

EL FENÓMENO DE LA CRIMINALIDAD ELEMENTOS PARA UN DEBATE SOBRE LA IMPUNIDAD

HERNANDO TORRES CORREDOR
Profesor Universidad Nacional de Colombia

Delito y desarrollo

El sistema de justicia penal de un Estado y su estructura hacen parte de su complejo de desarrollo, lo mismo que su administración pública, su infraestructura de comunicaciones o sus servicios de saneamiento. El que no ocupen un lugar destacado en los gastos para el desarrollo no debe disminuir su importancia para motivar el crecimiento nacional y sostener el esfuerzo de desarrollo en todos los niveles¹.

Diferentes estudios han inferido sobre la necesaria correspondencia entre desarrollo y cambios en aparatos institucionales², los cuales, en cada sociedad han de fijar las reglas de juego para efectuar transacciones, garantizar el ejercicio de los derechos y libertades, y generar los ambientes básicos de seguridad para todos los ciudadanos.

1. Naciones Unidas, "Políticas de defensa social y relación con la planificación del desarrollo". 4º Congreso de Naciones Unidas sobre prevención del delito y tratamiento del delincuente.
2. Robert Sherwood, "Sistema judicial y desarrollo" y Hugo Eyzaguirre, "Marco institucional y desarrollo económico: la reforma judicial en América Latina", en la publicación del B.I.D. sobre *La economía política de la reforma judicial*, Washington, 1997.

Las expresiones del mundo criminal han estado asociadas con los procesos de desarrollo económico y social; en efecto, a medida que una sociedad crece debe responder a nuevas relaciones, muchas de ellas conflictivas, que va produciendo el tejido social. En medio de estos escenarios se construyen los perfiles del nuevo discurso jurídico-penal, el cual permite identificar las conductas que alteran el orden público y la convivencia ciudadana; la respuesta del sistema penal se expresa mediante la calificación sancionatoria, la cárcel o la descriminalización de determinados hechos sociales.

Las necesarias mutaciones del discurso

Es justamente en las sociedades en transición donde se precisa redimensionar los componentes que han sido esenciales y constantes al discurso de las ciencias criminales, los cuales en expresiones de Montovani³, se identifican con los problemas que definen la criminalidad, establecen las causas que la producen, diseñan las defensas contra el delito, y crean las garantías para los

3. Fernando Montovani, *El siglo XIX y las ciencias criminales*, Editorial Temis, Bogotá, 1988.

individuos contra los efectos nocivos del crimen; ello significa que se precisa redimensionar conceptos como los de impunidad, política criminal, sanciones y resocialización, lo cual ha de permitir superar concepciones ahistóricas y adentrarse en las nuevas corrientes de la criminología moderna⁴.

La sociedad nuestra se transforma como producto de la globalización de la economía y de las inversiones, de los procesos de reconversión industrial, de las migraciones, del tráfico de drogas, de las diferentes violencias y de los desplazamientos humanos; este conjunto de procesos económicos y políticos han modificado la organización tradicional de los ciudadanos, puesto en cuestión el discurso penal imperante y el conjunto de los aparatos estatales diseñados para tratar los fenómenos delincuenciales; mutaron los referentes sociales y normativos del crimen, sus definiciones y las formas de enfrentarlo.

No es lo mismo estructurar un discurso jurídico-penal en una sociedad con altos niveles de estabilidad, pensado desde un país del "centro", que formular propuestas y elaborar enunciados sobre el quebrantamiento del orden, en una comunidad como la nuestra, con altos niveles de desequilibrio y conflicto público, agudizados por fenómenos de insurgencia en zonas urbanas y rurales; el discurso jurídico penal hace parte del conjunto de relaciones sociales que conforman el tejido social. Aún más, la norma penal "no tiene un significado social por sí mismo sino en la medida que está incurso en toda una estructura estatal y además en las estructuras no estatales (informarles); allí es cuando la norma penal empieza a desempeñar un real papel dentro de una formación social determinada"⁵.

La transformación de los aparatos penales: una respuesta insuficiente

La Asamblea Nacional Constituyente de 1991 propuso la creación del sistema mixto acusatorio, el cual buscaba adecuar el sistema normativo y los aparatos penales del Estado a un nuevo discurso para el ejercicio del poder, que incorporaba una idea de justicia acorde con las demandas y expectativas de una sociedad cada vez más urbana, más concentrada y más moderna; para tales efectos, era preciso acompañar la elaboración de esa idea con criterios de eficiencia, rapidez en las decisiones, desdoblamiento de procesos, minimización de costos y una alta participación de los actores sociales en la solución de los conflictos.

Los cambios en el discurso penal y en el sistema judicial, los cuales se realizaron con poca previsión sobre sus posibles efectos, no fijaron un período razonable de transición, de forma tal que hubiese permitido afianzar la nueva propuesta institucional; aún más, el hecho de instaurar nuevos aparatos de Estado para investigar e instruir, no significaba que se hubiesen modificado los elementos estructurales de la política criminal y la defensa social que comportaba el Estado anterior.

Este proceso generó de alguna manera confusión, al imaginar que el cambio en los aparatos penales era portador de los componentes del nuevo modelo que serviría para enfrentar el mundo moderno y organizado de la criminalidad; esta situación se hace aún más evidente cuando se puede identificar, hoy en día, una corriente de opinión que expresa que el país no cuenta con una política criminal. ¿Será, en efecto, que no hay un diseño de política criminal? El Estado no solamente tiene un discurso penal, sino que fundamenta su política de defensa contra el crimen sobre el ejercicio de la pena y el manejo de la cárcel; cuando se agudizan las modalidades criminales como el secuestro, la reacción es incrementar las penas; cuando se generalizan las violaciones carnales, se aumentan los castigos; cuando se profundizan los conflictos familiares, se criminalizan las relaciones entre padres e hijos. Aún más, este ejercicio de control social punitivo hace que los esfuerzos de prevención de otras

4. Ver en Mauricio Martínez, *Qué pasa con la criminología moderna*, Editorial Terris, Bogotá, 1990.

5. Jaime Carracho Flórez, "Derecho penal y realidad social" publicado en la *Revista del Colegio de Abogados Penalistas del Valle*, No. 19, Volumen XI, 1988, pág. 191.

entidades estatales y de organizaciones de la sociedad civil, queden casi ocultas ante los ojos de los ciudadanos.

¿No será, más bien, que los nuevos aparatos penales del Estado, creados para superar los conflictos de convivencia, no se han articulado a las prácticas sociales?; los aparatos punitivos, siempre que no estén acompañados de las prácticas ciudadanas de solución de conflictos y de los ejercicios preventivos, resultarán insuficientes para enfrentar el fenómeno criminal. Seguramente que la expresión sobre la ausencia de política criminal lo que está significando es la necesidad de reelaborar el discurso jurídico-penal, dando espacio a elementos transformadores, a nuevos enunciados que han formulado las corrientes críticas de la criminología moderna, y articulado los nuevos elementos con el ejercicio del poder social⁶.

Dimensionamiento del fenómeno criminal

A más de revisar los enunciados que fundamentan la calificación de los conflictos públicos y sociales que se penalizan, es preciso avanzar sobre la dinámica y el dimensionamiento del universo criminal; a este propósito es conveniente preguntarse si el fenómeno criminal se circunscribe sólo a las infracciones tipificadas en las normas del Código Penal emanadas del Estado. Si se refiere a los atentados dirigidos contra el ordenamiento público social. Si queda comprendido en las conductas que alteran de forma menor, la disciplina social. O si el mundo del crimen se corresponde con la sumatoria de los actos de violencia ejercidos contra los bienes y las personas, estén codificados o no.

Este texto intenta un acercamiento al estudio del *Quantum* del universo criminal y en tal sentido requiere identificar el objeto de su medición; un incorrecto reconocimiento del escenario normativo, objeto del quebrantamiento, va a distorsionar los resultados de los estudios que concurren a estructurar los discursos del

castigo y las medidas de defensa social; dicho de otra forma, una correcta identificación permite referenciar los conflictos que subyacen en el universo criminal y para cuya resolución está prevista una pena en la codificación⁷.

Dimensionar el *Quantum* es, de alguna manera, identificar los tipos, las estructuras y las características de los escenarios en los cuales se desarrolla el delito, que bien ha de servir para generar más normas, más penas, o bien, para diseñar la política criminal y actuar preventivamente, o bien, para minimizar las penas o, si es el caso, para abolirlas.

No hay pues, un solo escenario criminal, sino varios; no hay una sola dimensión etiológica, sino varias y concurrentes; no hay una sola dinámica y un solo guarismo del mundo criminal, sino una complejidad de manifestaciones. El mundo moderno se caracteriza, no sólo por crear con gran velocidad conocimientos y tecnologías, sino por enfrentarse a complejos procesos sociales y a una gran pluralidad de escenarios donde se vincula y se reproduce el delito.

Aun cuando este escrito no tiene la pretensión de debatir sobre las orientaciones que han formulado las diversas teorías criminales, sí subraya el hecho de que el discurso penal está inmerso en unos escenarios de ejercicios del poder y del control social y que las dimensiones del fenómeno delincuencia van a tener diversas "lecturas" según se apoye en las escuelas clásicas, positivistas o en las recientes tendencias de la criminología crítica que ha inspirado el neorrealismo, el minimalismo y el abolicionismo⁸.

