada nos termos da CLT.

Parágrafo único — No caso de licença não remunerada para melhor desempenhar funções de direção ou de representação sindical, o empregado que optar pelo regime desta Lei será por ela amparado, cabendo à respectiva entidade sindical o encargo de cumprir o disposto no art. 2º

Art. 26 — O empregado, optante ou não, que for dispensado sem justa causa ou que atingir o término de contrato a prazo determinado, antes de completar um ano de serviço na mesma empresa, fará jus ao pagamento de férias, de acordo com o art. 132, letra a, da CLT, na mesma proporção de 1/12 (um doze avos) por mês trabalhado, considerando-se como mês completo a fração igual ou superior a 15 (quinze) dias.”

O supratranscrito art. 25, no seu **caput**, além de não ter nada a ver com o objeto da lei em que se acha inserido, pelo fato ainda de conter pequena alteração do disposto no § 3º do art. 543 da CLT, mais se indicava a propriedade da inserção da alteração por ele legislada no próprio texto da Consolidação das Leis do Trabalho. Como se vê, o sistema de alteração da lei de que se serviu o legislador, no caso, só concorreu para agravar o processo de conhecimento do direito existente porque, quem quis, a partir da edição da Lei do FGTS, saber o conteúdo pleno do complexo de direitos e obrigações do empregador e do empregado, ligados à representação sindical, necessitou, além de consultar a fonte legal apropriada, isto é, a CLT, que contém um Título próprio sobre a Organização Sindical, saber, de

antemão, ainda, que, numa lei que nada tinha com problemas de representação ou direção sindical, se achava incluída disposição pertinente a essas matérias. Assim, a localização da regra de Direito contida no *caput* do já referido art. 25 tornou-se impossível, mediante a utilização de qualquer processo lógico de busca da existência da regra de Direito, porque, obviamente, pelo enunciado da ementa da Lei do FGTS, ninguém de bom-senso poderia imaginar que ela pudesse conter matéria tão divorciada de seu conteúdo básico. E, certamente, não se compadece com a exigida técnica de elaboração da lei estabelecer regras que somente pelo processo da adivinhação ou pelo acaso da lembrança de sua existência possam ser encontradas.

Quanto ao art. 26, como se trata de regra aplicável a empregado optante ou não do Fundo de Garantia, o lógico seria a inclusão do respectivo dispositivo na CLT, na secção própria que regula o direito de férias. Aqui, também como no caso do *caput* do art. 25, difícil a localização das normas respectivas porque, havendo na CLT um seccionamento próprio regulando tais matérias, esperável seria ali encontrar todas as disposições legais pertinentes. Ademais, limitando-se os registros bibliográficos das leis a referências sobre o conteúdo descrito nas suas ementas, que chances tem o consulente de tais registros de encontrar determinada disposição legal que a ementa da lei não admita prever ela contenha?

Há de ser dito, ainda, quanto ao referido artigo 26 da Lei do FGTS, que, tendo em vista dispor ele sobre direito de férias **de optante ou não** do Fundo de Garantia, e abrangente, assim, de todos os empregados, nada exigia que referido dispositivo fosse encaixado nessa lei e, muito ao contrário, tudo indicava devesse a respectiva norma ser inserida na CLT, que contém um seccionamento próprio regulando a remuneração das férias do trabalhador.

Naturalmente, quando a lei não é seccionada ordenadamente por assuntos, as inserções futuras de novos dispositivos independentes (artigos) podem ser feitas sem qualquer problema, porque nada impede sejam inseridos ao fim da legislação **alteranda** e apenas antes dos dispositivos que tratam da revogação da lei anterior contrária e da entrada em vigor do diploma modificado; mas, quando se trata de legislação consolidada, de codificação ou de lei complexa cujos ordenamentos se alinhem seccionadamente por assuntos, a inclusão de quaisquer dispositivos autônomos (artigos) torna-se problemática em face da necessidade de se renumerar os dispositivos subseqüentes ao encaixe. Tal inconveniência, que obsta tantas vezes a inclusão de novas regras no texto da legislação consolidada ou na lei codificada preexistente, pode, no entanto, ser eliminada de vez, facilitando-se, em futuro, a preservação da unidade legal incidente sobre matéria legislada mediante consolidação ou em forma de código.

Assim, quando nos preocupamos em encontrar um sistema de formulação de nossas leis que possibilite garantamos, no futuro, a concentração, num só texto, de matéria regulada mediante legislação consolidada ou sob forma codificada, acode de imediato à nossa lembrança o fato de se achar o Congresso Nacional, justamente neste ano, empenhado em estudos

sobre os Projetos dos novos Códigos Civil e de Processo Penal e da Lei de Contravenções Penais, encaminhados pelo Poder Executivo federal. O novo Código Civil ora projetado, por exemplo, inclui regras que se acham atualmente inseridas em leis civis há muito editadas paralelamente ao vigente Código, e que, evidentemente, não foram incluídas nele em face de tais inclusões implicarem na renumeração de grande número de seus dispositivos. Com a persistência do nosso atual sistema de numeração dos dispositivos legais, estamos prevendo, para dentro em pouco, a edição de novas leis civis paralelas ao novo Código, para se evitar ter de renumerar os dispositivos subseqüentes à inclusão de novos artigos nele. Ocorrenos à lembrança, por exemplo, a questão do divórcio. Mais dia, menos dia, é provável que caminhemos para essa forma de dissolução da sociedade conjugal. Isso acontecendo, como incluir no seccionamento próprio do Código Civil que deverá ser legislado ainda este ano, as regras reguladoras desse meio de dissolução do casamento?

Esse grande inconveniente que estamos apontando, e que responde pelo grande número de leis paralelas versando a mesma matéria tratada em legislações consolidadas e nos Códigos, decorre, como já o afirmamos, do nosso vigente sistema de numeração seqüente, do princípio ao fim, dos dispositivos desses tipos de leis complexas.

É oportuno lembrar, aliás, o grande esforço que — temos notícia — está sendo feito na área federal, a partir da iniciativa do Deputado Henrique Turner, em 1971, para a consolidação do nosso Direito legislado. Ora, a persistir o atual sistema de numeração, teremos, dentro de alguns poucos anos, esvaziado todo o sentido construtivo do trabalho atual que está sendo desenvolvido, eis que não se poderá manter, senão com um esforço enorme, que poderia ser dispensável, a unidade legal de tratamento das matérias consolidadas, em face da dificuldade já apontada, do encaixe de novos artigos na lei **alteranda**, reiniciando-se o processo de multiplicação das leis paralelas sobre a mesma matéria. Bem sabemos que o projeto do Deputado Henrique Turner prevê que as inserções de dispositivos autônomos (artigos) na legislação preexistente se processe mediante o acréscimo de letras aos números dos dispositivos da lei modificada. Tal solução, **data venia** de seu ilustre propositor, não se nos afigura a mais indicada porque a seriação alfabética, não tendo a virtude da numérica, que é infinita, poderá levar, em muitos casos, à necessidade de iniciar-se outra série lateralmente à primeira, com os inconvenientes que dessa prática podem resultar. Obviamente, tal proposta seria para aplicação exclusiva aos casos de alteração das leis que nós nos permitimos classificar de complexas, como a legislação consolidada e os códigos, desde quando, nas leis não estruturadas seccionadamente por assuntos, as inclusões de artigos novos podem ser feitas ao fim, apenas antes dos dispositivos que tratam da revogação e da entrada em vigor da lei modificada.

Bem pesando todos esses fatos, imaginamos, então, um sistema de identificação dos dispositivos legais que nos parece adequado para a solução do problema da multiplicação de leis paralelas, sem os inconvenientes do sistema misto numérico-alfabético.

Sem a quebra, ou sem o menor arranhão sequer, do nosso vigente sistema de estruturação dos diversos seccionamentos de nossas leis sob forma codificada e de nossa legislação consolidada, a nossa sugestão seria no sentido de se estabelecer as seguintes regras obrigatórias na formulação de nossas leis seccionadas por assuntos (Códigos, Consolidações e outras leis complexas), sem prejuízo das normas constantes do Projeto Henrique Turner que sejam com a nossa proposta compatíveis:

I — numeração seqüente dos artigos, encerrando-se ao fim de cada seccionamento da lei e reiniciando-se nova série no seccionamento subsequente;

II — identificação de cada seccionamento, independentemente da designação que tenha do assunto nele regulado, pela expressão **Divisão**, seguida de número próprio;

III — fixação, entre parênteses, da expressão **Divisão**, seguida de seu número, antes da indicação do assunto seccionado; se houver mais de uma indicação do assunto versado em determinado seccionamento, a expressão **Divisão** antecederá apenas a última;

IV — a referência a cada dispositivo, para efeito de sua perfeita e fácil identificação e localização, deverá ser feita juntamente com o número da **Divisão** em que se acha inserido, adotando-se igual comportamento nas remissões a outros dispositivos expressos em lei.

Entendemos que, com a inclusão, na lei codificada ou na legislação consolidada, dessa simples indicação identificadora de cada seccionamento, com a interrupção da seqüência numérica dos artigos ao fim de cada **Divisão**, teremos possibilitado, pela ampla permissão do encaixe de tantos artigos quanto se queira nos referidos tipos de leis, preservar a unidade legal da matéria codificada e da consolidada. A par disso, o sistema de identificação dos dispositivos que estamos preconizando continuará a permitir a fácil localização de qualquer norma, à semelhança do que ocorre sob o atual sistema de numeração seqüente, sem interrupção, dos artigos de nossas leis codificadas ou de nossas legislações consolidadas.

Ao referir as dificuldades que o sistema atual cria para o legislador no momento em que intenta alterar qualquer Código ou legislação consolidada, vem-nos à memória o seguinte fato: há pouco tempo veio ter às nossas mãos, para estudo, na Assessoria Legislativa da Câmara dos Deputados, uma proposta de alteração da Consolidação das Leis do Trabalho, relativa ao processo trabalhista. O nobre autor dessa proposição deve ter sofrido certa angústia entre a alternativa de não propor a modificação desejada no lugar próprio da CLT, isto é, na seção que regula a reclamação e a notificação, para não ter que propor, concomitantemente, a alteração dos números de mais de 80 artigos subsequentes ao encaixe desejado, e a outra opção, de legislar a medida cogitada mediante lei paralela à CLT. Como ao autor pareceu menos indicado propor lei paralela sobre assunto genericamente ordenado na CLT, teve que partir para a primeira alternativa e, para evitar o inconveniente de ter que propor a

alteração dos números dos dispositivos subseqüentes da referida legislação consolidada, seguiu um caminho não muito feliz, propondo o encaixe das normas desejadas como parágrafos de artigo que não podia admitir os encaixes propostos.

Problemas de tal ordem é o que temos em vista eliminar, mediante a adoção do sistema de numeração dos artigos por nós ora imaginado, o qual, como o atual sistema, constitui mero critério de identificação das normas legais dentro de uma lei, que não afetam em nada, seja a ordenação sistemática dos assuntos dentro da legislação consolidada, seja o ordenamento das matérias, informado de critério científico, de nossas leis sob forma de código.

ALGUNS EXEMPLOS PRÁTICOS DE ALTERAÇÃO DA LEI, SOB O NOVO SISTEMA DE IDENTIFICAÇÃO DE SEUS ARTIGOS.

Para a melhor compreensão do funcionamento do sistema de numeração por nós cogitado, pensamos à presente exposição alguns exemplares de leis tratando do mesmo assunto e, subseqüentemente, supondo a lei básica — no caso a CLT e o Código Civil — com seus artigos numerados segundo esse novo sistema de identificação dos artigos, mostramos como se procederia na redação da lei **alteranda** e como seriam feitos os encaixes dos dispositivos por ela legislados (artigos) na lei anterior que os iria receber, sem qualquer necessidade de alteração do número de qualquer dos artigos desta e sem dificultar, minimamente que seja, e até, pelo contrário, facilitando a localização dos dispositivos continentais de alterações, por inseridos pertinentemente no lugar próprio da legislação modificada.

Os exemplares de legislação paralela sobre o mesmo assunto que trazemos a exame dizem respeito a leis editadas já há alguns anos. Desinteressamo-nos por leis mais recentes exatamente para patentear o longo tempo de vivência desse paralelismo que agrava sobremodo o trabalho de quantos necessitam, dia a dia, verificar o vigente direito sobre determinada matéria, porque legislado esparsamente.

O primeiro exemplo que nos acode é o das leis que regulam o direito de gratificação de Natal, também conhecidas como leis do 13º-salário.

A matéria legislada por essas leis, porque entende com o assunto **remuneração** do trabalhador, deveria, naturalmente, ser inscrita no seccionamento próprio da CLT, que trata da REMUNERAÇÃO do trabalhador, localizado no Capítulo II do Título IV dessa legislação consolidada. Assim, se já tivéssemos adotado, já antes da edição das leis supra-referidas, o sistema de numeração dos artigos segundo o sistema ora imaginado, a inscrição dos dispositivos dessas leis na CLT poderia ser realizada facilmente, conforme demonstrado nos anexos III e IV.

Os anexos I a VII mostram:

ANEXO I — o Capítulo II do Título IV da CLT com a numeração atual dos dispositivos que contém (arts. 457 a 467);

ANEXO II — a Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, que “institui a gratificação de Natal para os trabalhadores” (1.ª Lei do 13º-Salário);

ANEXO III — exemplo de como deveria ser redigida a Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, se adotado já estivesse, ao ensejo de sua edição, o sistema de numeração ora cogitado;

ANEXO IV — o Capítulo II do Título IV da CLT (ANEXO I), com a numeração de seus artigos segundo o novo sistema e incluindo os dispositivos da primeira Lei do 13º-salário (Lei nº 4.090), que são, aí, os arts. 12 a 14;

ANEXO V — a Lei nº 4.749, de 12 de agosto de 1965 (segunda lei de gratificação de Natal ou do 13º-salário, vigendo paralelamente à primeira e a dispositivos sobre matéria conexa — os que tratam da remuneração do trabalhador — inscrita na CLT);

ANEXO VI — exemplo de como deveria ser redigida a Lei nº 4.749, de 12 de agosto de 1965, se adotado já houvesse sido, ao ensejo de sua entrada em vigor, o sistema de numeração ora imaginado;

ANEXO VII — o Capítulo II do Título IV da CLT, incluindo as disposições da Lei nº 4.749 (arts. 15 e 16).

O segundo exemplo que nos permitimos oferecer a exame é o da Lei nº 4.655, de 2 de junho de 1965, que “dispõe sobre a legitimidade adotiva”, inadequadamente legislada paralelamente ao Código Civil, porque a inserção dos correspondentes dispositivos nesse Código implicaria na inconveniente necessidade de renumeração dos dispositivos subseqüentes ao encaixe dessa lei codificada, com o desmantelamento de sua numeração. Na hipótese, como o Código Civil já dispõe de um seccionamento próprio, sob a designação “da legitimação” (Capítulo III do Título V do Livro I da Parte Especial), os encaixes dos dispositivos da Lei nº 4.655, supra-referida, seriam feitos no Código Civil, sob o sistema de numeração que ora defendemos, mediante a inserção de um novo seccionamento no Código. Assim, o seccionamento atual passaria a ser designado sob a rubrica “da legitimação em geral” e constituiria a Secção I (Divisão 55) do Capítulo III do Título V do Livro I da Parte Especial do Código Civil, e o seccionamento subseqüente, que incluiria os dispositivos da Lei nº 4.655 (alguns com nova redação, naturalmente, quando façam remissão expressa ao Código Civil), passaria a constituir a Secção II (Divisão 55.1) do Capítulo retro-referido do Código Civil.

Os anexos VIII a XI mostram a Lei nº 4.655 e o Capítulo III do Código Civil que trata da legitimação, bem como essa lei e essa parte do Código como deveriam ser redigidas, obedecido o sistema de numeração que defendemos neste trabalho. Os esclarecimentos prestados relativamente aos anexos I a VII tornam obviamente dispensável qualquer análise sobre os anexos supramencionados, a título de elucidação de seus conteúdos.

A quem observar os anexos VI e VII não passará despercebido o fato de que os dispositivos dos artigos 4º e 5º da segunda Lei do 13º-salário

(Lei nº 4.749) não foram, na exemplificação feita, objeto de inserção na CLT. Explica-se: obviamente o primeiro desses dispositivos não poderia ser inserido na Consolidação das Leis do Trabalho porque, não dizendo respeito ao complexo de direitos-obrigações envolventes da relação empregatícia, não caberia incluí-lo na parte pertinente dessa Consolidação. Mas — questionar-se-á com razão —, por que não se o redigiu de molde a inserir a respectiva norma no lugar próprio da Lei Orgânica da Previdência Social, eis que versa sobre contribuição previdenciária? Esclarecemos: como o nosso objetivo foi apenas mostrar a prática do novo sistema de numeração dos artigos das leis codificadas e das demais leis que dispõem seus ordenamentos seccionadamente por assunto, e não exaurir toda a problemática da formulação de nosso Direito legislado, não nos preocupamos, no caso, com a discrepância assinalada. Pela mesma razão deixamos de ferir a questão do dispositivo de natureza transitória contida no art. 5º da referida Lei nº 4.749. No caso do art. 4º, fácil seria dispor, na lei exemplificada no Anexo VI, da mesma forma como proposto no art. 3º, constante desse anexo.

Exemplificaremos, a seguir, a questão do artigo 4º supra-enfocado.

O art. 69 da LOPS é o primeiro dispositivo do Capítulo I do Título IV, que dispõe sobre o custeio da Previdência Social (Fontes de Receita), e o seu item I regula a contribuição do empregado e o limite dessa contribuição. Assim, a regra do art. 4º da Lei nº 4.749 seria incorporada ao texto do item I do art. 69, com a especificação, concomitante, do percentual da contribuição incidente sobre o 13º-salário, de 7,2%, legislada hoje pelo Decreto nº 60.501, de 14 de março de 1967 (art. 164, I, b), ou mediante alteração da redação do referido item I do art. 69, para estabelecer, inequivocamente, que o percentual de contribuição incidente sobre o 13º-salário e o seu limite seriam os mesmos aplicáveis aos salários normais.

