

*Esta es una copia privada
hecha sólo para fines
educativos.*

PROHIBIDA SU VENTA

FRANCISCO SALVADOR SCIMÉ

CRIMINOLOGÍA
CAUSAS Y
COSAS DEL
DELITO

PRÓLOGO

Dr. Pedro R. David

Dr. Mario H. Pena



EDICIONES JURIDICAS

DEDICATORIA Y AGRADECIMIENTOS

Dedico este trabajo especialmente a Emma, mi esposa, quien con toda adhesión supo soportar en las necesarias concentraciones intelectuales, mi alejamiento espiritual.

Al mismo tiempo, quiero dedicar este libro a la memoria del Dr. Miguel Herrera Figueroa que fuera fundador y rector de la Universidad John F. Kennedy, quien recibiera en su momento con gran interés y palabras de apoyo la noticia referente a la confección de esta obra, que estaba ya próxima a ser entregada a la editorial.

En cuanto a quienes contribuyeron con esta publicación, he de agradecer en primer término a los prologuistas Dres. Pedro David y Mario H. Pena, que con toda voluntad y gratos conceptos, me acompañan en su edición. A la vez, quiero dejar asentado aquí mi reconocimiento al Dr. Aldo Imbriano, médico de nota de nuestro país, por su particular disposición en mis consultas y sus correctos y sinceros consejos en lo concerniente a la ciencia de su dominio, que conforma el carácter interdisciplinar de la Criminología.

Asimismo, no puedo dejar de hacer constar mi particular agradecimiento a las siempre alentadoras palabras del Dr. Mario Coscio Secretario General de la Universidad Kennedy, y del Dr. Felipe Ferrer Lavalle, Vice-Director de la Escuela de Abogacía de la misma Universidad.

Finalmente debo también constar que me siento enteramente satisfecho y agradecido, al recordar las colaboraciones prácticas recibidas de idóneos en informática y otros menesteres, que posibilitaron esta impresión. Me refiero al matrimonio Escobar, Miriam y Alberto, al Profesor de la Universidad del Salvador Carlos Filips y al Dr. Miguel Marzano.

SALVADOR FRANCISCO SCIMÉ

Abogado, Doctorado en Derecho Penal y Ciencias Penales.

Ex Juez de la Cámara Criminal y Correccional de la Capital Federal.

Profesor Titular de Derecho Penal. Parte General y de Criminología de la Universidad John F. Kennedy. Profesor de "Leyes Penales Especiales" de Posgrado en la Universidad del Salvador. Ex Profesor de Derecho Penal. Parte General de la misma Universidad.

**CRIMINOLOGIA.
"CAUSAS Y COSAS
DEL DELITO"**

EDICIONES JURIDICAS

BUENOS AIRES

1999

1^{ra} edición 1999

I.S.B.N.: 950-758-025-5

© *Copyright by* **EDICIONES JURIDICAS**
Talcahuano 434, Buenos Aires - ARGENTINA

Queda hecho el depósito que previene la ley 11.723
IMPRESO EN LA ARGENTINA

PROLOGO I

Este libro del distinguido colega y amigo se suma con decidida positividad a la literatura criminológica de habla hispana.

Mantiene el Prof. Dr. Scimé, en esta obra, una posición unificada e integradora de la criminología, sumándose a los muchos que, como el prologuista, siguiendo caminos transitados por Jerome Hall y Miguel Herrera Figueroa entre otros, hablamos de la síntesis integradora de la disciplina.

Le asigna Scimé a la criminología, dentro de esa concepción, el develar el porqué del comportamiento delictivo con todas sus imbricaciones individuales, sociales y económicas. También, nos dice, son relevantes el ámbito psicológico, el orden judicial, las referencias legislativas, la política criminal y la prevención del delito.

Scimé distingue las ciencias exactas de las de la naturaleza, aclarando que el objeto de la criminología es el hombre en su unidad fisis psico-social.

En su análisis, Scimé pasa revista a las concepciones que, como las de Jiménez de Asúa, anticiparon la absorción del derecho penal por la criminología, y sostiene la autonomía de ambos enfoques.

Tienen su propia esfera, nos expresa, en el dominio sociocultural, su objeto y su método.

La criminología se centra en el marco de la existencia humana y de su integración social. El Derecho Penal protege con normas, los valores, como necesidad de la convivencia y el orden social. Y desde aquí indica que la conducta humana típica, siendo considerada por el Dere-

cho Penal, es al mismo tiempo sostén de los estudios criminológicos ya que a esta le interesa no la conducta parcializada, sino su totalidad.

Nuestro autor examina también la historia de la criminología y reseña las características fundamentales de la Escuela Clásica, la Escuela Positiva y la Tercera Escuela del Derecho Penal en Italia.

Toma en cuenta, también, dentro del Positivismo dos temas centrales, el de la peligrosidad y el del tipo de autor.

Concluye con Gottinger en que las tipologías criminológicas obtenidas de la experiencia misma, no son las más frecuentes.

Y ello le abre el camino para señalar los rumbos interdisciplinarios de la criminología.

Entre numerosas facetas de este libro he de referirme más particularmente a las referencias que Scimé dedica a la Política Criminal, un tema vital de nuestro tiempo.

Para Scimé esa Política Criminal, rebasa las fronteras de la acción del Estado y comprende todo el espectro social, afirmando con el maestro Günther Kaiser que hay una Política Criminal Científica y otra práctica. Coincide con el maestro H. Jescheck que la Política Criminal se adentra en el estudio de las causas del delito, y de como configurar al derecho para que pueda cumplir su función en la sociedad, afirmando igualmente su carácter preventivo.

Scimé estudia minuciosamente las interrelaciones de la Criminología, las interrelaciones de la Criminología con la Antropología, la Psicología, la Biología, la Sociología, la Medicina Legal y la Psiquiatría.

Detendré aquí mis reflexiones para no privar al lector ávido, de bucear ya en este libro de Scimé, que es fruto de muchas décadas de esfuerzo y valiosas experiencias, entre las que su papel de Juez de la Cámara Criminal y Correccional de la Capital Federal, donde fuimos colegas por algún tiempo, dá a este volumen una clara orientación realista engarzada también en su rica experiencia docente en la Universidad Argentina John F. Kennedy.

Le auguro a esta obra una larga y fecunda vida, lo mismo que al autor y amigo.

Dr. PEDRO R. DAVID

PROLOGO II

Quien acepta la responsabilidad de escribir el prólogo de una obra asume, automáticamente, dos compromisos de fidelidad. El primero para con el autor que espera, con razón, el reconocimiento que merece por el trabajo que llevó a cabo y el segundo para con el lector que da por descontado que el juicio acerca de lo que va a leer será imparcial y por lo tanto útil para orientarlo en la próxima lectura.

Me resulta fácil cumplir el doble compromiso. Con el Dr. Scimé hemos recorrido un largo camino de nuestra vida pública, en la justicia y en la docencia. Las dos tareas son, por cierto, espejos de gran aumento que permiten ver hasta las mínimas manchas. El desempeño de ambas sigue siendo, para mí, una renovada y siempre vigente manera de valorarlo.

Con esta obra, Scimé corona el trabajo, silencioso y empeinado, que iniciara en su juventud. Quienes lo han tratado tienen fresca la imagen de un hombre sencillo y veraz, en la que el leve acento provinciano de su palabra le da un toque personal y distintivo y que lo que dice pone de manifiesto que no se ha confundido con los desconocidos de siempre y que mantiene en alto su personalidad definidora.

Esta obra rumiada al contacto con los delitos que se cometen tierra adentro y en esta tierra de nadie, se gestó cuando surgió en él la necesidad de escribir resúmenes de su saber y de su experiencia. No

puedo menos, entonces, que dejar escrito que ella responde cabalmente a las calidades del autor.

Por eso el primer compromiso de fidelidad decidió estas escuetas líneas.

A todo señor...

Con respecto al segundo, le daré a usted estimado lector un juicio crítico sobre el libro que se prepara a conocer. Le va a interesar, le va a informar, estoy seguro que coincidirá en muchas de las ideas vertidas y que algunas otras no serán de su agrado y que, en definitiva ampliarán considerablemente sus conocimientos sobre este crónico problema que acompaña a los hombres desde su aparición en el planeta.

Desde que el crimen golpeó en la conciencia humana desentrañarlo, explicarlo, comprobarlo, razonarlo, interpretarlo y procurar la forma de combatirlo fue y seguirá siendo una preocupación universal.

El autor que sabe bien que esta cuestión se arrastra, por desgracia sin grandes logros, lo va a llevar de la mano a través de los siglos. En el principio asombro, apelación a lo oculto y venganza con castigos interminables, como respuestas. Con el correr del tiempo usted podrá apreciar que hay idas y venidas, vueltas y revueltas pero que, en general, se puede apreciar un lento y paulatino mejor enfoque de la sociedad hacia ese cuerpo extraño y entrañable que es el delito y quien lo comete.

Las tan distintas maneras de enfrentarlos para averiguar el porqué y para extraer del estudio de lo ocurrido ideas para que no vuelva a ocurrir van a ser expuestas en sucesivos capítulos, en profundidad y con amenidad. En cada tiempo la cita de los autores que dejaron sus nombres grabados fuera del tiempo, le proporcionará un adecuado resumen y le dará también elementos de provecho por si usted quiera seguir calando hondo.

Scimé estudia desde mucho antes de ahora los métodos expositivos. Es frecuente que buenos temas y propósitos pierdan interés y significado porque quien los aborda desconoce o deja de lado que para llegar al fin propuesto es menester tener claro el derrotero del esfuer-

zo. Desde ya le aseguro que la exposición de los temas elegidos, en espiral y sucesivas vueltas de tuerca lo ha de llevar paso a paso del lejano ayer hasta ahora, sin dificultades ni baches.

Es común aceptar que la criminología tal como la entendemos en este momento nació en parto difícil con el positivismo que no se caracterizó por sus exigencias metódicas y sistemáticas, Pero también es cierto que las ideas han venido aclarándose y que muchas disciplinas afines y que en el comienzo aparecían incluidas con perjuicio de la pureza científica, van adquiriendo perfiles propios. Esto lo podrá apreciar, con provecho, en la lectura.

Creo necesario señalar el acopio destacado de opiniones de doctrina que se vierte en los distintos capítulos. No tanto por la cantidad de autores citados, por cierto que extraordinaria, cuanto por su inteligente y oportuna invocación. Scimé no buscó, estoy seguro, impresionar con muestras de erudición que suelen ser supérfluas y de relleno, ya que cuando vuelca una opinión ajena lo hace para apoyar o, lealmente, mostrar discrepancia con la propia. Por eso el lector encontrará que cada tema no es sólo una expresión puramente personal y que los aportes que se le brindan acreditan la paciente búsqueda y selección. Las conclusiones siempre rematan lo que fue motivo de estudio (como muestra, marco lo que se dice respecto de la drogadicción).

Resalto también que la obra tiene fuerte basamento en la realidad y no es una mera visión bibliográfica y teórica. Por supuesto que no hay remedios mágicos ni espectaculares pero el sentido común preside la coherencia de la exposición (recuérdelo cuando lea el capítulo X y ésto dicho a solo título de ejemplo).

Dije al comienzo que con usted lector asumía el compromiso de la imparcialidad. Por eso culminó este ya largo prólogo con el sincero aserto de que la obra le será útil, amena y provechosa en información y para el diario quehacer.

INDICE GENERAL

PROLOGO I	7
PROLOGO II	9
PRELIMINAR	23

CAPITULO I CRIMINOLOGIA

§ 1. Concepto	27
§ 2. Definiciones	30
§ 3. Ambito y límites	34
§ 4. La Criminología como ciencia o La Ciencia Criminológica	37
§ 5. Ubicación de la Criminología en el Catálogo de las ciencias	41
§ 6. Los fines de La Criminología	46
§ 7. El Derecho Penal. Su valor en la Criminología	51

CAPITULO II
EVOLUCION DE LA CRIMINOLOGIA

§ 1. Orígenes	55
§ 2. Antecedentes remotos: Epoca primitiva, Grecia, Roma, Babilonia, Egipto, etc.	57
§ 3. La criminología en la edad media	64
§ 4. La Criminología antes y después de la Revolución Francesa	69
§ 5. La Criminología en Italia y Europa durante los siglos XIX y XX	75
§ 6. Autores de la etapa científica y sus antecesores	83
§ 7. La criminología en Latinoamérica	89
§ 8. La Criminología en la República Argentina	98

CAPITULO III
INVESTIGACION CRIMINOLOGICA

§ 1. Introducción	103
§ 2. El Método: Su importancia en la investigación criminológica	105
§ 3. Método. Su adecuación a la materia de investigación ..	106
a) Concepto	106
b) Diversidad de métodos	106
c) Clases de métodos	108
1) Inductivo	109
2) Deductivo	109
3) Experimental	109
4) Racional	110
5) Empírico	110
6) Fenomenológico	111
§ 4. El método de la Criminología. ¿El método empírico es suficiente en la investigación criminológica? Las Variables	112

§ 5. El método Fenomenológico como acompañante del método empírico	122
---	-----

CAPITULO IV LA ESTADISTICA

§ 1. Utilidad en las ciencias del hombre	129
§ 2. La Estadística Criminal en la República Argentina. Organos que confeccionan estadísticas. Obtención	132
§ 3. La Cifra Negra. Concepto y evaluación	138

CAPITULO V EL POSITIVISMO EN LA CRIMINOLOGIA

§ 1. Introducción	141
§ 2. La lucha de Escuelas	143
a) Introducción	143
b) Clases	145
1) Escuela Clásica	145
2) Escuela positivista	145
3) Terza Scuola o Tercera Escuela	146
c) Diferencias	146
§ 3. La Tipología; Tipos Criminales: Tipos de autor: Sauer .	151
§ 4. Criminología Interdisciplinar	158
§ 5. La autonomía de la ciencia criminológica. Criminología Integrada: Goppinger	161
§ 6. Caracteres de la autonomía criminológica	166
§ 7. La Defensa Social. La Prevención: Concepto y necesidad	171
a) Defensa Social	171
b) Prevención	174
1) Prevención General	177
2) Prevención Especial o Individual	178

§ 8. La Política Criminal.....	179
§ 9. La Criminología Clínica o Clínica Criminológica.....	186

CAPITULO VI

LA CRIMINOLOGIA EN SUS RELACIONES CON OTRAS CIENCIAS. CIENCIAS CONEXAS Y CIENCIAS MERAMENTE COADYUVANTES

§ 1. Introducción	193
§ 2. La Antropología. La Antropología en la Ciencia Criminológica	199
a) La Antropología.....	199
1) La Antropología Física.....	200
2) La Antropología Cultural	201
b) La Antropología en la Ciencia Criminológica	201
§ 3. La Biología Criminal. Importancia de la misma en la Criminología. La Medicina Legal	204
§ 4. La Psiquiatría.....	211
a) Psiquiatría	211
b) Relación de la Psiquiatría con la Criminología	212
c) Psiquiatría Forense	212
§ 5. La Psicología	214
a) Introducción	214
b) Relación de la psicología con la Criminología.....	216
1) La "Conducta" como base de estudio de ambas Ciencias.....	216
2) Psicología Forense. Psicología Social. Psicología Criminal	219
§ 6. Relación de la Sociología con la Criminología.....	221
a) Importancia	221
b) La Estructura Social: La interdependencia social ..	223
c) Los Condicionamientos: Normas sociales y Normas jurídicas.....	227
d) El Crimen como fenómeno Social	228

CAPITULO VII
CAUSAS O FACTORES DE LA
ACTIVIDAD CRIMINOGENA

§ 1. Introducción a la temática.....	231
§ 2. El problema de las clasificaciones: Las causas criminógenas desde los diversos aspectos generales y desde los diversos puntos de vistas	233
§ 3. La clasificación según el criterio de los autores: Importancia de la profesión del autor	236
§ 4. Agrupación de las causales. Otras clasificaciones	238
§ 5. La Criminología integrada	246
§ 6. Los nuevos Criminólogos y la consideración actual de la Criminología.	248

CAPITULO VIII
CAUSAS Y FACTORES DELICTIVOS

§ 1. Desarrollo	253
§ 2. Causas Individuales	255
a) Causas físicas	257
b) Causas psíquicas	259
c) Factores que alteran la armonía física con efectos psíquicos	261
1) Genéticos.....	262
2) Los "Cromosomas"	264
3) Físicos mentales	269
4) Neurológicos	273
5) Endocrinológicos.....	277
d) Factores que alteran la psiquis	283
1) La "Conciencia". Propensión a la actuación inconsciente	286
2) Las "Psicopatías".....	289

3) Las "Personalidades Psicopáticas"	292
3.1) La Personalidad Esquizoide	293
3.2) La Personalidad Paranoide	295
3.3) Personalidad Esquizo-Paranoide	296
3.4) La Constitución Emotiva	298
3.5) Constitución Perversa	299
3.6) La Constitución Mitomaniaca	300
4) La "Personalidad Ciclotímica"	300
5) Las "Oligofrenias"	302
6) La "Epilepsia"	303
7) "El Trastorno Mental Transitorio"	305
7.1) Ebriedad por ingestión alcohólica	308
7.2) Ebriedad del sueño	309
7.3) El Sonambulismo	310
7.4) El Hipnotismo	311
7.5) Raptus emocional y pasional	312
8) Las "Demencias"	316
9) El "Carácter". Naturaleza	318
10) El "yo", su naturaleza	320

CAPITULO IX

CAUSAS Y FACTORES DELICTIVOS: CAUSAS SOCIALES

§ 1. Introducción	325
§ 2. La Sociedad humana	327
§ 3. Su estructura	331
a) Las clases Sociales	335
b) La estratificación social	339
c) El "comportamiento" y los "condicionamientos" sociales	340
d) La cultura social	342
e) El Factor económico en la Sociedad	348
§ 4. El hombre en el medio social	355

§ 5. Relación con el delito	359
a) La Ética social, alcance	362
b) El Control social	366
§ 6. El Estado como ordenador social: La Defensa Social ..	370
a) La imposición legal	376
b) La "cultura" como soporte de la convivencia social ..	380
1) Cultura, motivación y valoración	380
c) La ley como experiencia ordenadora de la conducta en la Sociedad	391
d) Los Tribunales, Las penas y su aplicación	393

CAPITULO X FACTORES COSMOTELURICOS

§ 1. Posible incidencia en la voluntad delictiva	399
§ 2. El ambiente físico externo. Características Naturales a considerar	406
a) El clima: Su importancia como posible factor criminógeno	406
1) La Presión Atmosférica	408
2) La humedad	409
3) Las lluvias	409
4) Los vientos, sus caracteres y particularidades incidentes en la conducta humana	410
§ 3. Lo Rural y lo Urbano. Comunidades: Características geográficas	412

CAPITULO XI CONCLUSIONES RESPECTO DE LOS FACTORES CRIMINOLOGICOS

§ 1. Conclusiones respecto de los factores criminológicos .	419
---	-----

CAPITULO XII
LAS DOCTRINAS CRIMINOLOGICAS

§ 1. Introducción	423
§ 2. El Positivismo	425
§ 3. Las doctrinas Sociológicas y la Criminología Crítica ...	426
§ 4. Teoría Ecológica	436
§ 5. Teoría del Conflicto Cultural	438
§ 6. Teoría de la Asociación Diferencial	442
§ 7. Teoría de la Subcultura Delincuente	444
§ 8. Teoría de la Anomía	455
§ 9. Ampliación esquemática de la Teoría de la Anomía	467
§ 10. La Conducta Desviada	468
§ 11. La Conducta Desviada y el Labelling	471
§ 12. Conclusiones y Reflexiones sobre estas Teorías	473
§ 13. Criminología Crítica y Decriminalización	480

CAPITULO XIII
ASPECTOS Y CASOS ESPECIALES
DE CRIMINALIDAD

§ 1. Introducción	491
§ 2. Criminalidad Minoril y Juvenil	493
a) Maltrato de Menores	496
b) El Abandono	500
c) El Problema de Conducta	503
d) El Menor de la calle	508
§ 3. La Drogadicción como factor delictivo	511
a) Causas o caminos que llevan a la drogadicción	514
b) Drogas de mayor consumición	516
1) La "coca" y la "cocaína"	519
2) La Marihuana	521
3) "Haschisch"	522
c) Conclusión del tema de la drogadicción	523

§ 4. Toxicidad alcohólica. El Alcoholismo	528
a) Introducción	528
b) Toxicidad alcohólica	529
c) Periodos de intoxicación alcohólica	531
§ 5. El Trasplante de Organos	534
a) Introducción	534
b) Muerte	537
c) Muerte Cerebral	539
d) El Trasplante de órganos y la Criminología.....	541
§ 6. Criminalidad Económica	543
§ 7. La Victimología: Importancia de la Víctima	548
a) Introducción	548
b) Objeto de la Victimología	552
c) Sujeto pasivo y Víctima	553
d) El Objeto del delito, la Víctima y el Perjudicado o Sujeto Pasivo	555
e) Clasificación de la Víctima	559
1) Víctima Inocente	560
2) Víctima por ignorancia o descuido.....	560
3) Víctima por imprudencia	560
4) Víctima provocadora	561
5) Víctima resistente	561
6) Víctima coadyuvante	562
7) Víctima elegida	562
8) Víctima ocasional	562
§ 8. Edad y Sexo: Importancia Criminológica	565
a) Introducción	565
b) Edad	566
c) Criminalidad según la edad	571
d) El sexo	573
§ 9. Criminalidad Informática	578
a) Generalidades	578
b) Las Posibilidades delictivas en la informática	579
c) Cuestión Jurídica. Ausencia de ley que tipifique los "Delitos Informáticos"	581

d) El Habeas Data	584
e) Criminalidad informática	586
1) Generalidades	586
2) Los delitos de Hurto y robo	588
3) Los delitos de Estafa y Defraudación	591
4) La piratería informática	593
§ 10. El Pronóstico Criminológico	596
a) Concepto	596
b) Valor del pronóstico	599
 BIBLIOGRAFIA	 603

PRELIMINAR

A modo de introducción, el autor quiere dejar constancia que su propósito, al someterse a un compromiso personal, a una "auto obligación", como es la de redactar una "Criminología" comprensiva y sencilla, que pueda llegar a todos los estamentos culturales vinculados de alguna manera con las ciencias del hombre, es algo que viene acariciando desde años y que desea concretar, tratando de satisfacer las expectativas comunes, aunque no espectaculares, ya que esto, la espectacularidad, a veces concita a la proclividad, no admisible cuando se pretende divulgar trabajos relacionados con la conducta humana, dada la necesidad de evitar inclinaciones ideológicas que pueden perturbar la objetividad científica.