Más bien se trata de enfatizar y señalar algunos elementos que faciliten la medición del crimen en la sociedad y que permitan evaluar su intensidad, mediante la elaboración de escenarios relativos a la criminalidad; igualmente se ha de sugerir la construcción de algunas relaciones que llevan a la elaboración de "crímenes-

⁶ Raúl Eugenio Zaffaroni, "En busca de las penas perdidas", en *Deslegitimación y dogmática jurídico-penal*, capítulos I y V, Editorial Temis, Bogotá, 1993.

⁷ Zaffaroni, *opus cit.*, pág. 167.

⁸ Mauricio Martínez, "La abolición del sistema penal", capítulos II y III, Editorial Temis, Bogotá, 1990.

índice" dado su impacto y significación en la vida ciudadana, ora por su volumen, ora por su capacidad para alterar el orden público, ora por los efectos que ha de tener para el mantenimiento o transformación del tejido social.

La conformación de los escenarios

¿Es posible identificar todo el conjunto de transgresiones al orden público penal imperante en el país, hayan sido o no denunciadas, conocidas o no por la autoridad pública? La criminología, el sistema penal y la estadística, han contribuido con conceptos y herramientas para articular e inferir el *Quantum* de los escenarios delictivos.

Al conjunto mayor se le denomina *criminalidad real*, y se le define como aquel fenómeno que está constituido por el total de "conductas típicas, antijurídicas y psíquicamente referibles a un sujeto" (Grispini), es decir delitos, violaciones de la ley penal perpetradas en un espacio y tiempo dados, prescindiendo de que hayan sido o no denunciadas, investigadas, reconocidas en sentencia alguna, castigadas o tratadas por la autoridad. Es el conjunto general de la actividad psico-física de las personas contra el orden jurídico-penal imperante en el país en que viven⁹.

De conformidad con el ordenamiento jurídico vigente, la calificación de las conductas transgresoras se dividen en *contravenciones* y *delitos*; las primeras hacen referencia a las infracciones, que aun siendo menores, alteran principalmente los niveles de convivencia ciudadana, y la disciplina social de una comunidad; a pesar de que algunos de estos actos se encuentran en los límites del Código Penal, no pertenecen al escenario criminal que refiere las penas. Las contravenciones más frecuentes son las denominadas "comunes", que afectan la tranquilidad ciudadana, tales como las que obstaculizan el tránsito de

personas y vehículos, las que se refieren al porte o adquisición de armas, las que contrarían la prohibición de fumar, las que señalan mercancías con marca ajena, y muchísimas más que se encuentran listadas en el Código de Policía¹⁰.

Los delitos corresponden a las violaciones de las normas que se estipulan en el ordenamiento jurídico-penal y cuyo referente es el Código Penal, las leyes y decretos que lo complementan. Se fundamenta en el control punitivo de las conductas que afectan de manera grave el ordenamiento social y cuya respuesta se ha de corresponder con un castigo, con una pena, entre las varias posibilidades de sanción.

Es importante precisar que para el estudio del fenómeno criminal se tiene como referente el delito, y sólo el delito, pues cuando se construyen modelos interpretativos o herramientas para dimensionar el crimen o medir el ciclo criminal, regularmente se incorporan en esos procesos tanto los delitos como las contravenciones¹¹; es preciso subrayar que cuando una conducta transgresora llega al Estado según la inicial y aparente calificación jurídica va a tomar caminos diferentes para su tratamiento: o bien se traslada a los funcionarios de policía quienes son los competentes para conocer las contravenciones corrientes, o bien, los presuntos hechos punibles, mediante la conformación de un proceso, dan curso a la vía jurisdiccional.

El escenario de las contravenciones, que para el año 1996 ascendieron a 619.523 casos, afecta la disciplina social, tiene significados propios y distintos a los del delito, y las sanciones y procedimientos que se adelantan ante las autoridades de policía tienen en su interior muchos elementos de carácter preventivo; no cabe la menor duda de que los impactos que tienen para la sociedad, los delitos y las contravenciones, no son los mismos; en efecto, el impacto de una infracción a la prohibición de cruzar una calle con señal en rojo, por ejemplo, no tiene ni el impacto

9. Gabriel Gutiérrez Tovar, "Estadística y criminalidad" de la obra *Contribución al estudio de la criminalidad en Colombia*, publicado en revista DANE, No. 247, febrero 1972, y en la obra de Alfonso Reyes Echandía, *Criminología*, Editorial Ternis, 1996, (reeditada).

10. Ver *Revista de Criminalidad*, de la Policía Nacional de Colombia, años 1990-1996, Bogotá.

11. Ver a este respecto Alfonso Reyes Echandía en el libro *Criminología*, páginas 20 y siguientes.

ni la dimensión ni la capacidad, incluso de asombro, que una masacre perpetrada en una de las veredas del Urabá antioqueño.

Esta falta de precisión de los universos referentes ha llevado a diversos entes¹² y autores que se acercan a "leer" el fenómeno criminal a equívocos y a erróneas interpretaciones, entre otras cosas porque referencian y mezclan los productos que son específicos de un escenario con el de otros; v. gr. las sentencias absolutorias o condenatorias que profieren los jueces de la República han de referirse al conjunto de delitos que ingresan a los aparatos penales del Estado y no a la sumatoria de los delitos y las contravenciones comunes.

Por ello es conveniente avanzar en la identificación de escenarios, precisar las categorías, conceptos y herramientas de medición; ello conlleva igualmente a la formulación de conjuntos de indicadores, coeficientes y expresiones que den cuenta del dimensionamiento específico de los escenarios seleccionados para inferir sobre fenómenos como el de la impunidad.

El conocimiento del *Quantum* de los escenarios por parte del Estado

El gran volumen de transgresiones al ordenamiento jurídico se conoce a través de la *denuncia*, entendida como la posibilidad de que los hechos punibles y las contravenciones corrientes lleguen al conocimiento de las autoridades públicas. Para tal efecto, los ciudadanos

utilizan diversos mecanismos para dar trámite a los eventos: autoridades de policía, alcaldes municipales, centros de atención, defensores de menores, unidades de fiscalía y despachos judiciales; sin embargo, la policía a través de sus diferentes actividades recibe el 75% de las denuncias.

Los registros que realiza el Estado, a través de las diferentes agencias, indican que el volumen de contravenciones, o sea fenómenos de indisciplina social, se elevan a 619.523¹³ casos para el año de 1996; en cambio, los guarismos que conforman el escenario de los delitos llegó solamente a la cifra de 250.000¹⁴ para el mismo período; en tal sentido se puede observar la siguiente gráfica que identifica los dos grandes escenarios del quebrantamiento jurídico (ver gráfico en la página siguiente).

El mundo oculto del crimen

¿Qué sucede con las infracciones de carácter penal que no llegan a conocimiento del Estado? ¿Quién las califica? ¿Cómo se calculan? Algunas de estas transgresiones son procesadas por los propios actores sociales, pero el gran volumen queda en el denominado mundo de la criminalidad oculta. Esta cifra negra (D.N. Chiffre- obscur, Dark Number) corresponde al conjunto de delitos que presuntamente se han consumado, pero que no han sido denunciados, no se conocen oficialmente o no pueden conocerse ni probarse¹⁵.