Cabe aqui referir ao elogiável cuidado dos editores especializados na literatura legal, esclarecendo que este ou aquele dispositivo foi introduzido na lei em que se insere por este ou aquele diploma legal. No entanto, se esses editores deixarem, uma vez ou outra, de prestar esse excelente serviço à sua clientela, estarão os consulentes de suas edições correndo certo risco de incidirem em erro sobre o exato alcance, no tempo, de normas inseridas *a posteriori*, no texto básico. E esse pormenor comporta amplas repercussões porque, a não ser relativamente à lei publicada no ano da consulta, a maioria das pessoas (advogados, juizes, administradores, empresários etc.) procura conhecer o direito legislado vigente mediante pesquisa nas coleções de leis publicadas pelos editores especializados e não na diversificada publicação dos Diários Oficiais.

Buscando encontrar uma solução para esse problema, e diante do fato de que não se pode determinar ao editor particular que faça, obrigatoriamente, nas suas publicações de leis, referência às alterações havidas nos textos atualizados da legislação que edita, imaginamos que talvez fosse o caso de fixar-se, numa lei que viesse a estabelecer o processo e estrutura da formulação legal, como, aliás, proposto no Projeto Henrique Turner, a obrigatoriedade de o Poder Executivo ingressar mais acentuadamente no

comércio editorial, editando anualmente, sob a forma de livro e à semelhança da manuseável e cômoda Carteira Forense, a literatura legal atualizada, com a indispensável inclusão, nessas publicações, de todas as referências necessárias e indispensáveis à verificação da vigência dos dispositivos introduzidos nas leis anteriores que os inserem, bem como de todas as remissões a dispositivos transitórios da lei alterada não incorporados ao texto da lei alterada. Com essa providência cremos que lograríamos — para usar o vocábulo da moda — uma alta confiabilidade nas publicações sobre a literatura legal.

Ainda relativamente ao aspecto retroabordado, é oportuno lembrar que o projeto do Deputado Henrique Turner, a que nos temos referido nesta exposição, cogitava de se atribuir ao Poder Executivo federal a tarefa de realizar, anualmente, a consolidação do Direito legislado pela União, incluindo as alterações introduzidas nas leis anteriores. Obviamente, esse trabalho implicaria não só o labor da consolidação mas também o da publicação, na imprensa oficial, sem aquelas precauções necessárias cogitadas em nossa sugestão supra-explicitada.

Ocorre referir ainda que, no substitutivo oferecido ao projeto do Deputado Henrique Turner, aprovado pela Câmara dos Deputados e remetido ao Senado, a cogitada atualização da legislação federal far-se-ia de acordo com o disposto nos arts. 8º e 9º dessa proposição, que nos permitimos transcrever:

“Art. 8º — Na primeira sessão legislativa de cada legislatura, a Câmara dos Deputados, através de sua Comissão de Constituição e Justiça, promoverá a publicação da Consolidação das Leis Federais, contendo as emendas constitucionais, leis, decretos legislativos e decretos-leis promulgados durante a legislatura imediatamente anterior, ordenados e indexados sistematicamente.

Parágrafo único — A publicação de que trata este artigo, referente às legislaturas subseqüentes à da promulgação desta lei complementar, acumulará a matéria das consolidações anteriores.

Art. 9º — O Poder Executivo, através do Ministério da Justiça, na forma e no prazo estabelecidos em decreto, promoverá publicação equivalente à referida no artigo anterior, contendo os decretos e atos administrativos de conteúdo normativo e de caráter geral, do período indicado.”

Como já tivemos oportunidade de afirmar, tanto a sugestão contida no Projeto Henrique Turner quanto a fórmula substitutiva retro-transcrita só alcançariam bem os fins a que teriam vista mediante o sistema editorial por nós cogitado (Edições tipo Carteira Forense) para a venda ao público, observadas nas publicações, obrigatoriamente, em razão de ordenamento legal imposto ao editor oficial, as exigências da referência às leis introdutórias de modificações na lei alterada e dos dispositivos contidos de normas de conteúdo transitório e, por isso, não incluídas nos textos das leis modificadas.

Entendendo haver demonstrado, suficientemente, a validade e conveniência da adoção do sistema de identificação dos dispositivos legais ora preconizado, propomos à elevada consideração dos participantes deste Seminário seja examinada a oportunidade de deliberar sobre o seguinte:

Aprovar uma RECOMENDAÇÃO, para ser dirigida ao Ministério da Justiça, à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal, objetivando o exame da proposta subseqüentemente descrita, para efeito de sua possível inclusão em projeto de lei que tenha em vista dispor, amplamente, as bases estruturais da formulação de nossas leis, notadamente na parte que respeita à técnica de redação inicial e alteração da legislação consolidada, das leis codificadas ou das leis que a essas se assemelhem, pelo seccionamento ordenado de seus dispositivos por assunto:

I — DA ELABORAÇÃO DA LEGISLAÇÃO CONSOLIDADA, DAS LEIS SOB A FORMA DE CÓDIGO OU DAS QUE A ESSAS SE ASSEMELHEM PELO SECCIONAMENTO ORDENADO DE SEUS DISPOSITIVOS POR ASSUNTO:

- a) a lei sob a forma de código, a legislação consolidada, bem como toda lei cujos dispositivos forem ordenados seccionadamente por assunto terão cada menor seccionamento identificado pela palavra “DIVISÃO” — em maiúsculas —, seguida de respectivo número, figurando toda a expressão entre parêntesis antes da indicação do assunto do menor seccionamento a que se referir;
- b) os artigos das leis a que se refere a alínea anterior serão numerados seqüentemente dentro de cada DIVISÃO, que corresponde a cada menor seccionamento da lei, reiniciando-se a numeração dos artigos a cada DIVISÃO seqüente;

II — DA ALTERAÇÃO DAS LEIS EM GERAL:

- 1 — qualquer seccionamento novo que vier a ser introduzido na lei, salvo se o for ao final da lei alterada, terá o mesmo número da DIVISÃO IMEDIATAMENTE ANTERIOR à inclusão, seguido esse número de um ponto e outro número, na forma do sistema de numeração progressiva;
- 2 — quando se tratar de lei cujos dispositivos não sejam ordenados por assunto, em seccionamentos próprios, a alteração processar-se-á:
 - 2.1 — mediante a reprodução integral, num só texto, quando se tratar de alteração considerável;
 - 2.2 — mediante a substituição ou supressão, na lei alterada, do dispositivo atingido ou acréscimo de dispositivo novo;

3 — quando a alteração incidir sobre diploma legal cujos dispositivos sejam ordenados seccionadamente por assunto, a modificação será feita:

3.1 — mediante a inserção, na lei alterada, da modificação legislada;

3.2 — mediante a reprodução da DIVISÃO ou DIVISÕES objeto de alteração considerável.

OBSERVAÇÃO: O entendimento sobre o que se deva considerar “alteração considerável”, para efeito da aplicação do disposto nos números 2.1 e 3.2, poderá ser explicitado no projeto que vier a regular as bases da formulação da lei em nosso País.

Cumpra esclarecer que as sugestões contidas nos números 2 e 3 do item II acima têm por base o Projeto do Deputado Henrique Turner — Projeto de Lei Complementar nº 1/71, na Câmara, e nº 83/74, no Senado Federal. Encampamos tais sugestões por entendê-las apropriadas aos objetivos da ampla consolidação do Direito legislado brasileiro e porque, neste momento, o seu reestudo pelos setores competentes da administração federal e na área do Poder Legislativo acha-se obstado em virtude da rejeição do Projeto em que se inserem, pelo Senado Federal, ao julgar a proposição em causa inconstitucional por considerar que a matéria nela versada não seria admissível, diante da Constituição Federal, de ser regulada mediante lei complementar. Assim, incorporando as referidas sugestões do Projeto Henrique Turner ao nosso trabalho, fazemo-lo, na esperança de que, mediante RECOMENDAÇÃO aprovada por este Seminário, seja renovado o interesse do Poder Legislativo e do Poder Executivo pelo reencetamento de estudos que conduzam a uma nova formulação do nosso sistema de legislar, especialmente com o propósito de melhorar as condições de conhecimento do Direito legislado brasileiro, pela eliminação do paralelismo legal incidente sobre uma mesma matéria, que conduz à inconveniente multiplicação de nosso acervo legislativo.

Damos, aqui, por cumprida a tarefa a que nos tínhamos proposto realizar, submetendo ao juízo crítico dos que nos homenagearam com a honrosa atenção a recomendação retrodescrita.

ANEXO I

(CLT)

TÍTULO IV

CAPÍTULO II

Da Remuneração

Art. 457 — Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber.

§ 1º — Integram o salário, não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador.

§ 2º — Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de cinquenta por cento do salário percebido pelo empregado.

§ 3º — Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada à distribuição aos empregados.

Art. 458 — Além do pagamento em dinheiro, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações *in natura* que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado. Em caso algum será permitido o pagamento com bebidas alcoólicas ou drogas nocivas.

§ 1º — Os valores atribuídos às prestações *in natura* deverão ser justos e razoáveis, não podendo exceder, em cada caso, os dos percentuais das parcelas componentes do salário-mínimo.

§ 2º — Não serão considerados como salário, para os efeitos previstos neste artigo, os vestuários, equipamentos e outros acessórios fornecidos ao empregado e utilizados no local de trabalho, para a prestação dos respectivos serviços.

Art. 459 — O pagamento do salário, qualquer que seja a modalidade do trabalho, não deve ser estipulado por período superior a um mês, salvo no que concerne a comissões, percentagens e gratificações.

Parágrafo único — Quando o pagamento houver sido estipulado por mês, deverá ser efetuado, o mais tardar, até o décimo dia do mês subsequente ao vencido. Quando houver sido por quinzena ou semana, deve ser efetuado até o quinto dia.

Art. 460 — Na falta de estipulação do salário ou não havendo prova sobre a importância ajustada, o empregado terá direito a perceber salário igual ao daquele que, na mesma empresa, fizer serviço equivalente, ou do que for habitualmente pago para serviço semelhante.

Art. 461 — Sendo idêntica a função, a todo trabalho de igual valor, prestado ao mesmo empregador, na mesma localidade, corresponderá igual salário, sem distinção de sexo, nacionalidade ou idade.

§ 1º — Trabalho de igual valor, para os fins deste Capítulo, será o que for feito com igual produtividade e com a mesma perfeição técnica, entre pessoas cuja diferença de tempo de serviço for superior a dois anos.

§ 2º — Os dispositivos deste artigo não prevalecerão quando o empregador tiver pessoal organizado em quadro de carreira, hipótese em que as promoções deverão obedecer aos critérios de antiguidade e merecimento.

§ 3º — No caso do parágrafo anterior, as promoções deverão ser feitas alternadamente por merecimento e por antiguidade, dentro de cada categoria profissional.

Art. 462 — Ao empregador é vedado efetuar qualquer desconto nos salários do empregado, salvo quando este resultar de adiantamentos, de dispositivos de lei ou de contrato coletivo.

§ 1º — Em caso de dano causado pelo empregado, o desconto será lícito, desde que esta possibilidade tenha sido acordada ou na ocorrência de dolo do empregado.

§ 2º — É vedado à empresa que mantiver armazém para venda de mercadorias aos empregados ou serviços destinados a proporcionar-lhes prestações *in natura* exercer qualquer coação ou induzimento no sentido de que os empregados se utilizem do armazém ou dos serviços.

§ 3º — Sempre que não for possível o acesso dos empregados a armazéns ou serviços mantidos pela empresa, é lícito à autoridade competente determinar adoção de medidas adequadas, visando a que as mercadorias sejam vendidas e os serviços prestados a preços razoáveis, sem intuito de lucro e sempre em benefício dos empregados.

§ 4º — Observado o disposto neste Capítulo, é vedado às empresas limitar, por qualquer forma, a liberdade dos empregados de dispor do seu salário.

Art. 463 — A prestação em espécie do salário será paga em moeda corrente do País.

Parágrafo único — O pagamento do salário realizado com inobservância deste artigo considera-se como não feito.

Art. 464 — O pagamento do salário deverá ser efetuado contra recibo, assinado pelo empregado; em se tratando de analfabeto, mediante sua impressão digital, ou, não sendo esta possível, a seu rogo.

Art. 465 — O pagamento dos salários será efetuado em dia útil e no local do trabalho, dentro do horário do serviço ou imediatamente após o encerramento deste.

Art. 466 — O pagamento de comissões e percentagens só é exigível depois de ultimada a transação a que se referem.

§ 1º — Nas transações realizadas por prestações sucessivas, é exigível o pagamento das percentagens e comissões que lhes disserem respeito proporcionalmente à respectiva liquidação.

§ 2º — A cessação das relações de trabalho não prejudica a percepção das comissões e percentagens devidas na forma estabelecida por este artigo.

Art. 467 — Em caso de rescisão do contrato de trabalho, motivada pelo empregador ou pelo empregado, e havendo controvérsia sobre parte da importância dos salários, o primeiro é obrigado a pagar a este, à data do seu comparecimento ao tribunal de trabalho, a parte incontroversa dos mesmos salários, sob pena de ser, quanto a essa parte, condenado a pagá-la em dobro.

ANEXO II

LEI Nº 4.090, DE 13 DE JULHO DE 1962

Institui a gratificação de Natal para os trabalhadores.

O Presidente da República:

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º — No mês de dezembro de cada ano, a todo empregado será paga, pelo empregador, uma gratificação salarial, independentemente da remuneração a que fizer jus.

§ 1º — A gratificação corresponderá a 1/12 avos da remuneração devida em dezembro, por mês de serviço, do ano correspondente.

§ 2º — A fração igual ou superior a 15 (quinze) dias de trabalho será havida como mês integral para os efeitos do parágrafo anterior.

Art. 2º — As faltas legais e justificadas ao serviço não serão deduzidas para os fins previstos no § 1º do art. 1º desta Lei.

Art. 3º — Ocorrendo rescisão sem justa causa, do contrato de trabalho, o empregado receberá a gratificação devida nos termos dos §§ 1º e 2º do art. 1º desta Lei, calculada sobre a remuneração do mês da rescisão.

Art. 4º — Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Brasília, 13 de julho de 1962; 141º da Independência e 74º da República.

ANEXO III

(Exemplo de como deveria ser redigida a Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, que "institui a gratificação de Natal", se já houvéssemos adotado o sistema de numeração que ora preconizamos.)

LEI Nº 4.090, DE 13 DE JULHO DE 1962

Institui a Gratificação de Natal para os trabalhadores.

Art. 1º — A DIVISÃO 80 da Consolidação das Leis do Trabalho passa a vigorar acrescida dos seguintes artigos:

"DIVISÃO 80 —

Art. 12 — No mês de dezembro de cada ano, a todo empregado será paga, pelo empregador, uma gratificação salarial, independentemente da remuneração a que fizer jus.

§ 1º — A gratificação corresponderá a 1/12 avos da remuneração devida em dezembro, por mês de serviço do ano correspondente.

§ 2º — A fração igual ou superior a 15 (quinze) dias de trabalho será havida como mês integral para os efeitos do parágrafo anterior.

Art. 13 — As faltas legais e justificadas ao serviço não serão deduzidas para os fins previstos no § 1º do art. 12 desta DIVISÃO.

Art. 14 — Ocorrendo rescisão, sem justa causa, do contrato de trabalho, o empregado receberá a gratificação devida nos termos dos §§ 1º e 2º do art. 12 desta DIVISÃO, calculada sobre a remuneração do mês da rescisão.”

Art. 2º — Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação.

Art. 3º — Ficam revogadas as disposições em contrário.

ANEXO IV

(C L T)

(Inclui as disposições da Lei nº 4.090, de 13-7-1962 — 1ª Lei do 13º-salário ou da Gratificação de Natal.)

TÍTULO IV

(Divisão 80)

CAPÍTULO II

Da Remuneração

Art. 1º — Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber.

§ 1º — Integram o salário, não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador.

§ 2º — Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de cinquenta por cento do salário percebido pelo empregado.

§ 3º — Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa, do cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada à distribuição aos empregados.

Art. 2º — Além do pagamento em dinheiro, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações *in natura* que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado. Em caso algum será permitido o pagamento com bebidas alcoólicas ou drogas nocivas.

§ 1º — Os valores atribuídos às prestações *in natura* deverão ser justos e razoáveis, não podendo exceder, em cada caso, os dos percentuais das parcelas componentes do salário-mínimo.

§ 2º — Não serão considerados como salário, para os efeitos previstos neste artigo, os vestuários, equipamentos e outros acessórios fornecidos ao empregado e utilizados no local de trabalho, para a prestação dos respectivos serviços.

Art. 3º — O pagamento do salário, qualquer que seja a modalidade do trabalho, não deve ser estipulado por período superior a um mês, salvo no que concerne a comissões, percentuais e gratificações.

Parágrafo único — Quando o pagamento houver sido estipulado por mês, deverá ser efetuado, o mais tardar, até o décimo dia do mês subsequente ao vencido. Quando houver sido por quinzena ou semana, deve ser efetuado até o quinto dia.

Art. 4º — Na falta de estipulação do salário ou não havendo prova sobre a importância ajustada, o empregado terá direito a perceber salário igual ao daquele que, na mesma empresa, fizer serviço equivalente, ou do que for habitualmente pago para serviço semelhante.

Art. 5º — Sendo idêntica a função, a todo trabalho de igual valor, prestado ao mesmo empregador, na mesma localidade, corresponderá igual salário, sem distinção de sexo, nacionalidade ou idade.

§ 1º — Trabalho de igual valor, para os fins deste Capítulo, será o que for feito com igual produtividade e com a mesma perfeição técnica, entre pessoas cuja diferença de tempo de serviço for superior a dois anos.

§ 2º — Os dispositivos deste artigo não prevalecerão quando o empregador tiver pessoal organizado em quadro de carreira, hipótese em que as promoções deverão obedecer aos critérios de antigüidade e merecimento.

§ 3º — No caso do parágrafo anterior, as promoções deverão ser feitas alternadamente por merecimento e por antigüidade, dentro de cada categoria profissional.