En esta materia, no podemos distraernos de la realidad de la vida en toda su extensión, pues se trata de descubrir o captar en la existencia del hombre, su conducta comprensiva de acciones que lesionan u obstruyen la paz social, aún cuando ese actuar se circunscribe a una sola persona, a una sola víctima. Nos referimos sin duda al campo del "delito", creación de la "cultura" en cuanto necesidad de la convivencia en paz, basada en el orden social condicionado normativamente y comprensivo de los diversos medios que conforman la sociedad.

"Criminología y delito", en principio, son de extracción diversa, dado que la primera es de naturaleza empírica realista y el segundo (el delito), dogmático-normativo. De cualquier manera, ambos canalizan sus vertientes de investigación o de aplicación en un pragmatismo estrictamente sociológico, desde que ninguno de dichos aspectos: el criminológico y el "delictivo", existirían sin la "comunidad social", sin la "convivencia".

Que el "delito" sea objeto de la criminología no hay duda alguna, pero que el campo de investigación de ésta se limite puramente a él, resulta un absurdo, porque el delito en su base, en su fundamento es "conducta" y como tal, expresión de la vida del hombre, del "hombre social". Esto trae una necesidad imprescindible en Criminología: "el estudio del hombre", ¿para que?: para determinar el "por qué" él delinque.

Hemos mencionado la "conducta" y el "delito", como también la estrecha vinculación de esas facetas de la vida humana. El hombre actúa, en todo momento desarrolla conducta, pero en ciertas ocasiones ese actuar no es el correcto, mas bien comienza ya a protagonizar o a ejecutar hechos que la Sociedad rechaza hasta llegar a la sanción por el "delito" o por una "contravención".

En el medio social, concurren de alguna manera actos del hombre que la vida comunitaria permite o no, para lo cual impone mandatos, órdenes o prohibiciones que aquél no siempre cumple. Precisamente, este último escaño de la conducta humana es el objeto de la Criminología, aunque con un sentido totalizante de sus límites de comprensión, pues a partir de esa conducta hoy "conducta desviada", la Criminología abarca el "estudio del hombre como tal", pues ese estudio que en un principio estaría destinado al hombre que ha delinquido, debe ampliarse en tanto sea necesario al hombre en sí, para llegar desde su consideración genérica, a la particularización que indicará según sus conclusiones las posibles medidas que tiendan a evitar o mitigar las conductas o comportamientos desviados, tomando a tal efecto contribuciones de diversas ciencias afines con el objetivo de la "Criminología". Una de ellas, quizás la mas importante, es la "Sociología", disciplina que no puede estar ausente

cuando se trata del hombre, máxime en una cuestión tan significativa para la vida social, como es la ejecución de conductas contrarias al buen orden y la convivencia.

Otra faceta que no se puede dejar de aludir en esta introducción, aunque sea en forma muy escueta, es la evolución de la Criminología a través del tiempo. Fácil es el conocimiento de las etapas por las que transitara la misma si el interesado se empeña en su investigación. Desde Lombroso a la actualidad, evidentemente, la Criminología pasó por el "positivismo", la "Sociología Criminal" o "Criminología sociológica", la etapa de la "Criminología Crítica", las diversas teorías que se expusieron en un lapso no muy prolongado durante el tiempo en que se afirmara su carácter de "ciencia". Las posiciones teóricas existentes, tratan de llevar su palabra hacia la obtención de un logro o convencimiento, respecto de lo que fundara su específica proposición teórica.

Ante este panorama se constituyeron varias vías de estudio o de investigación, que no por su separación teórica dejaron de ser estudios criminológicos. Siempre, desde que se iniciara la búsqueda de las causas de la "conducta delictiva", los autores se ubicaron en la línea antropológica (originaria), en la sociológica, o en la "integrativa", esta última no desecha ninguna de las posibilidades, mas bien desarrolla una posición en la que confluyen todas las causales, sean antropológicas, biológicas, sociológicas o telúricas. Es que, la dirección Criminológica actual en cuanto a su funcionalidad y a sus fines, no se allana al descubrimiento de una motivación delictiva puramente antropológica-biológica, pues resulta sabido que el "hombre" no es solamente físico, sino parte físico, parte psíquico y parte social, o sea que integra una composición "fisiopsicosocial". De tal manera la Criminología al fenecer este siglo, constituye una ciencia "compleja" en su conformación estructural, en tanto es "ciencia del hombre" y por ello imposible hacer abstracción de cuanto caracteriza "in genere" al ser humano cómo "persona", puesto que ésta, la "persona", es producto de una conjunción de factores que se aúnan en ella. Regis Jolivet, en su "Diccionario de Filosofía", vocablo "persona", tomando el punto de vista de la moral, especifica como tal: "El conjun-

to de bienes espirituales que forman la dignidad propia de la persona humana" y en cuanto a la "persona física" da el siguiente concepto: "El cuerpo del hombre con el conjunto de bienes corporales (vida, integridad, salud) y por extensión, con el conjunto de bienes materiales, que son como la prolongación de la individualidad física".

Dicha separación, consagrada por el autor mencionado precedentemente, no implica que en la realidad el hombre como "persona" deba considerárselo separadamente en su faz física y espiritual o "moral", puesto que esas facetas que incluso pueden ser consideradas en la metafísica, nos llevan a admitir lo que expresa Max Scheler: "No es característico de una filosofía especial sino de la esencia misma de la filosofía, el hecho de que en ella el hombre entero se encuentre en plena actividad haciendo uso de la totalidad concentrada de sus facultades espirituales superiores"(1). Pero para una mayor afirmación de lo que estamos sosteniendo, transcribiremos el concepto de "Personalidad" de la "Enciclopedia Británica"(2), en ella, "Personalidad" se define como: "La interacción dinámica de factores biológicos y sociales, conjuntamente con factores y valores culturales y sociales, en el comportamiento de un individuo dado". En la "personalidad" es, ciertamente, donde encontramos la diversidad humana, la diferencia entre un hombre y otro en cuanto respecta al comportamiento, a la "conducta", desde que la interacción de los factores físicos, sociales y éticos la integran. Los mismos en su mayor parte, son adquiridos como valores "ético-sociales", y por tanto de investigación empírica, con trascendencia a la faz fenomenológica.

1 SCHELLER Max: "La esencia de la filosofía". Editorial Nova, Buenos Aires, 1962 pág.36.

2 Enciclopedia Británica BARSA, William Benton Editor, E.U.A., 1970. T.12 pág.22.

CRIMINOLOGIA

§ 1. Concepto

Para penetrar en el núcleo de la "Criminología", debemos previamente establecer su concepto, es decir determinar lo que es esta disciplina y cual su colocación en el concierto de las restantes que estudian la "conducta humana", a través de lo cual podremos esbozar una definición no obstante las numerosas ya existentes.

Podemos comenzar con la forma mas amplia en su significación, diciendo que: "Criminología" es, como de su propio nombre surge, la "ciencia del crimen" o "ciencia del delito". Mucho mas conveniente es hablar de "Ciencia del delito", por ser esta enunciación la admisible en cuanto a su extensión objetiva, ya que evita la diferenciación que se pretendió afirmar mediante la clasificación de las conductas prohibidas, que comprendían según la orientación tripartita: "Crimen, delito y contravención", reducida hoy a "delitos y contravenciones", en tanto "delito" abarca todas las acciones lesivas de bienes jurídicos protegidos penalmente. La palabra "crimen", tiene una historia bastante prolongada en el tiempo: ya los Romanos la utilizaban aún sin desechar la designación de "delito" derivada del verbo "delinquí", "delinquere", cuyas acepciones son: "desviarse", "resbalar", "abandonar", "abandono de una

ley"(3). En la edición del "Programa de Derecho Penal" de la Editorial Temis Ltda., Bogotá 1956, Carrara en la nota 1 de la página 44 párrafo 22, concluye diciendo: "La palabra "delito" se deriva comúnmente de *dereelinquere*, abandonar, y equivale a abandono de una ley".

Por su parte "crimen", del griego "cerno", "iudicio" en latín, que a pesar de ser en su origen término que significa las acciones menos reprobables, llega finalmente a designar los mas graves delitos (4). En la Enciclopedia Jurídica Omeba, Raúl Goldstein, al tratar el vocablo Crimen", dijo: "...es el hecho que condiciona la aplicación de la ley penal, considerado en grado de mayor gravedad" (5).

No es de dudar que el origen etimológico de la palabra "Criminología" es "crimen", una expresión que, como ya se explicó, no siempre tuvo específicamente una misma significación. Si bien en la actualidad aparece como determinando o anunciando las conductas mas graves, en el catálogo de los comportamientos delictivos cuanto atañe a la individualización de la disciplina que la utilizó para designar la ciencia que nacía, la meta que la sustentaba no fue limitar su campo de dominio, sino ajustarla al terreno de los delitos y de su prevención, con el fin de establecer las causales que directa o indirectamente promueven o presionan al sujeto en la comisión de actos delictivos.

Queda claro que "Criminología", gramaticalmente considerada, es una palabra compuesta que comprende: "Crimen" y "logo" (esta última, equivale a "descripción", lo cual como ya se dijo, significa "ciencia del crimen". Pero, diremos que este significado, aún derivado del vocablo tomado estrictamente en su composición, debemos admitirlo según lo expuesto precedentemente, con la amplitud que nos propor-

3 Ver: CARRARA Francisco. "Programa", pág.60, párrafo 22, nota 1; citado por JIMENEZ DE ASUA Luis., en "Tratado de Derecho Penal", T.III, pág. 19, Editorial Losada S.A., 2ª edición año 1958; CARRARA Francisco, "Programa de Derecho Penal, Editorial Temis Ltda., Bogotá 1956. Nota N° 1, pág. 44, párrafo 22.

4 JIMENEZ DE ASUA L., op. y pág. citis.

5 Ver: Enciclopedia Jurídica Omeba, V, pág.110.

ciona la palabra "delito", vale decir que "Criminología es la "ciencia del delito"; pero ocurre que el delito es también materia de Derecho, específicamente de Derecho Penal. Sin embargo ambas ciencias, la criminológica y la jurídica no son equiparables en su objeto ni en su método no obstante complementarse en una finalidad concordante, puesto que una y otra estudian el delito y el hombre con un propósito de prevención y beneficio para la convivencia social, desde que la base de la conducta en el sentido de comportamiento humano, constituye el material de alimentación de las dos disciplinas aunque con diverso enfoque. La explicación de esta dualidad, yace en la índole del concepto "delito", pues éste reúne en sus elementos tanto fenómenos reales como objetos "normativos". A los fenómenos reales pertenece todo lo "psíquico" y lo "físico", al ámbito de lo normativo pertenecen los "valores" (respectivamente: "disvalores"), el "deber ser" (mandatos y prohibiciones) y la "norma". Evidentemente, la Criminología no puede ocuparse de los problemas propios del derecho dadas las marcadas diferencias metodológicas que las separan como ciencias, a pesar de vincularse en los tramos iniciales y finales del rumbo natural de cada una de ellas, es decir, en el propósito de detectar las "causales de la conducta delictiva", que, necesarias o no para el Derecho Penal, constituye la materia esencial de los estudios criminológicos y de la "prevención general o especial", cuya selección ejecutiva realizable mediante la aplicación de las disposiciones penales o penológicas según proceda, se llevarán a cabo con la contribución de los estudios de criminología que orientarán científica y prácticamente. Es así, por cuanto la Criminología como ciencia analiza el "delito" en sus características fenomenológicas, en todo lo relacionado con el "acto" o "conducta" como hecho del hombre, con el delincuente, con la prevención, con la ejecución de la pena. Esa necesidad criminológica, exige que los "valores" sociales o jurídicos, sean también considerados por esta ciencia a los efectos de establecer la capacidad psíquica del sujeto para adaptarse a los "valores normativos", aunque no lo sea en su concepción dogmática por ser ésta dominio pleno del derecho.

Si bien, la Criminología concreta en su hacer científico determinada abstracción respecto del Derecho Penal, no puede sostenerse

que éste no sea de su interés, ni tampoco es posible individualizarla como ciencia estrictamente "unitaria exclusiva", porque de alguna manera recibe aportes de otras que se vinculan con ella a través del "hombre" que estudia en su especificidad "hombre autor del delito". La Criminología es en principio una ciencia "empírica", en tanto toma metodológicamente la "experiencia", la "realidad", la "observación" como base de sus conocimientos, pero al mismo tiempo se la califica de "interdisciplinar" en razón de las diversas disciplinas que participan de su objeto genérico.

Tal característica o particularidad abre caminos singulares en la "Criminología" que hacen insuficiente el método "empírico", o sea el método de la "experiencia", adquirido a través del "hecho humano", porque éste, como veremos, va mas allá de las posibilidades del "empirismo" en razón de la necesidad de estudiar al hombre en su totalidad "fisiopsicosocial", como ser dotado de voluntad y razonamiento, caracteres éstos que requieren un conocimiento distinto del que pueda extraerse del hecho en sí.

§ 2. Definiciones

Aunque pendiente de ampliación, hemos dicho ya, que la Criminología es "Ciencia del delito", pero esa frase no refiere sino un sólo aspecto de su naturaleza, de su estructura sustancial, comprendiendo en su realidad otros elementos, que son precisamente los que deben integrar una definición por mas escueta que sea. Si "definir", de "definire", etimológicamente significa: "delimitar", "enunciar exactamente lo que una cosa es", se torna necesario, respecto de la Criminología, sintetizar su concepto comprendiéndolo en su definición. Son numerosas las definiciones que se dieron, pues cada autor acorde con su orientación científica, con su filosofía y su criterio particularizado en algunas de las diversas características que individualizan a esta ciencia, esbozó y divulgó la suya.

Así, en orden cronológico, transcribiremos definiciones de los autores mas caracterizados en la Criminología, para intentar final-

mente la nuestra. Comenzaremos con Rafael Garófalo, jurista Italiano y autor, que fuera quien divulgara el nombre de esta naciente ciencia en sus tiempos. El hecho significativo del mismo, fue que a su obra mas difundida, en donde plasmara su concepción sobre el "delito natural", le llamase "Criminología", nombre que se consolidara definitivamente para designar esa disciplina que se afirmaba día a día.

Conviene aclarar que el término "Criminología" habia sido utilizado ya por el antropólogo Francés Pablo Topinard (6). Garófalo fundó su teoría en dos grandes categorías conforme con sus propias explicaciones que fueron: 1) "La ofensa al sentimiento de piedad o de humanidad", y 2) "La ofensa al sentimiento elemental de probidad". Así dijo, la primera categoría, contiene las agresiones a la vida de las personas y toda clase de acciones que tengan por objeto causar a aquéllas un mal físico, y la segunda, las agresiones violentas contra la propiedad y las agresiones llevadas a cabo sin violencia, pero con abuso de confianza. Para concluir con Garófalo, transcribiremos el concepto definitivo con sus propias palabras: "...el elemento de inmoralidad necesario para que un acto perjudicial sea considerado como criminal por la opinión pública es la lesión de aquella parte del sentido moral que consiste en los sentimientos altruistas fundamentales, o sea la piedad y la probidad" (7).

Enrico Ferri, otro autor Italiano, desarrolló la "Sociología criminal", razón por la cual no se encuentra en sus trabajos una definición pura de "Criminología", pues aún siguiendo a Lombroso, extendió el panorama criminológico con otros factores, mas allá de la biología criminal. Fue así, puesto que en tanto formulaba críticas respecto de la "Escuela clásica", que por entonces ocupaba la atención en lo concer-

6 Véase: RODRIGUEZ MANZANERA Luis, "Criminología", Editorial Porrúa S.A., México, 1986, pág.9; García Pablos de Molina Antonio, "Manual de Criminología. Introducción y Teorías de la Criminalidad", Espasa Calpe S.A., 1988, pág.45.

7 GAROFALO R., "La Criminología". La España Moderna, 2ª ed., Madrid 1890. Traducción de Pedro Jurado Montero, págs. 61 y sgtes. y 77 y sgtes.

niente al "delito", se interesó específicamente de ampliar la consideración meramente "Antropológica criminal" del delincuente, tratando de completar su ámbito científico. Al efecto, sostuvo: "...nuestra escuela ha hecho de ello una ciencia de observación positiva, que fundándose en la antropología, la psicología y la estadística criminal, así como sobre el derecho penal y los estudios penitenciarios, llega a ser la ciencia sintética que yo mismo he llamado "sociología criminal". Y así esta ciencia, aplicando el método positivo al estudio del delito, del delincuente y del medio, no hace otra cosa que llevar a la ciencia criminal clásica, el sople vivificador de las últimas e irrefragables conquistas hechas por la ciencia del hombre y de la sociedad, renovadas por las doctrinas evolucionistas"(8), y en otra parte de su obra, indica: "...todo hombre es siempre responsable de cualquier acción antijurídica realizada por él, únicamente porque y en tanto vive en sociedad"(9).

Franz Exner, Alemán, que escribió su conocida "Biología Criminal" en la década de los años treinta, expuso: "La Biología Criminal es la teoría del delito como aparición en la vida del pueblo y en la vida particular". A continuación formula la siguiente aclaración: "La teoría", pues, descansa en una descripción y en una conceptualización. Y lo que describe y conceptúa debe ser una conducta humana determinada particularmente: el "delito". Las bases fundamentales de su investigación fueron la "disposición" y el mundo circundante" (10).

Con una orientación distinta de la de Exner, Edwin Sutherland, en una estrecha esquematización dijo: "La Criminología es el cuerpo de conocimientos concernientes al crimen como fenómeno social". Para este autor, Norteamericano, el estudio de la "delincuencia" y del "delito" son meramente sociológicos.

8 FERRI Enrico: "Sociología Criminal", "Centro Editorial de Góngora", Madrid 1908, T.I, pág.44.

9 FERRI E., op.cit., T.II, misma edición, pág.94.

10 EXNER Franz, "Biología Criminal", Traducción al Español por Juan del Rosal, Bosch, Casa Editorial, Barcelona, 1946, págs. 15 y 41 y sgtes.

Ghünter Kaiser, de nacionalidad alemana, conceptualiza esta disciplina de la siguiente manera: "Criminología es el conjunto ordenado de la ciencia experimental acerca del crimen, del infractor de las normas jurídicas, del comportamiento socialmente negativo y del control de dicho comportamiento"(11). Esta definición, sintetiza elementos propios de la Criminología, que de alguna manera la presentan en una estructura mas real si se la compara con las anteriores.

A su vez, Hans Goppinger, también Alemán, define diciendo: "Criminología es una ciencia empírica e interdisciplinar, que se ocupa de las circunstancias de la esfera humana y social relacionada con el surgimiento, la comisión y la evitación del crimen, así como del tratamiento de los violadores de la ley" (12). En el pensamiento moderno de la Criminología, como ciencia que aglutina aportes de varias otras para el mejor cumplimiento de sus fines científicos y aún preventivos, esta definición es la que mas se adecúa a la conformación integrativa y de diversidad funcional de la Criminología.

Huascar Cajías K., en su "Criminología", formula una definición sintética con los dos caracteres básicos de la conducta que considera su objeto, dice así: "Criminología es la ciencia que estudia las causas del delito como fenómeno individual y social"(13).

Por nuestra parte, esbozamos una definición, tratando de obtener igualmente una visión plena de la materia. Así, entendemos que: "Criminología es la ciencia de la realidad viviente humana, que estudia al hombre y su conducta en su faz personal y en sus relaciones y circunstancias sociales, con el fin de establecer las causas y las condiciones que lo impelen a la acción delictiva, así como los medios de prevención anteriores y posteriores al delito".

11 KAISER Günther: "Estudios de psicología Criminal", Volumen XVII, "Criminología", Espasa Calpe, S.A., Madrid 1983, pág.19.

12 GOPPINGER Hans, "Criminología", Instituto, Editorial Reus S.A., Madrid 1975, pág. 1.

13 HUASCAR CAJIAS K.: "Criminología" quinta edición Librería Editorial Juventud, La Paz, Bolivia, 1982, pág.20.

§ 3. Ambito y Límites

Como toda disciplina conectada con el hacer humano, la Criminología tiene su campo de acción, de investigación y de comprensión, por cierto no ilimitado y menos indefinido.