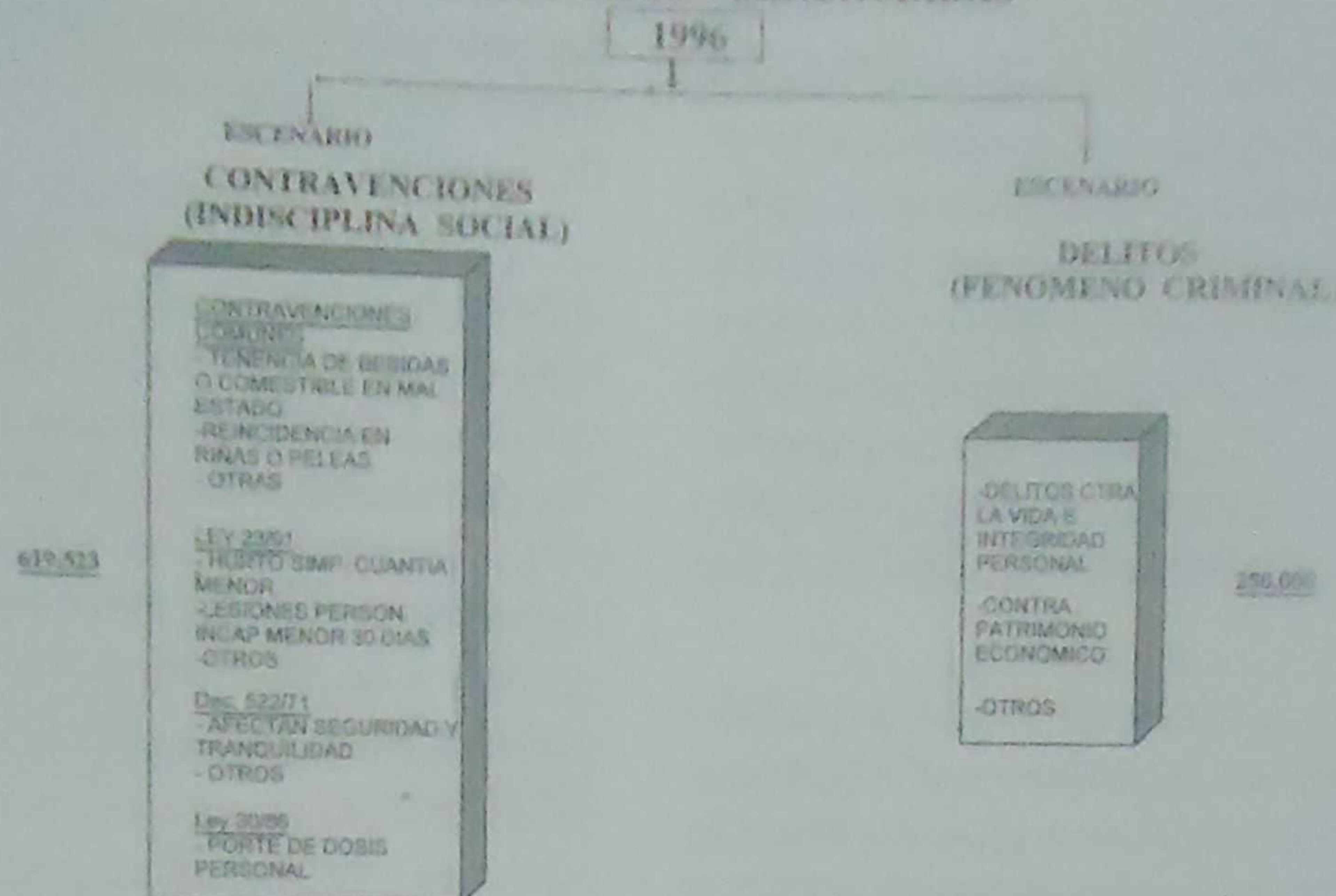
El cálculo de este tipo de criminalidad se identifica mediante la siguiente ecuación:

12. Ver *Informe Final* de la Comisión de Racionalización del Gasto y las Finanzas Públicas. Tema V - Seguridad y orden público, y justicia y derechos civiles, Bogotá, 1997, donde colocan los índices de impunidad por encima del 95%, pág. 86. En el documento "Situación de la justicia en Colombia: incidencia sobre el gasto público e indicadores de desempeño", donde el autor, Sergio Clavijo, señala que la impunidad a nivel de las condenas se eleva al 99,9%, págs. 40 a 45. Ver también, el artículo "Administración de justicia, sistema político y democracia: algunas reflexiones sobre el caso colombiano", de Rodrigo Uprimny, publicado en el libro "Justicia y sistema político", -IEPRI- Fescol, Bogotá, marzo de 1997, pág. 76 donde se expresa que tan sólo el 4% de los delitos obtienen solución mediante sentencia.

13. *Revista Criminalidad*, Policía Nacional de Colombia, Bogotá, 1996.
14. Estas estimaciones conjugan las cifras registradas por la Policía Nacional y los guarismos que registró para este año la Fiscalía General de la Nación, cuando empiezan a funcionar las fiscalías locales en todo el país.

15. Gutiérrez Tovar, opus cit., pág. 147.

GRÁFICO 1
ESCENARIOS
INFRACCIONES - DENUNCIADAS



Fuente: DANE, POLICIA NACIONAL

$$DN = CR - CA$$

De donde:

DN = cifra negra

CR = Criminalidad real

CA = Criminalidad aparente

El fenómeno de la criminalidad oculta es un universo que ha despertado gran interés para el estudio de diversas disciplinas articuladas a las ciencias sociales: la sociología, la antropología, la psicología, las ciencias penales y la estadística; de cara a la sociedad refleja una gran preocupación dado que muchos de estos hechos, no denunciados ni calificados judicialmente, aparecen ante los ciudadanos y sus autoridades como fenómenos de impunidad; se les atribuye a este tipo de hechos, presuntamente punibles, que no han recibido un tratamiento por parte de la autoridad pública, tener todas las características para la configuración del fenómeno conocido como el de la impunidad de hecho.

Para el período de 1996 se hizo una estimación que permitió identificar el *Quantum* del crimen oculto. De las investigaciones realizadas por el DANE a través de la Encuesta de Hogares de 1985 sobre criminalidad real, se estimó un índice de denunciabilidad del 20%; revisada y ampliada la encuesta para todo tipo de conductas violentas en 1991¹⁶ este índice se ajustó al 26.3%, como tasa de denunciabilidad, guarismo que ha de servir de base para calcular la cifra negra en cerca de 700.570 casos en 1996, como se aprecia en el gráfico 2 de la siguiente página.

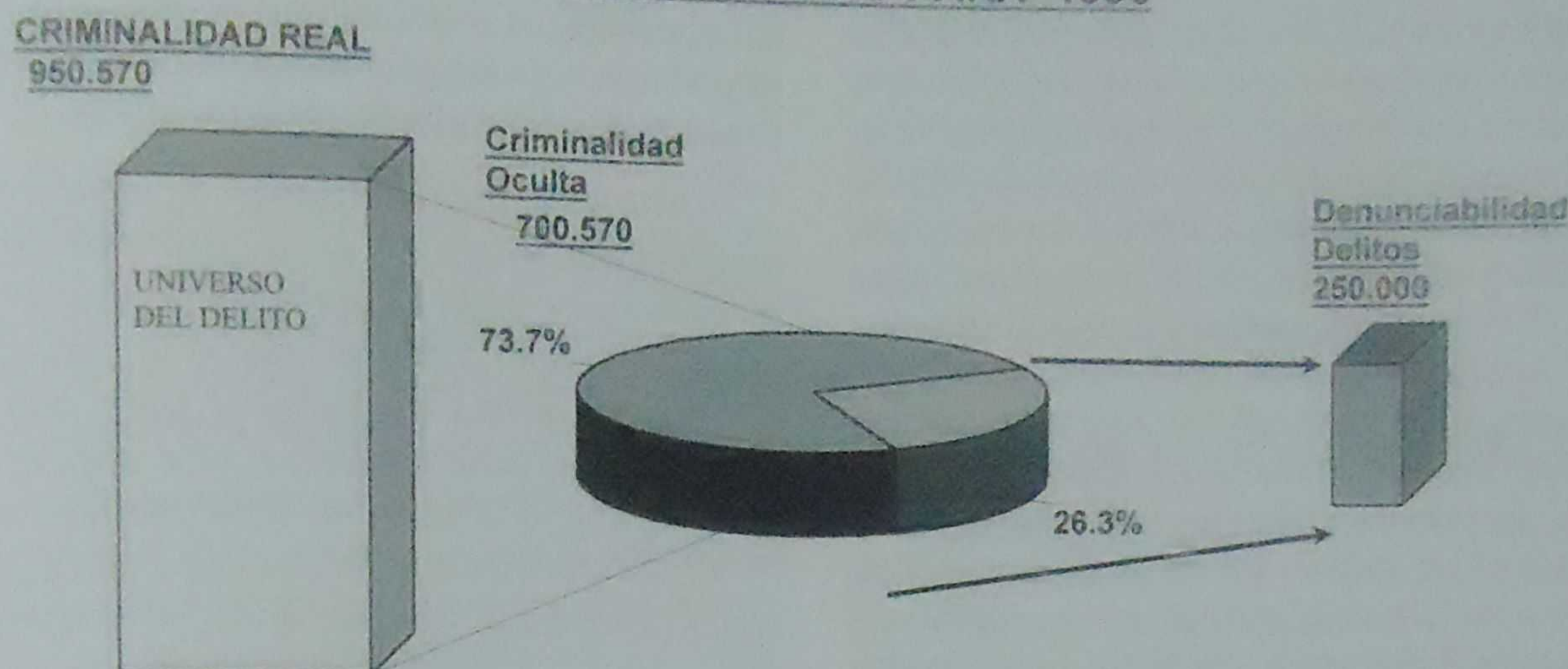
¿Por qué no denuncian los ciudadanos?

1. Razones

Como se observa en la gráfica No. 2, el escenario del crimen oculto registra un 73.7% en promedio, lo cual in-

16. Ministerio de Justicia y del Derecho y DANE, *La justicia colombiana en cifras 1937-1994, 1996*, pág. 54.

GRAFICO 2
CRIMINALIDAD REAL Y CRIMINALIDAD OCULTA
DELITOS
ESTIMACIONES PARA 1996



FUENTE: DANE, POLICIA NACIONAL, FISCALIA GENERAL DE LA NACION.

duce a la investigación social para que entre a auscultar y a investigar el fenómeno de la no denuncia; a pesar de las restricciones, si se pueden obtener las razones más sobresalientes sobre este tipo de fenómeno que se puede clasificar en dos grandes categorías:

A. *De relacionamiento del ciudadano con el Estado:* la cuarta parte de los ciudadanos expresa que su no denuncia está motivada por un alto grado de desconfianza en los aparatos estatales, lo cual se argumenta aduciendo razones de inoperancia del sistema penal, ausencia de autoridad y trámites complicados para su consideración.