§ 4º — O trabalhador readaptado em nova função, por motivo de deficiência física ou mental atestado pelo órgão competente da Previdência Social, não servirá de paradigma para fins de equiparação salarial.

Art. 6º — Ao empregador é vedado efetuar qualquer desconto nos salários do empregado, salvo quando este resulta de adiantamentos, de dispositivos de lei ou de contrato coletivo.

§ 1º — Em caso de dano causado pelo empregado, o desconto será lícito, desde que esta possibilidade tenha sido acordada ou na ocorrência de dolo do empregado.

§ 2º — É vedado à empresa que mantiver armazém para venda de mercadorias aos empregados ou serviços destinados a proporcionar-lhes prestações *in natura* exercer qualquer coação ou induzimento no sentido de que os empregados se utilizem do armazém ou dos serviços.

§ 3º — Sempre que não for possível o acesso dos empregados a armazéns ou serviços mantidos pela empresa, é lícito à autoridade competente determinar a adoção de medidas adequadas, visando a que as mercadorias

sejam vendidas e os serviços prestados a preços razoáveis, sem intuito de lucro e sempre em benefício dos empregados.

§ 4º — Observado o disposto neste Capítulo, é vedado às empresas limitar, por qualquer forma, a liberdade dos empregados de dispor de seu salário.

Art. 7º — A prestação em espécie do salário será paga em moeda corrente do País.

Parágrafo único — O pagamento do salário realizado com inobservância deste artigo considera-se como não feito.

Art. 8º — O pagamento do salário deverá ser efetuado contra recibo, assinado pelo empregado; em se tratando de analfabeto, mediante sua impressão digital, ou, não sendo esta possível, a seu rogo.

Art. 9º — O pagamento dos salários será efetuado em dia útil e no local de trabalho, dentro do horário do serviço ou imediatamente após o encerramento deste.

Art. 10 — O pagamento de comissões e percentagens só é exigível depois de ultimada a transação a que se referem.

§ 1º — Nas transações realizadas por prestações sucessivas, é exigível o pagamento das percentagens e comissões que lhes disserem respeito proporcionalmente à respectiva liquidação.

§ 2º — A cessação das relações de trabalho não prejudica a percepção das comissões e percentagens devidas na forma estabelecida por este artigo.

Art. 11 — Em caso de rescisão do contrato de trabalho, motivada pelo empregador ou pelo empregado, e havendo controvérsia sobre parte da importância dos salários, o primeiro é obrigado a pagar a este, à data do seu comparecimento ao tribunal de trabalho, a parte incontroversa dos mesmos salários, sob pena de ser, quanto a essa parte, condenado a pagá-las em dobro.

(Artigos introduzidos no Capítulo pela Lei nº 4.090, de 13-7-1962, pressupondo o novo sistema de numeração proposto.)

Art. 12 — No mês de dezembro de cada ano, a todo empregado será paga, pelo empregador, uma gratificação salarial, independentemente da remuneração a que fizer jus.

§ 1º — A gratificação corresponderá a 1/12 avos da remuneração devida em dezembro, por mês de serviço do ano correspondente.

§ 2º — A fração igual ou superior a 15 (quinze) dias de trabalho será havida como mês integral para os efeitos do parágrafo anterior.

Art. 13 — As faltas legais e justificadas ao serviço não serão deduzidas para os fins previstos no § 1º do art. 12 desta DIVISÃO.

Art. 14 — Ocorrendo rescisão, sem justa causa, do contrato de trabalho, o empregado receberá a gratificação devida nos termos dos §§ 1º

e 2º do art. 12 desta DIVISÃO, calculada sobre a remuneração do mês da rescisão.

ANEXO V

LEI Nº 4.749, DE 12 DE AGOSTO DE 1965

Dispõe sobre o pagamento da gratificação prevista na Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962.

O Presidente da República:

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º — A gratificação salarial instituída pela Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, será paga pelo empregador até o dia 20 de dezembro de cada ano, compensada a importância que, a título de adiantamento, o empregado houver recebido na forma do artigo seguinte.

Parágrafo único — (Vetado.)

Art. 2º — Entre os meses de fevereiro e novembro de cada ano, o empregador pagará, como adiantamento da gratificação, referida no artigo precedente, de uma só vez, metade do salário recebido pelo respectivo empregado no mês anterior.

§ 1º — O empregador não estará obrigado a pagar o adiantamento, no mesmo mês, a todos os seus empregados.

§ 2º — O adiantamento será pago no ensejo das férias do empregado, sempre que este o requerer no mês de janeiro do correspondente ano.

Art. 3º — Ocorrendo a extinção do contrato de trabalho antes do pagamento de que trata o art. 1º desta Lei, o empregador poderá compensar o adiantamento mencionado com a gratificação devida nos termos do art. 3º da Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, e, se não bastar, com outro crédito de natureza trabalhista que possua o respectivo empregado.

Art. 4º — As contribuições devidas aos Institutos de Aposentadoria e Pensões que incidem sobre a gratificação salarial referida nesta Lei, ficam sujeitas ao limite estabelecido na Legislação de Previdência Social.

Art. 5º — Aplica-se, no corrente ano, a regra estatuída no art. 2º desta Lei, podendo o empregado usar da faculdade estatuída no seu § 2º, no curso dos primeiros trinta dias de vigência desta Lei.

Art. 6º — O Poder Executivo, no prazo de trinta dias, adaptará o regulamento aprovado pelo Decreto nº 1.881, de 14 de dezembro de 1962, aos preceitos desta Lei.

Art. 7º — Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 8º — Revogam-se as disposições em contrário.

Brasília, 12 de agosto de 1965; 144º da Independência e 77º da República.

ANEXO VI

(Exemplo de como poderia ser redigida a Lei nº 4.749, de 12 de agosto de 1965, que dispõe sobre o pagamento da gratificação prevista na Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962.)

LEI Nº 4.749, DE 12 DE AGOSTO DE 1965

Altera a redação do "caput" do art. 12 da DIVISÃO 80 da CLT, e estabelece novas regras sobre o pagamento da Gratificação de Natal aos trabalhadores.

Art. 1º — O caput do art. 12 da DIVISÃO 80 da CLT passa a vigorar com a seguinte redação:

"DIVISÃO 80 —

Art. 12 — Até o dia 20 de dezembro de cada ano, pelo empregador será paga uma gratificação salarial, independentemente da remuneração a que fizer jus o empregado, compensada a importância que, a título de adiantamento, houver sido paga, na forma do art. 13 desta DIVISÃO."

Art. 2º — Os arts. 13 e 14 da DIVISÃO 80 da CLT passam a ser renumerados, respectivamente, como 14 e 15, incluindo-se nessa DIVISÃO o seguinte dispositivo, numerado como art. 13:

"DIVISÃO 80 —

Art. 13 — Entre os meses de fevereiro e novembro de cada ano o empregador pagará, como adiantamento da gratificação a que se refere o artigo antecedente, de uma só vez, metade do salário recebido pelo respectivo empregado, no mês anterior ao do cumprimento da obrigação estabelecida neste artigo.

§ 1º — O empregador não estará obrigado a pagar o adiantamento, no mesmo mês, a todos os seus empregados.

§ 2º — O adiantamento será pago ao ensejo das férias do empregado, sempre que este o requerer no mês de janeiro do correspondente ano."

Art. 3º — A DIVISÃO 80 da Consolidação das Leis do Trabalho fica incorporado um artigo, sob nº 16, com a seguinte redação:

"DIVISÃO 80 —

Art. 16 — Ocorrendo a extinção do contrato de trabalho antes do pagamento de que trata o art. 12 desta DIVISÃO, o empregador poderá compensar o adiantamento a que se refere o art. 13, com a gratificação devida nos termos do art. 14, e, se tal compensação não bastar, com outro crédito de natureza trabalhista que possua o respectivo empregado."

Art. 4º — As contribuições devidas aos Institutos de Aposentadoria e Pensões, que incidem sobre a gratificação salarial de que tratam os arts. 12 a 16 da DIVISÃO 80 da CLT ficam sujeitas ao limite estabelecido na legislação de Previdência Social.

Art. 5º — Aplica-se, no corrente ano, a regra estatuída no art. 13 da DIVISÃO 80 da CLT, segundo a redação que lhe foi dada por esta Lei, podendo o empregador usar da faculdade prevista no seu § 2º no curso dos primeiros trinta dias de vigência desta Lei.

Art. 6º — O Poder Executivo, no prazo de trinta dias, adaptará o regulamento aprovado pelo Decreto nº 1.881, de 14 de setembro de 1962, aos preceitos desta Lei.

Art. 7º — Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação.

Art. 8º — Revogam-se as disposições em contrário.

ANEXO VII
(CLT)

TÍTULO IV
(Divisão 80)

CAPÍTULO II
Da Remuneração

Art. 1º — Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber.

§ 1º — Integram o salário, não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador.

§ 2º — Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de cinquenta por cento do salário percebido pelo empregado.

§ 3º — Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa, do cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada à distribuição aos empregados.

Art. 2º — Além do pagamento em dinheiro, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações *in natura* que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado. Em caso algum será permitido o pagamento com bebidas alcoólicas ou drogas nocivas.

§ 1º — Os valores atribuídos às prestações *in natura* deverão ser justos e razoáveis, não podendo exceder, em cada caso, os dos percentuais das parcelas componentes do salário-mínimo.

§ 2º — Não serão considerados como salário, para os efeitos previstos neste artigo, os vestuários, equipamentos e outros acessórios fornecidos ao empregado e utilizados no local de trabalho, para a prestação dos respectivos serviços.

Art. 3º — O pagamento do salário, qualquer que seja a modalidade do trabalho, não deve ser estipulado por período superior a um mês, salvo no que concerne a comissões, percentuais e gratificações.

Parágrafo único — Quando o pagamento houver sido estipulado por mês, deverá ser efetuado, o mais tardar, até o décimo dia do mês subsequente ao vencido. Quando houver sido por quinzena ou semana, deve ser efetuado até o quinto dia.

Art. 4º — Na falta de estipulação do salário ou não havendo prova sobre a importância ajustada, o empregado terá direito a perceber salário igual ao daquele que, na mesma empresa, fizer serviço equivalente, ou do que for habitualmente pago para serviço semelhante.

Art. 5º — Sendo idêntica a função, a todo trabalho de igual valor, prestado ao mesmo empregador, na mesma localidade, corresponderá igual salário, sem distinção de sexo, nacionalidade ou idade.

§ 1º — Trabalho de igual valor, para os fins deste Capítulo, será o que for feito com igual produtividade e com a mesma perfeição técnica, entre pessoas cuja diferença de tempo de serviço for superior a dois anos.

§ 2º — Os dispositivos deste artigo não prevalecerão quando o empregador tiver pessoal organizado em quadro de carreira, hipótese em que as promoções deverão obedecer aos critérios de antiguidade e merecimento.

§ 3º — No caso do parágrafo anterior, as promoções deverão ser feitas alternadamente por merecimento e por antiguidade, dentro de cada categoria profissional.

§ 4º — O trabalhador readaptado em nova função, por motivo de deficiência física ou mental atestado pelo órgão competente da Previdência Social, não servirá de paradigma para fins de equiparação salarial.

Art. 6º — Ao empregador é vedado efetuar qualquer desconto nos salários do empregado, salvo quando este resulta de adiantamentos, de dispositivos de lei ou de contrato coletivo.

§ 1º — Em caso de dano causado pelo empregado, o desconto será lícito, desde que esta possibilidade tenha sido acordada ou na ocorrência de dolo do empregado.

§ 2º — É vedado à empresa que mantiver armazém para venda de mercadorias aos empregados ou serviços destinados a proporcionar-lhes prestações *in natura* exercer qualquer coação ou induzimento no sentido de que os empregados se utilizem do armazém ou dos serviços.

§ 3º — Sempre que não for possível o acesso dos empregados a armazéns ou serviços mantidos pela empresa, é lícito à autoridade competente determinar a adoção de medidas adequadas, visando a que as mercadorias

sejam vendidas e os serviços prestados a preços razoáveis, sem intuito de lucro e sempre em benefício dos empregados.

§ 4º — Observado o disposto neste Capítulo, é vedado às empresas limitar, por qualquer forma, a liberdade dos empregados de dispor de seu salário.

Art. 7º — A prestação em espécie do salário será paga em moeda corrente do País.

Parágrafo único — O pagamento do salário realizado com inobservância deste artigo considera-se como não feito.

Art. 8º — O pagamento do salário deverá ser efetuado contra recibo, assinado pelo empregado; em se tratando de analfabeto, mediante sua impressão digital, ou, não sendo esta possível, a seu rogo.

Art. 9º — O pagamento dos salários será efetuado em dia útil e no local de trabalho, dentro do horário do serviço ou imediatamente após o encerramento deste.

Art. 10 — O pagamento de comissões e percentagens só é exigível depois de ultimada a transação a que se referem.

§ 1º — Nas transações realizadas por prestações sucessivas, é exigível o pagamento das percentagens e comissões que lhes disserem respeito proporcionalmente à respectiva liquidação.

§ 2º — A cessação das relações de trabalho não prejudica a percepção das comissões e percentagens devidas na forma estabelecida por este artigo.

Art. 11 — Em caso de rescisão do contrato de trabalho, motivada pelo empregador ou pelo empregado, e havendo controvérsia sobre parte da importância dos salários, o primeiro é obrigado a pagar a este, à data do seu comparecimento ao tribunal do trabalho, a parte incontroversa dos mesmos salários, sob pena de ser, quanto a essa parte, condenado a pagá-las em dobro.

(A seguir, alterações do Capítulo II, introduzidas pela Lei nº 4.090, de 13-7-1962, e pela Lei nº 4.749, de 12-8-1965 — 1ª e 2ª leis do 13º-salário ou de Gratificação de Natal.)

Art. 12 — Até o dia 20 de dezembro de cada ano, pelo empregador será paga uma gratificação salarial, independentemente da remuneração a que fizer jus o empregado, compensada a importância que, a título de adiantamento, houver sido paga, na forma do art. 13 desta DIVISÃO.

§ 1º — A gratificação corresponderá a 1/12 avos da remuneração devida em dezembro, por mês de serviço do ano correspondente.

§ 2º — A fração igual ou superior a 15 (quinze) dias de trabalho será havida como mês integral para os efeitos do parágrafo anterior.

Art. 13 — Entre os meses de fevereiro e novembro de cada ano o empregador pagará, como adiantamento da gratificação a que se refere o

artigo antecedente, de uma só vez, metade do salário recebido pelo respectivo empregado, no mês anterior ao do cumprimento da obrigação estabelecida neste artigo.

§ 1º — O empregador não estará obrigado a pagar o adiantamento, no mesmo mês, a todos os seus empregados.

§ 2º — O adiantamento será pago ao ensejo das férias do empregado, sempre que este o requerer no mês de janeiro do correspondente ano.

Art. 14 — As faltas legais e justificadas ao serviço não serão deduzidas para os fins previstos no § 1º do art. 12 desta DIVISÃO.

Art. 15 — Ocorrendo rescisão, sem justa causa, do contrato de trabalho, o empregado receberá a gratificação devida nos termos dos §§ 1º e 2º do art. 12 desta DIVISÃO, calculada sobre a remuneração do mês da rescisão.

Art. 16 — Ocorrendo a extinção do contrato de trabalho antes do pagamento de que trata o art. 12 desta DIVISÃO, o empregador poderá compensar o adiantamento a que se refere o art. 13, com a gratificação devida nos termos do art. 14, e, se tal compensação não bastar, com outro crédito de natureza trabalhista que possua o respectivo empregado.

ANEXO VIII

(CÓDIGO CIVIL)

PARTE ESPECIAL

LIVRO I

TÍTULO V

CAPÍTULO III

Da Legitimação

Art. 352 — Os filhos legitimados são, em tudo, equiparados aos legítimos.

Art. 353 — A legitimação resulta do casamento dos pais, estando concebido ou depois de havido o filho (art. 229).

Art. 354 — A legitimação dos filhos falecidos aproveita aos seus descendentes.

ANEXO IX

LEI Nº 4.655, DE 2 DE JUNHO DE 1965

Dispõe sobre a legitimação adotiva.

Art. 1º — É permitida a legitimação adotiva do infante exposto

Art. 2º —

Art. 3º —

Art. 4º — Os cônjuges desquitados obedecido, quanto à guarda e proteção, o disposto nos arts. 325, 326 e 327 do Código Civil.

Art. 10 — A decisão confere ao menor o nome do legitimante e pode determinar a modificação do seu prenome, a pedido dos cônjuges.

Art. 11 — Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 12 — Revogam-se as disposições em contrário.

ANEXO X

(Exemplo de como poderia ser redigida a Lei nº 4.655, de 2 de junho de 1965, que “dispõe sobre a legitimidade adotiva”.)

LEI Nº 4.655, DE 2 DE JUNHO DE 1965

Dispõe sobre a legitimidade adotiva.

Art. 1º — O Capítulo III do Título V do Livro I da Parte Especial da Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916 (Código Civil), passa a subdividir-se nas DIVISÕES 55 (Seção I — Da legitimação em geral) e 55.1 (Seção II — Da legitimação adotiva).

Art. 2º — A Seção II a que se refere o artigo anterior constituir-se-á dos seguintes dispositivos:

“(DIVISÃO 55.1)

SEÇÃO II

Da Legitimação adotiva

Art. 1º — É permitida a legitimação adotiva do infante exposto

Art. 2º —

Art. 3º —

Art. 4º — Os cônjuges desquitados obedecido, quanto à guarda e proteção, o disposto nos arts. 1º, 2º e 3º da DIVISÃO 52.

Art. 10 — A decisão confere ao menor o nome do legitimante e pode determinar a modificação do seu prenome, a pedido dos cônjuges.”

Art. 3º — Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação.

Art. 4º — Ficam revogadas as disposições em contrário.

ANEXO XI

(CÓDIGO CIVIL)

PARTE ESPECIAL

LIVRO I

TÍTULO V

CAPÍTULO III

(Divisão 55)

SEÇÃO I

Da Legitimação em Geral

Art. 1º — Os filhos legitimados são, em tudo, equiparados aos legítimos.