Al respecto, fueron diversas las opiniones que se expusieron, abarcando ellas un amplísimo abanico abierto a toda clase de orientaciones conectadas con los estudios del hombre como tal, tanto en su faz corporal naturalística, en su emplazamiento social necesaria a la vida y en su entidad "gregaria" indiscutible.

También fueron verdaderamente numerosos los estudiosos que pretendieron desde fines del siglo anterior hasta nuestros días, individualizar la "Criminología" en su extensión, en cuanto abarca y en sus límites. Como toda novedad, su aparición captó la curiosidad y las voluntades de aquellas personas que en su interés "profesional científico" estaban vinculadas directa o indirectamente con la vida del hombre, mas aún si a partir de su profesión estaban dedicados a su estudio en la doble contextura: "física" y "psíquica". Sintetizar todo lo que se dijo al respecto resultaría inconveniente en un trabajo de esta magnitud, no obstante, referiremos estrechamente las opiniones mas significativas.

El ámbito dentro del cuál actúa o se mueve la Criminología no es simple, es de por sí complejo y no fácil de determinar, pues su característica de ciencia interdisciplinaria la presenta como una disciplina en la que se torna difícil cercar su objeto para precisar límites ajustados a su materia específica. La cuestión radica precisamente en su estructura, factible de admitir conocimientos de las diversas ciencias que participan en sus fines mediante aportes de gran interés para la misma, a pesar de que cada una de ellas siga su camino científico con sus propios métodos.

Ya Jiménez de Asúa, en su "Tratado de Derecho Penal" publicado en la década de los cincuenta, con la notable erudición que contenía su obra, se refirió a la gran amplitud de la Criminología al aludir que presenta ramas diversas y que es una ciencia, una auténtica cien-

cia de síntesis(14). Por esos tiempos también Francisco Laplaza, explicaba que el hombre crea un "mundo" de cultura y de valores que parece oponerse a la naturaleza en cuanto ésta es cósmica, causal, fáctica, aunque cabe tan sólo distinguirlos(15). Dice a continuación: "Esto significa, pues, que si el hombre es espíritu o cultura, es asimismo, un ser hecho con materiales de la naturaleza, y que vive como ser biológico y social"(16).

También Antonio García-Pablos de Molina, dedicó al tema ciertos párrafos de los que interesa aquí lo siguiente: "Como se expondrá en páginas sucesivas, el objeto de esta disciplina (esto es, el delito, el delincuente, la víctima y el control social del comportamiento desviado), pertenece al mundo de lo real", de lo empíricamente verificable, no al de los valores, constituyendo un ámbito de investigación delimitado, preciso, con un sustrato ontológico independiente de las normas jurídicas"(17).

Así entonces, el ámbito de la Criminología, está signado por la existencia del hombre considerado con sentido óntico, en su propio "ser" y en su "realidad biológica y social", dentro de cuya síntesis se concreta también la "realidad crítica intelectual" que es por lo que el sujeto toma decisiones.

Si cada ciencia o científicos de los que participan en la Criminología, se empeñaran en crear compartimientos estancos por contar con objetos y métodos propios, sería imposible determinar la naturaleza individual humana en su verdadera totalidad y en las variables de interés criminológico que le asisten personalmente, es decir, que el campo de investigación de la Criminología es amplísimo y de absor-

14 JIMENEZ DE ASUA Luis: op.cit. Editorial Losada S.A., Tomo I, pág.101.

15 LA PLAZA Francisco: "Objeto y método de la Criminología", Ediciones Arayú, Buenos Aires 1954, pág.74.

16 LA PLAZA Francisco: op.cit., pág.75.

17 GARCIA-PABLOS de MOLINA Antonio: "Manual de Criminología", Espasa Calpe 1988, pág.49.

ción de los conocimientos de las ciencias afines, pero los límites están dados por la Criminología misma en cuanto se haya despejado el motivo o el propósito que diera lugar a considerar el objeto propio de la disciplina, que, evidentemente, es el hombre de "conducta desviada" o sea el hombre que ha delinquido o el hombre en condiciones de delinquir (este con sentido preventivo).

Al respecto, Francisco Laplaza, hace casi cuarenta años, opinaba: "...el por qué referido al delito no es un "por qué" causal que expresa un vínculo específico de dependencia o interdependencia entre algo conocido y un fenómeno sino un por qué valorativo, es decir, una conexión relativa a un valor jurídico, toda vez que el delito implica jurídicamente una valoración"(18). Es así, dado que el hombre no investiga tan sólo al hombre materialmente considerado, investiga al "hombre físico" y al "hombre psíquico" como un todo, o sea al "hombre unitario" u "hombre unidad", pero este hombre criminológicamente interesa en tanto tenga proclividad al delito o ya hubiese ejecutado conductas delictivas. Pero, para completar el concepto de la amplitud criminológica, debemos compatibilizar lo aquí expuesto con el aspecto preventivo determinante en el ámbito de la sociedad, sobretudo a través de una correcta Política Criminal que abarque ese "hombre unidad" y su correspondiente correlación "socio-comunitaria", lo cual evidentemente forma parte del hacer humano.

No podemos dejar de insistir sobre ese significativo aspecto, porque en tal relación se determinan orientaciones de la conducta, maneras de actuar, interpretaciones, culturas, etc., no factibles de entender correctamente si no se adopta un camino que permita la visión plena en la investigación y consideración de la personalidad humana, o sea, desde un punto de vista individual y social con todas sus derivaciones y efectos, lo cual otorgará un completo panorama criminológico en tanto objeto de investigación y de conocimiento para la obtención de conclusión o de conclusiones ajustadas a la realidad

temática que se pretendiera incursionar. De tal manera, concluimos que "el ámbito de estudio criminológico se extiende indefectiblemente a partir del hombre al gran ámbito de la sociedad, reducido en su particularización necesaria, al "sociocomunitario".

Con esa visión completa y el enfoque criminológico debido, se podrán establecer fácilmente los límites de toda investigación o estudio en esta materia, que evidentemente, estarán dados por la visión plena del hombre en su comportamiento o conducta anormal constituya o no delito aún, desde que, los "problemas de conducta sin delito", según su gravedad, atraen ya para el observador, el presagio de la posibilidad delictiva.

§ 4. La Criminología como ciencia o La ciencia Criminológica

De acuerdo con lo que acabamos de manifestar en cuanto al ser humano, al "hombre unidad", el carácter científico criminológico debe abarcar precisamente esa realidad viviente que es el "hombre", como un todo comprensivo totalizante de sus diversas facetas, para poder obtener un conocimiento real y verdadero de su existencia física, de su psiquis y de su capacidad intelectual. En esto acudimos a Aristóteles, quién en su *Metafísica*, sostuvo: "Conocer un objeto es, según nosotros, conocer su unidad, su identidad y su carácter general"(19). En cierto modo, la necesidad de ese conocimiento unitario del "hombre", constituyó el motivo que nos impulsó a cambiar la definición que se había ensayado en anterior publicación(20), donde se sostuvo que la Criminología es una "ciencia empírica", prefiriendo hoy reemplazarla por la expresión: "ciencia de la realidad viviente", que

19 ARISTOTELES: "Metafísica", Espasa Calpe Argentina S.A. año 1945, pág.63.

20 SCIME Salvador Francisco: "La Criminología y sus doctrinas", ECUA 1991, pág.2.

pareciera ofrecer una latitud más exacta y englobante del objeto de la investigación criminológica, refiriéndonos, ciertamente, al "hombre" en toda su naturaleza, variables y manifestaciones. Por cierto, tales consideraciones, presentan la necesidad de ubicar correctamente el objeto científico para determinar: a) si la Criminología constituye una verdadera "ciencia", y b) dentro de las ciencias cuál es su emplazamiento real.

Para ubicarnos correctamente en lo que queremos, comenzaremos por establecer que es "ciencia". Si buscamos un concepto o definición en los trabajos de los tratadistas que se dedicaron a su estudio, sin duda encontraremos en cada uno de ellos su propia conceptualización, pero, sin mucho discurrir, seleccionamos la de Regis Jolivet, extraída de su Diccionario de Filosofía, por su sencillez y ajuste; dice así: "Conjunto de verdades ciertas y lógicamente encadenadas entre sí y formando un sistema coherente"(21).

Vale pues, dejar sentado si efectivamente la Criminología reúne ese "conjunto de verdades ciertas". Para responder a este interrogante o inquietud, de relevancia en nuestro campo de investigación, basta con recorrer las obras clásicas de Criminología que nos ofrecerán indiscutiblemente una prueba irrefutable de su condición científica. Hoy no se discute de que esta disciplina sea una "ciencia", menos aún cuando lo que se afirma como "objetivo" de quienes ahondaron la materia a partir de mediados del siglo pasado, es el "hombre", base apropiada para establecer y llevar al conocimiento general el "por qué" éste delinque.

La Criminología es una ciencia del "ser", empírica, ha dicho Antonio García-Pablos de Molina(22). Ello, ratifica lo que venimos exponiendo y aún más, en la página siguiente tercer párrafo de la obra que aquí citamos, se lee: "La Criminología es una ciencia empírica,

21 JOLIVET Regis: "Diccionario de Filosofía", edición "Club de Lectores", Buenos Aires 1984, vocablo "Ciencia", pág.36.

22 GARCIA PABLOS de MOLINA Antonio: "Criminología. Una introducción a sus Fundamentos teóricos para juristas", Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia 1992, pág.22.

pero no necesariamente "experimental", lo cual, de igual modo, coincide con lo que ya manifestáramos cuando dijimos en este mismo capítulo porqué reemplazamos la palabra "empírica" por "realidad viviente". Pero continuando con este autor, importante resulta transcribir un párrafo del mismo, que dice: "Pero el método empírico no es el único método criminológico. Pues siendo el crimen en definitiva, un fenómeno humano y cultural, comprender el mismo exigirá del investigador una actitud abierta y flexible, intuitiva empática capaz de captar las sutiles aristas y múltiples dimensiones de un profundo problema humano y comunitario"(23).

Luis Rodríguez Manzanera, otro autor, también sostiene el carácter de "ciencia" de la Criminología y lo expresa con firmeza considerando dicho carácter de la siguiente manera: en primer lugar en que es un conjunto de conocimientos que le aportan otras ciencias de cuyos conocimientos se nutre, y consecuentemente que: "el arte, la técnica, las disciplinas, las ciencias, han cooperado para formar el edificio científico de la Criminología, sin querer esto decir que se trata de un simple "hibridismo" como algunos autores han considerado"(24).

Lo cierto es que, contra los detractores o negadores de la "Criminología ciencia" o "Ciencia Criminológica", muchos fueron los que reconocieron el carácter científico de esta disciplina, posición que queremos también consolidar, no tan sólo por complacencia con quienes así lo entendieron, sino porque estimamos y podemos asegurar, que la Criminología es una "ciencia". Si recorremos los autores Alemanes, tales como Seelig, Kaiser, Goppinger, etc., verificaremos igualmente la orientación científicista de ellos, o sea de quienes estudiaron la Criminología, unos con mas fuerza o convencimiento que otros, pero sin la engeñecedora emotividad que suelen provocar los primeros pasos o descubrimientos de una nueva cultura o enfoque científico, puesto

23 GARCIA-PABLOS DE MOLINA Antonio, op. cit. pág. 24.

24 RODRIGUEZ MANZANERA Luis., "Criminología", Editorial "Porrúa S.A.", Méjico, 1986, pág. 14.

que cuando ellos la adoptaron, la Criminología estaba ya en plena marcha.

La "Criminología ciencia" no está imposibilitada ni debilitada de ofrecer conocimientos, verdades y soluciones por su "complejidad estructural", porque tal "complejidad", surge a través del componente esencial del objeto "hombre" que es la "conducta" o "comportamiento". Se refirió a esta característica el Dr. Italo Luder, cuando expresó que no subestimaba la tarea de los técnicos, cuyo aporte es la investigación criminológica en la medida que se tenga "conciencia" de la "complejidad del fenómeno criminal", y que cada contribución destinada al estudio de un aspecto de este fenómeno se inserte en un plan metódico(25). Es que resulta de imprescindible necesidad, obrar en la investigación Criminológica consciente de la "complejidad" aludida, para adoptar el plan metódico adecuado sin desmerecer ninguno de los aspectos necesarios a fin de llegar al resultado positivo en la pesquisa científica.

Si ello se considera crucial en la "Criminología", no es por exaltar caprichosamente su importancia, sino porque esta tiene fijado su mayor interés en fenómenos que provienen también de la naturaleza, como los de toda exploración o investigación científica. La investigación del hombre, parte "natural" y parte "sociológica", no puede ser menos en tanto sus propiedades están a nivel de lo cosmológico y de lo viviente, esto comparativamente, poco mas o menos que un estudio científico del porqué ciertas razas de animales están dotadas de ferocidad.

En todo momento, el visor criminológico no podría ser otro que el "unificado", con orientación y sustento provenientes por entero de la "Criminología", o sea no confundiendo los términos de ésta y los de las otras ciencias, que pasan a ser auxiliares de ella, aunque cueste admitirlo. Además, repitiendo aquí lo que dijimos en aquél ensayo que se tituló la "Criminología y sus doctrinas", en muchos casos, estudiosos de la Criminología son especialistas que llegaron a ella después de

25 LUDER Italo: "Los presupuestos ontológicos de la Criminología". La Ley, T.146, Abril-Junio 1972, págs. 1140/1145.

transitar por la ciencia que los acogiera, tales como la del Derecho, Vg.: el Derecho Penal, la Psicología, la Biología, la Medicina, la Sociología, la Psiquiatría, lo cual da como resultado que cada autor la practique desde su propio enfoque, tornándose sus investigaciones trabajos que guardan inescindible relación con el campo de su procedencia, reduciéndose así su aporte a capítulos o puntos de vista de la "Sociología Criminal", de la "Psicología Criminal", de la "Medicina Legal", etc.

El sentido de "unidad", de "unidad de enfoque" pero de "enfoque Criminológico", es el que permitirá en las investigaciones del campo de la Criminología, obtener su propio rumbo científico aún con los aportes de las ciencias que conforman su especial naturaleza de "interdisciplinar", calificante ésta que objetivamente no es única de nuestra ciencia sino también de otras que por igual requieren participación o colaboración de distintas disciplinas, vg.: la Medicina, que sin la química, la física, la psicología, y aún sin estudios de profundidad secular como la arqueología o la etnología, no podría cumplir exactamente sus propios designios.

De no ser así, de no emplear el criterio de "unidad" que se menciona, se encararían trabajos o investigaciones dependientes de otras ciencias y no de resultados exclusivamente Criminológicos. La Criminología tiene su propia vía con fines que no son los de la "medicina", ni de la "Sociología", ni de la "biología", a los que el Criminólogo deberá adecuarse, si verdaderamente pretende obrar en ella científicamente.

§ 5. Ubicación de la Criminología en el catálogo de las ciencias

Avanzar en este aspecto, ambicioso por cierto, implica que debemos seleccionar una de las dos grandes esferas en que se dividen normalmente las ciencias, que son: "Ciencias exactas" y "Ciencias de la naturaleza"; las primeras, sólo admiten principios, consecuencias y hechos rigurosamente demostrables, como las matemáticas; las segundas, tienen por objeto el conocimiento de las leyes y propiedades de los cuerpos. Claro que, el conocimiento de éstas, de las "ciencias de la naturaleza", aparte de las subdivisiones a que podría someterse,

incluye una necesidad relevante, la del conocimiento metodológico, ya que la investigación dependerá en gran parte del método que se utilice puesto que él deberá adecuarse al objeto de la investigación encarada. Es de advertir, cómo una cosa atrae la otra y cómo todas contribuyen al objetivo científico, o sea lo que motiva ese trabajo y su preocupación en tanto se pretende llegar al descubrimiento de causas promotoras de hechos básicos o fundamentales de una investigación. No hay duda, que por ese camino se desplaza la "Ciencia criminológica" pudiendo afirmarse que en principio estamos frente a una "Ciencia de la naturaleza", pero tomando ésta con "sentido genérico", es decir como lo básico, lo que presenta al hombre como hecho de la naturaleza, o sea en su aparición corporal en el mundo, en su respirar, en sus movimientos, en el uso de sus sentidos etc., pero lo notable es que el hombre no es sólo eso, pues no podemos dejar de enunciarlo en su positiva existencia, en lo estrictamente "humano", lo que le da su verdadero sustento "espiritual", su "sensibilidad" que es propio de la vida del hombre en el planeta. Ello implica evidentemente, que el "ser humano" debe estudiarse en sus particulares características, que la distinguen de aquellas ciencias que en décadas anteriores y aún en el presente fueron motivo de disputa y supremacía científica como substracto de la "Criminología". El hombre no es sólo naturaleza "óseomuscular" o sea "cuerpo", sino también "sensibilidad", "espíritu", "condición valorativa", lo cual lo coloca en un rango especialísimo en cuanto a su vida se refiere, ya que se diferencia esencialmente de los otros seres vivientes y exige científicamente considerar su estudio desde el punto de vista de una ciencia rigurosamente humana que responda a su textura diferencial.

Tal caracterización, coloca al "hombre" en un rango de superioridad respecto de los demás vivientes, pero al mismo tiempo tales propiedades posibilitaron que fuese el "único ser pensante y por tanto el único que actuara con voluntad y con previa valoración". condiciones éstas propias del mencionado "ser humano", lo que evidentemente exige en su estudio cuando a su "actuar" se refiere, muy especial consideración a estas facetas si se pretende obtener una respuesta realmente científica de la "conducta", la que en su amplitud puede ser considera-

da por mas de una disciplina, entre las que cuentan la Psicología, la Sociología y la ética; podemos concluir entonces, que la "ciencia" apropiada al estudio del hombre no puede ser sino una "Ciencia Humana" o "ciencia del hombre".

Cuéntase al efecto en forma muy especial, el "Derecho Penal", que se lo tuvo como la motivación de los "estudios criminológicos" por cuanto se entendió que su objeto: "el delito", era en realidad el motivo de tales investigaciones. Hemos establecido ya, que el objeto real de la ciencia que nos ocupa, es el "hombre" en su unidad "fisiopsicosocial", en una concepción integrativa de todas sus facultades o posibilidades de hacer o de comportarse en el medio como ser viviente, todo esto, sin descartar la importancia que tiene para tales investigaciones el "delito" en su faz de elemento necesario para individualizar las conductas no solamente resistidas por la sociedad, sino también sancionadas por ella mediante la ley. Laplaza, en las conclusiones de su libro ya citado, sostuvo al respecto: "La Criminología es una ciencia autónoma, independiente del Derecho Penal por lo que no recibe de éste el objeto "delito", mas relacionada de manera inmediata e integrando con él el estudio más amplio del problema penal en identidad de función"(26).

Compartimos plenamente que la Criminología sea una ciencia autónoma como también que sea independiente del Derecho Penal, pues no se requiere una incursión exhaustiva para comprobar cuán verdadero es esto, basta con sólo mencionar el campo de acción preventivo, que se lo encuentra no solamente en el grupo de personas que delinquieron, sino en sectores sociales, económicos o culturales, donde se amplían las posibilidades de estudios criminológicos tendientes a la retracción o disminución delictiva, en otras palabras a la "evitación". Por cierto que hablamos de la "Prevención General" como un paso previo de la "Prevención Especial".

Despejado ese aspecto no despreciable por cierto, traeremos el criterio de García-Pablos de Molina: "La Criminología es una ciencia

empírica, una ciencia del "ser", pero no una ciencia "exacta". Para aclarar lo expuesto, este autor continúa diciendo: "Podría afirmarse incluso, que el propio modelo o paradigma de ciencia hoy dominante dista mucho del causal explicativo que abanderó el positivismo naturalista, basado en pretensiones de seguridad y certeza"(27). Tal reflexión es admisible "in genere" no en su especificidad criminológica, ello, en atención a lo que ya dijimos respecto del método empírico, aún cuando pueda admitirse tomándola como un puente para llegar a las profundidades del ser humano y a pesar de ser la "experiencia" la única fuente de conocimiento del "empirismo"(28). Al decir "Ciencia del Ser", no hay duda que dicho autor se está refiriendo al "Ser Humano", en lo que coincidimos específicamente ya que el motivo de estudio en la Criminología es él, el "Ser Humano", por lo cual la cientificidad aplicable debe ser adecuada a su estructura que sabemos es "fisiopsicosocial".

Para llegar a las profundidades del ser humano en su estructura básica, es decir en su elaboración intelectual valorativa a través de lo cual toma decisiones y ordena su comportamiento, convienen mas las formas metódicas directas y no las que nos ofrecen un paso para acceder indirectamente a ese terreno, puesto que, como lo dejara expresado Jolivet, el "empirismo" es fruto del movimiento espontáneo del espíritu aplicado a la experiencia, pero que procede sin orden ni método y por generalizaciones apresuradas(29).

Mas apto para el estudio del hombre en su estructura compleja y su continente psíquico e intelectual, no siempre penetrable a través del "hecho" o "experiencia" que sufrió o protagonizó, es partir del "fenómeno", o sea que su enfoque debe ser el "fenomenológico". Max

27 Véase: GARCIA-PABLOS DE MOLINA Antonio: "Criminología". Una introducción a sus fundamentos teóricos para juristas", op.cit., pág. 20.