B. *De razones personales y circunstanciales:* esta categoría agrupa el 75% de las personas víctimas de la delincuencia; una cuarta parte dice evaluar el hecho y sopesa si vale la pena o no presentar una denuncia ante autoridad competente. Sin embargo, la razón que aparece con el guarismo más elevado corresponde a la falta de pruebas, que expresa un valor tres veces superior al "temor a las represalias"; en el siguiente cuadro se puede observar la distribución de los valores correspondientes:

CUADRO No. 1
RAZONES PARA NO DENUNCIAR

| RAZÓN O ARGUMENTO | PARTICIP % |
|--|---------------|
| A. DESCONFIANZA EN LOS APARATOS | |
| Inoperancia del sistema | 13.4 |
| Ausencia de autoridad | 7.1 |
| Trámites complicados | 4.9 |
| SUBTOTAL | 25.4 |
| B. RAZONES PERSONALES Y CIRCUNSTANCIALES | |
| Falta de pruebas | 31.8 |
| No quiso | 26.6 |
| Temor | 11.9 |
| Otros | 4.3 |
| SUBTOTAL | 74.6 |
| TOTAL | 100 |

FUENTE: DANE, La justicia colombiana en cifras 1937-994, Cuadro 4. 4.24.

2. Estructura de la no denuncia según los tipos penales

El denunció o no, está asociado igualmente a los intereses, la profundidad del daño causado, los bienes protegidos vinculados con el ilícito y la facultad de acceder a los aparatos de justicia. En la encuesta se encontró que el grupo de delitos conformado por el hurto a vehículos, la extorsión, la violación de habitación ajena y la injuria, tienen el nivel más alto de denunciabilidad, lo cual está indicando que difícilmente este tipo de ilícitos se encuentra en el mundo de la cifra negra; hay unos grupos intermedios donde se encuentran los delitos de mayor impacto social como el secuestro y el homicidio; los que menor denunciabilidad tienen son los delitos que afectan el orden económico como lo son el atraco, el hurto simple y el raponazo; finalmente, un grupo donde la denuncia casi que desaparece como lo son la muerte en accidente de tránsito, el acceso carnal violento y el suicidio. En el Cuadro No. 2 se presenta su estructura y los rangos establecidos:

El universo del crimen

Ya se ha precisado que el fenómeno criminal que se analiza se asocia con el conjunto de los delitos, y que los que no llegan a conocimiento del Estado generan el escenario de la criminalidad oculta, que debe ser objeto de análisis e investigación social de forma tal que permita obtener sus verdaderas características.

Ahora bien, mediante la denuncia se puede igualmente tener un conocimiento de la magnitud, distribución y dinámica de la delincuencia que se presenta en el país; para 1996 se estimó la comisión de 250.000 hechos punibles en todo el país. Sin embargo, es conveniente recalcar que en este año se empezó a dar aplicación a la Ley 228 de 1995 que tipifica la modalidad de las contravenciones especiales; ello significa que en el universo de los hechos judicializados, a más de la delincuencia ordinaria, debe traer en consideración el

CUADRO No. 2
CARACTERÍSTICAS DE LA NO DENUNCIABILIDAD

| DELITO | DENUNCIAS |
|--|-----------------|
| - Hurto de vehículos, extorsión, violación de habitación ajena, injuria | 100% |
| - Secuestro y hurto con llave ajena | Entre 50 y 70% |
| - Terrorismo, homicidio, lesiones personales, estafa, amenazas personales | Entre 30 y 50% |
| - Atraco, hurto simple, raponazo, contaminación ambiental | Menos de 30% |
| - Muerte en accidentes de tránsito, acceso carnal violento, desaparición, suicidio | Mínima denuncia |
| FUENTE: DANE, La justicia colombiana en cifras 1937-1994, Cuadro 4.4.24 | |

segmento de esta categoría delictiva que registró 325.000 casos en 1996¹⁷.

Estructura de la actividad delictiva

En lo que va corrido de la década de los noventa la estructura delictiva ha tenido un comportamiento relativamente estable; los delitos contra el patrimonio económico han mostrado la más alta participación dentro del conjunto criminal, excepto en el año 1993, período en el que se presenta el número más alto de homicidios registrados, situación que impactó significativamente, no sólo el grupo de delitos contra la vida e integridad personal, sino al conjunto de la sociedad.

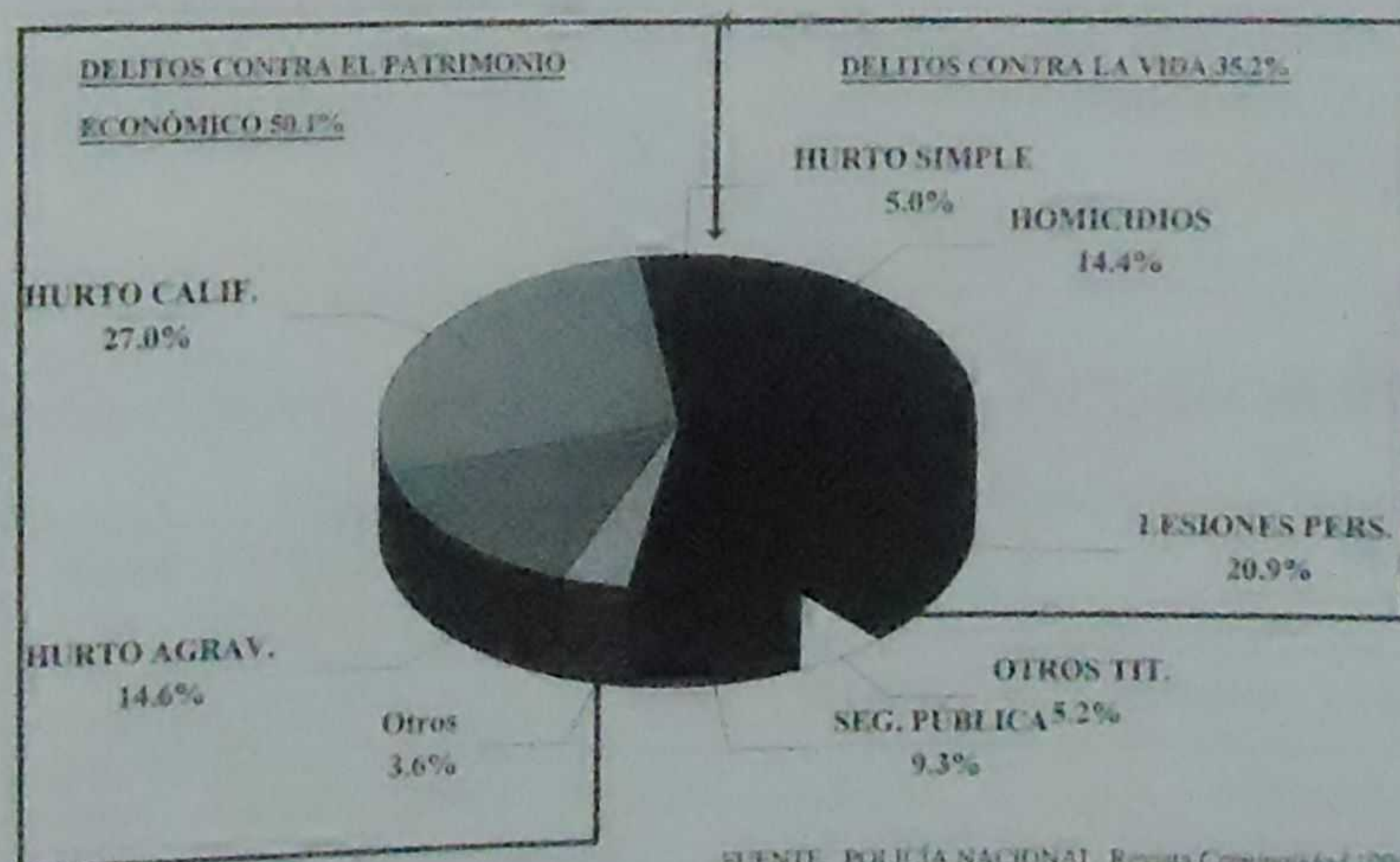
En volumen, los delitos que más guarismos registran son aquellos que se asocian con los de hurto calificado y con las lesiones personales; en la gráfica No. 3 se puede observar la estructura delictiva denunciada en el año 1996.

Otra característica que determina la estructura delictiva tiene que ver con su perfil geográfico; en efecto, el solo Distrito Capital de Bogotá, que concentra el mayor volumen de población y de actividad económica y financiera del país, registra el 16.4 % de los delitos contra la vida e integridad personal, y el 46.7% de los delitos contra el patrimonio económico; el eje de las áreas metropolitanas de Cali, Medellín y Bogotá concentra la tercera parte de delitos contra la vida y el 58% de los delitos contra el patrimonio económico; de allí surgen diferencias fundadas en la configuración del fenómeno criminal según se trate de zonas urbanas o rurales.