Art. 2º — A legitimação resulta do casamento dos pais, estando concebido ou depois de havido o filho (art. 1º da DIVISÃO 37).

Art. 3º — A legitimação dos filhos falecidos aproveita aos seus descendentes.

(DIVISÃO 55.1)

SEÇÃO II

Da Legitimação Adotiva

Art. 1º — É permitida a legitimação adotiva do infante exposto

Art. 2º —

Art. 3º —

Art. 4º — Os cônjuges desquitados obedecido, quanto à guarda e proteção, o disposto nos arts. 1º, 2º e 3º da DIVISÃO 52.

Art. 10 — A decisão confere ao menor o nome do legitimante e pode determinar a modificação do seu prenome, a pedido dos cônjuges.

(Como se vê, a DIVISÃO 55.1, com os seus 10 artigos, teria sido introduzida no Código Civil desde 1965, ano da Lei nº 4.655, sobre a legitimação adotiva.)

O MENOR DELINQUENTE NOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA

ANA VALDEREZ A. N. DE ALENCAR

Técnico Legislativo da Subsecretaria de Edições Técnicas

O aumento das cifras que denunciam a multiplicação do número de menores delinquentes e a expansão da área de atuação desses menores é fenômeno de cunho universal. Os países ditos desenvolvidos não escapam à regra. Antes, formam na vanguarda dessa corrida de triste destino.

Haja vista os Estados Unidos, cujas estatísticas, publicadas anualmente pelo FBI, acusam que, em 1969, a metade das infrações graves, representadas por crimes e delitos, envolveram menores de 18 anos; em 1971, segundo o anuário estatístico do Ministério da Saúde, Educação e Previdência (HEW), mais de 1.250.000 causas foram apreciadas pelo Tribunal de Menores, quando, em 1957, tal cifra não superara a casa dos 440.000 casos. (1)

E a França, (2) onde, antes da Primeira Guerra, a ascensão do número de menores levados à jurisdição especializada, traduz-se num crescendo, lento, regular:

10.034 em 1932

11.062 em 1935

12.615 em 1939

Em 1942, obviamente, em decorrência do estado de guerra, constata-se uma elevação vertiginosa do número de julgamentos: 34.811. Esta cifra decresceu com o término do conflito, reduzindo-se, em 1954, a 13.504. Mas, a partir de 1955, registra-se um aumento que progride até 1967, quando o total dos casos julgados é de 37.974; e continua em aceleração, para, em 1969, alcançar esta cifra espantosa: 47.274.

Entre 1970 e 1971 (respectivamente, 46.779 e 45.462 casos julgados), observa-se uma leve oscilação a denotar tendência no sentido de uma futura estabilização. Simples perspectiva que não anula o aumento inexplicável da delinqüência juvenil verificada no País, entre 1954 e 1969, conforme registramos acima. Em que pese o fato de o após-guerra haver marcado, como sóe acontecer, um ponderável aumento da população jovem.

Arvore solidamente presa ao solo, por múltiplas e resistentes raízes, a criminalidade — em especial a constatada entre rapazes e moças que mal deixaram a infância — vem chamando a atenção de criminalistas, psicólogos, sociólogos, penitenciaristas, legisladores, governantes, da sociedade, enfim, em todo o mundo.

Infelizmente, porém, e apesar das preocupações que o problema desperta, não nos parece que os países, em sua maioria, dêem a necessária importância ao ataque às diferentes causas apontadas pelos entendidos, como responsáveis pela expulsão dos jovens do contexto social. Ou se omitem os autores sobre a existência de uma contínua centralização de esforços, pelos diferentes povos, em função de um trabalho organizado, maciço e perene, desenvolvido no seio das massas populares, sob o amparo preferencial dos poderes públicos, tendo em vista a plena assistência ao menor desassistido ou abandonado sob qualquer aspecto.

O que revelam as exposições e estudos sobre o assunto é que as atenções dos governos voltam-se, especialmente, para o tratamento do indivíduo, depois de cometida a infração. E, mesmo nesse campo, em termos de realidade, pouco se tem conseguido. Mostram-no as estatísticas.

É possível que a ação desenvolvida com a finalidade de “reeducar” o menor não guarde proporção com as dimensões da criminalidade juvenil; possível, também, que peque aquela ação pela superficialidade.

Mais provável a última hipótese: que haja carência do ânimo indispensável, da vontade intrínseca para agir-se de forma a conseguir-se uma resposta convincente e, sobretudo, humana ao desafio dos jovens infratores. Porque, sem dúvida, se o problema permaneceu praticamente ignorado, até o começo do século XIX, a partir de então vem sendo objeto de atenção constante.

É o caso da América do Norte que, no final do século passado, já instituía os tribunais de menores, prossequindo até os nossos dias, con-

forme examinaremos a seguir, em extensa e ininterrupta atividade, contra a chaga que corról a juventude americana, sem a recompensa, sequer, da redução do índice de menores reincidentes.

* * *

Durante muito tempo, os norte-americanos trataram os delinqüentes, em geral, na conformidade das disposições da Common Law.

De acordo com a lei inglesa e as leis criminais americanas, forjadas sob a influência da criminologia clássica, as pessoas capazes de agir com discernimento respondiam criminalmente por suas ações. Tal, porém, não acontecia em relação ao menor de idade inferior a sete anos, por sua vez, considerado *doli incapax*: incapaz de intenção criminosa e, em consequência, incapaz de cometer crime. Já em relação aos menores com mais de sete e menos de quatorze anos, consagravam as leis a presunção da irresponsabilidade, presunção, contudo, ilidível pelo Estado. Quanto aos jovens de idade superior a 14 anos, eram tratados em pé de igualdade com os adultos e, por isso mesmo, submetidos, como estes, à pena capital.

A reação aos abusos que se multiplicaram nesse campo se fez sentir, de forma palpável, no País, no primeiro quarto do século XIX e incidiu sobre a execução da pena, desde que, a partir de então, procurou-se separar os condenados adultos dos condenados menores. Em consequência, destinou-se a estes últimos, em 1825, no Estado de New York, um estabelecimento de detenção. Seguiram-se os estabelecimentos da Pennsylvania e de Massachusetts, em 1828 e 1847. (3)

A iniciativa seguinte (1869) introduziu, no processo penal, a figura do observador, com a função de comparecer às audiências pertinentes a processo a que respondesse menor, a fim de fazer valer, junto à Corte, a menoridade do acusado. A inovação, que partiu do legislador de Massachusetts, foi adotada, subseqüentemente, pelos Estados de Rhode Island, New York e Indiana. (3)

Em 1889, num largo passo à frente, os Estados Unidos implantaram as jurisdições especializadas para menores. A iniciativa informou-se na idéia básica segundo a qual o Estado deve intervir em relação ao menor — desde que este se encontre em situação pessoal ou social de tal forma precária que possa vir a tornar-se criminoso — e sobre ele exercitar a tutela.

O avanço concretizado pela criação dessas jurisdições, o maior da história judiciária desde a Carta Magna, na opinião do jurista americano Roscoe Pound, representava o afastamento do menor ou a tentativa de afastá-lo do raio de ação da lei penal; e a colocação dos jovens infratores em plano distinto, onde, como pupilos do Estado, permaneciam sob os cuidados, a custódia e a orientação dos novos tribunais.

As modificações, pouco a pouco introduzidas no terreno das leis, acabaram por transformar as regras jurídicas aplicáveis aos menores

em um direito especial, cujos traços essenciais não coincidem com as diretrizes do direito penal comum, segundo se depreende à simples conceituação da delinqüência juvenil.

Apesar de divergirem sobre os diversos aspectos do tratamento jurídico do menor, convergem os textos penais dos diferentes Estados americanos, no tocante à expressão dimensional atribuída àquele conceito. Por isso que são unânimes em colocar sob o rótulo — delinqüência juvenil — “. . . no solo aquellos hechos que cometidos por adultos constituirían un crimen o un delito, sino también una serie de infracciones de normas de conducta de la más diversa índole”. (4)

O Professor Wolf Middendorff, de quem tomamos a definição supra, extraiu da obra de Kvaraceus — “The Community and the Delinquent” — as seguintes condutas que podem determinar o comparecimento do menor diante da justiça especializada competente: (4)

“Faltar habitualmente a la escuela.

Reunirse con ladrones o personas depravadas o imorales.

Ingovernable.

Sustraerse al control de los padres o del tutor.

Creceer en un medio de ociosidad o criminal.

Una conducta que lesione o ponga en peligro al propio menor o un tercero.

Ausentarse de casa sin permiso.

Comportamiento inmoral o indecente.

Usar constantemente un lenguaje indecente o grosero en lugares públicos.

Entrada o permanencia dolosa en salas de juego.

Utilizar un auto sin autorización, viajar como polizón en los ferrocarriles, visitar habitualmente locales que expenden bebidas alcohólicas.

Permanencia injustificada en la calle durante la noche.

Aceptar una ocupación ilegal.

Fumar.

Tomar estupefacientes.

Comportamiento desordenado.

Mendicidad y vagabundeo.

Escaparse de un centro educativo.

Tentativa ilegal de contraer matrimonio sin autorización.”

Além destas, outras condutas tombam sob a mesma definição, por força da influência exercida pela tradição puritana sobre o direito do País.

Atualmente, acentua-se uma tendência que procura fazer mais preciso, ou, apenas preciso, esse vago conceito. É assim que o art. 7º do "New York Children's Act" já limita a definição jurídica da delinqüência juvenil à prática de ato que, se praticado por adulto, classifica-se como infração penal. (5) Quanto às condutas supra-enumeradas sob essa epígrafe, inclinam-se os americanos a considerar-lhes os autores, se menores, apenas, menores em perigo ou carentes de orientação e ajuda. Mas a par da tendência retro-aludida, o que vige é a possibilidade de submissão do menor às "Juvenile Courts", em razão de conduta que não levaria o adulto às barras dos tribunais comuns.

O conceito de delinqüência juvenil envolve não só a conduta do jovem, como, também, a sua idade, fator sem o qual a definição pecaria pela base.

Constitui-se também a idade em uma das mais significativas limitações à competência dos Tribunais de Menores, pois a própria filosofia do movimento que os implantou estabelecia, como premissa, a incapacidade da criança para cometer crime, justamente em decorrência da falta de amadurecimento que caracteriza o homem na primeira etapa da vida.

Em todo o mundo, a maioria dos países assinala dois limites de idade, tendo em vista a atribuição da responsabilidade criminal. O limite inferior é fixado, em geral, na idade de 14 anos.

Nos Estados Unidos, considerando-se que cada Estado apresenta legislação própria, esses limites variam entre as diferentes unidades da Federação.

As limitações pertinentes à idade mínima são, raramente, encontradas nos estatutos das Cortes Juvenis. Os Códigos penais estaduais é que se orientam segundo os princípios da "Common Law". E esta não atribui ofensas senão a quem haja completado sete anos, conforme observamos acima.

No tocante ao termo inicial da maioridade, tem-se que a lei federal americana considera maiores os indivíduos de dezoito anos. O critério conta com o reforço da Emenda Constitucional adotada em 1971 ("26e. amendment"), que fixa na mesma idade o marco inicial da maioridade civil e da maioridade política. (6) Os textos penais dos Estados, porém, se em sua maioria consagram aquele critério, oferecem, no conjunto, diversas exceções.

Consideremos tais exceções, apontando o termo final da menoridade ou do período dentro do qual a idade é elemento essencial de atribuição do processo à jurisdição das "Juvenile Courts".

Em 33 Estados, ⁽⁶⁾ os menores são submetidos às aludidas jurisdições, até a idade de 17 anos; em 12, até a idade de 16 anos; ⁽⁷⁾ e, nos Estados restantes, a Corte não julga senão os menores de 15 anos ou menos. ⁽⁸⁾ Esse limite, em alguns Estados, é mais baixo para o homem do que para a mulher. Entretanto, a distinção tem sido considerada inconstitucional pelos tribunais estaduais. ⁽⁹⁾

Quatro Estados, ⁽¹⁰⁾ para o mesmo fim de atribuição da matéria à justiça especializada competente, elevam aquele limite de idade, em se tratando de jovens acusados de ofensas como tal classificadas em razão do *status* ou da própria condição do ofensor. ⁽¹¹⁾ É assim que, em New York, um menor, até os 16 anos, pode ser julgado pela "Juvenile Court", se o acusam, por exemplo, de fuga do próprio lar paterno, ato, por sinal, também alcançado pela definição de delinqüência juvenil. O mesmo não acontece ao menor de igual idade, se o acusam de ofensa considerada como crime, quando praticada por adulto. Na hipótese, portanto, não assiste ao infrator o direito de ser julgado pela justiça especializada. ⁽¹⁰⁾

No que diz com a determinação da responsabilidade penal, se a maioria dos Estados considera, para esse fim, a idade do indivíduo ao cometer a infração, alguns atentam para a idade no momento do processo.

Em 37 Estados, ⁽¹²⁾ o critério adotado é o primeiro supra-aludido. Aí, portanto, o infrator que comete a ofensa enquanto menor, se apreendido depois de atingir a maioridade, deve ser encaminhado à "Juvenile Court". Nas demais unidades da Federação, é a idade à data da detenção que controla a classificação do infrator como menor ou como adulto.

Em se tratando, porém, de "status offenders", ⁽¹¹⁾ recebem estes tratamento específico, desde que respondam por determinados atos, exclusivamente, em razão da idade. Segundo provisões expedidas em diversos Estados, estes menores escapam à ação da jurisdição originária competente, se a ela não foram encaminhados até atingirem a maioridade. Ao mesmo tempo, não podem ser processados pelos tribunais criminais, considerando-se que, diante destes, o ato praticado não constitui crime. ⁽¹³⁾

Aludimos, acima, aos limites finais de idade, dentro dos quais o processo pertinente a menor é atribuído, originariamente, ao Tribunal de Menores. Acrescentamos que o fato de o infrator, que já se encontra sob a jurisdição do Tribunal, atingir aquela idade-limite, não implica na retração da autoridade da Corte. Ao contrário, a jurisdição é prorrogada até um limite máximo de idade, que a maioria dos Estados fixa de maneira uniforme, consoante em seguida se constata; e a minoria sem maior uniformidade.

Quarenta e um Estados ⁽¹⁴⁾ permitem a continuação da jurisdição, até que o infrator atinja vinte e um anos. Dessa forma, na Califórnia,

por exemplo, onde a idade para a jurisdição originária é a de 17 anos, a Corte não perde a autoridade sobre o delinqüente, quando este atinje os 18 anos. ⁽¹⁴⁾

Algumas unidades da Federação prorrogam aquele período até que o infrator faça 20 anos, segundo se observa em Nebraska, entre outros Estados; ⁽¹⁴⁾ em algumas outras, até os 18 anos, tal como acontece em Michigan, New York e Vermont. ⁽¹⁴⁾

Anote-se que Montana, South Caroline e New Jersey não adotam a prorrogação em foco, ou seja, não consagram a continuidade da jurisdição, diante de determinadas ofensas graves como, por exemplo, o homicídio. ⁽¹⁴⁾

Conceituada a delinqüência juvenil e considerados os limites de idade, dentro dos quais compete ao Tribunal de Menores o julgamento do delinqüente, cumpre-nos aditar que, como a idade, as ofensas praticadas, segundo a gravidade de que se revistam, constituem, igualmente, limite à jurisdição desses tribunais.

É verdade que, em 28 Estados, ⁽¹⁵⁾ tal limite é representado, apenas, pela idade. Aí, a jurisdição daquelas Cortes se exerce, com exclusividade, sobre todas as crianças situadas em determinada faixa etária. Mas, nos restantes 23 Estados, ⁽¹⁶⁾ a idade e a gravidade da infração ou apenas este último fator, interceptam a ação do Tribunal, remetendo o menor à jurisdição das cortes criminais.

Justifica-se tal orientação, mesmo em face da presunção de que a criança é incapaz para cometer crime, alegando-se a necessidade de proteger-se o público contra a conduta criminosa.

Compreende-se, dessa forma, porque a "Juvenile Court" não tem jurisdição sobre os jovens: de 15 anos ou mais, em Louisiana e Arkansas; de 14 anos, em Maryland; de 16 ou mais, no Distrito de Columbia, uma vez tenham cometido ofensas graves, como, por exemplo, o homicídio e o estupro. E porque, em 8 Estados da América do Norte, os menores formalmente acusados da prática das mesmas infrações ou de infrações da mesma gravidade, independentemente da idade em que estejam, podem ser submetidos às cortes criminais. ⁽¹⁷⁾

Acrescente-se que, em determinados Estados, a partir dos 16 anos, os menores enfrentam a possibilidade de julgamento tanto por uma como por outra jurisdição, conforme revelem ou não um estado de delinqüência habitual e pratiquem infração de maior ou menor gravidade. Esta a orientação adotada no Alabama, Califórnia, Connecticut e Michigan. ⁽¹⁸⁾

Em outras unidades da Federação, haja vista Delaware, Georgia, Illinois, Massachusetts, New Hampshire, New Jersey, Washington etc., o Tribunal de Menores, alegando, igualmente, o caráter material da infração e o estado habitual de delinqüência do acusado, pode declarar-se incompetente para apreciar o processo a que responda o menor

de mais de 16 anos. Verificada a hipótese, a matéria é submetida à competente jurisdição de direito comum, onde o infrator será absolvido ou condenado, segundo as regras, também, de direito comum. Apenas não se lhe pode aplicar a pena de morte, mesmo se a adotarem as leis do Estado de que se trate. (19)

Registre-se, finalmente, que os tribunais criminais, além de apreciarem os processos pertinentes a menores, por força de disposições estatutárias, fazem-no, também, em consequência da própria realidade americana. Explica-se: na maioria dos Estados não existem as jurisdições especializadas competentes, senão nas grandes aglomerações urbanas. De modo que, na falta desses órgãos, os jovens são julgados pelas jurisdições de direito comum, fato, aliás, freqüentemente e de modo particular, constatado nas regiões rurais. (19)

Diante do que se acaba de ver, não nos parece que as linhas demarcatórias postas pelo legislador dos Estados Unidos entre o direito do adulto e o direito do menor delinqüente a este lhe tragam vantagens, pois aí está a responder por atos pelos quais não responde o adulto. Além disso, as exceções supra-referidas ao princípio da competência *ratione personae* e a escassez de tribunais o colocam diante dos tribunais comuns, em pé de igualdade com qualquer criminoso.