28 Ver: "Enciclopedia Británica", vocablo "Empirismo".

29 Ver: Jolivet Regis: "Diccionario de Filosofía", Club de Lectores Bs. Aires 1984, "Empirismo", pág.64.

Scheller desarrolló el tema con toda maestría cuando expresa: "...fenomenología no es el nombre de una ciencia nueva, ni un término sustitutivo de filosofía, sino el nombre dado a un enfoque peculiar de la contemplación espiritual a través del cual se obtienen una visión o vivencia que quedarían ocultas sin ese enfoque"(30).

Al tema del "método" le dedicamos un Capítulo especial dada la importancia que encierra en toda ciencia, de modo que su extensivo tratamiento lo dejaremos para el momento oportuno. No obstante, podemos aquí destacar cuán significativo resulta la ubicación de nuestra disciplina en el concierto de las "ciencias, y dentro de ellas en el grupo de las "Ciencias Humanas", descartables por su conformación tanto estructural como metodológica, necesario de tomar en cuenta desde el momento que tratamos de una "ciencia compleja" por ser interdisciplinaria y no puramente "empírica". Esto último lo ratifica el profesor García-Pablos de Molina con su conclusión de que: "...el método empírico no es el método criminológico. Pues siendo el crimen, en definitiva, un fenómeno humano y cultural, comprender el mismo exigirá del investigador una actitud abierta y flexible, intuitiva empática capaz de captar las sutiles aristas y múltiples dimensiones de un profundo problema humano y comunitario"(31).

Entre las ciencias de la "observación", las ciencias de la "experimentación" o de la "experiencia" y las ciencias del "razonamiento", evidentemente, las que nos ofrecen marcos de adecuación son las de la "observación" y las de la "experiencia", esto se confirma fácilmente por lo que venimos expresando con cierto ahínco, derivado de la "naturaleza" misma de la "Criminología" la cual, sin duda, parte de "hechos de la conducta humana", del "comportamiento social", puesto que es lo que ha de llevar al investigador criminólogo, a remontar el

30 SCHELLER Max: "La esencia de la filosofía" y la condición moral del conocer filosófico", Editorial Nova, Buenos Aires 1958, pág.60.

31 GARCÍA-PABLOS DE MOLINA Antonio, "Criminología, Una introducción..." op.cit., pág.24.

camino de las incógnitas hasta llegar al espíritu mismo del autor de determinada conducta o comportamiento, después de observar debidamente al sujeto ya no sólo en su contextura física sino más bien en su orientación psicológica. De ahí la anunciada "contemplación espiritual" de que habla Max Scheller en la cita que efectuáramos precedentemente. De esto puede deducirse la necesidad de la "experiencia" en cuanto "hecho de la conducta del hombre" y de la "observación", sin cuya penetración no podría el intérprete investigador culminar su propósito. Así, el mismo Scheller, hablando del "Críticoismo" dice: "...el fenomenólogo abriga la convicción de que una profunda compenetración del fondo y del sentido de los hechos que interesan, debe preceder a todas las preguntas acerca del criterio a aplicar a una materia..."(32). Para terminar con este aspecto, que será ampliado en su oportunidad según ya se anunció, dejamos como conclusión del interés relacionado con la ubicación científica de la "Criminología", que ésta es una "Ciencia empírica que requiere del conocimiento fenomenológico para cumplir el camino científico que tiene trazado como tal".

§ 6. Los fines de la Criminología

Es éste un aspecto crucial en la Ciencia de referencia, y lo es, porque toda ciencia debe llegar a través de sus investigaciones a soluciones sociales o tecnológicas, otorgando el conocimiento de su objeto, de sus posibilidades, de sus conclusiones y de sus metas, supuestamente en beneficio de la sociedad toda.

Con esos propósitos nació la Criminología, aunque en el comienzo de sus estudios apareciera acompañada de ciertas confusiones que son de imaginar aún en la mente de quienes desde su propia concepción, entendieran que el objeto de la nueva "ciencia" era el que respondía a su orientación profesional o cultural, o sea con una visión

parcializada de la realidad de la misma que después se aclararía con el transcurso del tiempo y de las investigaciones que la colocaron en su verdadera ubicación o al menos la más aproximada, dado que a pesar del transcurso de los años, no es posible todavía afirmar que el horizonte criminológico esté totalmente despejado de confusiones que ensombrecen su camino científico.

En tal trajín de ciencia aún no depurada totalmente, avanza la Criminología a punto tal de haber ocupado ya posiciones en determinadas actividades que la trasformaron en útil, cumpliéndose así uno de los fines más característicos de toda ocupación científica, en este caso de una ciencia humana que pretende detectar con valor universal "el porqué del comportamiento delictivo del hombre".

Evidentemente, es ése el mayor interés del "Criminólogo", el que, desde un específico punto de vista equivaldría a decir: trata de determinar "las causas del delito", cuestión ésta puesta en tela de juicio por alguna teoría moderna mas bien de factura sociológica, pero que no llegó a excluir la realidad de esa meta. Es precisamente a ello, a lo que aquél, el Criminólogo, dedica su mayor concentración, búsqueda y dedicación.

Pero no concluyen ahí el fin o los fines de la Criminología, otros aspectos integran al mismo tiempo el panorama de beneficios sociohumanos que comporta esta ciencia; así, no podemos dejar de mencionar la utilidad "penológica", cuando interviene el Criminólogo para establecer la "tendencia asocial, antisocial o bien social" del penado en su causación delictiva real que puede incluso ser ocasional, a los efectos de derivarlo para su tratamiento al profesional que corresponda o al ámbito carcelario pertinente.

También en el orden judicial durante el proceso penal, se requiere en los funcionarios a cargo de su tramitación y resolución, sendos conocimientos de Criminología, además de contar con un bagaje y una técnica jurídica especializada en la materia, lo que significa que los mismos deben ser idóneos tanto en lo jurídico penal como en lo Criminológico.

Por otra parte, es también de gran importancia, que quienes participen en las decisiones de "Política Criminal" sean también conocedores de esta disciplina, o al menos que requieran el asesoramiento

de personas hábiles o con experiencia en ella. Legislar en materia Criminal, de no conocer específicamente Criminología, puede llevar a resultados quizás contrarios a la buena disposición que presuntamente indujera al ponente a proponer una ley o un reglamento legal, por ejemplo en materia de prevención, pues los detalles e intersticios de la criminología son infinitos en razón de su composición humana e interdisciplinar, puesto que los problemas pueden provenir del campo de la biología, del campo de la psicología o de la sociología en su estricta conexión con la "personalidad", y dentro de éstas de una gama de cuestiones con extensión inusitada. Es valioso aquí agregar un significativo párrafo de García-Pablos de Molina, vinculado con la excelente disposición y receptividad que muestran en nuestro tiempo la praxis y el legislador hacia el saber criminológico", dice así: "...cuando la praxis da la espalda a la experiencia científica, o las decisiones legislativas se adoptan sin la imprescindible información criminológica, produce un peligroso retorno al oscurantismo, a la arbitrariedad, la ineficacia o la mera rutina: un genuino despotismo no ilustrado"(33). Por su parte, Michelangelo Peláez, autor de vigencia anterior al precedentemente citado, se ocupa de los "Cometidos específicos de la Criminología", expresando que a ésta le interesan los aspectos sintomáticos, individual y social del delito y de la delincuencia(34). En esto se destaca Marcó del Pont, en tanto refiere cómo han variado en el tiempo las aplicaciones de la Criminología, pues en las últimas décadas, explica, ésta, se ha ocupado no sólo de la criminalidad de los "pobres y marginados", sino también de la "...criminalidad de los ricos, de los poderosos, de los que agreden a la sociedad desde el poder no sólo político sino fundamentalmente económico"(35).

33 GARCÍA-PABLOS DE MOLINA A., "Criminología, Una introducción", op. cit., pág. 75.

34 PELAEZ Michelangelo: "Introducción al Estudio de la Criminología", Ediciones Depalma, Bs. Aires 1966, pág. 65.

35 MARCO del PONT Luis, "Manual de Criminología (Un enfoque actual)", segunda edición, Editorial Porrúa S.A., México 1990, pág. 11.

No podemos dejar de relacionar la interesante publicación de la Doctora Rosa del Olmo, titulada "Nueva ruptura Criminológica", en la que desarrolla las transformaciones que sufriera la Criminología desde sus orígenes hasta los momentos actuales en lo referente a su punto de vista central o finalidad. Aparte, acude para ello a la complejidad misma del problema y formula una especial mención a los criminólogos de Estados Unidos, quienes a través de la recuperación crítica de la criminología liberal hicieron surgir la escuela de los "Nuevos Realistas", la cual se caracterizara particularmente por abandonar la búsqueda de las "causas de la criminalidad", sustituyéndolo por un objetivo moderno, el de ofrecer soluciones tecnocráticas a la crisis penal actual que considera producto de la ineficacia de la Policía, de los tribunales y del sistema penitenciario como medios de control de la criminalidad. Se trataba de un nueva manifestación de la "alternativa adaptativa", que estaba en evolución al mismo tiempo en otros países. Pero esa orientación transformadora que se iniciara a comienzos de los años setenta, impulsada entre otros hechos por la autocrítica a que se sometiera la "sociología de la desviación norteamericana", dió lugar al modelo criminológico conocido como "interaccionista o de la Reacción Social", buscando la adaptación al propio sistema y no la transformación de la sociedad (36). Si bien, se pretendió reemplazar de ese modo los fines de la Criminología, no podemos decir aún de que ello haya sido logrado con valor universal, aunque la "Criminología Crítica" de gran despliegue en Europa, sobretudo en Inglaterra e Italia, este último país con Pavarini a la cabeza, buscaba al mismo tiempo la sustitución de la "Criminología Tradicional" por una nueva expresión, fundada casi específicamente en una politización de la disciplina.

Nosotros, como ya lo pusiéramos de manifiesto, sostenemos la "Criminología unificada" o "Criminología Integrada", expresión esta que

36 Véase: DEL OLMO Rosa, "Segunda Ruptura Criminológica", Universidad Central de Venezuela, Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas, Caracas, 1990, págs.27 a 36.

según lo expusiera en su "Criminología" Hans Goppinger, contiene la virtud de centrar el objeto de los estudios criminológicos en el hombre como que es quien abarca, aparte de las condiciones que trae consigo naturalmente, los aportes sociales o condicionamientos de conductas morales o inmorales, correctas o incorrectas, normativas o antinormativas, etc.(37).

Para dar por terminado este tópico que resume el verdadero valor de la Criminología, sintetizaremos los fines de ella, tratando de abarcarlos en su totalidad. Así, diremos que la Criminología tiene diversas metas y diversos campos de estudio que concretaremos, aunque de manera más constreñida en los siguientes puntos, o sea que pretende ESTABLECER:

1) El porqué del "comportamiento delictivo del hombre" o "las causas del delito" con todas sus connotaciones individuales, sociales y económicas.

2) En el ámbito "Penológico", durante el periodo del cumplimiento de la "sentencia condenatoria" a través de la "ejecución de la pena", la "tendencia antisocial o social del penado".

3) En el "orden judicial", la "idoneidad criminológica de los funcionarios" para la debida interpretación del caso, de la conducta y del ajuste de la pena.

4) En "materia legislativa", El conocimiento o asesoramiento respectivo de la Criminología, por parte de los legisladores o funcionarios gubernamentales que pretendan legislar, reglamentar o modificar las leyes o reglamentos existentes, o sea aquéllos que, de algún modo, participan del amplio espectro de la "Política Criminal".

5) En el "orden preventivo", desde el punto de vista de la "prevención general", las circunstancias o las causales políticas, sociales y/o económicas, que crean campo propicio para la delincuencia y las soluciones posibles al respecto.

³⁷ Véase: GOPPINGER H., Criminología citada, Editorial Bosch, págs. 56 y 57.

§ 7. El Derecho Penal

Su valor en la Criminología. Con este subtítulo queremos determinar si realmente la Criminología detenta dependencia del Derecho Penal, como se sostuvo en otros tiempos y por tanto no sería independiente científicamente, o bien prevalece sobre el mismo en una relación inversa a aquélla, a punto tal de "tragárselo" como supusiera Jiménez de Asúa, extraordinario penalista español e investigador incansable que fue, con predicamento internacional y muy destacada actividad en nuestro país, sobretodo en Buenos Aires en cuya universidad desplegó una fructífera labor de formación de profesionales, de los cuales, un gran número quedó definitivamente atraído por la nueva ciencia que evolucionaba a pasos agigantados por esos tiempos. Fue él quien dijera con personal seguridad: "...la Criminología se tragará al Derecho Penal...", criterio que mantuvo con especial convencimiento(38). La posición del gran "maestro", ha sido, indudablemente, de particular importancia, porque afirmó el carácter de "ciencia" de la Criminología en momentos en que los autores tomaban ubicación sobre los aspectos de ella que eran motivo de críticas y de dudas, como su necesidad y su correlación con el Derecho Penal. Lo cierto es, que ninguna de las dos posiciones fueron definitivas. Hoy, la Criminología convive con el Derecho Penal, y ambos cumplen sus respectivas funciones sociales, porque se complementan sin cercenar las bases teóricas, científicas o de otro orden, que constituyen la estructura de la sistemática de cada una.

Ello es así, porque tanto la Criminología como el Derecho Penal tienen su propia esfera de dominio sociocultural, su objeto y su método, aquélla en el marco del hombre, de la existencia humana y de su integración en sociedad, éste en el de la norma y los consecuentes valores como necesidad de la convivencia y del orden social, precisa-

38 Véase: JIMENEZ de ASUA: "Tratado de Derecho Penal". Editorial Losada S.A., Buenos Aires 1957, pág. 107 nota 35.

mente, el objeto de la protección del Derecho y en particular del Derecho Penal, que consolida dicha tutela respecto de los "bienes jurídicos". Esa tutela se efectiviza a través de la pena, la que se impone cuando se ha lesionado, se ha afectado o se ha perturbado un bien de tal naturaleza. Estos, los "bienes jurídicos", son intereses superiores de la vida social del hombre, que constituyen la materia específica de la protección legal y que la ley establece mediante la imposición de una pena para el caso de lesionarse alguno de esos bienes; Miguel Polaino Navarrete, en su interesante obra titulada: "El bien Jurídico en el Derecho Penal", escribió: "...la configuración más elemental y exacta de la vida humana, jurídicamente estimado como tal"; "positivo bien que señala a éste como un algo favorable y útil para la sociedad, -continuando-: "Todo bien, en efecto, constituye un factor vital y necesario o, cuando menos útil y conveniente en la convivencia de las personas regulada por el derecho"(39). Queda claro que, si el mismo es algo útil para la vida humana y conveniente para la convivencia de las personas, tal utilidad y tal conveniencia son parte de la vida del hombre en el ámbito de la sociedad, y si todo "delito" amenaza uno o mas "bienes jurídicos", es porque éstos constituyen el esquema básico de la vida social: de ahí, que Maurach cerrara el concepto de la siguiente manera: "No es posible interpretar, ni por lo tanto conocer, la ley penal, sin acudir a la idea del bien jurídico. Valor y disvalor de una acción se rigen por su tendencia a un determinado efecto social"(40). Es decir, si el "disvalor" de la conducta delictual produce un efecto de tal naturaleza, indiscutiblemente es a la vez materia de la Criminología, nada mas que en campos científicos diferentes. Es innegable, que la "conducta humana típica", siendo materia de consideración del Dere-

39 POLAINO NAVARRETE M., "El Bien Jurídico en el Derecho Penal". Publicaciones de la Universidad de Sevilla, Edit. Católica Española, S.A., 1974, págs.28/29.

40 MAURACH Reinhart, "Tratado de Derecho Penal", ARIEL, Barcelona 1962, T. I, pág. 253 *in fine*, 254.

cho Penal es al mismo tiempo el sostén de los estudios criminológicos, pero en mayor dimensión, puesto que a la Criminología le interesa no la conducta parcializada en la descripción del tipo penal, sino en su totalidad, por la estructura sociohumana y científica que abraza y los fines que persigue.

Desde ese punto de vista, el valor del Derecho Penal en la Criminología, es significativo por cuanto aporta a ella la "individualización real y concreta" del sujeto que ha "desviado su comportamiento", que ha dirigido sus acciones, o su acción en el caso del primario, por el camino delictivo, violando la "norma" constitutiva de las prohibiciones legales consagradas por la ley penal.

Dejamos así enunciado el gran espectro del objetivo criminológico, que no se limita al conocimiento del "individuo que ha delinquido", ya que se extiende sobre todos los aspectos que conforman al ser humano en tanto éste comprende factores de diversa índole, en parte "naturales" y en su mayor proporción adquiridos en el medio familiar, social, educativo, cultural, laboral, económico, etc., ninguno despreciable en tanto puedan significar contribución de carácter definitivo a su "personalidad".

Advertimos entonces, que el campo de investigación de la Criminología, se extiende mucho más allá que la del Derecho Penal, pero éste no deja de interesarle, aún circulando por vías distintas en su vocación de captar cuanto incide en la conducta humana. Hassemer, uno de los autores más modernos que se conocen, aún en un tema propio de Derecho Penal, anotó: "La delincuencia no puede seguir viéndose ya solamente como el resultado de hechos y procesos en el interior del concreto individuo desviado, sino como el resultado de una interacción, de una relación de influencias recíprocas de los hombres entre sí"(41).

Concluimos así el tema tendiente a consolidar la realidad científica de una y otra ciencia, pero afirmando su vinculación a pesar de

la polémica desatada en décadas anteriores, polémica ésta que hoy quedara para la historia, dado que se ha superado mediante consenso en lo que respecta al ámbito de la Criminología, como en su relación con el Derecho Penal y aún con otras ramas jurídicas en su función concreta de preservar el "orden social". Lo que se destacara aquí, nos demuestra en principio el valor del Derecho Penal en la Criminología, que se recicla en valoraciones recíprocas entre una y otra, aspecto que se ampliará debidamente en tema que desarrollaremos en próximo capítulo.

EVOLUCION DE LA CRIMINOLOGIA

§ 1. Orígenes

En realidad, la historia constituye en cuanto al conocimiento de su mas lejano origen, una verdadera incógnita, que implica la imposibilidad de realizar estudios munidos de datos históricos exactos y válidos en toda su extensión. Es así, dado que los antecedentes remotos de esta disciplina se pierden en la larga época primitiva del hombre, no tanto en la antigüedad, puesto que en ella se encuentran datos, trabajos y literatura que de alguna manera demuestran el interés por el delito. En los primeros tiempos, el empeño puesto por la conducta distorsionada, perjudicial y agresiva, se reducía a una necesidad vital de defensa del físico y de las pertenencias, a cuyo efecto el hombre común se prevenía del hombre violento, del que, indirectamente promovía la reacción del tercero atacado, respuesta por cierto instintiva en un mundo en que aún no se había desarrollado el uso debido de la inteligencia humana. No es difícil pues, formular un razonamiento adecuado a tan lejanos tiempos perdidos en la maraña del hombre primitivo que comenzara por adoptar medios, modos o costumbres que lo protegiesen de las inclemencias climática telúricas y del peligro de los animales, hasta que el transcurso de los siglos le creara la necesidad de protegerse aún de sus semejantes, ya no sólo

de los animales, sino también de los otros hombres. Parmelee nos dice al respecto: "No existe una relación histórica de los orígenes del delito entre los hombres desde que tuvo lugar el oscuro y prehistórico pasado" (42). No solamente este autor se expresa en tal sentido, pues también García-Pablos de Molina, lo hace de manera más contundente, contrariamente a la búsqueda del origen de la Criminología, manifestando: "Carece de sentido, desde luego, la búsqueda del "certificado de nacimiento" de la Criminología, porque cualquier intento de poner fechas concretas está condenado al fracaso (43). La realidad es que bucear en las más remotas profundidades de la historia a tales fines, no nos llevaría a ningún resultado seguro. No obstante, propio es recordar aquí que el hombre antropológicamente es semejante a un animal, pero animal con instintos sociales y con sensaciones, es decir que desde su temprana existencia era propenso a reaccionar, lo cual, implicando ya un atisbo de conocimiento, crece con la aparición de la "palabra", del habla, que le permite la comunicación, uno de los primeros estadios de la evolución humana, y que se consolida y amplía con la adquisición del orden social y con todos sus caracterizados conceptos y medios como la autoridad, el Estado, la ley, los órganos de gobierno, de suministro y control pertinentes, etc., o sea que ya comenzaba en la realidad, la evolución cultural de la especie humana, y con ella comenzaba también la disociación del bien y del mal en la vida del hombre. De ahí que, Radbruch y Gwinner, en el prólogo de su "Historia de la Criminalidad", comienzan aclarando que su tema no son los delitos que típicamente los Códigos Penales, los referidos a la personalidad del sujeto delincuente sino a la totalidad de la sociedad, que "no se tratan como violaciones de derecho sino como fenómenos patológicos sociales, como concomitantes manifestaciones de la crisis de la vida social, política y cultural"; completan esa reflexión, con la siguiente

42 PARMELEE Maurice, "Criminología", Editorial Reus, S.A., Madrid 1925, pág.13. En tal cita puede verse también SOLIS ESPINOZA Alejandro, "Criminología", Editorial y distribuidora de Cibos S.A., Lima 1984, págs. 15/16.