Dinámica de la actividad delictiva

Uno de los componentes que haría variar el universo criminal, tiene que ver con el impacto que produce la creación normativa cuando entra a criminalizar actividades que antes no lo eran o, contrariamente, que siendo

GRÁFICO 3
DENUNCIABILIDAD
DINÁMICA DE LA DELINCUENCIA SEGÚN TÍTULOS - 1996



FUENTE: POLICÍA NACIONAL. Revista Criminalidad 1996.

17. Consejo Superior de la Judicatura, "Seguridad ciudadana. Aplicación Ley 228 de 1995 - evaluación y análisis año de 1996", Bogotá, abril de 1997.

penalizada una conducta se descriminaliza; de allí se infiere que el universo-año se mueve en un corredor que, según su trayectoria histórica, tiene una cota superior cercana a los 250.000 delitos, los estimados para 1996, y una cota inferior cercana a los 190.000 delitos-año registrados para el período de 1993.

Dentro de esta dinámica hay dos grandes conjuntos de transgresiones que afectan el patrimonio económico y la vida e integridad personal, y que registran, en la última década, variaciones que oscilan entre el 82% y el 90% del total de delitos.

Si se observa el comportamiento de los delitos contra el patrimonio económico, registrados entre 1990 y 1996, a más de señalar los mayores volúmenes de delitos en su interior se produce la modalidad más alta del fenómeno criminal, la cual corresponde al "hurto calificado", que bien podría seleccionarse como uno de los denominados "crímenes-índice"; ello, para poner en evidencia la necesidad de identificar y seleccionar los tipos penales más transgredidos, de forma tal que den cuenta de los avances o retrocesos del Estado y la sociedad en la lucha contra el crimen.

Para tener una mejor visión de la configuración del gran universo del Macro-Delito, obsérvese el comportamiento de los grandes conglomerados delictivos en el cuadro No. 3 y en su respectiva gráfica.

El homicidio: crimen - índice por excelencia

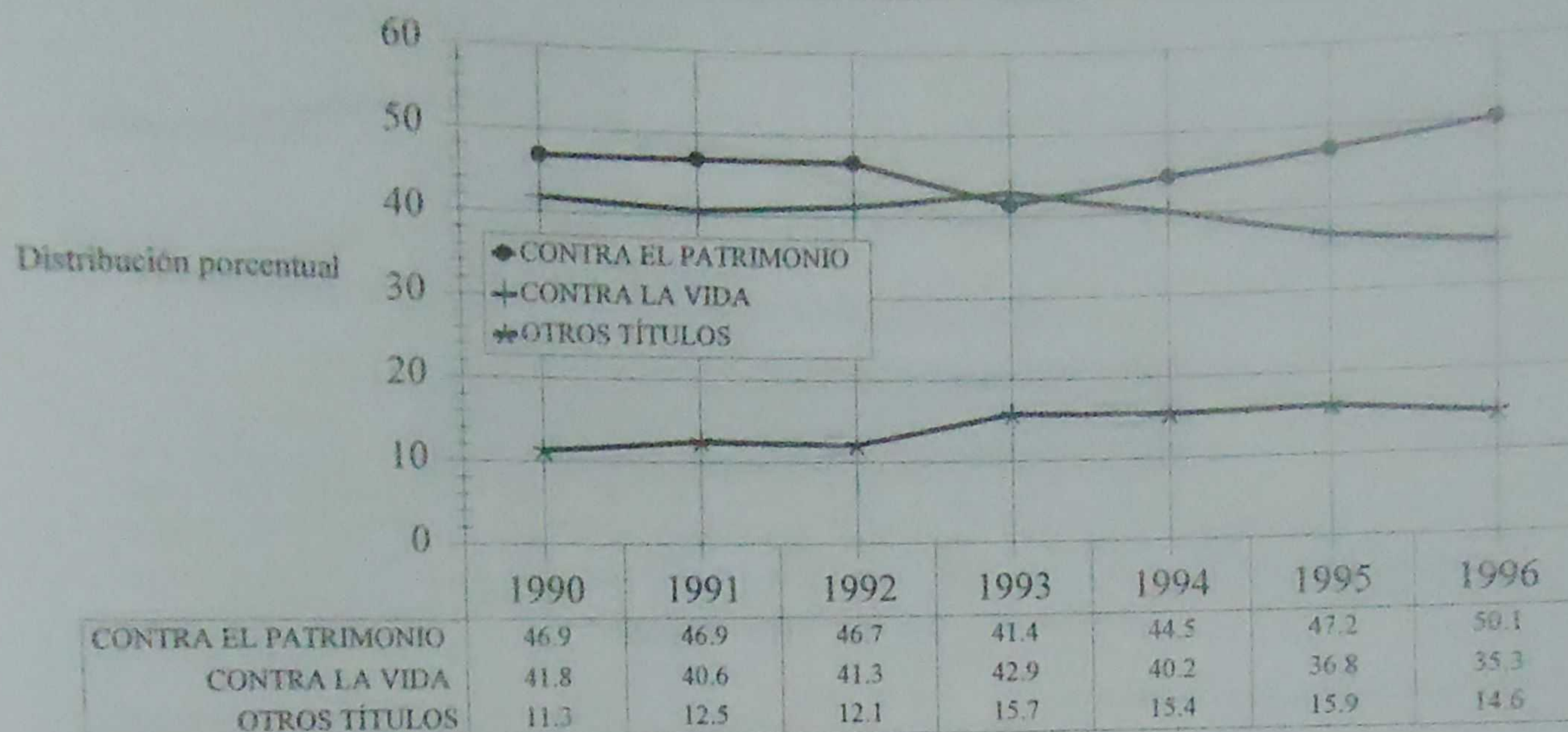
El quebrantamiento de los derechos individuales y colectivos, en su forma más contundente, se expresa mediante el ejercicio de la violencia que se realiza sobre los bienes o sobre las personas. La selección de los "crímenes-índice" convoca a identificar las transgresiones que impactan con mayor fuerza el conjunto de los asociados; a manera de ilustración, y porque en efecto lo es, se referencia el homicidio común como el indicador por excelencia para dimensionar el volumen y dinámica de la criminalidad de un país.

Bajo las diferentes modalidades, el homicidio registró ante las autoridades de policía, 26.642 casos para el año de 1996; esta cifra, relacionada con el factor poblacional, se traduce en una tasa de homicidios de 67.4 por cada 100.000 habitantes, guarismo que no incorpora los 6.096 homicidios originados en accidentes de tránsito en el mismo período.

Visto en un horizonte de diez años, se puede constatar, no sólo una significativa expansión de este ilícito, sino que su crecimiento es mucho más rápido que el registrado por la población; en efecto, mientras que la población aumenta en un 22%, en el mismo lapso la tasa de homicidios se incrementa en un 67.4%, como se puede observar en el cuadro No. 4 y la gráfica correspondiente.

| CUADRO No. 3 COMPORTAMIENTO DE LA ESTRUCTURA DELINCUENCIAL 1990 - 1996 | | | | | | | |
|---|------------------|------------------|------------------|------------------|------------------|------------------|------------------|
| DELITOS | 1990 % | 1991 % | 1992 % | 1993 % | 1994 % | 1995 % | 1996 % |
| Contra el patrimonio económico | 46,9 | 46,9 | 46,7 | 41,4 | 44,5 | 47,2 | 50,1 |
| Contra la vida e integridad | 41,8 | 40,6 | 41,3 | 42,9 | 40,2 | 36,8 | 35,3 |
| Contra la seguridad pública | 5,8 | 6,4 | 7 | 9,6 | 9 | 9,6 | 8,2 |
| Contra la libertad individual | 1,9 | 2,5 | 1,6 | 2,5 | 2,5 | 2,5 | 2,9 |
| Otros títulos | 3,6 | 3,6 | 3,4 | 3,6 | 3,8 | 3,8 | 3,5 |
| FUENTE: Policía Nacional, "Revista Criminalidad", 1996, No. 39. | | | | | | | |