Do ponto de vista do procedimento penal, o direito do País caracteriza-se pela ausência de formalismo, no que também remonta aos ideais dos fundadores dos "Juvenile Courts": (20)

"...The founders of the court emphasized that this new quasi-legal institution was to intervene for rehabilitation purpose, using procedure markedly different from criminal court practices. Formalized procedures and stigmatizing labels were to be eliminated; ideally, each child was to be treated in an individually helpful way; hearings were to be private; no differentiation between dependent and delinquent children was thought necessary, given the court's individualized orientation; and due process safeguards were generally perceived as nonessential, given the treatment and service approach expected of the judge and his staff..."

Em consequência desse entendimento, a simplicidade impera sobre o processo em foco. Basta dizer que o delinqüente juvenil é levado a comparecer à "Juvenile Court" em razão do que se convencionou chamar "petition", ou da detenção efetivada pela polícia ou quem de direito.

O termo "petition", na maioria dos Códigos do País, indica a queixa escrita formulada por qualquer cidadão. Em alguns Estados, porém, somente a queixa, a respeito da qual a Corte decide-se a agir, recebe essa denominação.

No que tange ao peticionário (petitioner), geralmente os Códigos não opõem restrições. Em regra, estabelecem que a petição pode ser

formulada por qualquer "reputable person", com "reasonable cause" para convencer-se de que o menor haja cometido ato criminoso.

Se a decisão da Corte é no sentido de agir contra o menor, procede-se à expedição de uma notificação (summons) dirigida ao infrator ou a seus pais. O documento deve estabelecer a data de comparecimento ao Tribunal, ou conter ordem no sentido de que o menino ou menina seja imediatamente posto ou posta sob custódia. Esta última providência se efetiva tendo em vista a necessidade de proteger-se a coletividade contra o menor, ou o menor contra o meio em que vive, ou, ainda, de evitar-se que o acusado fuja à ação da justiça.

No que concerne à detenção, em todos os Estados é dado ao policial efetuar a detenção do menor, segundo as mesmas regras que regem a prisão do adulto. Além disso, o menor pode ser detido por motivos de ordem subjetiva que muito bem se afinam com as perspectivas gerais da jurisdição das cortes. Considere-se que, na Georgia, por exemplo, o policial pode efetuar a detenção do menor sem a competente ordem, uma vez tenha "reasonable" fundamento para crer que se trata de fugitivo, ou de autor de ato delituoso, ou de jovem insubordinado (unruly), ou, ainda, sob perigo imediato dentro do seu próprio meio. (21)

Em 40 Estados, (22) em seguida à detenção, a lei determina a notificação do fato à família do detido, pelo próprio agente que efetivou a medida. Nos 11 Estados restantes, (23) não existe qualquer disposição a respeito.

E prossegue o processo sem atavios: O Estado não se faz representar nas audiências, e, quando tal acontece, é rara a interferência do procurador; vige a obrigatoriedade de manterem-se em segredo a ação e os debates, verificando-se que, em algumas unidades da Federação (Colorado, Arkansas, Montana), é vedada a publicação ou revelação do nome do delinqüente; em outras, impõe-se a destruição, no registro criminal, de qualquer anotação pertinente à sentença imposta ao menor (no Estado do Arizona, por exemplo, este prazo é de dois anos, após a execução da pena). (24)

Revela-se ainda informal o procedimento em foco, pelo caráter privado de que se revestem as audiências, pela ausência freqüente de um escrivão e de um conselheiro jurídico junto ao menor, falha esta existente até 1967, pelo menos. Observe-se que a falta do escrivão agrava as limitações impostas ao direito de apelação, por alguns Estados, tal como acontece em Idaho e no Arizona que, muitas vezes, nem sequer reconhecem esse direito. (24)

É evidente que, sob a simplicidade do processo, esconde-se a benevolência do legislador cuja intenção é a de evitar que os menores se impressionem em face do cerimonial da justiça.

Contudo, a singeleza ou a configuração espontânea do juízo vem apresentando um lado negativo que a crítica enfoca ao apontar as discrepâncias existentes entre as garantias constitucionais e a praxe

legislativa e jurisprudencial dos Estados, no domínio do direito aplicável aos menores. E tanto a crítica procede, que a jurisprudência da Corte Suprema dos Estados Unidos vem se orientando, a partir de 1967, no sentido de fazer desaparecer essas discrepâncias.

A tomada de posição do Tribunal foi, por sinal, expressa através de decisão revolucionária prolatada, naquele ano, no processo relativo ao caso *Gault*,⁽²⁵⁾ cujos fatos resumimos, em seguida, apesar de sabê-los sobejamente conhecidos daqueles que se dedicam ao estudo do problema. Fazemo-lo, considerando que, *in re Gault*, espelha-se o caráter informal do processo a que nos referimos e as discrepâncias alegadas, entre infratores adultos e infratores menores, em face das garantias constitucionais.

No Estado do Arizona, Gerald Gault, de 16 anos, foi apanhado pelo *sheriff* de Gila Count e colocado na casa de detenção local, em face de queixa verbal oferecida por Mrs. Cook, a quem o rapaz dissera palavras obscenas pelo telefone.

Cientes da ocorrência, através de terceiros, os pais de Gault comunicaram-se com a casa de detenção, quando tiveram conhecimento de que haveria, no dia seguinte, uma audiência sobre o caso.

Na manhã que precedeu à tarde da audiência, o funcionário competente preencheu a "petition", documento a que já nos referimos e no qual se registrava, apenas, que Gerald era delinqüente. Saliente-se que a "petition" nunca foi vista pelos pais do rapaz.

Na primeira audiência — reunião tipicamente informal — o Juiz, na presença do funcionário da vigilância e da progenitora de Gault, interrogou o menor, que admitiu haver feito o telefonema. Em seguida, devolveu-o à casa de detenção para, dentro de três dias, pô-lo em liberdade. Foi, então, expedida aos pais do garoto uma nota informal, com a comunicação sobre a data da "reunião" seguinte.

Essa audiência desenrolou-se nos mesmos termos da audiência preliminar e sem que, também, se ouvisse a vizinha molestada. Terminado o julgamento, Gerald Gault foi considerado delinqüente e encaminhado à "State Industrial School", onde deveria permanecer até os 21 anos.

Os Gaults, desde que o Estado do Arizona não admite apelação nas causas pertinentes a menores delinqüentes, impetraram ordem de *habeas corpus*, mas a Suprema Corte (do Estado) confirmou a sentença.

Em seguida, a questão foi levada à Suprema Corte dos Estados Unidos, com a alegação de que haviam sido violadas as seguintes garantias constitucionais:

- o direito de informação sobre a natureza da acusação;
- o direito de assistência por parte de um defensor;
- o direito de interrogar-se o acusador ("cross examination");
- o privilégio contra a auto-incriminação.

Indagava ainda o recurso sobre se tais garantias, concedidas pela Corte, no âmbito do direito penal aplicado aos adultos, não deveriam, igualmente, ser concedidas aos menores. O Tribunal decidiu-se pela afirmativa, cassando a decisão recorrida. Frisou a sentença:

- a) que a condição do menor não constitui uma exceção ao direito penal comum;
- b) que o menor goza dos mesmos direitos que o adulto, excluídos determinados casos.

Não cogitou a Corte do direito de apelação, nem reconheceu ao menor a garantia de julgamento pelo júri. A esse respeito — em relação ao julgamento pelo júri — uma decisão mais recente, pronunciada em 1971 (*Mackeiver v. Pennsylvania*), confirma a posição do Tribunal que alega a necessidade de o júri ser constituído por “pares” e a dificuldade que esta exigência oferece em se tratando de menores. ⁽²⁶⁾

De qualquer forma, a Corte Suprema do País “*In re Gault case*” conseguiu penetrar as regras processuais aplicáveis aos menores, descobrindo, sob a leveza da aparência informal, o peso dos objetivos punitivos, a desigualdade de tratamento em relação ao adulto e o desamparo em face das deficiências e da própria maldade dos homens. A decisão pertinente revolucionou não só o procedimento, mas as regras sob as quais se assentavam os trabalhos das “*American Juvenile Courts*”, desde que foram inauguradas na virada do século passado.

Ao lado da Corte Suprema, também as diferentes Comissões governamentais têm contribuído para a reformulação das instituições judiciárias em apreço.

Um pouco antes da decisão *In re Gault* que, como vimos, reconheceu ao menor o direito a advogado, já o Presidente da “*Commission on Law Enforcement and Administration of Justice*” expedira enérgica recomendação no mesmo sentido: ⁽²⁷⁾

“... [W] hat is urgent and imperative is that counsel be provided in the juvenile courts at once and as a regular matter for all who cannot afford to retain their own... Counsel should be appointed... without requiring any affirmative choice by child or parent.”

Mais recentemente, ou seja, em 1973, em relatório pertinente à justiça penal de menores, a “*National Commission on Criminal Justice Standards and Goals*” expediu recomendações que visam não só à criação de novas instituições para menores, como à revisão do processo penal. ⁽²⁸⁾

No que diz com as instituições, prevê a substituição dos Tribunais de Menores pelos Tribunais Familiares (*family Courts*), competentes, conforme a qualidade pessoal das partes, para julgar os casos que envolvam relações familiares — o casamento inclusive —, a adoção, os delitos e crimes cometidos entre os membros da família e a delinquência juvenil.

Recomenda também a Comissão o tratamento dos menores abandonados pelos pais ou dos portadores de distúrbios psicológicos ou problemas físicos, antes pelos organismos sociais ou médicos do que pelas jurisdições repressivas.

Na órbita processual, a Comissão estimula os Estados a revisarem seu Direito Penal, tendo em vista a unificação desse Direito em cada um deles. Exceção feita à instituição do júri, cuja manutenção advoga, mas, tão-somente, no campo do Direito Comum, como garantia valiosa à imparcialidade judiciária americana. Em relação aos menores, desaconselha-a, considerando-a de alto custo.

Recomenda, finalmente, o órgão, a submissão às jurisdições de Direito Comum de determinadas categorias de delinquentes juvenis, em especial, os reincidentes inveterados, posição, aliás, drástica e que tão bem se identifica com a idéia da punição.

No que entende com a sanção penal — a despeito da posição retro-referida da "National Commission on Criminal Justice Standards and Goals" —, o Direito Americano, em princípio, inclina-se, preponderantemente, no sentido de proteger e reabilitar o menor delinqüente, ao invés de puni-lo, quando, em relação ao adulto, constitui-se a punição no objetivo primordial da sanção.

Sobre a duração da pena, os diversos Estados dispõem diferentemente, ainda que a maioria proíba, em relação ao menor, a duração da pena privativa da liberdade por espaço de tempo superior a um certo limite de idade. Limite este posto, em regra, na idade de 21 anos. Por outro lado, alguns Estados determinam o número de anos, além do qual não se pode estender aquela pena. No Colorado, por exemplo, o período fixado é de dois anos, no máximo. E, no Estado de New York, não pode ir além de três anos. (29)

Confrontando o sistema supra àquele aplicado aos adultos, tem-se que estes são condenados a pena determinada, situada entre um máximo e um mínimo estabelecidos em lei, levadas em conta a gravidade da infração e a situação pessoal do delinqüente. Se o Estado da Califórnia consagra a pena indeterminada, deixando à autoridade penitenciária determinar a duração do encarceramento, constitui exceção a confirmar a regra. (29)

Em relação ao cumprimento da pena, pode-se dizer que o espírito da lei americana prevê a colocação do menor em estabelecimento de reeducação, afastada, teoricamente, a possibilidade de permanência dos jovens em estabelecimentos penitenciários.

A realidade, porém, não se comporta na conformidade dessas diretrizes desde que, em toda a América do Norte, segundo o "National Jail Census", excetuados apenas os Estados do Havaí, Massachusetts, New Hampshire e Vermont, há menores encerrados nas prisões reservadas a adultos. E atente-se para o fato de que o Censo cobriu tão-somente os estabelecimentos administrados em termos locais. (30)

Por outro lado, os próprios estatutos de diversos Estados permitem o recolhimento do indivíduo de determinada idade, em especial, depois dos 16 anos, às prisões comuns.

As estatísticas levantadas nas diversas unidades da Federação expressam, objetivamente, essa realidade.

Um levantamento procedido em Illinois, por exemplo, demonstrou que os jovens constituem 6% da população das prisões — 10.250 jovens — (Mattick and Sweet, 1969). De 160 estabelecimentos cobertos nessa oportunidade, 142 abrigavam “juvenis”, e somente 9 possuíam recursos para separar os menores dos adultos. ⁽³¹⁾

Em Indiana, foi constatada situação semelhante (Culbertson and Decker, 1974), agravada pelos seguintes fatos: 98% dos prisioneiros não haviam passado pelo competente exame médico, antes da admissão ao estabelecimento; 95% desses estabelecimentos não contavam com programas de exercícios físicos; 75% não possuíam serviços de orientação nem salas de visitas.

Concluíram os autores do estudo que as prisões e similares ali construídos o foram, apenas, visando à custódia e à punição. ⁽³²⁾

Em relatório elaborado em 1974, a “Wisconsin Division of Family Services” apresenta o seguinte quadro, que revela a posição do problema, naquele Estado, nos anos 1961, 1966 e 1972: ⁽³²⁾

Numbers of Youth in Jail in Wisconsin, 1961/1972

Years	Males	Females	Total
1961	2.875	768	3.643
1966	4.536	1.327	5.863
1972	7.032	2.892	9.924

Anote-se que Rosemary C. Sarri, a autora que nos transmite a informação supra, acrescenta que o relatório aludido “illustrate a pattern that has been observed in several others states”. ⁽³²⁾

Em Philadelphia, Pennsylvania, onde operam 70 a 80 “gangs”, e a delinqüência juvenil caminha *pari passu* com a delinqüência da idade adulta, a Casa de Correção registrou, em 1969, um excesso de 200 menores internados. Conseqüência não só da determinação legal, mas também do fato de o “Youth Study Center”, aberto em 1952, apresentar, desde então, um *superavit* de internamentos, em relação ao número de vagas existentes. Em 1969, o Centro, que tem capacidade para 175 jovens, abrigava 237, dos quais 62 dormiam no chão. ⁽³³⁾

E, justamente, em virtude da “. . . intolerable overcrowding in the juvenile detention facilities in Philadelphia”, ⁽³³⁾ menores em grande número são recolhidos à mesma instituição, com endurecidos criminosos adultos.

As conseqüências dessa modalidade de "tratamento", sobejamente conhecidas de todos e em todo o mundo, se fazem sentir, de imediato, em face dos assaltos sexuais a que estão sujeitos os menores — (83)

"... Virtually every slightly built young man committed by the courts is sexually approached within a day or two after his admission to prison;" —

e, a médio prazo, através da degradação e do aperfeiçoamento no terreno do crime.

Conclui-se que o recolhimento de menores às prisões comuns é fenômeno de caráter geral nos Estados Unidos. Em todo o país, cerca de "500.000 juveniles are processed through local adult jails each year..." (84)

O levantamento está contido no "National Jail census", efetuado sob a orientação do "Department of Justice", em 1970. Este censo acusou a existência de 7.800 jovens em 4.037 prisões americanas, num dado dia do mês de março daquele ano. (LEAA, 1971). Em 1972, um relatório sobre presos e prisões, elaborado pela "U. S. Bureau of the Census" (LEAA, 1974), acusou que 3.921 prisões guardam 141.600 prisioneiros, dos quais 12.744 menores ou "juveniles", segundo a terminologia americana. (84)

Sobre as condições das prisões, comentam os autores que pouco mudaram através dos anos. Um estudo procedido sobre 55 estabelecimentos, em 1910, repetido em 1969, deixou, como saldo, a conclusão de que, nesse largo espaço de tempo, somente dois sofreram modificações substanciais e dezesseis revelaram um progresso de caráter geral. Os demais estabelecimentos apresentavam-se estagnados, quando não denunciavam sinais de deterioração. Transcrevemos o comentário: (85)

"Over the years jails have changed little — many used today were constructed in the nineteenth century, as the 1970 National Jail Census indicated (LEAA, 1971). Mattick and Sweet observed 55 Jails in their survey in 1969 that had also been surveyed in 1910. Of that number, only two were rated as "substantially improved", and sixteen showed "general improvement", but the majority had deteriorated or shown "no improvement" in that sixty-year interval."

Não mais animadoras as referências às unidades de detenção. O relatório de uma comissão nomeada para investigar a situação dos três "juvenile detention centers", da cidade de New York, condenou a iluminação, o aquecimento, o estado de conservação do piso etc. do "Spofford Juvenile Center". Iguais reparos mereceram os estragos do teto, a canalização deficiente e a escassa iluminação da "Manida Juvenile Center". (85)

Em 1971, o Juiz Hammerman, depois de demorada inspeção no "Juvenile Detention Center of Baltimore City Jail", declarou que a exposição dos jovens, mesmo por curto espaço de tempo, a algumas das "deleterious conditions", ali verificadas, não podia deixar de prejudicá-los e sobre eles produzir impacto. (85)

Acrescente-se, como agravante da situação retro-aludida, o fato de os jovens permanecerem nesses centros por um período, ora de menos, ora de mais de um mês, e, muitas vezes, de até um ano. As estatísticas, de que se utilizam febrilmente os americanos, acusam que 86% das unidades de detenção se enquadram no primeiro caso; e, no segundo, os restantes 14%; destes 14%, porém, 1% detém o menor até durante um ano. ⁽³⁶⁾

E, além disso, a escassez de pessoal qualificado, considerando-se que 50% das unidades de detenção não contam com psiquiatras, psicólogos, assistentes sociais, professores, capelães, médicos, cirurgiões etc. A lacuna é registrada, especialmente, nas unidades de pequeno porte. Das unidades de grande porte, apenas 20% se ressentem dessas falhas. Aten-te-se para o seguinte comentário: ⁽³⁷⁾

“Few full-time trained professionals were employed in de-tention, with the result that less than half of the detained youth received psychological and physical examinations at the time of admission. Staff primarily consisted of child-care workers, who had had little, if any, training. Moreover, as the size of the facility increased, the ratio of staff to youth tended to decrease.”