43 GARCIA-PABLOS DE MOLINA Antonio, op.cit., pág.186".

frase: "La historia del crimen es, en este sentido, un sector de la historia de la cultura" (44).

§ 2. Antecedentes Remotos. Epoca primitiva. Grecia, Roma, Babilonia, Egipto. etc.

Pero si bien esto es así, también posible es encontrar algunas referencias en los clásicos de los tiempos en que el hombre ya había ordenado su vida socio-comunitaria, como se establece a través de los autores que vivieron para el mundo por sus obras constituidas en lectura obligatoria en todos los tiempos. Nos referimos a los griegos, a los egipcios, a los romanos, a los persas, etc.

Ahora bien, si se piensa que el "crimen" ha existido en todos los tiempos, ese pensamiento sería válido para sostener como lo hizo Constancio Bernaldo de Quirós, que: Criminología la ha habido siempre, desde que ha habido crímenes, no será preciso insistir en la antigüedad y universalidad del delito, inseparable de la especie humana..."(45). Lo cierto es que en numerosas obras, religiosas, literarias, artísticas, etc., que de alguna manera remontan al lector o espectador a lejanos momentos de la existencia humana, se encuentran afirmaciones o referencias de carácter Penal o Criminológico, así, ya en la Biblia se establecen menciones relacionadas con ello, Vg.: el pecador de origen en la vida de Adán y Eva, como el caso de Abel y Cain; lo que ocurre es, como lo expone Rodríguez Manzanera, que: "...la preocupación del hombre por explicar el crimen y el criminal no ha sido puramente científica, sino que abarca también aspectos filosóficos, éticos y religiosos"(46).

44 RADBRUCH Gustavo, GWINNER Enrique, "Historia de la Criminalidad". Bosch, Casa Editorial, Barcelona 1955, pág. 5.

45 QUIROS C.B. de, "Criminología", Ed. Cajica, Puebla 1957, pág.8; citado asimismo por Rodríguez Manzanera L., op. cit. pág.143.

46 RODRIGUEZ MANZANERA L., op.cit., pág.144.

Si comenzamos con Grecia, debemos ubicarnos indefectiblemente en los tiempos de los filósofos que tantas enseñanzas dejaron. Así, hemos de iniciar estas referencias con uno de los pilares de la antigüedad griega, Platón, para continuar inmediatamente con Aristóteles.

Bien es cierto, no encontraremos en ellos menciones propias de investigaciones criminológicas, no podemos descartar la importancia de sus trabajos como antecedentes antiguos de los profundos estudios a que se llegaron en la actualidad, dado que fueron los verdaderos pioneros de los conocimientos universales, ya que con su filosofía, con sus apreciadas reflexiones, transmitieron las bases del incontenible progreso desarrollado por la humanidad hasta hoy. Así, en los valiosos aportes que hicieron en su tiempo a la cultura general, ciertas referencias constituyeron verdaderos antecedentes de los que fueran al cabo de los siglos los estudios criminológicos.

Iniciaremos pues esta incursión con Platón, quien en sus famosos Diálogos no escatimó alusiones respecto de la conducta humana, por ejemplo en "Laques o del valor", con la intervención de Nicías, del mencionado Laques, Melesias, Lisimaco y Sócrates, se trató con especial interés la ocupación y la instrucción que es preciso dar a los jóvenes, pero siempre la atinada participación de Sócrates representa un verdadero aporte en los temas sobre los que se deliberaba, como en éste cuando dice: "No hay que engañarse; se trata de un bien que es el mas grande de todos los bienes; se trata de la educación de los hijos, de que depende la felicidad de las familias; porque, según los hijos son viciosos o virtuosos, las casas caen o se levantan"(47). De gran importancia a nuestros fines es el diálogo de Trasímaco, Glaucón, Sócrates y otros, en "La República o de lo justo", donde se hace un parangón del hombre de bien, del hombre "justo", con el hombre "injusto". De la forma que lo entiende, en boca de Sócrates refiere aspectos del hombre "malvado", que en la ejecución de sus injustas empresas obra con tal destreza para que no sea descubierto. Sostiene: "Atribuyámosle

pues, como ya queda dicho, una injusticia perfecta; que al cometer los crímenes sepa crearse fama de hombre honrado..."(48). Es precisamente en el Diálogo con Trasimaco, en el que se enfrentan las ideas sobre la "Justicia" y la "Injusticia", pues según éste, "...la Justicia es un bien para todos menos para el justo...", expresiones demostrativas de la posición opuesta a la justicia que se amplía con el pensamiento de que "el hombre justo es vendido donde quiera que se halla en concurrencia con el hombre injusto(49).

Pasaremos ahora a Aristóteles, a quien como a Platón no se lo puede dejar de mencionar dada la importancia majestuosa de los pensamientos emitidos, que quedaron grabados en sus perennes obras. Ya en su conocida "Metafísica" desarrolla dos conceptos de estrecha vinculación con nuestra materia: "la cualidad" y "lo falso"; del primero dice: "cualidad significa la diferencia que distingue la esencia", para finalizar con lo siguiente: "La virtud, el vicio, pueden considerarse como formando parte de estos modos, porque son la expresión de las diferencias de movimiento o de acción en los seres en movimiento que hacen o experimentan el bien o el mal... El bien y el mal sobre todo reciben el nombre de cualidades que se dan en los seres animados, y entre éstos principalmente en los que tienen voluntad". Por otra parte, refiriéndose a lo "falso" es terminante cuando aludiendo al "hombre", se expresa de la siguiente manera: "Se dice que el hombre es falso cuando ama y busca la falsedad, sin ningún otro fin, y sólo por la falsedad misma, o bien cuando arrastra a otros a la falsedad"(50).

Pero no sólo en esas referencias encontramos ideas o reflexiones que bien pueden considerarse remotos antecedentes de la consideración humana en su hacer voluntario, o, más correctamente en su conducta; es decir, que la toma de conciencia sobre el actuar debido y

48 PLATON, op.cit., pág.457.

49 PLATON, op.cit., pág.447.

50 ARISTOTELES, "Metafísica", Colección Austral, Espasa Calpe Argentina, Buenos Aires 1946, págs.119 y 130.

el actuar indebido, del bien y del mal, tiene lejana existencia según se advierte al leer Aristóteles, uno de los clásicos de todos los tiempos. Este mismo autor, en "La Política", otra de sus extraordinarias e impecaberas obras, después de anotar que: la naturaleza dió la palabra al hombre para expresar el bien y el mal y por consiguiente lo justo y lo injusto, no caprichosamente agrega: "...y todos los sentimientos del mismo orden cuya asociación constituye precisamente la familia y el Estado". Pero además, se advierte la extraordinaria penetración del gran filósofo en el espíritu humano, de significativo interés en nuestro tema, también en cuanto sostiene que: "El hombre ha recibido de la naturaleza las armas de la sabiduría y de la virtud, que debe emplear sobre todo para combatir las malas pasiones. Sin virtud es el ser más perverso y más feroz, porque sólo siente los arrebatos brutales del amor y del hambre"(51).

Sin las pretensiones de extendernos en demasia en la faz de los antecedentes históricos que también revisten especial importancia, hemos de tratar ligeramente el largo periodo de la antigua Roma, como una de las cunas mas significativas de la imposición positiva de la ley con sus respectivos órganos de aplicación, donde ya las conductas dañosas a los derechos particulares eran penadas severamente. Tomaremos uno de los mas circunspectos Romanos, como fue el gran Retórico Político y el mas célebre Orador de Roma: Marco Tulio CICE- RON que vivió desde el año 106 al 44 antes de Cristo y fuera quien descubrió y dominó la conspiración de Catilina. Este gran Orador autor del "Tratado de la República" y del "Tratado de las Leyes Catilina- rias", obras que según la edición que llegara a nosotros, adolece de la falta de diversas partes perdidas que no pudieron recuperarse, no obstante, el trabajo proficuo de los compiladores a través de los tiempos, nos transmitieron párrafos de extraordinaria importancia. Por ejemplo cuando dice: "Tres pasiones del alma arrastran al hombre a todos

51 ARISTOTELES, "La Política", Quinta edición: "Espasa Calpe Argentina S.A.", Buenos Aires 1946, pág.24/25.

los crímenes: la ira, la codicia y la concupiscencia. La ira tiene ser de venganza; la codicia de riquezas; la concupiscencia de voluptuosidades”(52). Es evidente, que las pasiones desubican al sujeto y muchas veces lo lanzan a la comisión de hechos legalmente prohibidos, pero lo contrario de esas condiciones o conductas generalmente lesivas del correcto comportamiento, lo encontramos también en Cicerón al referirse a la “virtud”, para cuya explicación razona diciendo: “No solamente se distingue el derecho por la naturaleza, sino también todo lo que es honesto y torpe en general. Esta noción nos da la inteligencia común, infundiéndola en nuestro espíritu que coloca lo honesto en la virtud y lo torpe en el vicio”. Pero dicho autor no se queda con esto, sino que consolida su conclusión al anotar: “La virtud no es otra cosa que la razón perfecta, y ésta se encuentra ciertamente en la naturaleza. Luego se encuentra también en ella toda honestidad”(53).

Habla igualmente Cicerón de la “libertad”, que pone en boca de Marcos, quien se expresa en el sentido de que si concede al pueblo la libertad de escrutinio, es para que los buenos tengan y ejerzan autoridad, concluyendo con las siguientes palabras: “...la libertad no es otra cosa que el derecho concedido al pueblo para mostrar honradamente su confianza en los buenos”; siguen menciones a la autoridad de los buenos, a las leyes acerca de las dádivas e intrigas, a la proporcionalidad del castigo con el delito, a las penas de la violencia, de la avaricia, de la ambición(54).

Corresponde tomar en cuenta asimismo, que ya por la época que estamos refiriéndonos, el gran médico griego Galeno, que fue un tiempo el médico del Emperador Romano Marco Aurelio, entre los valiosos descubrimientos que había concretado tempranamente en tal época, como la función de los riñones y las sensaciones nerviosas que

52 CICERON Marco Tulio: “Tratado de la República, Tratado de las Leyes Catilinarías”, Editorial Porrúa S.A., México 1981, pág.48.

53 CICERON M.T., op.cit., pág.106.

54 Ver: CICERON M.T., op. cit. págs.147/9.

llegan al cerebro, determinó también la influencia del alcohol en la producción del delito, además de la influencia hereditaria en la transmisión de la tendencia morbosa (55).

Cierto es, como dijera Seelig, que en la antigüedad faltaba el sentido científico realista para coleccionar sistemáticamente las experiencias, pero no se puede negar que ya el interés por establecer las vías de conexión entre las causales directas o por estímulos exteriores se hacían presentes, no obstante se llega a la verdadera determinación de las mismas muchos siglos después, cuando los progresos científicos habían alcanzado un avance y una técnica que posibilitaba por sobre todo las investigaciones vinculadas con el ser humano física y psíquicamente.

Bien podemos traer aquí, en el más ajustado sentido de lejanos antecedentes de la Criminología, por sobre del trato que se imponía a quienes cometían delitos que sabemos eran a veces extremadamente crueles, las importantes leyes que se fueron dictando a través de los siglos como continente de novedades que denotaban cuán singularmente, aunque con lentitud y recelo, fueron tomándose en cuenta factores, características y propiedades humanas como fundamento de las leyes de fondo y aún procesales. Así por ejemplo, en los antiquísimos Códigos Chinos de más de 20 siglos antes de Jesucristo y posteriores, se introdujeron al mismo tiempo disposiciones que hacían menos cruel el Derecho Penal Chino, según lo anotara Jiménez de Asúa: "...mandándose tener en cuenta los móviles del delito, cuidar a los delincuentes sobre los que se había ejecutado una pena, tal como la de mutilación; se admitieron excusas absolutorias por hechos que se juzgaron no intencionales"(56). Esto implicaba ya un verdadero avan-

55 Véase al respecto: Enciclopedia Británica Barsa, T.7, William Benton Editor, EE.UU. 1970. pág.211, palabra "Galeno"; CARPENA Fructuoso: "Antropología Criminal", Mateu Artes Gráficas S.A., Madrid, 2ª edición, sin fecha.

56 Ver: JIMENEZ DE ASUA Luis, "Tratado de Derecho Penal, Tomo I", Editorial Losada S.A., Buenos Aires 1957. pág. 262/263.

ce, dado que tomar en cuenta los móviles que lo llevaran al sujeto a delinquir, significaba de algún modo conocer el porque adoptaba esa conducta, que equivaldría a decir: "el porqué de esa decisión".

Aproximadamente por esa época tuvo lugar el reinado de Hammurabi o Hammurapi en Babilonia, quien marcó verdaderamente un hito en la historia de la sociedad humana con su célebre Código, llamado precisamente "Código de Hammurabi". Si bien, éste, a nuestros efectos, no era mas que un cuerpo legal concretado sobre la base del "Talión", no puede negarse que sus reglas o disposiciones enuncian de alguna manera cierto interés por la conducta humana, pues se protegían determinados bienes a través de funciones que asumían las autoridades con esa legislación, lo que estimamos de difícil consagración mediante la sanción correspondiente, si no hubiera existido aunque fuera un escaso conocimiento de las causales mas inmediatas de ese actuar del hombre, aún cuando la totalidad de las medidas dispuestas o sancionadas tuviesen en sí un trasfondo político-religioso que al parecer fue el que prevaleció en el Código de referencia, quizás mas religioso que político, según puede deducirse a través de las noticias que llegaron a nosotros y que de alguna manera fue la tónica de todas las composiciones jurídicas de esa época.

Valga recordar a tal efecto, que la valiosa pieza encontrada por la "Comisión Morgan" conteniendo el Código de "Hammurapi", según los antropólogos que la integraban, en su parte alta mostraba un bajo-relieve que representaba al Dios Sol "Shamash", dictando las leyes que componen el Código a Hammurapi, quien lo escucha con aire de profundo respeto(57). Ese código con el que Hammurabi organizó legalmente su imperio, es lo que quizá permitió que Babilonia lograra todo su esplendor: "donde reina el derecho, reina el orden, y donde

57 Según RADAELI, LAPIEZA y CASSANI, en "Historia de la Civilización y de las Instituciones", "Facultad de Derecho y Ciencias Sociales", 2ª edición Buenos Aires 1961, pág.6.

reina el orden se trabaja y progresa" (58). Una paciente lectura del Código de referencia, permitirá advertir que, no obstante ser un verdadero ejemplo de la aplicación del "talión", es un cuerpo de leyes que encierra una gran función moralista. Con ello basta para sostener que, de alguna manera tal legislación como las de los Arabes y la de los Judíos de esos lejanos tiempos, constituían avances que fueron aproximando lentamente al hombre a encarar su propio estudio. No puede negarse que ya al prohibir conductas que eran castigadas con tan severas sanciones, se caminaba intelectualmente hacia lo que después de muchos siglos abarcó la Criminología.

§ 3. La Criminología en la Edad Media

Esta era de la humanidad, reviste una importancia capital por cuanto el hombre era ya considerado en su unidad psicofísica, aunque en formas diversas, puesto que en su estudio participaban ideas, posiciones o creencias de las mas variadas, sobretodo religiosas, mitológicas, esclavistas, etc., que de alguna manera condicionaban su naturaleza, pero que también posibilitaban los progresos que se fueron registrando con el transcurso del tiempo y la lenta penetración del pensamiento científico en la mente humana.

Por cierto, esos pasos progresivos en el desarrollo de la civilización no se produjeron espontáneamente ni en corto lapso, muy por el contrario fueron necesario siglos para que el pensamiento humano admitiese como base de desarrollo esencial, la mentalización científica, sin la cual no podrían haberse explicado las reales escaladas técnicas o biológicas, que si bien se perfilaban desde la antigüedad en algunos cerebros adelantados de las épocas, quizás como una inquietud por lo desconocido, aunque en esos tiempos la exposición de lo que no

58 Véase en: CASTRO DASSEN Horacio N. y GONZALEZ SANCHEZ Carlos A.: "Código de Hammurabi, Antecedentes históricos y arqueológicos", Ediciones Librería del Jurista, Buenos Aires 1982. pág. 11.

tenía aún explicación ni representación causal científica, era atrapada por estados de sumisión a los dogmas divinos, a los sentimientos de veneración, rituales, etc.

Es realmente en la larga Edad Media, después de la invasión de los Germanos a los dominios de Roma y de la llegada de los Sarracenos, que se produce un lento camino hacia el cambio, hacia la interpretación de la vida, que primero fue retrógrado y después de progreso. Como dice Carroll Bark W., la decadencia de Roma y las invasiones bárbaras llevaron a la barbarie y a la superstición: los herederos de Roma en Occidente empezaron desde la nada y tenían mucho que aprender, no obstante con su capacidad y después de difíciles siglos alcanzaron una civilización superior a la romana, más humana y con especial empuje en lo relacionado con la dignidad y la responsabilidad individuales; claro que esto implicó el paso por los sistemas señorial y feudal, la sumisión y la esclavitud, pero con todo la tendencia fue ascendente (59).

Lo expuesto hasta aquí pareciera no ofrecernos puntos de apoyo como para detectar alguna situación o hecho que nos permitiera sacar conclusiones respecto de la materia de nuestro interés, sin embargo, no hay duda que la edad media fue básica en la creación de los mas directos antecedentes de lo que fuera después la Criminología, pues para llegar a ella debióse primero transitar por la liberación del sometido, de la esclavitud, del trabajo y de la economía, así como de la cientifización del pensamiento humano que de alguna manera ya habían manejado ligeramente los griegos, especialmente en la medicina.

Es cierto que mucho antes apareció el derecho como necesidad social, y con él el Derecho Penal con sus castigos de notable dureza y severidad, reemplazando a la "venganza de sangre" o sea la "vindicta

59 Ver: CAROLL BARK William, "Orígenes del mundo medieval". Eudeba., Buenos Aires 1978, pág.107 y sgtes. y PIRENNE Henry "Historia económica y Social de la Edad Media", Fondo de cultura de México, 2ª edición 1941 Capítulos VI y VII.

privada", a partir de la cual se comienza a avanzar hasta humanizar su existencia.

Ahora bien, ¿cómo se determina en ese período el interés por establecer las causas que lleva al hombre a delinquir?. Ya hemos dicho que a esto no se llegó espontáneamente, sino a través de toda una evolución, en lo que precisamente, la Edad Media, período de casi mil años, ejerció una influencia verdaderamente determinante. Nos expresamos así, porque basta recordar algunos de los cambios estructurales producidos en la Sociedad y en la Economía de tal período, tales como la existencia de hombres de dichos tiempos que abrieron sendas de investigación, entre los cuales merecen mención especial San Anselmo, Santo Tomás de Aquino, Rogelio Bacón, Alfonso el Sabio, Juan Boccaccio etc.; tampoco es de olvidar, la invención de la imprenta atribuida a Gutenberg, en los finales de dichos tiempos, que permitió la divulgación cultural, literaria y científica tal como se produjera.

De tal manera, el pensamiento científico que surgiera por entonces, señaló los comienzos de la era moderna y fue lo que liberó al hombre en general, colocándolo en la posibilidad de conocerse a sí mismo: "Fuerzas largamente reprimidas fueron puestas en libertad de seguir su desarrollo natural" dijo Karoll Bark(60).

Algunos ejemplos propios de esos tiempos, nos permitirán advertir cómo se pretendía explicar las causas de la conducta delictiva, que ya sabemos eran severamente castigadas". Así, veremos previamente como se acuña la palabra "asesino", cuyo origen se lo ubica en el oriente, donde existió la secta de los "haschischin" según importantes autores, nombre proveniente de haschisch o haxix, droga derivada del opio de la que disfrutaban los componentes de dicha secta; de ella proviene la palabra "haschischin" y de ella justamente la palabra española "asesino". Estrechamente vinculado con los "Haschischin" se menciona a ese misterioso personaje llamado "el viejo de la montaña" cuyo nombre era Hasan Ibn Al Sabbah, al que se referían las crónicas

de la primera cruzada. El mismo fue el fundador del Castillo de Alamud, y quien atraía a los Sirios fanáticos mediante el ofrecimiento de la droga voluptuosa extraída del cáñamo indico, a condición de que se introdujesen en las tiendas de los cruzados y dieran muerte a sus adalides(61).

Ya por ese tiempo, hablamos aproximadamente del siglo XI, se consideraba el "acto homicida" como propio de la "locura", lo cual indica que ya se trataba de encuadrar en alguna circunstancia o falencia de la vida real del hombre una acción de esa naturaleza. Pero ocurre que ya por el final de las cruzadas, en Europa Occidental se incorpora la palabra "asesino", a lo que las conocidas "Partidas" de Alfonso el Sabio, le dedica la Ley III de la Partida Séptima, que se individualiza a modo de título, con la siguiente frase: "Que pena merecen los asesinos, e los otros desesperados que matan los omes por algo que les dan", y comienza la ley diciendo: "Assesinos son llamados una manera que ha de omes desesperados, e malos, que matan a los omes a traycion, de manera que non se pueden dellos guardar"(62). Esto significó, que pasaba a considerarse dentro del concepto de "asesinos" dos formas de homicidios que ya eran conocidas por los romanos: el "homicidio proditorio": ejecutado a traición o bien sobre seguro y el "crimen sicariorum" o sea el crimen de los "sicarios", proveniente de "sica", puñal, que era el crimen de los asesinos pagados con dinero o cualquier otra merced, como en el caso del mencionado "hombre de la montaña" que entregaba a cambio la droga voluptuosa: el Haschisch(63).