GRÁFICO 4
DINÁMICA DE LA DELINCUENCIA
COMPORTAMIENTO PORCENTUAL SEGÚN TÍTULO 1990 - 1996



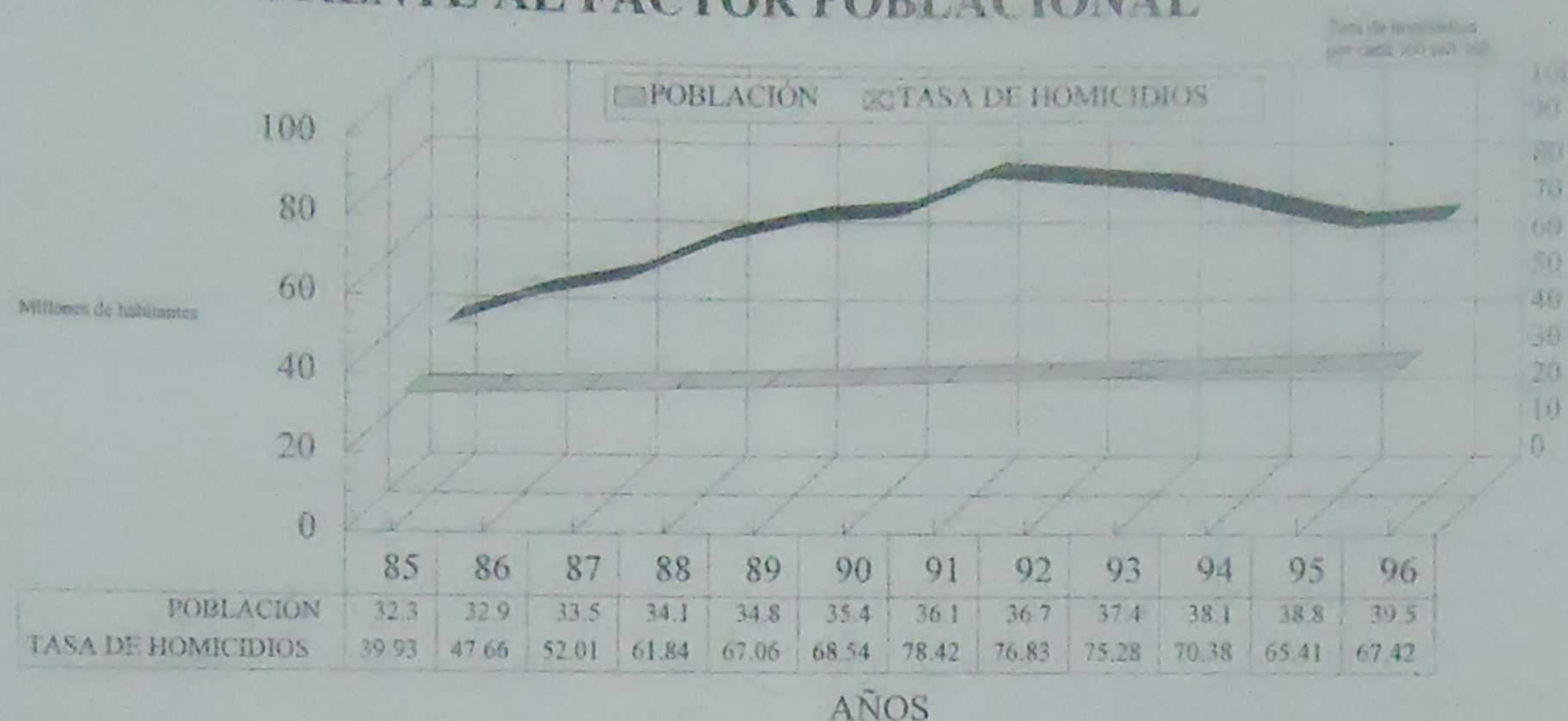
FUENTE: POLICÍA NACIONAL, Revista Criminalidad, 1996, (12CRIM)

CUADRO No. 4
COMPORTAMIENTO TASA DE HOMICIDIOS FRENTE AL FACTOR
POBLACIONAL
COMPARATIVO 1985-1996

| Año | Población total (*) | No. de homicidios | Tasa de homicidios (x 100.000) | Tasa de crecimiento | |
|------|---------------------|-------------------|--------------------------------|---------------------|--------------|
| | | | | Base 1985 % | Base móvil % |
| 1985 | 32.282.000 | 12.889 | 39,93 | | |
| 1986 | 32.883.830 | 15.672 | 47,66 | 19 | 19 |
| 1990 | 35.405.462 | 24.267 | 68,54 | 72 | 2 |
| 1991 | 36.065.523 | 28.284 | 78,42 | 96 | 14 |
| 1995 | 38.831.137 | 25.398 | 65,41 | 64 | -7 |
| 1996 | 39.511.000 | 26.642 | 67,42 | 69 | 3 |

(*) Población estimada base Censo 1985 - Censo 1993 datos ajustados
 FUENTE: DANE, "La justicia colombiana en cifras 1987-1994"

GRÁFICO 5 EVOLUCIÓN EN LA DINÁMICA DEL HOMICIDIO COMÚN FRENTE AL FACTOR POBLACIONAL



FUENTE: POLICÍA NACIONAL, Revista Criminalidad, 1996.

Este "crimen-índice" permite inferir sobre los lugares y territorios más afectados por la conflictividad pública y la violencia social; como se expresa en la gráfica No. 6 y a título de ejemplo, el área metropolitana de Medellín, dado el volumen e intensidad de esta transgresión, se configura como la región más afectada de todos los conglomerados urbanos; sin embargo, y tratándose del comportamiento de los aparatos penales de justicia, los que corresponden a esta zona han sido calificados como los más eficientes¹⁸ en términos de tiempo de respuesta a las controversias, lo cual estaría aparentemente cuestionando una de las proposiciones básicas que correlacionan eficiencia con el *Quantum* de la delincuencia.

La identificación de estos "crímenes-índice" permite igualmente evaluar los recursos que el Estado y la sociedad le dedican a la prevención, persecución y tratamiento del delito; se ha estimado¹⁹ que el conjunto de esta modalidad

delictiva le cuesta a la sociedad colombiana cerca del 2.8% del PIB para el año 1996.

Escenarios en el Estado

Una vez constituido el universo de los delitos, se inicia por parte de las autoridades investidas de jurisdicción el proceso de investigación de los hechos y los presuntos responsables.

Surge pues, en este escenario, el concepto de *criminalidad aparente*, que ha de referir el conjunto de delitos cuya perpetración ha sido notificada a las autoridades de investigación judicial; esta comunicación puede provenir de información privada, denuncias, conocimiento oficial o de cualquier medio transmisor de la realización o presunta realización de un hecho susceptible de sanción penal²⁰; este fenómeno se puede expresar mediante la siguiente ecuación:

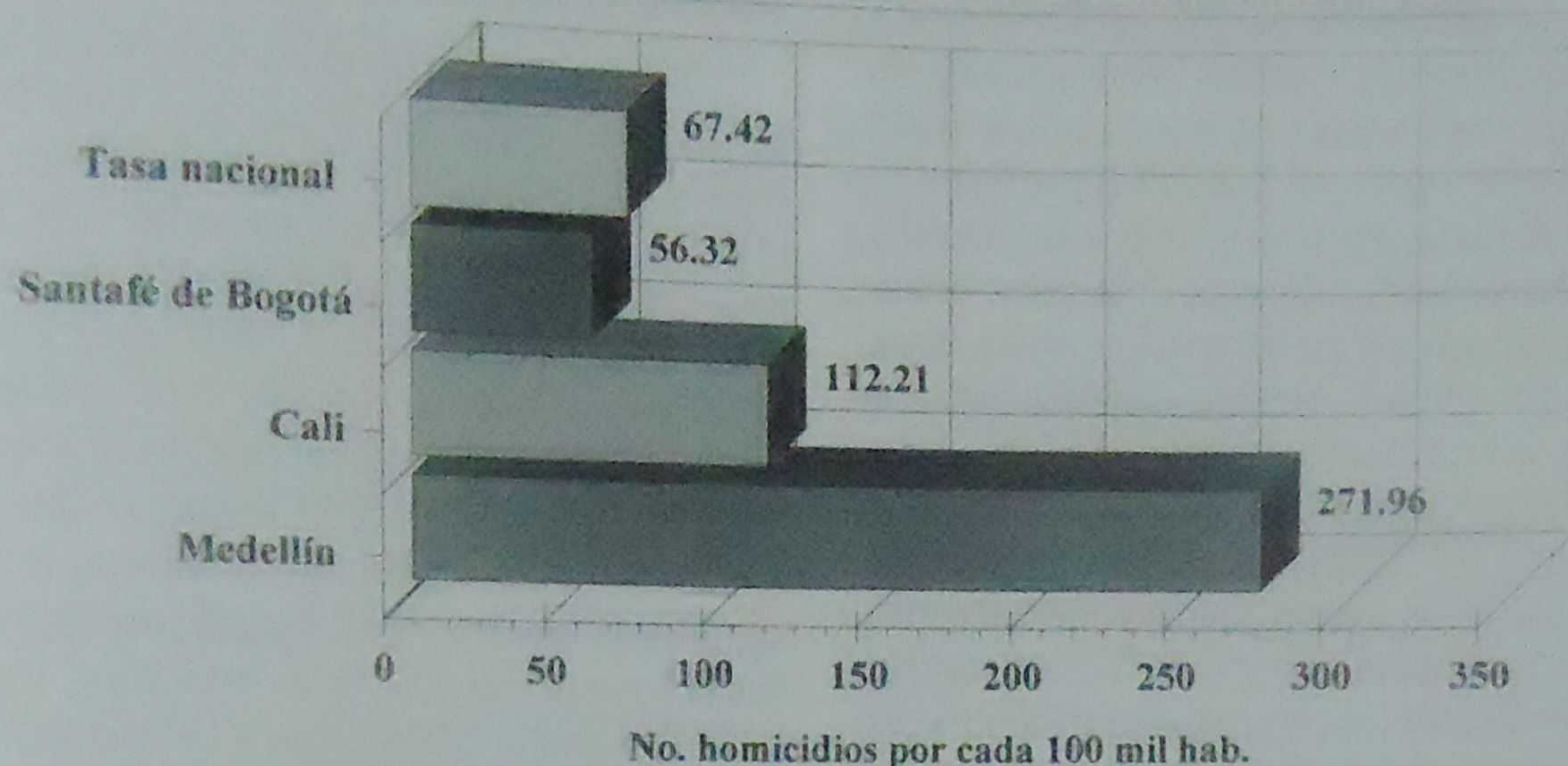
18. *Tiempos procesales y opinión en el servicio de justicia*, Consejo Superior de la Judicatura, Bogotá, 1997.