Em suma, como em todo o mundo, na América do Norte, o trata-mento dispensado ao menor delinqüente não atingiu ainda um nível satisfatório. A despeito das atenções de que é alvo o problema e da canalização de recursos para a cobertura dos serviços pertinentes, tam-bém, ali, não se conseguiu obter uma resposta convincente ao desafio dos jovens infratores.

Não é outra a conclusão a que chega Ytzhak Bakal, da “Joint Correctional Planning Commission”, Boston, Massachusetts, ao escrever sobre as estratégias para a reestruturação do “State Department of Youth Services”: ⁽³⁸⁾

“Over the past decade, the nature and dimension of the juveni-le delinquency problem in the United States and around the world have been changing rapidly. Crime and recidivism rates have been rising alarmingly, especially among juveniles. Public concern that developed over this problem resulted in greater expenditures of money and resources on the already-existing, traditional youth service operations. But this did not achieve the desired effect of improving services or reducing the crime and recidivism rates.”

Os empreendimentos são, em regra, consagrados, anulados ou leva-dos a descrédito, na porção dos próprios resultados.

O aumento constante da atividade criminosa dos menores, inclusive em termos de reincidência, não anula, mas, desacredita o trabalho de-senvolvido, em todo o mundo, justamente no sentido de reduzir-se aque-la atividade ou estabilizá-la ou, no mínimo, evitar-se que se expanda além dos limites aceitáveis, tal como se vem expandindo.

Atestado, supomos e estamos a repetir, da superficialidade da obra. Obra extensa, complexa e, muitas vezes, altamente dispendiosa, como o é na América do Norte, mas, sem penetração. Tão superficial, que vem incidindo, sempre, sobre o conteúdo, sem atentar para a estrutura tradicional, para o suporte do mecanismo do tratamento dos jovens.

Reconhecem-no os próprios americanos, particularmente juristas, penitenciaristas e "experts" do campo correcional. Por isso que estão a pugnar por mudanças no âmbito das leis, nas práticas judiciárias e no campo do tratamento.

Nesta última área, comenta-se, chegou-se, no País, à conclusão de que são ineficientes os métodos adotados; e de que não se consegue a reeducação dos jovens através do confinamento institucional aliado à simples terapia administrada por profissionais não participantes do dia-a-dia dos menores. Parece terem-se convencido os americanos de que as instituições dirigidas e engrenadas por elementos vinculados ao complexo burocrático e movidos pelo interesse da manutenção do status quo estão fadadas a falhar. É possível que tenham chegado, de fato, a dar crédito à afirmação de que o atual sistema "... reinforces the stigma of the delinquent, deprives the houth of a legitimate identity, and perpetuates the cycle of failure" (39)

Possível, também, que a América do Norte, pioneira que foi na implantação das jurisdições especializadas, antecipe-se mais uma vez ao mundo, imprimindo novos e melhores rumos ao tratamento de seus "juveniles".

Pelo menos já se tem conhecimento de que o Estado de Illinois, tentando substituir, por meios mais eficientes de reeducação, aqueles utilizados nas instituições penais, fechou, em 1971, oito dessas instituições destinadas a menores. (40) E de que, com essa finalidade, uma experiência de valor inestimável se processa no País. Trata-se da experiência de Massachusetts, que parece, de fato, motivada por altos ideais de reforma. (41)

Segundo veremos a seguir, a iniciativa de Massachusetts não se acomoda aos itens de um programa planejado a priori — particularidade que, por sinal, não lhe diminui a importância. Ao contrário, teve origem em movimento de caráter público, contra os métodos e medidas empregados nas instituições reservadas aos menores infratores. E desenvolveu-se de forma viva e versátil, sob o impulso de seus próprios acertos e desacertos.

Na década de 1960, naquele Estado, a qualidade do tratamento dispensado pelas referidas instituições aos jovens colocados sob sua responsabilidade atingira os mais baixos níveis. As punições, os maus tratamentos, os castigos administrados por funcionários, muitas vezes incompetentes e desumanos, chegaram ao conhecimento do público, através do rádio, da televisão e da imprensa. O Executivo e o Legislativo estaduais, pelas mesmas vias, cientificaram-se do problema e perceberam-lhe a gravidade. Povo e governo alarmaram-se.

Em consequência, foi aprovada uma lei que elevou a "Division of Youth Services" a Departamento, órgão, por sua vez, deslocado da área do Departamento de Educação e constituído em superagência "consisting of Welfare, Health, Mental Health, and Corretion".

O ato legislativo, em especial, previu a nomeação de um novo diretor para o Departamento (o titular da superada Divisão resignara, sob pressão política) e de quatro assistentes, da escolha do novo diretor. Concedia, ao mesmo tempo, à superagência, amplos poderes para estabelecer os meios necessários à detenção, diagnóstico, tratamento e treinamento dos menores.

Os poderes assim concedidos o foram através de linguagem que ofereceu possibilidade ao novo Diretor ou Comissário, Jerome G. Miller, e aos seus assistentes, de introduzirem na organização um sistema não institucional, revolucionário, portanto, apesar de não ter sido essa a intenção do legislador ao expedir a mencionada lei.

Oportuno esclarecer que a escolha do Comissário Miller (empossado em outubro de 1969) se deveu ao fato de tratar-se de pessoa cuja capacidade fora sobejamente demonstrada, na "Ohio State University School of Social Work" e na organização de uma agência de serviços para jovens ligada à Força Aérea Americana.

Mr. Miller e seus assistentes, coadjuvados pelos profissionais introduzidos no Departamento, segundo escolha da nova cúpula administrativa — gente nova, impulsionada por idéias e ideais novos —, auxiliados, ainda, pelo rádio, pela imprensa e pela televisão, prepararam o ambiente para as mudanças que se instalariam em seguida.

A conquista do público, através dos meios de comunicação, fê-la, particularmente, o novo Diretor, em discursos, conferências, entrevistas e artigos publicados, nos quais mostrou as falhas do sistema vigente, condenou-lhe o totalitarismo, focalizou os conflitos internos das instituições, relatou atos de força e brutalidade praticados contra os menores e, além disso, expôs, largamente, seus planos de reforma.

Enquanto captava a simpatia popular para o problema e para a obra que se propunha implantar, o Comissário Miller procurava centralizar a administração das instituições, sob a alegação de que, frequentemente, um único membro do staff, diante de incidentes isolados, em regra destorcidos em proveito do corpo de funcionários, fazia as vezes de juiz, de júri e de promotor: (42)

"A staff member alone was often judge, jury and prosecutor in regard to particular incidents, with facts often grossly distorted to protect the staff."

Concomitantemente, tomava a determinação de solicitar os ofícios da Polícia Federal de Investigação, nos casos que envolvessem brutalidade.

Outras estratégias marcaram o início da administração Miller: os menores foram chamados a opinar em decisões capazes de afetar-lhes,

de qualquer forma, a vida; o próprio Diretor passou a percorrer as instituições, fazendo surpresas com visitas inesperadas; deliberou ouvir, pessoalmente, as queixas dos internos, procurando infundir-lhes a confiança de que alguém lhes advogava as justas causas.

Com esse procedimento que, sem dúvida, pecava pela quebra da hierarquia, a direção tomava ciência das irregularidades e abusos e proporcionava ensejo no sentido que o *staff* respondesse por seus atos diante da administração central, dos jovens e do próprio público.

Tais providências não poderiam deixar de provocar a insegurança entre os funcionários e um conseqüente rosário de conflitos. Era o lado negativo das inovações supramencionadas. Apesar de que, não tão negativo quanto o representado pela centralização dos poderes nas mãos dos componentes do *staff*.

Em seguida, a nova direção iniciou uma série de experiências que visavam à introdução de métodos alternativos de tratamento, nos organismos já existentes, ou seja, nas instituições organizadas segundo o sistema tradicional. Processos ativos de ressocialização, métodos de aproximação entre os membros do *staff* e os menores sob a responsabilidade das organizações foram intensamente utilizados.

O sistema institucional resistiu a toda uma gama de tentativas de inovação. As medidas esbarravam na oposição maciça dos antigos funcionários, ciosos das respectivas posições e arraigados aos velhos preceitos cuja quebra receavam. O espírito institucional dominante revelava-se em palpável contradição com o do estilo que se procurava implantar.

Resultado: tensão insuperável, desentendimentos entre o antigo e o novo *staff*, impossibilidade de manutenção de um ambiente de cordialidade entre os jovens e os funcionários, nas horas não dedicadas aos programas: a máquina emperrara. O impasse provocou reação, não só entre os membros do *staff*, como na opinião pública e no seio do Legislativo.

Acreditando haver esgotado todos os recursos viáveis, concluiu o Comissário Miller pela absoluta ineficácia do sistema de institucionalização. E, num rasgo de coragem, resolveu eliminá-lo, praticamente, por sua conta e risco: (48)

"... the only solution available was to close the institutions entirely and provide new programs and alternatives outside the system."

O fato histórico ocorreu durante o recesso do legislativo, de janeiro de 1972, quando, usando dos poderes discricionários que lhe foram concedidos, o Comissário, oficialmente, pôs em prática sua deliberação.

Inclusive as instituições de grande porte foram atingidas pela corajosa resolução, como a "Lyman School for Boys", a mais antiga dos Estados Unidos.

Iniciativa-impacto, mal recebida pela imprensa e absolutamente condenada pelos profissionais do campo correcional. Contudo, atraiu, de forma significativa, a atenção pública: o fechamento da "Lyman School for Boys", respeitável por sua importância e porte, simbolizava o fim das instituições punitivas e repressivas, se bem que outras instituições menores permanecessem, ainda, aguardando seu turno. (44)

Urgia, encerradas, de pronto, as atividades desenvolvidas dentro do sistema, criar novos serviços em função de novas atividades substitutivas daquelas extintas.

A máquina recém-instalada começou a mover-se, imediatamente, através de uma série de programas que podem ser agrupados, de acordo com a fase de tratamento a que se destinam, em três categorias: programas de prevenção (Prevention Programs), programas incidentes sobre o período anterior ao julgamento (Pre-Commitment Programs) e sobre o período a ele posterior (Post-Commitment Programs) e Programas Especiais.

O "Department of Youth Services" (DYS) desenvolve os chamados "Prevention Programs", concedendo auxílio às agências locais da comunidade, que com ele colaboram ou se dispõem a colaborar, assim como a programas congêneres destinados ao tratamento e controle da delinquência juvenil. O Estado participa da iniciativa com uma contribuição calculada sobre os fundos da agência, na proporção de 50%.

Essa frente de trabalho tem por meta a consecução de um melhor nível de comunicação e coordenação entre o público e as agências privadas e a criação de novos serviços ou atividades, se, por hipótese, nos serviços ou atividades já existentes, existirem lacunas.

Os programas que incidem sobre o período anterior ao julgamento — Pre-Commitment Programs — consistem num sistema de tratamento aplicado ao menor, individualmente, a partir do momento em que ele é colocado sob a jurisdição do DYS.

O período que antecede à denúncia é sempre curto. Algumas vezes, dura por uma noite. Nesse espaço de tempo, cabe ao pessoal do Departamento proporcionar o contato do menor com a respectiva família, oferecer informação sobre as providências legais a serem tomadas e fazer a classificação preliminar do infrator, com vistas ao tratamento que lhe deve ser administrado.

Depois da competente audiência, se o juiz decide pela detenção do menor, tem-se a possibilidade de colocá-lo, conforme a decisão judicial, em unidade de máxima segurança ou de submetê-lo a alternativas mais leves.

Na fase que aí se inicia, procede-se ao estudo metucioso do detido, com a finalidade de determinar-se o tipo de tratamento que mais lhe convém e organiza-se um plano destinado a orientar a Corte, na oportunidade do julgamento.

Tendo em vista a necessidade de dar cobertura a esse período, o DYS organizou o programa denominado "Court Liaison Program", que

se destina a colocar, nos diferentes tribunais, os "Court Liaison Officers", elementos de ligação encarregados de intercomunicar o Departamento e a Corte, à qual transmite detalhadas informações sobre cada menor, em cada caso específico, sobre a família do infrator e sobre o meio de onde provêlo.

Importantíssimo, portanto, o papel desses elementos de ligação no momento da "disposition", ou seja, na fase do processo em que o juiz prescreve a penalidade cabível ou o tratamento a ser administrado ao menor.

Aliás, num dos estágios pré-judiciais do sistema da "juvenile justice", a que os americanos chamam de "Intake", também desempenham papel relevante os "Court Liaison Officers", prestando esclarecimento sobre o menor aos funcionários competentes da Corte e àquele, orientando e aconselhando. Esclareça-se que o termo "intake" é específico da "Juvenile Justice" e indica uma fase inicial de seleção, na qual se decide sobre o tipo de ação cabível, no caso particular sob exame. As opções resumem-se, usualmente: a) no "adjustment" que encerra o caso; ou b) no preenchimento de uma "petition", o que determina a realização posterior de uma audiência formal.

Sempre que possível, os aludidos elementos de ligação encorajam o Tribunal no sentido de que o menor seja afastado do ambiente do "Juvenile Justice System", para integração em programas patrocinados pela comunidade.

Constitui, também, programa organizado em função dos cuidados a serem dispensados antes do julgamento, aquele executado através das "Shelter Care Facilities".

Trata-se de pequenas unidades de detenção estabelecidas pelo Departamento, em sete diferentes regiões, destinadas a abrigar os menores antes de serem julgados. Aí, se o permitem as condições dos detidos, são estes conservados sob suave regime de segurança, enquanto recebem do DYS a mais compacta atenção. Nessas unidades, atribui-se a pequeno grupo de funcionários a tarefa de organizar programas, através dos quais se procura minimizar a alienação a que estão sujeitos os jovens nesse período, e, ao mesmo tempo, cultivar-lhes o interesse, tanto quanto possível, pela participação nos serviços de tratamento.

Os "small shelter care facilities" mantêm um staff de cerca de 10 funcionários, para uma população de jovens que varia entre 12 e 15 indivíduos.

O programa de transição em foco enfatiza, de modo particular, a orientação educacional-vocacional e a aplicação de testes, em integração com o plano que objetiva a pré-classificação do orientando.

Substituindo as tradicionais unidades de detenção, os centros regionais procuram reduzir, a um mínimo adequado, a população de menores conservados em unidades de máxima segurança e esforçam-se,

igualmente, para conseguir maior número de organizações em comunidades abertas, que proporcionem tratamento orientado, tendo em vista o estabelecimento do equilíbrio da população conservada sob custódia.

Ainda no rol da programação "Pre-Commitment", figura o "Detained Youth Program", que tem a finalidade de oferecer ao detido um "Youth Advocate" com a atribuição de proporcionar-lhe, não só orientação jurídica, mas, também, procurar colocá-lo em lar substituto ou organização equivalente. Enquanto sob os cuidados do advogado, que funciona à guisa de patrono, o jovem pode inscrever-se na escola pública local ou em escola vocacional organizada pela comunidade, assim como tomar parte nos programas por esta patrocinados.

Em relação aos "Pre-Commitment Programs", faz-se necessário salientar que se lhe empresta abertura maior ou menor, na conformidade da pré-classificação do detido, pela qual se faz uma previsão sobre se lhe é possível corresponder à elasticidade dos métodos aplicados.

A programação "Post-Commitment" incide sobre o infrator, uma vez colocado sob os cuidados do Departamento, após a competente decisão do Tribunal por que foi julgado.

Para enfrentar os trabalhos dessa fase, o Departamento organizou programas em suas dependências, mas empenhou-se, particularmente, na aquisição de meios e serviços destinados a facilitar o tratamento dos menores condenados a confinamento ou encaminhados à organização por força de decisão menos enérgica.

Esse empenho revela-se na força dos orçamentos destinados àquela aquisição, desde que, no ano fiscal de 1971, o "purchase-of-care budget" do DYS alcançou cerca de US\$ 500,000, e, no ano fiscal de 1972, o "purchase-of-service budget" monopolizou US\$ 1,850,000 do fundo regular e suplementar.

Tais somas foram aplicadas em função da colocação dos menores em lares substitutos ou organizações semelhantes ou em "group homes" e em benefício do tratamento residencial intensivo, das atividades relacionadas com a orientação vocacional, com a orientação familiar e serviços educacionais especiais.

A necessidade da multiplicação de opções em termos de colocação residencial tornou-se imperativa após o fechamento das escolas de treinamento. De forma que o DYS decidiu-se a servir-se, largamente, dos recursos oferecidos pelas residências em grupo, utilizando as unidades já criadas pelo Estado, fundando novos grupos e organizando programas dentro deste campo.

Entre tais programas, destaca-se o que se executa através das "Group Homes", pequenas unidades de reabilitação instaladas de tal forma que os menores nelas colocados vivam em atmosfera, tanto quanto possível, semelhante à atmosfera de um lar: a "home-like atmosphere". E, ao mesmo tempo, sejam submetidos a programas, diários, de treinamento e educação. Em tese, orientam-se para os "Group Homes" os infratores passíveis de adaptarem-se a atividades desenvolvidas

em comunidade, mas, incapazes de viverem na companhia dos pais, de parentes ou em lares que os adotem.

Os participantes do programa o são em caráter voluntário. Podem, portanto, deixá-lo, caso não consigam integrar-se no ambiente que se lhes oferece. Motivada e isenta de coerção, a atividade se desenvolve de forma a despertar o interesse do jovem e a conquistá-lo na qualidade de cooperador espontâneo. Se não se alcança esta meta, cabe ao diretor da região encaminhar o inadaptado a outro tipo de programa.

Complementando os recursos oferecidos pela colocação residencial, a programação "Post-Commitment" estende-se aos menores postos sob liberdade vigiada, acompanhando-os até o final da medida, através dos chamados "After Care Services". Trata-se de serviços desempenhados por funcionários regionais especializados que proporcionam aos vigiados, individualmente, orientação e cuidados. A tônica do programa incide sobre a reintegração do menor em sua própria comunidade, por meio da utilização dos recursos locais.