61 Ver al respecto: DE QUIROS Constancio Bernaldo: "Cursillo de Criminología y Derecho Penal", Editora Montalvo, Ciudad Trujillo Santo Domingo, 1940, pág.6; también BAJARLIA J.J., "Historias de Monstruos", Ediciones de la Flor, Buenos Aires 1969, págs. 12/14.

62 ALFONSO EL SABIO: "Las Siete Partidas" T.3, "Compañía General de Impresores y Libreros del Reino", Madrid 1844, pág. 498, Ley III.

63 Cfme: DE QUIROS Constancio Bernaldo, "Cursillo de Criminología..." citado pág.7.

No se agota ahí nuestro interés por la Edad Media en cuanto productora de antecedentes de los estudios criminológicos, puesto que los pensadores de esa época siguieron en la búsqueda, con el afán de llegar al secreto del delito; se pretendía conocer porqué el hombre delinquía. Así, como aún no se habían abierto totalmente las posibilidades de investigación científica de la conducta humana, los investigadores de entonces debieron transitar por otros caminos, no legales ni basados en ciencia alguna.

De tal manera, se pretendió a través de la "Astrología", de descifrar el destino de los hombres según la constelación en que habría nacido. Sabemos de la existencia de personas dedicadas aún a esa detección, pero siempre queda como interrogante, si basta con saber bajo que dominio astrológico se vino al mundo, es decir si ello es verdaderamente determinante a los efectos de prever ciertos comportamientos o de conocer las causas de los mismos. Por algo dijo Bernaldo de Quirós refiriéndose a las "ciencias ocultas": "...que son como el seno, el vientre, en que se ha formado la moderna Criminología"(64). Es que, las "ciencias ocultas" se integran con "conocimientos y prácticas misteriosos que desde la antigüedad, pretendiendo penetrar y dominar los secretos de la naturaleza, en nuestro caso del hombre(65). Así, después de la mencionada Astrología, siguieron otras que intentaron también establecer la personalidad humana o su carácter, mediante la observación de los ojos con la Oftalmoscopia; o de las arrugas de la frente, Metaposcopia, o bien de las líneas de la mano, la Quiromancia, a lo que puede agregarse la Fisiognomía, que implica juzgar por el semblante, por el aspecto físico, que en psicología lleva al estudio del carácter a través de la fisonomía del individuo. En síntesis, mediante las "Ciencias Ocultas", se persiguió dilucidar el problema de las correlaciones entre el cuerpo y el alma, entre la anatómico y lo psíquico,

64 DE QUIROS Constancio Bernaldo, *op.cit.* precedentemente, pág.8.

65 Véase: Diccionario de la Lengua Española, "Real Academia Española", Vigésima Primera Edición, Madrid 1992, T.I pág.472, vocablo "ciencia".

creyendo poder determinar a través de ellas el carácter y hasta el destino de los hombres.

No podemos dejar de mencionar, concluyendo con las "ciencias ocultas", a la "demonología", singular manera de establecer las causas de los excesos de conducta, por la "posesión diabólica" de ciertos hombres, entre los que se incluía a los enajenados. Esto, que sometió por generaciones al pensamiento humano de aquella época, muy sensible a los medios o soluciones no científicos, concluyó dando lugar a la ciencia de la Psiquiatría, que obrara ya sobre firmes cimientos de verdades científicas, adoptadas a medida que se producían los descubrimientos y los cambios de mentalidad, adhiriendo la sociedad popularmente a la libertad, asentada definitivamente por la Revolución Francesa.

§ 4. La Criminología antes y después de la Revolución Francesa

Tomamos como punto de referencia la Revolución Francesa, precisamente, por lo que acabamos de anotar, porque fue en ella que se consolidó el "espíritu liberal", lo cual, indudablemente, produjo un cambio Político y Social de extraordinarias proporciones, que en nuestra materia se hizo sentir en cuanto posibilitó la adopción de investigaciones mas propias de su "objeto" como de los fines que la distinguen. No obstante en el paso crucial que obtuvieran los revolucionarios de aquél magno evento, nos referiremos también al periodo anterior, es decir a aquél que contara desde el fin de la Edad Media fijado por los historiadores en 1453, caída del imperio Romano de Oriente, o sea que corresponde al lapso denominado Edad Moderna que fenece con la aludida revolución Francesa. No sería justo dejar de incluir dicho periodo, puesto que en él siguió desarrollándose como veremos, el interés por descubrir las razones o las causas de la acción criminal.

Ese periodo no fue intelectualmente pasivo, pues por el contrario, surgieron en él mentes esclarecidas como Tomás Moro y el grupo de los "iluminados o ilustrados", tales como Beccaria, Lardizábal, Rousseau, Montesquieu, Voltaire y otros, quienes no se conformaron con el viejo sistema social y pugnaron con nuevas ideas y comproba-

ciones efectuadas en el nuevo orden de convivencia, muy destacable en el curso de lo que nosotros pretendemos consignar.

Si consideramos a Tomás Moro en su obra en relación al tiempo, especialmente su conocida "Utopía", hemos de establecerlo cómo en los comienzos de la Edad Moderna, mas bien fines del siglo XV y primeras décadas del XVI, en los cuales sentó bases verdaderamente criminológicas. No está de más recordar que el mismo fue decapitado el 6 de julio de 1535, como consecuencia del juicio en el que se le acusara de "negarse a afirmar la supremacía real y a reconocer el poder del Parlamento para decretarla"(66). Lo cierto es, que Moro representa el movimiento humanista inglés, del cual es el máximo exponente(67), y podríamos agregar siguiendo la orientación que lo caracterizara, conclusiones que, aunque fueron expuestas en su "Utopía", "Utopía social" diríamos, revisten importancia incluso como un antecedente del camino sociológico que adoptara Enrico Ferri siglos después. Nos referimos a ciertos pasajes que transcribiremos, para incluirlos tal cual el razonamiento original: así, en uno de los diálogos que incluye el libro, recordando que los malhechores eran la mayoría de las veces colgados veinte a la vez en la horca, dijo: "No hay nada de que maravillarse, pues este castigo de los ladrones pasa los límites de la justicia y es además muy perjudicial para el bien común. Pues es un castigo demasiado extremo y cruel para el robo y sin embargo no es suficiente para refrenar y apartar de él a los hombres. Pues el robo no es un delito tan grande que se haya de castigar con la muerte", y continúa: "Por eso en este punto tanto vosotros como la mayor parte del mundo sois como malos maestros de escuela que están más prestos a pegar que a enseñar a sus alumnos. Pues grandes y horribles castigos se destinan a los ladrones cuando mucho antes se hubieran debido

66 MORO THOMAS. "Utopía", con introducción, bibliografía, notas y traducción de Joaquín Mallafre Gavaldá, Ediciones Orbis S.A., Hyspamérica, Barcelona 1984, pág.16.

67 MORO T., op. cit., pág.19.

tomar provisiones para que hubiera algunos medios con los que pudieran ganarse la vida de modo que nadie tuviera que llegar a ese extremo de necesidad, primero de robar y luego de morir"(68). Los párrafos transcritos directamente de la traducción de la obra citada, son suficientemente elocuentes respecto del sentido humanista y sociológico que perseguía el autor en su "Utopía". Pero puede mencionarse igualmente otro de los hechos que engrosaban el campo delictivo en aquéllos tiempos, que era el despido de los empleados en el servicio de los señorios, por la muerte o enfermedad del Señor, lo cual colocaba a los sirvientes en la situación de morir de hambre o hacerse ladrones(69).

Sin esfuerzo alguno, se determina cuán significativo fue Thomas Moro como precursor de la Crimiología, al haberse constituido en un real y verdadero crítico de la severidad penal de su tiempo y de cuanto incidieran las relaciones sociales, la economía y el mismo sistema penal entonces vigente en la actuación delictiva, sin prestarse aún mayor atención a la "prevención". Por eso apuntó García Pablos de Molina: "La filosofía del castigo de Moro tiene un profundo componente "correcionalista"(70).

En la Edad Moderna, con la paulatina consolidación de las libertades individuales se afirmó el "individualismo", a través del cual se aspiraba al ideal del "humanismo", a la plenitud de la razón y la confianza con que "el hombre" podía desplegar sus propias fuerzas. Además, se produce un gran adelanto científico que desplegó sus tentáculos hacia todas las direcciones posibles, mentalizando la ciencia teórica y prácticamente. Claro que para esto, la sociedad debió independizarse de las limitaciones a que la sometía la conciencia vigente en la Edad Media, erigiéndose en "principio" la soberanía de la voluntad del hombre, circunstancia de enorme trascendencia en la "Criminología" si pensamos cuán significativa es la "voluntad" en la "conducta humana".

68 MORO T., op. cit., pág.85.

69 Véase: MORO T., op.cit., pág.86.

70 GARCIA PABLOS DE MOLINA Antonio, op.cit. pág.188.

Después de habernos concentrado en Thomas Moro, autor que presentara ya una manera de observar al ser humano, diferente a aquella visión ideológica de la época anterior, nos abocaremos a César Bonnesana, Marqués de Beccaria que vivió en pleno siglo XVIII (1738/1794). Este personaje, conocido mas por Beccaria que por su propio nombre, fue uno de los italianos que descollara en ese tiempo; autor del famoso libro "De los delitos y de las penas". Evidentemente dicho autor continuó la línea humanista de sus inmediatos antecesores. Aún cuando esa obra estuvo destinada por entero a la "pena", en él no se dejaron de evaluar cuestiones propias de la conducta humana que después se convirtiera en el eje de la Criminología. Así Beccaria dijo: "La necesidad sola ha hecho nacer del choque de las pasiones y de la oposición de los intereses la idea de la utilidad común, que es la base de la justicia humana"(71). Pero entre lo mas destacable del mismo, se encuentra el Capitulo dedicado a la "prevención" mas que a la "represión", que le llamara "Cómo se evitan los delitos": Al respecto comienza diciendo: "Es mejor evitar los delitos que castigarlos", considerando que el fin de toda buena legislación es conducir a los hombres al punto mayor de felicidad, entendiendo que si se quería evitar delitos debían hacerse las leyes claras y simples, para lo cual sentenció: "Haced que las leyes favorezcan menos las clases de los hombres que los hombres mismos. Haced que los hombres las teman, y no teman mas que a ellas"; en otro Capitulo sostiene que el mas seguro, pero mas difícil medio de evitar los delitos es perfeccionar la educación(72).

Estas pocas y escuetas citas, nos ubican ya en el avance del pensamiento que existía por esa época en las mentes de los preclaros hombres que de a poco fueron asentando los cimientos de lo que serían los tiempos científicos que debían proseguir.

Para finalizar esta breve revisión histórica en la que se advierte cómo paulatinamente el hombre fue penetrando en la naturaleza hu-

71 CESARE DE BECCARIA, con Comentario de Voltaire: "De los delitos y de las penas", Alianza Editorial S.A., Madrid 1968, pág.38.

72 CESARE DE BECCARIA, op.cit., pág.:105/106.

mana, resulta de gran interés la mención del conocido como Montesquieu, Carlos de Secondat (1689/1755) y Jean Jacques Rousseau (1712/1778), ambos de gran trascendencia en la instalación del nuevo orden social, pues de alguna manera tuvieron esencial importancia en el desenlace revolucionario que se produjese en los últimos años del siglo en que vivieron. La principal obra de Montesquieu, que fue "Del espíritu de las leyes", afirma la libertad humana a partir de las leyes naturales desde las que pasa a las leyes positivas y sostuvo que: el hombre en el estado natural, no tendrá conocimientos pero sí la facultad de conocer. En cuanto a la "libertad", tan significativa en la "conducta", acotó dicho autor: "En un Estado, es decir en una sociedad que tiene leyes, la libertad no puede consistir en otra cosa que en poder hacer lo que se debe hacer y no en ser obligado a hacer lo que no debe querer. Es necesario distinguir lo que es independencia de lo que es libertad. La libertad es el derecho de hacer lo que las leyes permiten; y si un ciudadano pudiera hacer lo que las leyes prohíben, no tendría más libertad, porque los demás tendrían el mismo poder"(73). Por su parte Rousseau, en su descollante trabajo: "Del Contrato Social", consolida su conocida frase: "El hombre ha nacido libre y por doquiera está encadenado"(74). Lógicamente, el autor se refiere a la libertad en el medio social, la que no debe exceder los límites de la ley. Renunciar a la libertad es renunciar a su cualidad de hombre, a los derechos de la humanidad incluso a sus deberes(75). Esto se explica, porque los hombres en su estado de naturaleza se encontraban asediados por la sociedad hasta que el "Contrato Social" consagrara los límites legales, a pesar de lo cual y no obstante estar toda ella la sociedad adaptada, surgiera el crimen.

73 MONTESQUIEU: "Del espíritu de las Leyes". Editorial Claridad S.A., Buenos Aires 1971, pág.186.

74 ROUSSEAU Jean Jacques: "Del Contratos Social. Discursos", Alianza Editorial, S.A., Madrid 1980, pág.10.

75 ROUSSEAU J.J., op.cit., pág.16.

Se hace necesario destacar aquí, porque pusimos énfasis en la Revolución Francesa como hecho de cambio, vinculado con nuestra materia que aún en absoluto estaba considerada como disciplina y menos como ciencia. Lo que ocurrió, fue que hasta entonces prevalecieron horribles castigos y suplicios penales con estrechez de conocimiento popular, todo a consecuencia de la estructura socio-económica-política de dichos tiempos, pero el movimiento intelectual que se gestara con el "Renacimiento" y la "Epoca de las Luces", promovió también la estimación "liberal" del hombre, es decir que cada uno de los seres humanos constituía una unidad que debía ser estudiada a través de sus decisiones, no por cierto sin considerar el grado cultural. Como todos los cambios sociales, debió transcurrir cierto tiempo para que se serenaran las voces, se produjera la adaptación pertinente y se encararan las renovadas sendas de estudios acorde con esa nueva visión que ya comenzaba a revolucionar, y sin duda, abrió paulatinamente el camino científico en todos los órdenes.

Así, el progreso sentaba sus reales en el campo de la investigación, donde se generan finalmente las orientaciones definitivas destinadas a obtener el conocimiento del hombre en sus profundidades psíquicas, y por lo tanto en sus veleidades o preferencias, como en sus reacciones e inhibiciones. En realidad, eso fue el efecto mediató del hacer revolucionario al consolidar los "principios" que tanto fundaron y reclamaron filósofos, escritores, políticos y literatos, concretados en tres expresiones claves: "Libertad", "Igualdad" y "Fraternidad".

Con toda razón, en la "Enciclopedia Británica", respecto de la revolución que nos ocupara, se escribió: "La Revolución Francesa fue el resultado directo de las condiciones internas de Francia. A ella se unieron el clima intelectual del racionalismo iluminista de mediados del siglo XVIII, y las críticas de sus filósofos en contra del llamado "antiguo régimen"(76).

Después de esa extendida aunque no completa enunciación de autores y épocas, cuyos trabajos constituyeron verdaderos antecedentes históricos de la Criminología, entraremos en la real "Historia de la Ciencia Criminológica" como ciencia del hombre. Previamente, queremos ratificar que lo aquí expuesto, no es un mero capricho, sino una realidad de valor práctico, puesto que nos previene respecto de lo que hemos de investigar, y nos permite detectar el permanente interés del hombre en conocer a sus semejantes y de conocerse a sí mismo, no sólo en su estructura física, sino en lo más profundo de su existencia, en lo psíquico, que es precisamente, lo que lleva a decisiones correctas, o contrariamente a acciones lesivas de los derechos de terceros. Eso es lo que hizo decir a Bernaldo de Quirós: "Criminología la ha habido siempre..."(77).

Así pues, a continuación recorreremos los tiempos de la "Criminología positiva" y con sentido no sólo de una disciplina más, sino de un descubrimiento que desembocaría en los carriles de la ciencia, o sea que, desde mediados del siglo anterior hasta la actualidad, en un análisis que pretende ser fiel de conformidad con los amplios conocimientos que ya podemos recoger, en virtud de que esta disciplina ha llegado a la estatura científica que ocupa hoy pero en la que costó se la ubicara, no obstante lo cual esa apreciada posición no es aún totalmente pacífica, dado que persisten los detractores de ella como ciencia.

§ 5. La Criminología en Italia y en Europa durante los siglos XIX y XX. El Positivismo y su divulgación

El título de esta parte en el desarrollo histórico de la Criminología, alude a Italia en primer término por una razón inexpugnable; porque fue allí donde después de mediados del siglo XIX, comenzó el verdadero estudio de esta disciplina y se fueron sentando las bases de la

futura ciencia criminológica como lo veremos a continuación. Ello tuvo efectiva realidad, puesto que un médico de ese país llamado César Lombroso, que vivió entre los años 1835 a 1909, fue el que abrió la senda de dichos estudios con sus investigaciones antropológicas, a cuyo efecto le valió el haber sido médico militar, labor que le permitió concretar innumerables autopsias como también experimentaciones antropométricas comparativas sobre numerosos soldados, aparte de su dedicación psiquiátrica aún en otros ámbitos.

Por esos tiempos, digamos mediados del siglo XIX, se estaba conociendo ya la nueva corriente del "Positivismo" a través de los trabajos de Augusto Comte, el Francés que hizo evolucionar la metodología de la investigación a punto tal que lograra con su elocuencia y los trabajos que dejó en relación con la ciencia, la consideración de los objetivos de ésta desde un punto de vista real, dejando de lado los previos: "Estado teológico o ficticio" y "Estado Metafísico o Abstracto", siendo el primero el que transitara por el "fetichismo", el "politeísmo" y el "monoteísmo", en el cual, todas nuestras especulaciones manifiestan espontáneamente una predilección característica por las cuestiones más insolubles, por los temas más radicalmente inaccesibles a toda investigación decisiva"(78), mientras en el segundo, "Estado Metafísico o Abstracto", siguiendo a Comte, la situación es otra, pues "ya no es la pura imaginación la que domina, sino que interviene en gran medida el razonamiento y se prepara confusamente al ejercicio verdaderamente científico", aunque no todavía con la "observación" en su real efecto; de ahí que, el autor que nos ocupa dijese: "La metafísica no es, pues, en el fondo, más que una especie de teología gradualmente debilitada por simplificaciones disolventes que le quitan espontáneamente el poder directo de impedir el desarrollo especial de las concepciones positivas..."(79); esa concreta estimación, se completa con

78 COMPTE Augusto: "Discurso sobre el espíritu positivo", "Los Grandes Pensadores", SARPE, Madrid 1984, pág. 27.

79 COMPTE Augusto, op. cit., pág.37.

dos condiciones que posibilita la filosofía y que no son ajenas al planteo del autor en cita; nos referimos a la "capacidad de crítica" y al "espíritu de generalización", impulsoras de funciones específicas en toda investigación que pretenda asumir con la observación respectiva, la universalidad científica, pero no queda ahí la cuestión pues nos faltaría por desarrollar la fase mas importante del aspecto que estamos tratando, que es: "El Estado Positivo o Real".

Este último, el "Estado Positivo o real" enunciado y afirmado por Compte, sería el vientre donde germina y se desarrolla el "Positivismo": "Sistema filosófico que admite únicamente el método experimental y rechaza toda relación "a priori" y todo concepto universal y absoluto", lo cual desde otro punto de vista, el de la investigación en sí, nos llevaría a determinar que dicho "método positivista" pasaría a constituir el punto de partida de todo método científico, en tanto el "hecho" es la única realidad de la ciencia, y la experiencia y la inducción elementos ineludibles de ella.

Es notable, que esos caminos se adoptaron después de haber recorrido los comentados anteriormente, pues paulatinamente se fue imponiendo la "lógica", entendiéndose por tal: "la ciencia de las leyes ideales del pensamiento, y el arte de aplicarlas correctamente a la investigación y a la demostración de la verdad" (80). Evidentemente, este concepto, hoy específicamente comprensible, debió evolucionar en el tiempo hasta aposentarse en forma definitiva en la ciencia como lógica científica, puesto que no siempre fue así, máxime con la existencia previa de la "lógica especulativa", que consistía esencialmente en razonar, según sostuviera Compte, de una manera mas o menos sutil sobre principios confusos careciendo de toda prueba suficiente, concluyendo el mismo: "En lo sucesivo la lógica reconoce como regla fundamental que toda proposición que no es estrictamente reducible al sim-

ple enunciado de un hecho, particular o general, no puede tener ningún sentido real e inteligible”(81).