19. Ver, *Modelo de costos para el servicio de justicia en Colombia*.

Consejo Superior de la Judicatura - Universidad Nacional de Colombia, abril, 1997.

20. Gabriel Gutiérrez Tovar, *opus cit.*, pág. 146.

GRAFICO 6
TASAS DE HOMICIDIOS COMUNES - 1996
COMPARATIVO GRANDES ÁREAS METROPOLITANAS



FUENTE: POLICÍA NACIONAL

$$CA = CR \times D$$

De donde:

CA = Criminalidad aparente

CR = Criminalidad real

D = Tasa de denunciabilidad

En el escenario de la investigación²¹ el Estado actúa a través de la Policía Técnica Judicial y de sus fiscales con el propósito de averiguar si los hechos, presuntamente delitos, han ocurrido y a identificar a los supuestos autores y partícipes²²; en esta fase, calificada técnicamente de investigación previa, es donde se estudia si es procedente o no adelantar la acción penal.

Una vez surtido el proceso de evaluación, se procede a proferir una *Resolución de apertura* de investigación o una *Resolución inhibitoria*, en la eventualidad de no haber

existido el hecho, o que la conducta es atípica o que existen causales demostradas excluyentes de antijuridicidad o culpabilidad²³.

A más de las figuras de la resolución de apertura y de la inhibitoria, se pueden generar otras modalidades que permiten dar por finalizada esta fase de la investigación; ellas son: la *conciliación*, el *desistimiento* y la *indemnización integral*. Habría que agregar a esta enumeración las remisiones de casos a otras autoridades públicas que por falta de competencia hacen los fiscales.

Las acciones del Estado

El escenario de la investigación permite, mediante la evaluación judicial, determinar qué tipo de procesos deben permanecer en esta fase, cuáles salen definitivamente y cuáles son impulsados a la etapa de instrucción. La calificación se hace con el referente normativo, y al conjunto

²¹ Código de Procedimiento Penal, libro II, artículo 309 y s.s.
²² Código de Procedimiento Penal, artículo 319.

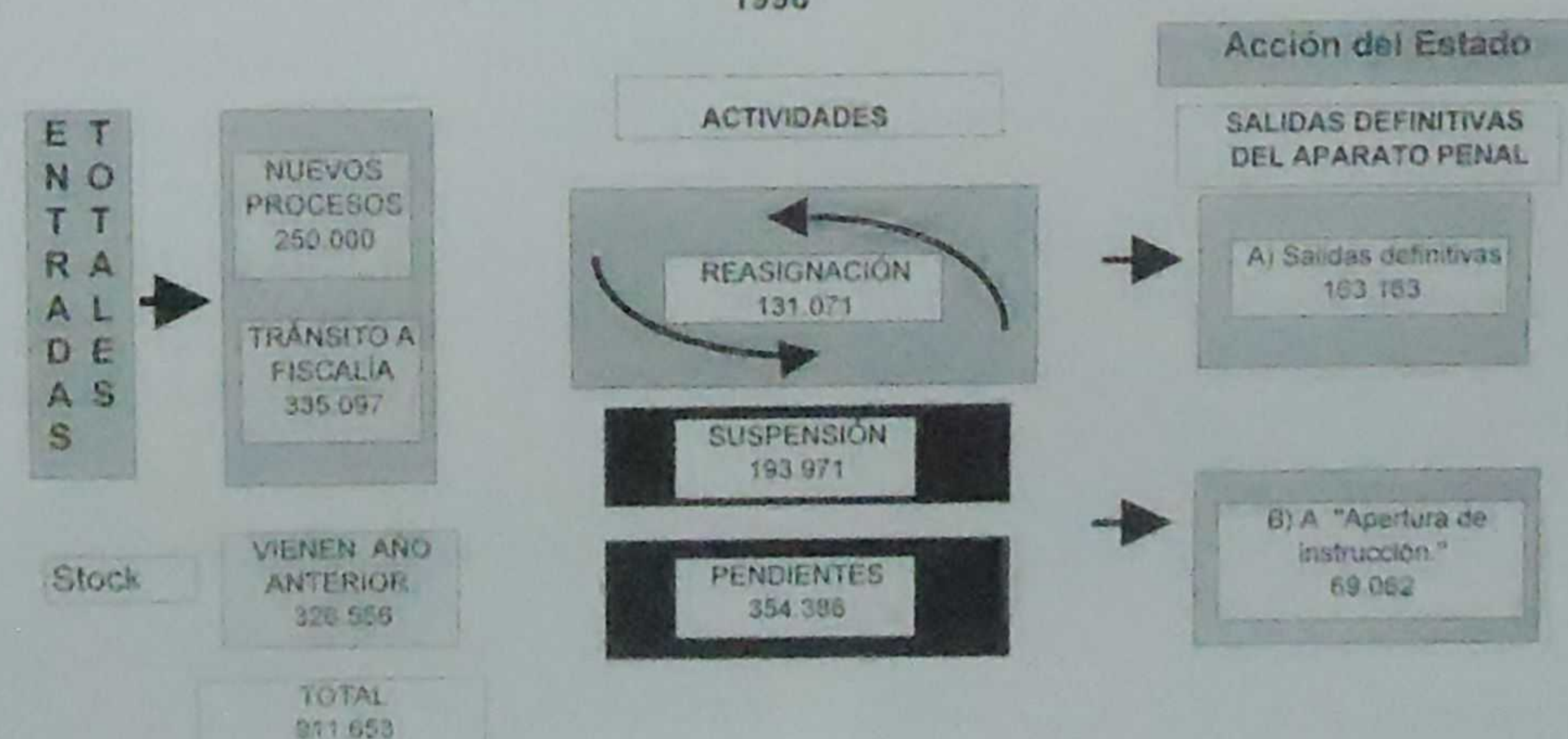
²³ Código de Procedimiento Penal, artículo 327 y ss.

de decisiones judiciales, sean definitivas o provisionales, se le denomina el fenómeno de la *criminalidad legal*; como se puede constatar, no se reduce la calificación legal al mero hecho de que la decisión tenga vocación para continuar en la etapa de instrucción, la cual acarrearía un sesgo en la lectura de eventos del ciclo, de orientación puramente penalista. De ahí que sea más comprehensivo hablar de acciones de Estado, cuyo referente no se limita a la sola ruta de la "penalidad", sino que incorpora todas las decisiones que produce el Estado para superar el conflicto criminal, ya sea a través de una conciliación, de un desistimiento o de una indemnización integral, entre otros; un ejercicio en el escenario de la investigación previa facilita ver la diferencia de enfoques, como se puede observar en el gráfico No. 7, los aparatos penales recibieron alrededor de 250.000 nuevos casos en 1996 a los cuales habría que agregar los 335.097 procesos provenientes de los despachos judiciales, producto del cambio del sistema inquisitivo por el acusatorio; esto sería calificado como el

total de hechos ingresados al aparato penal. En la figura aparece igualmente que el ente fiscal registró un *stock* de cerca de 326.556 casos provenientes del año inmediatamente anterior.

Si predomina en el análisis el enfoque que relacionara solamente aquellos procesos que tienen vocación de instrucción y juzgamiento, se tendrían los siguientes²⁴, así: una tasa específica de apertura del 27.6%, producto de relacionar los ingresos nuevos y las aperturas, y una tasa global de apertura del 12%, que incluirá además los procesos de transición; en otras palabras, solamente se dimensionarían aquellas decisiones que hacen tránsito a la etapa instructiva. Si el enfoque que predomina refiere un modelo de solución de conflictos, los coeficientes varían significativamente, así: la tasa específica de acciones del Estado sería del 65.2% si relaciona ingresos nuevos con total de salidas definitivas, y la tasa global de acciones del Estado sería del 27.5% si relaciona todos los ingresos con todas las salidas en este específico escenario.

GRÁFICO 7
ACCIONES DEL ESTADO
APARATO PENAL
ESCENARIO DE LA INVESTIGACIÓN PREVIA
1996



Fuente: Fiscalía General de la Nación.

24. Los coeficientes que se referencian atienden a dos dimensiones; la tasa específica que se expresa así: total aperturas / total nuevos ingresos x 100 y la tasa global que relaciona: total aperturas / total de ingresos

(nuevos más transición) x 100. Para el modelo alternativo se cambia el concepto de apertura por el de salidas definitivas.

Este enfoque permite redimensionar las formas como se elaboran y establecen las mediciones tanto de respuestas que produce el Estado, como de las formas que va tomando el fenómeno de la impunidad; se infiere de lo anterior, que no es autosuficiente un solo indicador para comprender todo el escenario de la no sanción, sino que se precisa una pluralidad de relaciones según los escenarios que se representen; de la misma forma, facilita identificar aquellas decisiones que se asocian con la impunidad, como serían, a título de hipótesis, la solicitud de suspensión de una investigación o bien otro segmento sobre la calificación de los procesos pendientes, producto de la congestión, que para 1996 registra una cifra del 39%.