Tendo em vista a expansão dos serviços realizados em função da liberdade vigiada, o Departamento desenvolveu o "Parole Volunteer Program", recrutando e treinando voluntários da comunidade a fim de que integrem programas de ajuda aos jovens.

A iniciativa foi precedida de estudos pelos quais chegou-se à conclusão de que o voluntariado, além de aliviar, substancialmente, a carga dos profissionais em ação nesse campo, oferece ensejo no sentido de que se proporcione ao vigiado o suporte individual de que tanto necessita. Acrescente-se que, além de recrutar e treinar voluntários, o DYS contrata, com o mesmo objetivo, mas, em termos adicionais, os serviços especializados de uma agência privada.

Dentro da área reservada às atividades desenvolvidas em proveito do infrator, após a condenação, situam-se, também, os denominados "Special Programs" — programas intensivos destinados a enfrentar e procurar resolver os problemas dos menores mais agressivos ou mais perturbados; ou que tenham sido condenados pela prática de infração grave.

Entre os "Intensive Care Programs", destacam-se:

- a) o "ANDROS", em andamento há mais de um ano, pelo qual se vem procurando substituir o *staff* das escolas de treinamento, bem como os programas e métodos repressivos ali utilizados. Apesar de tratar-se de experiência altamente dispendiosa (aproximadamente \$280 por semana para cada jovem), a organização advoga-lhe a aplicação, alegando que, apenas, um pequeno número dentre os infratores confiados aos seus cuidados necessita de tratamento intensivo;
- b) o "Homeward Bound and Forestry Camp Program" — experiência que procura levar o menor a agir de forma a superar suas perspectivas em relação a si próprio. A atividade exige perfeitas condições físicas e não se aplica aos reincidentes.

Compreende um treino de oito semanas, ao ar livre, durante as quais os meninos acampam e desempenham diferentes tarefas, haja vista o cultivo da terra, permanecendo, enquanto isso, sob orientação e aconselhamento constantes, visando ao esclarecimento de cada um, em relação aos seus respectivos problemas. No período final da experiência, o menor é chamado a testar ou demonstrar, por si mesmo, os conhecimentos ou aptidões adquiridos nesse período. É aí que se lhe oferece o ensejo de fazer uma avaliação de suas possibilidades.

E muitas outras alternativas abriram-se aos jovens delinquentes, em Massachusetts, por força desse processo revolucionário desencadeado no campo correccional, praticamente por conta e risco de um idealista arrojadado.

Bem se pode prever que a reforma tem sofrido revezes, cometido erros, experimentado decepções. As mudanças fizeram-se **ex abrupto** e o imprevisto, muitas vezes, norteou as experiências. Mas, em termos de perspectivas, não se pode comparar o rígido, pesado e contundente rolo compressor do sistema tradicional a essa tentativa de abertura tipicamente versátil e extremamente dinâmica, motivada pelo entusiasmo e impulsionada pelo ideal.

É ainda muito cedo para emitir-se opinião sobre a excelência do movimento. Qualquer juízo, nesse sentido, seria apressado. Lembre-se de que data de 1972 o golpe de misericórdia desferido sobre as instituições decadentes. Não seria, contudo, leviano afirmar que as inovações introduzidas, a partir de então, no tratamento dos menores delinquentes, em Massachusetts, oferecem-lhes possibilidade de obterem resposta para os seus múltiplos e complexos problemas.

Atente-se para o fato de os jovens terem passado a participar, de forma ativa, da vida da instituição e, em conseqüência, a considerá-la com interesse. Alguns são, mesmo, chamados a trabalhar como auxiliares do **staff**, tais como aqueles incumbidos de fazer preleções sobre suas experiências anteriores nas antigas instituições; concedeu-se ao menor o direito de opinar sobre seu próprio destino, chamando-o a manifestar-se antes de integrá-lo em determinado programa, ou, ainda, depois da integração, tendo em vista a conveniência de uma posterior mudança de atividade.

A força expressiva do movimento conseguiu, também, atrair a atenção de ex-transgressores, muitos dos quais, depois de orientados e treinados, passaram a trabalhar para o Departamento, constituindo, às vezes, o **staff** fundamental de certos programas. É o caso do "ANDROS", destinado, segundo vimos, aos jovens mais difíceis ou condenados pela prática de infração grave. Considere-se a influência psicológica do exemplo desses orientadores sobre os menores em tratamento.

Aliás, o espírito liberal da reforma, enquanto provocou o afastamento voluntário de numerosos antigos funcionários incapazes de suportar a derrocada do velho sistema, atraiu a atenção não só de ex-transgressores, mas, também, de outros novos elementos que vieram

participar do *staff* da organização, com o ânimo de cooperar com a administração central. Desta forma, a substituição dos antigos servidores atingiu tal índice, que a estatística correspondente, relativa ao ano de 1973, acusou a atuação de uma equipe 62% constituída por elementos admitidos durante a nova gestão.

Saliente-se, igualmente, a participação de diferentes grupos externos, tais como colégios e universidades que se têm associado ao Departamento em estreita e profícua colaboração. Sirvam de exemplo a "University of Massachusetts School of Education" e o "North Shore Community College". Em consequência, diversos programas residenciais ou não residenciais têm utilizado os serviços de estudantes, não só à base do voluntariado, como através de contrato.

Entre outros grupos colaboradores, figuram ainda os "self-help drugs" que, a partir do fechamento das instituições, passaram a desempenhar papel relevante na programação do DYS, organizando programas ou incluindo em programas seus, com a ajuda financeira da organização, os jovens infratores.

Os reflexos da radical mudança já se projetam fora do Departamento, apresentando-o sob novo aspecto, desde que as agências tradicionais estão a revisar sua política em face dos menores de lá procedentes. É o caso da "Family Service Agency" e da YMCA, antes, fechadas à inscrição desses meninos, sob a alegação de que eram incorrigíveis, psicopatas ou carentes de confinamento institucional, mas, hoje, tendentes a aceitá-los a título de experiência.

Já se vê que o observador precavido, se bem não possa, como dissemos, proclamar a excelência do experimento, já conta com elementos convincentes para apontar-lhes aspectos incontestavelmente positivos e resultados animadores.

Leia-se, a respeito, o comentário da Revista "Time", de 30 de junho próximo passado, em reportagem sobre a onda de crimes que continua varrendo o País — "Time Cover Story The Crime Wave": (45)

"... with the accent on therapy, flexibility and small, humane settings, Massachusetts very tentatively reports a slight lowering of the recidivism rate. Expectations in the juvenile justice field are currently so low that many believe the experiment should be called a success if its recidivism rate merely remains the same, simply because the community programs are cheaper and more humane."

Outros Estados americanos — Alabama, Arkansas, Georgia, Kentucky, Louisiana, Oklahoma, South Carolina, Tennessee, Texas, Virginia e, em especial, Florida e Maryland — vêm desenvolvendo atividades e procurando oferecer alternativas ao encarceramento dos jovens infratores.

Em face das inovações já introduzidas no "juvenile justice system" e das mudanças radicais por que propugna e que espera ver concretiza-

das, o "National Advisory Commission on Criminal Justice Standards and Goals" prevê a redução da delinquência juvenil, no País, por volta de 1983, em 50%: "the rate of delinquency cases coming before courts that would be crimes if committed by adults should be cut to half the 1973 ratio". (45)

Não duvidamos que a meta seja atingida; mas não temos, igualmente, dúvidas sobre a necessidade de que, para tanto, além da reformulação do conceito de delinquência em relação aos menores, empenhem-se, decidida e preponderantemente, Governo e povo americanos, em expandir, aprofundar e imprimir continuidade ao movimento reformador, incompatível com as instituições correcionais.

NOTAS

- 1) Richert, John P. — "La situation des mineurs en Droit pénal américain — in "Revue Internationale de Criminologie et de Police Technique" — v. XXVII — n.º 1 — Janvier — Mars 1974, pág. 39.
- 2) Michard, Henri — "La Délinquance des Jeunes en France" — in "Notes et Études Documentaires" — 15 mai 1973 — N.º 3.987 — 3.988 — La documentation française, pág. 10.
- 3) Vide artigo cit. in nota 1, pág. 40.
- 4) Middendorff, Wolf — "Criminologie de la Juventud — tradução castelhana de José Maria Rodriguez Devesa — Ediciones Ariel — Barcelona — 1964, págs. 25/26.
- 5) Vide art. cit. in nota 1, pág. 41.
- 6) Alaska, Arizona, Arkansas, California, Colorado, Delaware, District of Columbia, Hawaii, Idaho, Indiana, Iowa, Kansas, Kentucky, Minnesota, Mississippi, Montana, Nebraska, Nevada, New Jersey, New Mexico, North Dakota, Ohio, Oregon, Pennsylvania, Rhode Island, South Dakota, Tennessee, Utah, Virginia, Washington, West Virginia, Wisconsin, Wyoming.
(Vide: Levin, Mark M. e Sarri, Rosemary C. — "Juvenile Delinquency: a Study of Juvenile Codes in the U.S. "National Assessment of Juvenile Corrections" — The University of Michigan — June 1974, pág. 13.
- 7) Florida, Georgia, Illinois, Louisiana, Maine, Maryland, Massachusetts, Michigan, Missouri, New Hampshire, South Carolina, Texas (idem, ibidem).
- 8) Alabama, Connecticut, New York, North Carolina, Oklahoma, Vermont (idem, ibidem).
- 9) Três Estados (Illinois, Oklahoma e Texas) ainda fixam um limite mais baixo para o homem, em relação àquele estabelecido para a mulher, "but such a distinction has been held unconstitutional by states tribunals." (idem, ibidem).
- 10) Alabama, Michigan, New York, Vermont (idem, pág. 14).
- 11) "Status offenses are acts committed by children (truancy, running away, consensual sexual behavior, smoking, drinking, curfew violation, disobeying authority, ungovernability, waywardness, etc., which would not be considered crimes if committed by adults but which subjects children to the jurisdiction of the juvenile court." (In "Jurisdiction Over Status Offenses Should Be Removed From The Juvenile Court" — National Council on Crime and Delinquency — 1974, pág. 2).
- 12) Alabama, California, Colorado, District of Columbia, Florida, Georgia, Hawaii, Idaho, Illinois, Indiana, Iowa, Kansas, Kentucky, Louisiana, Massachusetts, Michigan, Missouri, Minnesota, Montana, Nevada, New Hampshire, New Mexico, New York, North Dakota, Ohio, Oklahoma, Pennsylvania, Rhode Island, South Dakota, Tennessee, Texas, Utah, Vermont, West Virginia, Wyoming, South Carolina, Virginia (idem, ibidem).
- 13) Vide: Levin, Mark M. e Sarri, Rosemary C. — Notas supra, pág. 15.
- 14) Alabama, Alaska, Arizona, Arkansas, California, Colorado, Delaware, District of Columbia, Florida, Georgia, Hawaii, Idaho, Illinois, Indiana, Iowa, Kansas, Kentucky, Louisiana, Maryland, Massachusetts, Minnesota, Missouri, Nevada, New Hampshire, New Mexico, North Carolina, North Dakota, Ohio, Oklahoma, Oregon, Pennsylvania, Rhode Island, South Dakota, Tennessee, Texas, Utah, Vermont, Virginia, Washington, West Virginia, Wisconsin (idem, ibidem).
- 15) Alabama, Alaska, Arizona, Connecticut, Georgia, Hawaii, Kansas, Kentucky, Maine, Massachusetts, Michigan, Minnesota, Missouri, Montana, New Jersey, New Mexico, New York, North Dakota, Ohio, Oklahoma, Oregon, Rhode Island, Tennessee, Texas, Utah, Vermont, Washington, Wisconsin (idem, pág. 16).

- 16) Arkansas, California, Colorado, Delaware, District of Columbia, Florida, Idaho, Illinois, Indiana, Iowa, Louisiana, Maryland, Mississippi, Nebraska, Nevada, New Hampshire, North Carolina, Pennsylvania, South Carolina, South Dakota, Virginia, West Virginia, Wyoming (Idem, ibidem).
- 17) Vide trabalho cit., nota 6, in fine, págs. 15,16.
- 18) Vide artigo cit. in nota 1, pág. 43.
- 19) Idem, pág. 42.
- 20) Vide trabalho cit., in nota 6, in fine, pág. 1.
- 21) Idem, pág. 28.
- 22) Alaska, Arizona, Arkansas, California, Colorado, Delaware, District of Columbia, Florida, Georgia, Hawaii, Idaho, Illinois, Iowa, Kansas, Kentucky, Maine, Maryland, Michigan, Minnesota, Missouri, Nebraska, Nevada, New Jersey, New Mexico, New York, North Carolina, North Dakota, Ohio, Oklahoma, Oregon, Rhode Island, South Carolina, South Dakota, Tennessee, Utah, Vermont, Virginia, Washington, Wisconsin, Wyoming (Idem, ibidem).
- 23) Alabama, Connecticut, Indiana, Louisiana, Massachusetts, Mississippi, Montana, New Hampshire, Pennsylvania, Texas, West Virginia (Idem, ibidem).
- 24) Vide art. cit., in nota 1, pág. 44.
- 25) Jr., Dan Hopson — in "The Juvenile Offender and the Law" — Introduction — Da Capo Press — New York — 1971 — págs. 523/524 (A Symposio).
- 26) Vide artigo cit., in nota 1, pág. 46.
- 27) Cohen, Albert K. — "An Evaluation of gault by a Sociologist" in "The Juvenile Offender and the Law" — A Symposio — Da Capo Press — New York — 1971, pág. 97.
- 28) Vide artigo cit., in nota 1, págs. 46/47.
- 29) Idem, idem, págs. 43/44.
- 30) Sarri, Rosemary C. — "Under Lock and Key: Juveniles in Jails and Detentions" — National Assessment of Juvenile Corrections — The University of Michigan — December — 1974, pág. 5.
- 31) Idem, idem, págs. 6/7
- 32) Idem, idem, págs. 7/8
- 33) "Juvenile Delinquency" — Investigation of Juvenile Delinquency in the United States" — Parte 20 — U.S. Government Printing Office — Washington — 1971 — págs. 4.693, 4.696, 4.706, 4.724.
- 34) Vide nota 30 ob., cit., págs. 4/5.
- 35) Idem, idem, págs. 12/14.
- 36) "Two hundred and nine (86%) of detention facilities held juveniles for less than one month; and thirty-three units (14%) detained youth for over a month (three of these (1%) held youth as long as one year). Vide nota 30 — ob. cit., pág. 45.
- 37) Idem, idem, pág. 66.
- 38) Bakal, Ytzhak — "Strategies or restructuring the State Department of Youth Services" U.S. Department of Health, Education, and Welfare — Office of Human Development — Office of Youth Development (SRS) 73-26034, pág. 1.
- 39) Gibbons, Don C. — "Society, Crime and Criminal Career (Englewood Cliffs: Prentice-Hall, 1968) — in ob. supra, pág. 3.
- 40) Vide "Time" — June 30, 1975 — Vol. 105, n.º 27: "Cover Story — The Crime Wave", pág. 24.
- 41) Sobre a experiência de Massachusetts, vide o artigo de Ytzhak Bakal, cit. in nota 38, supra, págs. 1 a 23.
- 42) Trabalho cit., in nota supra, pág. 6.
- 43) Idem, idem, pág. 9.
- 44) "Time", June 30, 1975, pág. 24: "The trend is to do away with penal institutions while searching for more alternatives like group or foster homes... Massachusetts has dismantled all but one of them).
- 45) "Reducing the Incidence of Juvenile Delinquency" — A Survey of Programs in Southern States that Offers Alternatives to Incarceration of Juvenile Offenders — The Council of State Governments" — Southern Office — Atlanta, Georgia — 1974, pág. 1.

Obras publicadas pela Subsecretaria de Edições Técnicas

“REVISTA DE INFORMAÇÃO LEGISLATIVA”

	Cr\$
— nº 1 (março/1964)	10,00
— nº 2 (junho/1964)	esgotada
— nº 3 (setembro/1964)	”
— nº 4 (dezembro/1964)	”
— nº 5 (março/1965)	”
— nº 6 (junho/1965)	”
— nº 7 (setembro/1965)	”
— nº 8 (dezembro/1965)	”
— nº 9 (março/1966)	”
— nº 10 (junho/1966) (reimpressão)	30,00
— nº 11 (setembro/1966)	esgotada
— nº 12 (outubro a dezembro/1966) (reimpressão)	25,00
— nºs 13 e 14 (janeiro a junho/1967) (reimpressão)	15,00
— nºs 15 e 16 (julho a dezembro/1967)	esgotada
— nº 17 (janeiro a março/1968) (reimpressão)	20,00
— nº 18 (abril a junho/1968) (reimpressão)	30,00
— nº 19 (julho a setembro/1968)	10,00
— nº 20 (outubro a dezembro/1968)	10,00
— nº 21 (janeiro a março/1969)	10,00

	Cr\$
— nº 22 (abril a junho/1969)	10,00
— nº 23 (julho a setembro/1969)	10,00
— nº 24 (outubro a dezembro/1969) (reimpressão)	20,00
— nº 25 (janeiro a março/1970)	esgotada
— nº 26 (abril a junho/1970) (reimpressão)	20,00
— nº 27 (julho a setembro/1970)	15,00
— nº 28 (outubro a dezembro/1970)	15,00
— nº 29 (janeiro a março/1971)	esgotada
— nº 30 (abril a junho/1971)	15,00
— nº 31 (julho a setembro/1971)	15,00
— nº 32 (outubro a dezembro/1971)	15,00
— nº 33 (janeiro a março/1972)	15,00
— nº 34 (abril a junho/1972)	15,00
— nº 35 (julho a setembro/1972)	15,00
— nº 36 (outubro a dezembro/1972)	15,00
— nº 37 (janeiro a março/1973)	20,00
— nº 38 (abril a junho/1973)	25,00
— nº 39 (julho a setembro/1973)	25,00
— nº 40 (outubro a dezembro/1973)	20,00
— nº 41 (janeiro a março/1974)	15,00
— nº 42 (abril a junho/1974)	25,00
— nº 43 (julho a setembro/1974)	35,00
— nº 44 (outubro a dezembro/1974)	20,00
— nº 45 (janeiro a março/1975)	30,00
— nº 46 (abril a junho/1975)	30,00

"CATALOGO DAS PUBLICAÇÕES" (com índices da *Revista de Informação Legislativa* nºs 1 a 40 — março/1964 a dezembro/1973): enviaremos gratuitamente a quem nos solicitar.