Claro queda, que la “lógica” en el sentido de las necesidades científicas, no puede ser la meramente especulativa en razón de depender ella fundamentalmente de la realidad de los hechos, de lo que se dá o acontece en tiempo y espacio; es así, por cuanto las leyes científicas nacen de la naturaleza misma, desde luego no sin la intervención, la comprobación debida y la síntesis previa “especulación crítica” efectuada por el hombre, pues mal podría éste por más científico que fuese, pretender que la sola naturaleza le proporcione las deducciones, dado que ese es un proceder netamente humano, que se obtiene a través de la “observación”, pero con la seguridad que no se trata de una “observación comprometida” que pueda inducirlo por un camino errado. En esto se advierte, que el estudio de los fenómenos, lejos de poder llegar en modo alguno a ser absoluto, es siempre relativo” a nosotros mismos, según Compte: “a nuestra organización y a nuestra situación”(82). Esa relativización es naturalmente imposible de evitar dado que es el hombre quien interpreta los “hechos” con su intelecto y por tanto con su razonamiento, pero tal determinación así razonada, no debe estar viciada por ideales, pensamientos, misticismos, vindictas, etc., que exponen el caso a conclusiones aberrantes o simplemente incorrectas. Por ese camino, no se lograría el fin de toda ciencia, que no es sino el conocer las causales de lo que acontece tanto en la naturaleza como en el hombre, considerado éste parte natural y parte social.

Es así como el “Positivismo” comienza a introducirse en la temática científica de quienes dirigían sus investigaciones en el campo de la Criminología durante la segunda mitad del siglo XIX, especialmente en Italia que fue pionera en esta clase de estudios que ya se orientaban “empíricamente”, fenómeno que no se operó caprichosamente, sino adoptando los descubrimientos y avances de la época que

81 COMPTE Augusto, op.cit., pág.39.

82 COMPTE Augusto, op.cit., pág.41.

resultaban útiles a tales efectos. A poco de ello, se divulgó en otros países de Europa el interés por el conocimiento de la conducta humana en relación al contexto íntegro de la "personalidad".

El giro que tomaron las cosas con esa nueva corriente, materializó también las investigaciones sobre el crimen, resultando así de gran mérito la tarea del ya referido Lombroso, en cuanto científizó los caminos o las vías para llegar con sentido realista al conocimiento de las falencias o anormalidades que empujan al ser humano a delinquir. Desaparecen entonces como medios determinantes al efecto, las "ciencias ocultas" y su vinculación hasta con la "demonología", antigua explicación de la "posesión diabólica", que sabemos constituyó en sus tiempos otro núcleo de conocimientos o mas bien de creencias aplicables al tema en cuanto la "locura" y el "crimen" eran formas de aquél "estado posesivo".

Es de insistir en el trabajo de Lombroso, quien mediante las posibilidades que le ofrecía su cargo de médico militar y las numerosas autopsias que realizara, pudo extraer las conclusiones en que basara su teoría fundada en el "atavismo", en la "epilepsia" y en la "locura moral": ésta, como ausencia de sentimientos en razón de la erosión física producida por la epilepsia. Afirmaba dicho autor que la "criminalidad" era directamente una variedad de la "epilepsia", en la cual muchas veces las convulsiones son sustituidas por impulsos violentos e irresistibles de cometer delito.

La teoría Lombrosiana, deslumbró en su tiempo dado que reemplazaba con bases de algún modo científicas, aquéllas causas delictivas mas imaginarias que reales, es decir que, comenzaba ya la "investigación positiva" que propulsara Augusto Comte de acuerdo con lo que expusiéramos precedentemente, o sea que se entraba respecto del delito al campo de la ciencia, si bien es cierto de la ciencia en general, sin ocupar la atención lo místico o imaginario sino "el hecho" y con él, "el autor o los autores". Por cierto en ese orden de cosas, la nueva dirección investigativa no podía quedarse con lo inicialmente obtenido, pues debía experimentarse y avanzar de acuerdo con nuevos descubrimientos y conclusiones de mayor o menor acierto, hasta obtener los objetivos y los métodos mas propios y efectivos en la materia que se trataba.

Así fue cómo, los caminos abiertos por Lombroso no podían quedar firmes definitivamente y fueron pronto superados, lo cual no implicara desconocimiento y menos desmerecimiento de la labor de ese Italiano, ya que se lo ubica como el verdadero iniciador de la nueva etapa en los estudios relacionados con las causas de los delitos. Sus méritos, han sido reconocidos en su tiempo por sus discípulos y seguidores, no obstante las modificaciones que se produjeran en su específica orientación Antropológica que realmente es Bioantropológica. La misma no podía mantenerse indefinidamente dado que el hombre en su "personalidad", de la que depende su conducta, no esta constituido solamente por el fisico sino también por sus componentes sociales, que fue lo que acaparó el interés de uno de sus discípulos o seguidores, como fuera Enrico Ferri.

Precisamente este último, Ferri, fue después de Lombroso uno de los mas conspicuos entre los que abrazaran la "Escuela Positivista", siendo de destacar el ahinco puesto en su trabajo, ya que fuera quien completara el visor científico en una ocupación dedicada al hombre, al abarcar como él mismo lo expresara, el estudio de "la génesis natural del delito, ora respecto del delincuente, ora en el medio en que vive, con el fin de apropiarse a las diversas causas, diferentes remedios". Ferri llamó a la corriente omnicomprensiva que así encabezaba: "Sociología Criminal"(83).

Ferri fue sin duda uno de los grandes de la Criminología, porque al plasmar como parte de ésta el factor sociológico, posibilitó la consagración de la triple serie de "causas o factores del delito" que quedaran definitivamente fijadas en: 1º) Factores individuales, orgánicos, psíquicos, 2º) Factores físicos, ambiente telúrico, y 3º) Factores sociales, ambiente social; sosteniendo que, todo delito, desde el mas insignificante al mas terrible no es el fiat incondicionado de la volun-

83 FERRI Enrico, "Sociología Criminal", Centro Editorial de Góngora, Madrid 1907, pág.2.

tad humana, sino la resultante de estos tres órdenes de causas naturales(84).

Fácilmente se advierte la importancia de los aportes de este autor, ya que en el terreno de los estudios que se habían encarado con relación al "delito" entre los impulsores de esas investigaciones, fue el que consolidó ya en los incipientes descubrimientos que se lograban lentamente en aquéllos tiempos, aparte de la consideración sociológica, después de mencionar a Adam Smith, Oppenheim y aún a Marx, el fin práctico que se perseguía con tales estudios que era la "disminución de los delitos", pero que en la teoría para alcanzar precisamente ese objeto se propuso la investigación plena del "delito", no como abstracción jurídica sino como acción humana, como hecho natural y social(85). Es con el mismo Ferri que se afianzan también ciertas propuestas dentro de la órbita de la "Escuela positivista", así por ejemplo las "medidas de seguridad" para los delincuentes moralmente irresponsables, la independencia de la justicia en base al criterio del "libre albedrío", la "defensa social" como razón de la justicia punitiva, la necesidad de los manicomios criminales, etc.

De tal manera, la "Escuela Positivista" obtuvo en corto tiempo, gran divulgación, alineándose por ese camino un importante número de adherentes y seguidores, no solamente en Italia, sino también en Alemania, Francia y otros países, introduciéndose asimismo en América, sobretudo en América Latina, ya que en los Estados Unidos de Norteamérica comenzó el desarrollo de los estudios criminológicos contemporáneamente a Latinoamérica aunque no conjuntamente, en razón de que en el gran país del norte se desarrolló previamente y con gran fuerza la "Sociología", motivado por la gran afluencia inmigratoria que los llevó a encauzar al máximo posible los estudios sociales, a partir de los cuales penetraron en los del terreno criminológico pero

84 FERRI Enrico, "Principios de Derecho Criminal", Reus S.A., Madrid 1933, pág.46.

85 Ver en FERRI Enrico, op.cit., pág.22.

encuadrándose mas bien en lo que se constituyera a partir de Ferri como "Sociología Criminal". De ahí que, los criminólogos Norteamericanos sean más sociólogos que Criminólogos en sí; no obstante, en los Estados Unidos de Norteamérica, se realizan también investigaciones propias de nuestra disciplina, de Criminología, aprovechando todas las grandes posibilidades técnicas y humanas que les provee el Gran Estado.

Finalmente, respecto de nuestro país, la República Argentina, hemos de indicar que fue uno de los primeros en encarrilarse por las vías de la Criminología como tal, pues ello está reconocido por numerosos autores y por pruebas verdaderamente documentales como son las obras de principios de nuestro siglo, las crónicas de fines del siglo pasado, etc., que nos informan por ejemplo que en 1888, Luis María Drago, Norberto Piñero, José Ramos Mejía y su hermano Francisco, constituyeron la "Sociedad de Antropología Jurídica" que, como lo dice Marcó del Pont: "...es una de la primeras en receptar las ideas positivistas italianas"(86), a lo cual debe agregarse que en 1898 se llevó a cabo en Buenos Aires el primer "Congreso Científico Latinoamericano", que si bien no era un Congreso de Criminología, constituía sin duda alguna un hito de extraordinaria relevancia en las investigaciones científicas de este sector del mundo, eventos a los que posteriormente se integró el ya gran país de América del Norte, Estados Unidos, llamándose entonces "Congreso Científico Panamericano", siendo en el primero de estos Congresos que se realizara en 1909 en la Ciudad de Santiago de Chile, que se incluyera en su agenda el problema delictivo para discutir el tema de los menores delincuentes, de las lesiones corporales, recomendando tomar en cuenta la temibilidad, peligrosidad del sujeto, etc.(87).

Con lo que acabamos de Expresar, según lo investigado por el Argentino Marcó del Pont y la Venezolana Rosa del Olmo, podemos

86 MARCO DEL PONT K.Luis, op.cit., pág.4.

87 Ver en: DEL OLMO Rosa, "América Latina y su Criminología". Siglo XXI Editores. Segunda Edición, Méjico 1984, pág.156.

determinar que a finales del siglo XIX persistía el marcado interés por el descubrimiento de las causas o factores del delito, lo cual en ningún momento cesó hasta la actualidad, por el contrario se han intensificado de manera extraordinaria los estudios correspondientes, abarcando no solamente el ámbito de los países aquí nombrados con las particularidades especificadas en cada caso, sino también en casi toda Europa, en donde esta orientación obtuvo un desarrollo de gran interés.

§ 6. Autores de la etapa Científica y sus antecesores

Incluiremos a continuación una cita de autores de aquéllos tiempos, que, sin pretensiones de que sea exhaustiva nos ofrecerá un panorama de cuanto preocupó el estudio del hombre delincuente para detectar las causales del delito. Comenzaremos por las décadas previas al cientificismo propio de la Criminología, lo que es de relevante interés por ser, precisamente, estudiosos tales como Filósofos, Sociólogos, Moralistas, Juristas, profesionales del arte de curar: médicos, y aún literatos, los cuales de algún modo se anticiparon a la Criminología en sí.

Es así, por cuanto se conoce la importante labor que desempeñaron numerosos personajes tanto en países de Europa como de otros continentes. En Inglaterra, durante los Siglos XVI al XVIII, son de mencionar, Tomas Hobbes (1588/1679), y John Locke (1632/1704), ambos empiristas ingleses, el primero, con su materialismo profundizó respecto de las "sensaciones" concluyendo que las mismas son movimientos orgánicos y los pensamientos combinaciones de esas sensaciones; su obra cumbre fue "The Leviathan"; el segundo, por su parte, "concióbió la moral como una simple adecuación a las normas divinas o impuestas por el Estado y la sociedad", de quien la obra mas importante fue: "Ensayo sobre el entendimiento humano"(88). Interesa

88 Cfme. Enciclopedia Barsa, William Benton Editor, EE.U.U., 1970. T.8 pág.237 y T.9, pág.395.

también aquí, otro Inglés, Jeremías Bentham (1748/1832), también filósofo, moralista y Jurisconsulto, "utilitario" por excelencia y con destacada actuación en la renovación del sistema penitenciario, sobretodo con su conocido Panóptico, en cuya temática ya se había anticipado Jhon Howard (1726/1790), quien escribiera sobre la Situación de las Cárceles.

Refiriéndonos a los Médicos, son de especial mención entre otros: Philippe Pinel (1745/1826), quien fuera un reconocido médico Francés por su humanitaria labor vinculada con los enfermos mentales, pues esa acción que pudo desplegar durante años por haber sido médico de Centros de enajenados, le permitió publicar en 1801 su libro que tituló en traducción Española: "Tratado Médico Filosófico sobre la Alienación Mental", lo que significó para la época en que él vivía, un gran adelanto en tanto fue uno de los que afirmó en la ciencia médica "La Psiquiatría", tiempos en que aún pululaban resabios de las "Ciencias Ocultas", especialmente la "Demonología" o sea la "posesión diabólica", que normalmente se asignaba a los "locos". La lucha de este profesional, fue pasiva pero firme⁸⁹. Por su parte, Juan Esteban D. Esquirol (1772/1840), Francés de origen, se ocupó especialmente de los problemas mentales hasta penetrar en las manías; fue otro de los médicos de dicha nacionalidad que posibilitó el avance de la "Psiquiatría" a pesar de las condiciones contrapuestas en que se hallaba la situación de los "dementes" según ya indicáramos, consolidando científicamente el tratamiento de los mismos.

J.C.Prichard. (1786/1848), Inglés, que fuera también psiquiatra, se interesó por las "manías", incorporando a la vez en la terminología de su especialidad la "moral insanity", equivalente en nuestro idioma a la "locura moral", con ella se individualizaba al hombre insensible, desafectado, sin valores. Por este camino transitó también Despine,

⁸⁹ Pueden leerse al respecto, las síntesis de GARCIA PABLOS DE MOLINA Antonio, en "Manual de Criminología". op.cit. pág.216, y RODRIGUEZ MANZANERA Luis, en "Criminología". op.cit. pág.202.

quien en 1868 publicó su "Psicología Natural", desarrollando el tema de las facultades mentales de los alienados, emparentando con ellos a los criminales, en tanto sostuvo que estos últimos carecían de libre albedrío por su extremada insensibilidad; evidentemente su orientación al respecto estaba estrechamente vinculada con la "Locura Moral".

En cuanto a la teoría de la degeneración que se advierte en la toma de posición de los autores ya referidos, adquirió especial trascendencia con Benedict Augusto Morel (1809/1873), médico alemán aunque educado en Francia (90), por cuanto su "Tratado de las Degeneraciones Físicas, Morales e Intelectuales de la Especie Humana", publicado en 1857, representaba de algún modo, aunque no en su totalidad, un anticipo de las conclusiones que diera a conocer a los pocos años César Lombroso, pues Morel trató en el mismo cómo ciertos estigmas físicos y psíquicos eran expresiones de la degeneración que sufría el hombre que los presentaba, abarcando a la vez en sus consideraciones científicas las enfermedades mentales que incidirían en las conductas delictivas, como ser la epilepsia, la locura y otras, siendo el primero en mencionar la "demencia precoz". Dijo Rodríguez Manzanera de este autor: "Reconoce la locura moral en la que hay una inteligencia lúcida, pero a la par una ausencia total de hábitos éticos o de respeto por las normas de la moral; no la considera como una dolencia mental propiamente dicha, sino como una deficiencia, mayor o menor del núcleo moral de la personalidad"(91).

Finalizando con las citas de los médicos, hemos de aludir a los siguientes: J. Lauvergne (1797/1859), otro de los profesionales franceses que habiendo desempeñado funciones en la prisión de Tolón, realizó observaciones fisiognómicas en los presidiarios; E. Maudsley (1835/1918), quien estableció relación entre la "psicosis" y la "criminalidad" y publicó en 1867 "Fisiología y Patología de la mente" y en 1872 "Crimen y Locura"; García Pablos de Molina, reproduciendo un

90 Cfme. RODRIGUEZ MANZANERA L., op. cit., pág.205.

91 RODRIGUEZ MANZANERA Luis, op. cit., pág.206.

párrafo de Maudsley dijo: "...el criminal es una clase de ser vivo inferior y degenerado, una subespecie mórbida cuyas estigmas se perpetúan por vía hereditaria"(92); y Gaspar Virgilio (1836/1907), que quedara último no por considerársele inferior a los anteriores sino por la cronología, fue sin duda de actuación destacada dado que en su estimación de los factores del crimen, además de las anomalías congénitas (Vg.epilepsia), se interesó por las enfermedades o anomalías del sistema nervioso sin dejar de lado la posible incidencia de otro grupo de factores como los climatéricos y meteorológicos, doctrina que desarrolla en su publicación de 1874, titulada: "Sulla natura morbosa delitto"(93).

Después de sintetizar al máximo el pensamiento de los médicos mas caracterizados que precedieran en tiempo próximo al nacimiento de la "Criminología", se impone una reflexión inevitable de las razones que los mismos expusieran sobre las vinculaciones factoriales, pues no hay duda de que la labor de esos profesionales aunque hubiese sido posteriormente superada, tuvo determinante gravitación en la búsqueda de las causas de los delitos, así cómo después de transcurrido el tiempo de las llamadas "Ciencias ocultas" se adoptaran medios de investigación empíricos acorde con la existencia del ser humano, único ser del universo capaz de delinquir, por ser el único capaz de ejecutar o accionar después de pensar valorativamente, es decir valorando o desvalorando con fines o propósitos previamente determinados, o con resultado no previsto siendo el mismo previsible.

Entramos así, a la última parte de este capítulo histórico con la mención de otros personajes que deben ser incorporados de alguna manera como promotores o simples precursores de la investigación criminológica. En otro lugar hemos aludido a Césare Lombroso y Enrico

92 Ver en GARCIA PABLOS DE MOLINA A., op.cit. pág.219.

93 Ver con sentido ampliatorio en RODRIGUEZ MANZANERA Luis, op.cit. pág.206 y SOLIS ESPINOZA Alejandro, "Criminología", "Editorial y distribuidora de Libros S.A., Lima 1984, pág.1516.

Ferri, ambos Italianos de especial importancia en la materia que nos ocupa, pero tanto en ese país como en otros de Europa, fines del siglo XIX y comienzos del siglo XX fueron fructíferos en la necesidad de establecer el porqué de los delitos, es decir porqué delinque el hombre.

A pesar de ese singular interés que cubría en cierto modo la mentalidad de los investigadores del siglo anterior, mal podríamos dejar sin traer aquí el nombre de Charles Robert Darwin (1809/1882), naturalista Inglés que en el ambiente cultural y sobretodo universitario se reconoce de por sí dada la extraordinaria labor que desplegó toda su vida y las conclusiones a que arribara, que si bien no se ligan estrechamente con la Criminología propiamente dicha, no dejan de ser importantes ya que comprende al hombre en sí, antropológicamente expuesto. Este notable investigador que escribió dos importantes obras: "El origen de las especies por medio de la selección natural" y "El origen del hombre", sostuvo el principio de "Selección natural", según la cual el hombre está relacionado con todo cuanto lo rodea, animales, vegetales etc., en cuya lucha sobreviven los mas fuertes en tanto puedan adaptarse al medio ya que sobre él actúan impulsos biológicos y pueden lanzar rayos de locura y criminalidad (94). Igualmente resulta de particular interés, Adolfo Quetelet (1796/1874), por haber transmitido a las generaciones posteriores la importancia de los trabajos estadísticos en materia criminal que él encarara en su tiempo.

En orden a los estudios sociológicos de la Criminología, cabe mencionarse a Lacassagne A. (1834/1924), quien, aunque se apartara de la línea antropológica Lombrosiana, adoptó el camino correcto respecto del delincuente, en tanto éste es también producto "social", pues acuñó definitivamente una significativa frase: "Las sociedades tienen los delincuentes que se merecen". Por la misma senda sociológica, cabe la mención de Gabriel Tarde, igualmente Francés (1843/1904), filósofo, sociólogo y jurista, autor éste que con sus trabajos caló hondo en

94 Cfme. RODRIGUEZ MANZANERA L., op.cit., pág. 207/8; GARCIA PABLOS DE MOLINA A. op. cit., pág.220/1.

nuestra materia. Escribió entre otras obras su conocida "Filosofía Penal" y "La Criminalidad", en las cuales formulara reflexiones y conclusiones de gran significación; se nos ocurre transcribir con interés puramente demostrativo un párrafo de la última de las publicaciones aludidas, que en la edición llegada a nuestras manos no tiene fecha de aparición, pero seguramente, por la fecha de la presentación encargada al profesor Adolfo Posada que la encabeza, fue del año 1893, o sea aún en los comienzos de la efervescencia de dichas investigaciones, cuando ya Garófalo había asignado a esa disciplina el justo nombre de "Criminología" que asomaba con firmeza en el contexto de las ciencias Sociohumanas. Tarde, en su prólogo dijo: "Ya no le está al criminalista de estos tiempos ser un simple jurista, cuidadoso tan sólo de los derechos sagrados del individuo....; debe ser filósofo de la estadística, y estar preocupado ante todo con el interés general. Tampoco está mal que sea un poco alienista y antropólogo...., la antropología criminal cree descubrir el lazo de la tendencia hacia diferentes crímenes con ciertos caracteres corporales hereditarios, en modo alguno individuales; y la patología del espíritu, por el conocimiento mas completo del sistema nervioso..."(95).

Asimismo son de mención en esta revisión de promotores de nuestra materia, Colajanni N. y Turati F., quienes pusieron pleno énfasis en los factores económicos sociales de la Criminalidad(96).

Ya en las primeras décadas de este siglo que fenece, corresponde a la vez citar por la destacada actuación que tuvieron, de entre los Italianos a Alfredo Nicéforo y Benigno Di Tullio, en Francia a Jean Pinatel, en Alemania a Franz Von Liszt, Franz Exner, Hans Von Hentig, en España Constancio Bernaldo de Quirós y muchos mas de diversos países que serán nombrados a lo largo de este trabajo.