Escenarios de instrucción

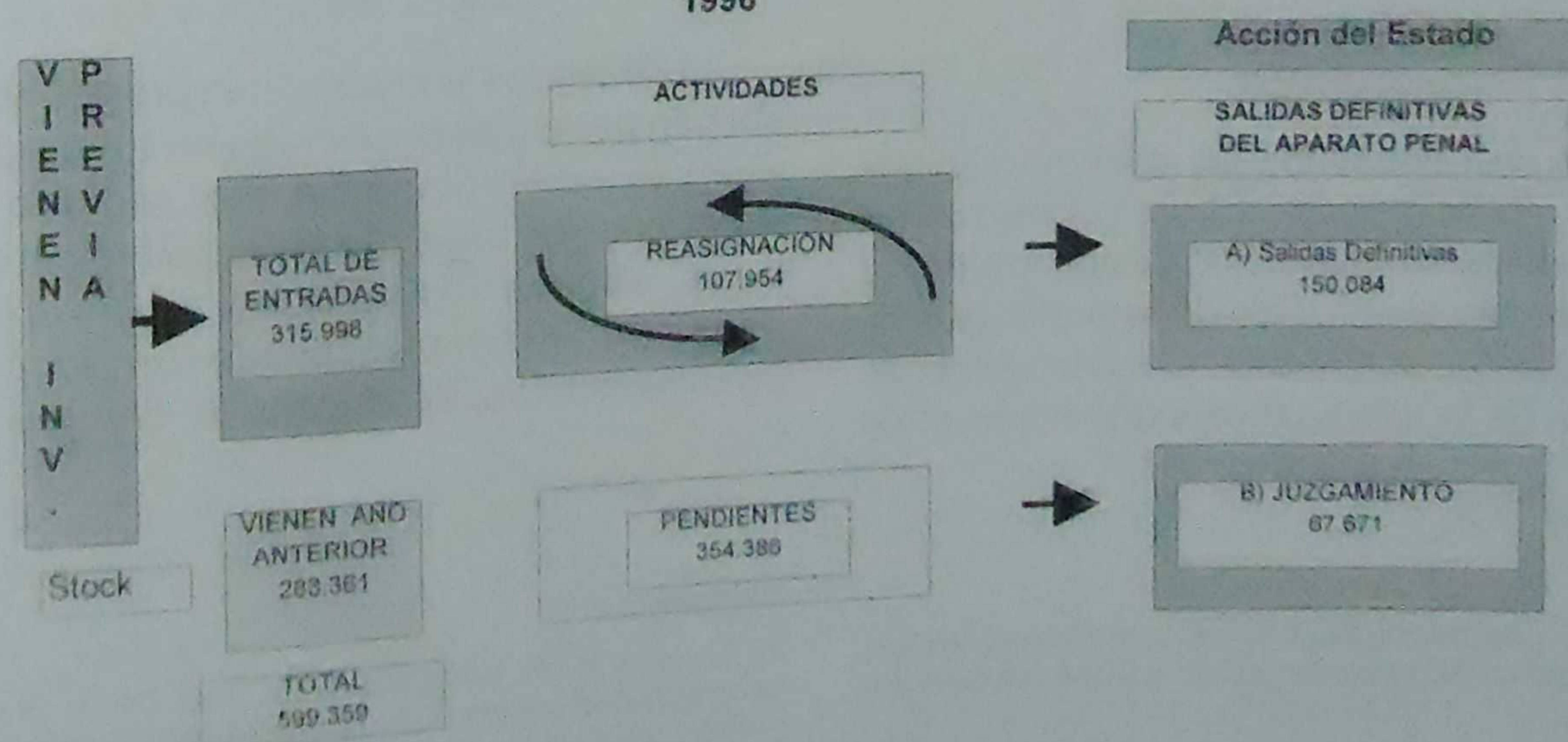
De forma similar se pueden calificar los eventos que se producen en la etapa de *instrucción* que retiene procesos, define situaciones e impulsa actuaciones para su tratamiento en la etapa de juzgamiento.

Las acciones del Estado habrían de incluir aquellas decisiones que producen salidas definitivas del sistema, como lo son la sentencia anticipada, la conciliación, la indemnización y el desistimiento; a esta forma habría que agregar las *resoluciones de acusación* que dirigen el proceso a la etapa de juzgamiento y tienen vocación de sentencia. Se ha de suponer, igualmente a título de hipótesis, que las preclusiones por prescripción se asocian con el fenómeno de la impunidad; una ilustración de este escenario y sus relaciones se puede observar en la gráfica siguiente (No. 8).

De la criminalidad impune

Una de las mayores dificultades que tienen las instituciones que accionan sobre los procesos de desarrollo y estructuran la política criminal es contar con "herramientas" para dimensionar este fenómeno, y mucho más cuando es el Estado el que avoca el conocimiento de los hechos punibles; su complejidad no sólo expresa la

GRÁFICO 8
ACCIONES DE ESTADO
APARATO PENAL
ESCENARIO DE INSTRUCCION
1996



Fuente: Fiscalía General de la Nación.

diversidad de tipos penales, sino que su percepción está muy asociada con la idea de seguridad ciudadana. De manera sencilla se puede decir que la impunidad es entendida como el "estado por el cual queda un delito o falta sin el castigo o pena que le corresponde"²⁵.

La falta de sanción de los hechos punibles denunciados ante el Estado, se correlacionan con las deficiencias en la organización y funcionamiento de los aparatos penales, en la dificultad por acopiar pruebas, aprehender a los autores e indagar sobre los hechos; pero particularmente, por estar divorciados los aparatos penales con las prácticas sociales de los ciudadanos, habría que agregar a estos factores los excesos de formalidades y de procedimientos en el tratamiento de casos, y las posibles excusas que la propia ley le atribuye a algunas conductas criminales.

El profesor Bernaldo de Quiroz reseña varios tipos de estas instituciones: las que refieren la extinción de la acción penal, las que suelen llamarse excusas absolutorias donde la ley deja sin pena hechos que jurídicamente son delitos, y otro tipo de infracciones que sólo pueden perseguirse a instancia de parte; todas estas modalidades van generando escenarios propios y relativamente autónomos que es preciso auscultar y segmentar, entre otras cosas, para superar las simples interpretaciones que califican de impune todo aquello que no se corresponda con una sentencia condenatoria.

El escenario del juzgamiento

Una vez que se han ejecutado las diferentes partes del proceso penal, corresponde al juez pronunciarse preferentemente mediante la expedición de una sentencia; las decisiones comportan el ejercicio de impartir justicia, la cual se puede expresar, igualmente, con decisiones de carácter absolutorio. De la misma forma que en los otros

escenarios, se pueden articular y dimensionar diversas manifestaciones del tratamiento al proceso criminal. A título de ilustración de este escenario, se puede referenciar, señalando que para 1996 los jueces profirieron 54,924 sentencias, de las cuales 45,038 son condenatorias, que a la luz del modelo estrictamente penal y relacionándolas con el universo de nuevas entradas se estaría hablando de un coeficiente específico de penalización cercano al 18%. Del total de sentencias, cerca del 82% corresponde a condenatorias y el resto a absolutorias; para las primeras empieza otra etapa de ejecución de penas, como la fase final del ciclo criminal, fenómeno conocido como el de la *criminalidad tratada*.

El ciclo de la criminalidad

El proceso articulante de todos los escenarios delictivos y su tratamiento por parte del sistema penal se denomina el "ciclo" o "curva" de la criminalidad, que parte desde la criminalidad real y termina mediante una disminución progresiva en la criminalidad tratada; sin embargo, es preciso señalar que cada escenario, aun cuando tiene articulantes, goza igualmente de unas relativas autonomías, para lo cual es preciso, mediante profundización de la investigación social, construir mejores herramientas de medición; el ciclo se puede expresar de la siguiente forma:

$$CR > DN > CA > CI > CL > CT^{26}$$

Los elementos que se han presentado en este artículo abogan por el camino de superar los modelos penalizados y por la construcción de un *modelo de solución de conflictos*, que implica redimensionar el discurso jurídico-penal, adaptar los aparatos a las prácticas sociales y construir, mediante procesos de conocimiento e investigación social, nuevos parámetros de medición de

25. Guillermo Cavanellas, *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, tomo IV, pág. 360 y Constantino Bernaldo de Quiroz, *Enciclopedia Jurídica Urueña*, Tomo XV.

26. De donde CR = Criminalidad real; DN = Denunciabilidad; CA = Criminalidad aparente; CI = Criminalidad impunizada; CL = Criminalidad legal; CT = Criminalidad total.

los escenarios y de los fenómenos que les corresponden como la impunidad, la eficiencia, la criminalización y la judicialización.

Terminamos diciendo que el mejor sistema de salud no es el que recibe el mayor número de pacientes en los hospitales, sino el que previene las enfermedades; parodiando al profesor Cappelletti²⁷ se diría que el mejor sistema para impartir justicia, en este caso penal, no es el que tiene recluido y penalizado el mayor número de ciudadanos, sino aquel que impide la comisión de los ilícitos y minimiza los conflictos en la sociedad.