"JORNALISMO" — LEGISLAÇÃO (1963) esgotada

"DIREITO ELEITORAL"

— Ementário (legislação, projetos, jurisprudência) (1963) esgotada

Cr\$

"REFORMA AGRÁRIA"

- Projetos em tramitação no Senado Federal, projetos de Emenda à Constituição, mensagens presidenciais, legislação (1963)
- Projetos em tramitação na Câmara dos Deputados (1963)
- Debates parlamentares – Senado Federal (1963) esgotada

"DIREITO DE GREVE" (Edição de 1964)

- Histórico do Direito de Greve no Brasil
- Constituinte de 1946
- Legislação e projetos então em tramitação no Congresso Nacional
- Origem da Lei nº 4.330, de 1º-6-64
- Jurisprudência dos Tribunais
- Pareceres da Consultoria-Geral da República esgotada

"VENDAS E CONSIGNAÇÕES" (Edição de 1965)

- Histórico da Lei nº 4.299, de 23-12-63 (esta obra é atualizada em artigos publicados nas *Revistas de Informação Legislativa* nºs 15/16, pág. 217, e nº 30, pág. 239) esgotada

"LEGISLAÇÃO DO GOVERNO REVOLUCIONARIO"

- Decretos-Leis n.ºs 1 a 318 (Governo Castello Branco) — legislação correlata — 4 volumes esgotada
- Atos Institucionais — Atos Complementares — Decretos-Leis e legislação citada ou revogada — Índices cronológico e por assunto — Governo do Presidente Costa e Silva — dos Ministros Militares respondendo pela Presidência e do Presidente Emílio G. Médici:
 - 1º volume, contendo 268 páginas
 - Atos Institucionais nºs 1 a 4
 - Atos Complementares nºs 1 a 37
 - Decretos-Leis nºs 319 a 347 e legislação citada, com índices cronológico e por assunto esgotada
 - 2º volume, contendo 314 páginas
 - Ato Institucional nº 5
 - Atos Complementares nºs 38 a 40

	Cr\$
Decretos-Leis nºs 348 a 409 e legislação citada, com índices cronológico e por assunto	esgotada
— 3º volume, contendo 304 páginas	
Atos Institucionais nºs 6 e 7	
Atos Complementares nºs 41 a 50	
Decretos-Leis nºs 410 a 480 e legislação citada, com índices cronológico e por assunto	esgotada
— 4º volume, contendo 490 páginas	
Atos Institucionais nºs 8 e 9	
Ato Complementar nº 51	
Decretos-Leis nºs 481 a 563 e legislação citada, com índices cronológico e por assunto	esgotada
— 5º volume, contendo 336 páginas	
Ato Institucional nº 10	
Atos Complementares nºs 52 a 56	
Decretos-Leis nºs 564 a 664 e legislação citada, com índices cronológico e por assunto	esgotada
— 6º volume, contendo 488 páginas	
Ato Institucional nº 11	
Atos Complementares nºs 57 a 62	
Decretos-Leis nºs 665 a 804 e legislação citada, com índices cronológico e por assunto	25,00
— 7º volume, contendo 290 páginas	
Emenda Constitucional nº 1	
Atos Institucionais nºs 12 a 17	
Atos Complementares nºs 63 a 77	
Decretos-Leis nºs 805 a 851 e legislação citada, com índices cronológico e por assunto	15,00
— 8º volume, contendo 318 páginas	
Decretos-Leis nºs 852 a 941 e legislação citada, com índices cronológico e por assunto	15,00
— 9º volume, contendo 364 páginas	
Decretos-Leis nºs 942 a 1.000 e legislação citada, com índices cronológico e por assunto	25,00
— 10º volume, contendo 386 páginas	
Decreto-Lei nº 1.001, de 21-10-1969	
Código Penal Militar, com índice remissivo e por assunto	30,00

	Cr\$
— 11º volume, contendo 503 páginas	
Decretos-Leis nºs 1.002 e 1.003	
Código de Processo Penal Militar e Lei de Organização Judiciária Militar, com índice remissivo e por assunto	35,00
— 12º volume, contendo 309 páginas	
Decretos-Leis n.º 1.004 a 1.068 e legislação citada, com índices cronológico e por assunto	25,00
— 13º volume, contendo 406 páginas	
Atos Complementares nºs 78 a 94	
Decretos-Leis nºs 1.069 a 1.153 e legislação citada, com índices cronológico e por assunto	30,00
— 14º volume, contendo 487 páginas	
Decretos-Leis nºs 1.154 a 1.187 e legislação citada, com índices cronológico e por assunto	30,00
— 15º volume, contendo 247 páginas	
Atos Complementares nºs 95 a 97	
Decretos-Leis nºs 1.188 a 1.271 e legislação citada, com índices cronológico e por assunto	20,00
— 16º volume, contendo 424 páginas	
Atos Complementares nºs 98 e 99	
Decretos-Leis nºs 1.272 a 1.322 e legislação citada, com índices cronológico e por assunto. Obs.: este volume contém um índice geral das duas coleções, a partir do Decreto-Lei nº 1/65	40,00
“ANAIS DA CONSTITUIÇÃO DE 1967” (Projeto) (Edição de 1966)	
— <i>Quadro Comparativo</i> : Projeto de Constituição remetido ao Congresso Nacional pelo Poder Executivo, Constituição de 1946 e suas alterações (Emendas Constitucionais e Atos Institucionais), comparados em todos os artigos e itens	esgotada
“ANAIS DA CONSTITUIÇÃO DE 1967”	
— 1º volume — Antecedentes da Constituição através do noticiário da imprensa	
— 2º volume — Primeira fase de tramitação do projeto de Constituição no Congresso Nacional — Discussão e Votação do Projeto	

Cr\$

- 3º volume – Discursos pronunciados em sessões do Senado Federal e da Câmara dos Deputados
- 4º volume (2 tomos) – Segunda fase de tramitação do Projeto de Constituição no Congresso Nacional
- 5º volume – Comissão Mista
- 6º volume (2 tomos) – Emendas oferecidas ao Projeto de Constituição
- 7º volume – Quadro Comparativo da Constituição de 1967 – Projeto originário do Poder Executivo – Emendas aprovadas (artigo por artigo) esgotada

“REFORMA AGRÁRIA” (3 tomos) (Edição de 1969)

Legislação brasileira de reforma agrária, política agrícola e desenvolvimento regional, contendo:

- textos integrais dos diplomas legais, a partir da Lei nº 4.214/63 (Estatuto do Trabalhador Rural)
- alterações, regulamentações e remissões da legislação transcrita
- ementário da legislação correlata
- histórico das leis (tramitação no Congresso Nacional)
- marginalia (pareceres, regimentos, portarias etc.)

A obra contém um índice cronológico da legislação e índice por assunto de toda a matéria, com a citação de artigos, parágrafos, itens e alíneas esgotada

“CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL”
– QUADRO COMPARATIVO (2ª edição – revista e atualizada) 30,00

Contém, comparadas em todos os artigos:

Emendas Constitucionais nº 1, de 17-10-69, nº 2, de 9-5-72, nº 3, de 15-8-72, nº 4, de 23-4-75, e nº 5, de 28-6-75.

Constituição do Brasil de 24 de janeiro de 1967 (e as alterações introduzidas pelos Atos Institucionais nºs 5 a 17 e Ato Complementar nº 40/69, ratificado pelo art. 3º do Ato Institucional nº 6/69).

Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 18 de setembro de 1946 (com as Emendas Constitucionais e Atos Institucionais que a alteraram).

Em notas, além de outras observações, são destacadas as alterações aprovadas pelo Congresso Nacional, através de emendas ao Projeto de Constituição remetido ao Congresso pelo Presidente Humberto de Alencar Castello Branco, em dezembro de 1966.

“O CONGRESSO NACIONAL E O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL” (Edição de 1970)

- Histórico da Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970 15,00

	Cr\$
“A IMPRENSA E O DIREITO” (leis, projetos — profissão de jornalista; legislação de imprensa) (Edição de 1971)	esgotada
“DIRETRIZES E BASES PARA O ENSINO DE 1º e 2º GRAUS” (Edição de 1971)	
— Histórico da Lei nº 5.692, de 11 de agosto de 1971 (2 tomos)	45,00
“PARTIDOS POLÍTICOS” (2 tomos) (Edição de 1971)	
— Histórico da Lei nº 4.740, de 15 de julho de 1965 — “Lei Orgânica dos Partidos Políticos”	55,00
“CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL” (Edição de 1973) (formato bolso)	
— Emendas Constitucionais nº 1, de 17-10-69, nº 2, de 9-5-72, nº 3, de 15-6-72, nº 4, de 23-4-75, e nº 5, de 28-6-75	esgotada
“LEGISLAÇÃO CONSTITUCIONAL E COMPLEMENTAR” (Edição de 1972)	
contendo:	
— Emendas Constitucionais — Atos Institucionais — Atos Complementares — Leis Complementares.	
— Legislação citada — sinopse (com suplementos 1973 e 1974)	25,00
Obs.: Suplemento nº 3/75	5,00
“PARTIDOS POLÍTICOS” (2 tomos) (Edição de 1974)	
— Histórico da Lei nº 5.682, de 21 de julho de 1971 — “Lei Orgânica dos Partidos Políticos”, e Lei nº 5.697, de 27 de agosto de 1971 — “Dá nova redação aos artigos que menciona da Lei nº 5.682, de 21-7-71 — Lei Orgânica dos Partidos Políticos”	70,00
“LEGISLAÇÃO ELEITORAL E PARTIDARIA” (2ª edição, revista e atualizada — 1974)	
— Textos legais, instruções do TSE, quadro comparativo (Leis n.ºs 5.682/71 e 4.740/65, com suas alterações)	20,00
“CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL” (Edição de 1974) — Histórico (3 volumes)	
— 1º volume (3 tomos)	
— Histórico da Lei nº 5.869, de 11-1-73, que “institui o Código de Processo Civil” (Projeto do Executivo, Mensagem, Exposição de Motivos,	

Cr\$

tramitação completa na Câmara dos Deputados e no Senado Federal, discursos)

— 2º volume (2 tomos)

- Quadro Comparativo (Lei nº 5.869/73 — Projeto do Executivo que deu origem à Lei nº 5.869/73 — Emendas aprovadas pelo Congresso Nacional)
- Quadro Comparativo (Lei nº 5.925/73 — Projeto do Executivo que deu origem à Lei nº 5.925/73 — Emendas aprovadas pelo Congresso Nacional)

— 3º volume

- Histórico da Lei nº 5.925, de 1º-10-73, que “retifica dispositivos da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, que institui o Código de Processo Civil”
- Histórico da Lei nº 6.014, de 27-12-73, que “adapta ao novo Código de Processo Civil as leis que menciona”
- Histórico da Lei nº 6.071, de 3-7-74, que “adapta ao novo Código de Processo Civil as leis que menciona”

Preço da coleção 180,00

“CÓDIGO PENAL” (Edição de 1974)

- Histórico da Lei nº 6.016, de 31-12-73, que “altera dispositivos do Decreto-Lei nº 1.004, de 21-10-69, que instituiu o Código Penal” 45,00

“CÓDIGO PENAL” (Edição de 1974)

- Quadro Comparativo (Novo Código Penal — Código Penal de 1940)
- Notas (texto original do Decreto-Lei nº 1.004/69 e alterações introduzidas pela Lei nº 6.016/73; alterações do Código Penal de 1940; legislação correlata)
- Exposições de Motivos (da Lei nº 6.016/73; do Decreto-Lei nº 1.004/69; do Decreto-Lei nº 2.848/40) 25,00

“PREVIDÊNCIA SOCIAL” (Edição de 1974)

- Lei Orgânica da Previdência Social atualizada
- Notas — Remissões — Comparações — Regulamentações
- Jurisprudência Administrativa
- Ementário de legislação 20,00

	Cr\$
"PREVIDÊNCIA SOCIAL" (Edição de 1974)	
– Histórico da Lei nº 5.890, de 8-6-73, que "altera a legislação de Previdência Social, e dá outras providências" (2 tomos)	70,00
"CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO" (Edição de 1974)	
– Texto atualizado da CLT	
– Comparação com o texto original e alterações	
– Legislação correlata	
– Notas	35,00
"REFORMA ADMINISTRATIVA" (Edição de 1974)	
– Decreto-Lei nº 200/67 e suas alterações	
– Legislação: alteradora, citada e correlata	25,00
"PROCESSO LEGISLATIVO"	
– Aspectos Fundamentais	
– Emenda Constitucional nº 1	
– Regimento do Congresso Nacional	
– Regimento do Senado Federal	
– Regimento da Câmara dos Deputados	15,00
"DIREITO FINANCEIRO"	
– Lei nº 4.320, de 17-3-64	
– Diretrizes de Interpretação	
– Regulamentação	
– Plano de Contas Único dos Órgãos da Administração Direta — Portaria nº 61/73, da Inspeção Geral de Finanças do Ministério da Fazenda (com as alterações introduzidas pelas Portarias n.ºs 294/73 e 82/75) ...	esgotada
"CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL" — Quadro Comparativo Anotado (2 volumes)	
– 1º Volume	
– Quadro Comparativo do novo Código de Processo Civil (Lei nº 5.869/73 com a redação dada pela Lei nº 5.925/73) com dispositivos da legislação anterior (Código de Processo Civil de 1939 e suas alterações)	

	Cr\$
— 2º Volume — Notas (de n.ºs 1 a 835) contendo:	
— legislação correlata;	
— jurisprudência;	
— doutrina;	
— emendas aprovadas pelo Congresso Nacional;	
— Exposição de Motivos e palestra do Prof. Alfredo Buzaid;	
— legislação estrangeira; e	
— remissões.	
Notas (de n.ºs 1-A a 95-A) documentam a redação original de dispositivos do Código, Lei nº 5.889, de 1973, alterados pela Lei nº 5.925/73.	
Preço	70,00
“CONSTITUIÇÃO FEDERAL E CONSTITUIÇÕES ESTADUAIS”	
— Contendo os textos atualizados da Constituição Federal e de todas as Constituições estaduais	100,00
“LEIS ORGANICAS DOS MUNICIPIOS”	
— Contendo os textos atualizados de todas as Leis Orgânicas municipais dos Estados	no prelo
OUTRAS OBRAS	
“REGIMENTO INTERNO DO SENADO FEDERAL” (Edição de 1971)	esgotada
“REGIMENTO INTERNO E TABELA DE CUSTAS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL” (Edição de 1971)	
— Índices da matéria e por assunto (Trabalho elaborado, revisado e impresso pelo Centro Gráfico do Senado Federal)	esgotada
“TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO” (Edição de 1972)	
— Regimento Interno	
— Regulamento-Geral da Secretaria	
— Regimento Interno da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho	
— Regimento de Custas e Emolumentos	
— Regulamento da Ordem do Mérito Judiciário do Trabalho	12,00

RELAÇÃO DOS VOLUMES E TOMOS DA COLEÇÃO COMEMORATIVA
DO SESQUICENTENÁRIO DA INDEPENDÊNCIA DA REPÚBLICA
FEDERATIVA DO BRASIL

(Editada pelo Centro Gráfico do Senado Federal, c/seus respectivos preços)

N.º do Volume	N.º do Tomo	N.º de Páginas	TÍTULO	Preços (Cr\$)
1	—	220	O Parlamento e a Evolução Nacional, Introdução Histórica	20,00
2	I	296	O Parlamento e a Evolução Nacional	30,00
2	II	400	O Parlamento e a Evolução Nacional	40,00
3	I	334	O Parlamento e a Evolução Nacional	45,00
3	II	274	O Parlamento e a Evolução Nacional	25,00
4	I	288	O Parlamento e a Evolução Nacional	25,00
4	II	316	O Parlamento e a Evolução Nacional	30,00
5	—	768	O Parlamento e a Evolução Nacional	70,00
—	—	152	Testemunhos sobre Milton Campos	esgotado
—	—	184	A Constituinte de 1823	20,00
1	—	116	Atas do Conselho de Estado (Senado Federal)	10,00
2	—	364	Atas do Conselho de Estado (Senado Federal)	35,00
9	—	252	Atas do Conselho de Estado (Senado Federal)	25,00
1	—	448	Parlamentares do Império	esgotado
2	—	244	Parlamentares do Império	esgotado
1	—	736	Obra Política de José Bonifácio ..	60,00
2	—	352	Obra Política de José Bonifácio ..	30,00
1	—	404	Diário da Assembléa-Geral Constituinte e Legislativa do Império do Brasil (1823)	60,00
2	—	392	Diário da Assembléa-Geral Constituinte e Legislativa do Império do Brasil (1823)	60,00
3	—	408	Diário da Assembléa-Geral Constituinte e Legislativa do Império do Brasil (1823)	60,00
—	—	48	Diário da Assembléa-Geral Constituinte e Legislativa do Império do Brasil — INDICE	20,00

Os pedidos de publicações constantes desta relação deverão ser dirigidos à SUBSECRETARIA DE EDIÇÕES TÉCNICAS DO SENADO FEDERAL, Ed. Anexo I, 11º andar, Praça dos Três Poderes — 70.000 — BRASÍLIA — DF, acompanhados de cheque nominal, visado, pagável em Brasília e emitido a favor do CENTRO GRÁFICO DO SENADO FEDERAL, ou pelo sistema de REEMBOLSO POSTAL.

ARQUIVOS DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA

- I – O ordenamento jurídico do País, suas instituições essenciais, através de artigos e estudos de doutrina.**
- II – Documentação: os atos pertinentes às reformas jurídico-institucionais brasileiras.**
- III – Revista trimestral editada pelo Ministério da Justiça, desde 1943, é a testemunha da vida jurídica e política nacional.**