95 TARDE Gabriel, "La Criminalidad Comparada", edición española de "La España Moderna", Madrid 1893, pág. 24.

96 Ver en SOLIS ESPINOZA Alejandro, op.cit., pág. 16.

§ 7. La Criminología en Latinoamérica

En este sector de América, también la Criminología tuvo su desarrollo, si bien, lentamente de comienzo, adquirió posteriormente un significativo desenvolvimiento, por cierto adecuado a sus posibilidades, que aún se mantiene.

No significaba propiamente un desprecio por las ciencias que en esta parte del mundo se hubieran demorado los estudios de la Criminología, pues el interés por las personas que delinquiran existió también como en cualquier otra región del planeta desde luego con miras por sobretodo preventivas, es decir, tendientes a disminuir la cuota delictiva, valiéndose en tal caso del Derecho Penal, el que sí obtuvo interesante incremento científico en corto lapso, a punto tal que a partir de Tejedor, autor que fuera del proyecto de Código Penal Argentino que con modificaciones constituyó la base del hoy vigente, llegaron a concentrarse en sus análisis numerosos estudiosos de extraordinaria capacidad.

Si bien es cierto en Criminología no ocurrió lo mismo, tampoco podemos negar la existencia de los apasionados, dedicados con ahínco a investigar sobre el crimen y sus causas. En realidad, como ocurriera con los grandes progresos de la humanidad, sobretodo tecnológicos, originados en los llamados países del primer mundo, esos adelantos se adoptaron también en los subdesarrollados aunque con décadas o años de atraso en relación con la época en que ya tuvieran vigencia en aquéllos, adoptándose con ellas nacientes preocupaciones sociales y científicas, de acuerdo con la naturaleza geográficas o criterios sociales a los que debían adecuarse. Así como lo expresáramos precedentemente, manifestaciones de interés Criminológico en la América Latina existieron incluso desde fines del siglo pasado, pero los verdaderos estudios de Criminología en América Central y América del Sud, aparecieron con intensidad después de mediados de nuestro siglo, sin que ello implicara no haberse realizado escauceos previos sobre la materia y aún investigaciones de magnitud, aparte de los Congresos que concitaran gran preocupación por el delito, comprobado en sus respectivas asistencias.

Referidas a la Criminología en Latinoamérica, se pueden encontrar trabajos realizados en época aún temprana para estos países, que aún cuando no hubiesen sido específicamente criminológicos obraban sin duda como antecedente propicio para promover con el tiempo la sanción de políticas adecuadas con los estudios que ella inspiraba desde sus comienzos científicos, cuyos pasos aún no siendo los ya consolidados de los Europeos, se abrían al horizonte como prometedores, referidos a la naturaleza geográfica, poblacional y económica que constituían las bases de las singularidades que acompañarían tal desenvolvimiento.

El avance de los estudios criminológicos que se operaba en los países de Europa, especialmente en Italia, desde donde pronto se difundió en otros países de dicho Continente, habían adquirido ya el carácter no sólo de ciencia, sino de "ciencias del hombre", particularidad que le otorgaba especial importancia. Tal orientación estaba evidentemente ajustada a la realidad, puesto que su contextura científica quedó definitivamente afirmada no obstante ciertas observaciones que aún hoy se formulan al respecto, pero no hay duda que su movimiento siguió de alguna manera el orden sociopolítico de las épocas por las que transitaba. De ahí que la conocida criminóloga Venezolana Rosa del Olmo, citando un trabajo de Agustín Cuevas, expresara: "...el subdesarrollo latinoamericano sólo se torna comprensible al conceptualizarlo como un proceso de acumulación muy particular de contradicciones derivadas de elementos históricos como el prusianismo agrario, la deformación del aparato productivo capitalista, etc., y también de una heterogeneidad estructural explicable en términos de modos diversos de producción"(97).

En realidad, el proceso de organización estatal definitiva en Latinoamérica costó tiempo, lucha, sangre y aún variación ideológica, hasta que se asentara sobre la base de la estructura política democrá-

97 DEL OLMO Rosa, "América Latina y su Criminología". Siglo XXI Editores, SA. de CV., 3ª ed., México 1987, pág.123.

tica, que era la que más convenía a la diversificación poblacional de sus territorios. Evidentemente, esa situación influyó en la estimación de la nueva ciencia que asomaba su rostro por países aún no definitivamente consolidados, pero con ansias de mantener sus libertades e incorporar sus propias leyes, sus protecciones jurídicas y por ende sus necesidades preventivas. Todo esto, retrasó el desarrollo de la Criminología en los países del Centro y Sud de América, que por ese tiempo les preocupaban otros fines, como ser, la educación, el desarrollo económico, los capitales, etc.

No obstante, ese retraso no fue en algunos de dichos países demasiado extenso, pues también existieron los que marcaron rumbos en tan particular interés, llegando a distinguirse en razón de entusiastas profesionales que tomaron con verdadera dedicación el estudio de los aspectos que integraban la nueva ciencia.

Si no reparásemos cómo penetrara el "Positivismo" en Latinoamérica durante la época a que nos referimos, es decir en los finales del siglo XVIII, sustento originario de la investigación Criminológica en Europa, omitiríamos algo verdaderamente importante en ese desarrollo, dado que esa fue precisamente, una razón especial para que los latinoamericanos abrazaran con ahínco tales investigaciones, ello a pesar de no haberse comenzado por dichos tiempos pesquisas realmente concretas, empíricas, como lo proponía la dirección metodológica de la corriente que iniciara Augusto Comte con su filosofía positivista, la cual después de tomar posesión en Italia llegara a este continente. Lo cierto fue que tal situación captó ciertas mentes preclaras de este continente, sobretudo del sector Latinoamericano que de alguna manera significó el comienzo de dichos estudios en esta parte del mundo.

Pero esos verdaderos precursores de la Criminología Latinoamericana, en la labor investigativa debieron luchar con diversas situaciones propias de la nueva sociedad de ese sección terráquea en que se pretendía desplegar sus adquisiciones científicas, pues se trataba de nuevas sociedades compuestas con personas de las mas diversas procedencias, situación inevitable en países de inmigración, algunos de recepción casi total en su composición poblacional, otros de mediana procedencia de extranjeros, a punto de quedar casi equiparada en

cantidad con los nativos del lugar, finalmente ciertos estados de los ya conformados en la América Latina o en situación de estructurarse en forma definitiva por aquélla época, que presentaban regiones o grupos de pobladores autóctonos con costumbres o culturas infranqueables.

Ese panorama con gran dispersión o diferenciación social, creaba significativas dificultades no solamente a los investigadores de la Criminología, sino también a los órganos creados en función preventiva práctica ajustada a la realidad, tales como Policía, Justicia, etc.

Otra cuestión propia de los tiempos a que nos estamos refiriendo, es el de las "aglomeraciones", sobre lo cual, con su conocida elocuencia y destacado uso del español tratara Ortega y Gasset en la "Rebelión de las masas", resaltando el concepto de muchedumbre, la que de pronto se hizo visible instalándose en los lugares preferentes de la sociedad, pero hemos de agregar a la vez que de ello surgirían problemas propios de ese compartir indeterminado que superara indiscutiblemente los hasta entonces prevalentes grupos minoritarios, o mejor dicho las llamadas "minorías", para utilizar la caracterización del autor aludido(98). Desde nuestro punto de vista, esa llamativa estructuración de la sociedad aglomerada, resultaba de un gran contenido criminógeno por su mayor posibilidad delictiva y al mismo tiempo su creciente ámbito de impunidad. Tal característica propia de las grandes ciudades con la concentración masiva de población, fue igualmente adoptada por Latinoamérica.

Al mencionar a las ciudades Latinoamericanas, no podemos dejar de referir cuán significativa fue la expansión de las mismas sobretodo de las Capitales, o sea de aquéllas que resultaban atractivas en una visión generalizada por sus posibilidades laborales, culturales, fabriles, de comunicación, etc., lo cual indudablemente implicaba atracción, estuviera capacitado o no el pretendiente a la vida de ciudad, porque la gran urbe proponía trabajos de los mas variados, a lo que se

98 Ver: ORTEGA Y GASSET José, "La rebelión de las masas", Espasa Calpe S.A., Colección Austral, Madrid 1966 pág.37 y sgtes.

unían otros menesteres, otros medios que no se encontraban disponibles fuera de esas concentraciones humanas. Pero ese "urbanismo", quizás desmedido en algunos casos, también posibilitaba otras actitudes tales como las delictivas, el ampararse en la posible impunidad. Si bien éstas son cuestiones sociológicas, evidentemente no dejan de interesar por sus consecuencias a la Criminología, considerada ésta como integrativa de varias ciencias al ser "interdisciplinar". Para corroborar, lo que acabamos de exponer transcribimos de Bergalli el siguiente razonamiento: "La rapidez de concentración de población en unos cuantos centros ha sido vista con aprehensión por los especialistas como la fuente de un complejo de problemas que en su gran mayoría permanecen insolubles..."(99).

En ese contexto, los nuevos países de este continente tuvieron que establecer su propias reglas y con ella la política Criminal, que como países de gran inmigración que fueron requerían para concretar una convivencia social correcta y adecuada a sus propios intereses. En los comienzos, que fueron de desarrollo no intensivo pero firme, se advertía ya como dijimos la actuación de personas dedicadas a las cuestiones sociales con sanas pretensiones de una soñada vida en paz en estas tierras.

Veremos luego quienes fueron esos interesados precursores y quienes los que siguieron *a posteriori* con inflexibilidad científica sus pasos, en países que eran de reciente formación como tales y un ambiente social saturado por la inserción inmigratoria sobretodo de Europeos, grupos de Asiáticos y aún Africanos, con la particularidad que éstos últimos se traían para trabajos de fuerza sometidos a reglas o métodos semi esclavizantes, distinguiéndose en el transcurso de pocas décadas la existencia de los inmigrantes puros, de "mestizos" y de "nativos". Se supone que tal panorama no ofrecía campo favorable o al menos no fácil para la investigación criminológica, situación que exi-

gía no sólo talento, sino también voluntad, sacrificio y amor a la ciencia. Cabe aquí, reproducir las palabras de Reyes Calderón cuando dice: "...al hablar de Criminología en Latinoamérica hemos de estar conscientes de que se trata de países en condiciones heterogéneas, lo cual hace que las concepciones criminológicas sea de la más variada gama"(100).

Claro está que, cuando se iniciaron los estudios concretos de Criminología en Latinoamérica, existían ya en ella leyes penales, Códigos y legislación carcelaria o al menos establecimientos penitenciarios instalados, vale decir que esa realidad aún posibilitando una Política Criminal puramente normativa, requería necesariamente lo que podría obtenerse con una ciencia factible de otorgar conocimientos propios del hacer humano, de la vida del hombre, de la conducta como parte de la interrelación social. Quizás de comienzo, ese fin no haya sido el acariciado, el que guiara o preocupara a los juristas, penalistas o funcionarios de aquéllos tiempos en Latinoamérica, pero es notable que a poco de ingresar en la mente de los mismos la importancia del nuevo orden de estudio, no tanto del "delito" sino de la mencionada "conducta", por ser ésta, como resultado de diversos factores ensamblados y constitutivos de la "personalidad", lo que suele derivar en la desviación delictiva y fuese precisamente, lo que promoviera el singular despliegue verificado a posteriori, si bien no con celeridad, pero sí con seguridad y podríamos decir, en algunos de sus cultores con devoción.

En ese orden de cosas, en ese ambiente aún no definido, mas bien dependiente del desarrollo Europeo, aparecen en Latinoamérica las primeras expresiones e incursiones en materia Criminológica. Ya antes de fines del siglo XIX, mientras la Criminología conquistaba adeptos en el viejo mundo, este sector americano, es decir América del Sud con países de Centroamérica y la significativa dedicación de los mejicanos, comenzaban en estas tierras las publicaciones sobre la base de

estudios que encaraban los problemas delictivos por caminos que, evidentemente, no podían ser otros que los de la ciencia que había comenzado su marcha en Italia.

Para afirmar lo que acabamos de exponer, basta con la mención de ciertos autores netamente Latinoamericanos y de las reuniones a través de Congresos, Jornadas, etc., que en estos países tenían lugar después de haberse captado los conocimientos básicos transmitidos por los Europeos a cuyas entusiastas conferencias, clases o debates, habían previamente asistido a pesar de la distancia y los costos que comportaba. Claro que, esos primeros Congresos que ocuparon la atención latinoamericana en su propia tierra, no fueron específicamente de Criminología, aunque sí lo eran tendientes a fijar metas o principios vinculados con la "prevención" que se ejercitaba a través de los medios de seguridad y del penitenciarismo. Así, la presencia de Latinoamericanos en Europa, tenía por objeto munirse de las novedades que pudiesen ser útiles en los sus nuevos países del Occidente.

Ya en 1888 el Argentino Luis María Drago, publicó su conocida obra titulada: "Los hombres de presa", que llegara a concitar incluso el interés de César Lombroso, quién prologara en 1890 la edición traducida al Italiano.

No hay duda que fueron Argentina, México y Brasil los países que en Latinoamérica iniciaran los estudios vinculados con la Criminología, específicamente en ese entonces con orientación positivista Italiana, siendo Norberto Piñero, uno de los autores del Proyecto de Código Penal de 1891 destinado a reemplazar el entonces Código vigente de 1886 por las falencias que contenía, quien en su cátedra de Derecho Penal de la Universidad de Buenos Aires en 1887 pusiera en conocimiento las conclusiones del Primer Congreso de Antropología Criminal celebrado en Roma en 1885 (101).

Dicha época, fue verdaderamente precursora en manifestaciones y hechos vinculados con la Crimiología en Latinoamérica, no obs-

tante aparecer la nueva ciencia un tanto confundida o aún no debidamente separada del Penitenciarismo ni del Derecho Penal. Aún así, no podemos descartar que por tales caminos se enderezó posteriormente la individualización concreta de cada uno de dichos campos de estudio. Lo notable fue que por entonces aparecen con cierta orientación original autores tales como Clovista Bevilacqua en Brasil, quien en 1896 publicó su "Criminología y Derecho", debiendo mencionarse a continuación Afranio Pexoto y Roberto Lyra, quienes, de la misma nacionalidad que el anterior, publicaron el primero en 1936 y el segundo en 1957, sendas obras sobre el tema Criminológico.

En México, como ya dijéramos, se hicieron presente por la misma época con libros o divulgación en la Cátedra Julio Guerrero, autor de "La génesis del crimen en México"; Miguel S. Macedo que adoctrinaba sobre el "Positivismo" que presuntamente se había corporizado ya en Italia; por cierto hablamos de la última década del siglo pasado o la primera del siglo aún presente. Pero años posteriores, quien se destacara por su vasta e interesante producción sobre la temática del crimen, fue Alfonso Quirós Cuadrón, de quien puede mencionarse entre otras: "Estudios Criminológicos". En los momentos actuales, Luis Rodríguez Manzanero, continúa el camino de sus antecesores Mexicanos con su "Criminología".

Otros países de este sector Centro Sur Latinoamericano, se hicieron notar igualmente con obras vinculadas al tema que cubren espacios bibliográficos de gran utilidad criminológica. Referiremos aquí algunos de sus autores, pues difícil sería pretender en la actualidad agotar la mención de todos los que publicaron y publican en materia criminal. Así, Perú, que también entró en la temática por aquellos tiempos con trabajos basados en la realidad criminológica, hoy cuenta con Alejandro Solís Espinoza, en su carácter de autor de una "Criminología, Panorama Contemporáneo" que, sin duda, hace mérito al título y al que la suscribe. Otro tanto podríamos decir de Guatemala, mencionando a José Adolfo Reyes Calderón, autor también de una interesante "Criminología" publicada en el año 1986. En Bolivia, Huascar Cajías K., en edición de 1982 publicó igualmente una "Criminología" por cierto, meritoria, reveladora de una buena investigación bibliográfica efec-

tuada por el autor. Chile también se mostró interesado en este camino; así lo revelan publicaciones tales como las de Samuel Gajardo y otros, pero quien desarrolló en ese país andino una muy significativa obra universitaria y creativa sobre la materia fue Israel Drapkin, quien ya en 1949 hiciera conocer su "Manual de Criminología".

Venezuela merece hoy especial mención por el ahínco con que tomara la investigación Criminológica y por los trabajos realizados, pues aunque éstos provienen de época anterior, en los últimos treinta años se convirtió en uno de los países de Latinoamérica más desarrollados en Criminología. Sabemos que esta ciencia se imparte y se investiga en la Universidad Central con asiento en Caracas, donde se cuenta con un Instituto expresamente destinado al Derecho Penal y a la Criminología; al mismo tiempo la Universidad de la importante Ciudad de Valencia ubicada al Oeste de aquélla, se desarrolla una apreciable labor en la materia. Hemos de mencionar de este país entre los Criminólogos más destacados los siguientes: José Rafael Mendoza, quien ya en la década de los años cincuenta publicara un "Curso de Criminología"; en la década de los sesenta, Elio Gómez Grillo hizo aparecer su "Introducción a la Criminología"; en los años setenta Juan Manuel Mayorca dió a conocer su "Criminología". Actualmente, son de especial nombradía por la profundidad de las investigaciones realizadas y su dedicación a la Criminología cuyos trabajos obtuvieron real divulgación, particularmente dos damas Venezolanas: Lola Aniyar de Castro y Rosa del Olmo, Ambas decidieron entre otras orientaciones investigativas, determinar cómo llegó la Criminología a Latinoamérica y cómo se valoró y se valora actualmente. La primera de las mencionadas tituló dicho trabajo: "Criminología en Latinoamérica", y la segunda: "América Latina y su Criminología". Evidentemente, la labor de ambas no quedó en ese único camino, ya que otras importantes publicaciones se inscriben naturalmente en sus antecedentes, así Aniyar de Castro trató el problema del "Control Social" en su "Criminología de la Liberación" publicado por la Universidad de Zulia, Maracaibo, en 1987; y por su parte, Del Olmo en 1990, editado por la Universidad Central de Venezuela, publica: "Segunda Ruptura Criminológica", y más aún en 1992 por intermedio de la Editorial Depalma de Buenos Aires, edita una importante investiga-

ción realizada en Argentina que le tituló: "Criminología Argentina". No podemos dejar de aludir otro venezolano expresamente dedicado a los estudios de esta ciencia, nos referimos a Héctor Nieves de la Ciudad de Valencia, quien en su plena visión criminológica prestó especial atención entre otros temas al de la víctima en los delitos. Podemos citar de este autor, editado por la Universidad de Carabobo: "Los valores criminológicos del hecho punible" y "Dos Ensayos sobre Criminología".

§ 8. La Criminología en la República Argentina

La República Argentina, fue uno de los países que a poco de comenzarse los estudios concretos relacionados con las causas del crimen, se interesó por ellos e iniciara así, tempranamente, un camino de investigación Criminológica que felizmente no ha cesado. Antes de concluir el siglo anterior, según recordáramos en el punto precedente de este mismo Capítulo con las citas de Luis María Drago y Norberto Piñero, pusimos en debido orden el comienzo de los esfuerzos argentinos por penetrar en un campo de investigación que por entonces daba sus primeros pasos y prometía un futuro realmente importante a los efectos de la prevención no solamente de los delitos, sino con mucha mayor preocupación de cuanto pudiera ofrecer a los fines de una Política Criminal ajustada a las condiciones de un Estado con gran inmigración como era por esos tiempos.

Fue grande el entusiasmo que creó la nueva disciplina al posibilitar un conocimiento que receptaba causales y condiciones de criminalidad. Así, pronto también apareció en escena científica criminológica José Ingenieros, uno de los médicos argentinos que con su literatura no criminológica en su totalidad, de alguna manera se vinculaba con ella. Para ubicarnos en su senda de escritor, labor que desempeñó a través de varias publicaciones de cuño intelectual aunque presuntamente con fines morales en una época de política radicalizada, debe mencionarse su famoso libro titulado: "El hombre mediocre". Así, supo conquistar colaboradores o seguidores en su camino por descubrir cuanto mas posible fuese la intimidad humana.

Pero, mas allá de esa condición que distinguía a Ingenieros, publicó también una "Criminología" que si bien tiene un sello científico Antropobiológico, resultó de gran interés y significó el arranque concreto de los estudios que le siguieron en este país. La sexta edición que fuera la que llegara a nuestras manos, reproductora de la de 1916, dada en años que se debatía en el país la reforma del Código Penal sancionado en 1886 con diversas falencias que perturbaba su correcta interpretación y debida aplicación, Ingenieros en el prólogo, merituando tal situación, dijo: "La fórmula del Derecho Penal es otra. Y es sencilla: asegurar la máxima defensa contra los individuos peligrosos, permitiendo la máxima rehabilitación de los readaptables a la vida social"(102).

De los antecedentes Argentinos de fines del siglo pasado y principios del que pronto termina, se encuentra uno de sumo interés, el libro llamado "Curso de ciencia Criminal y Derecho Penal Argentino", cuyo autor fuera Cornelio Moyano Gacitúa, editado por "Félix Lajouane Editor" en Buenos Aires 1899. Si bien, no podemos decir que sea una obra de Criminología propiamente, tampoco puede desecharse como tal, en tanto su estructura, la consideración de la personalidad, de la voluntad, de las doctrinas que se manejaban entonces en la búsqueda de la mejor legislación, auguraba sin duda la estimación de las bases de la investigación criminológica.

Otros verdaderos personajes de la Criminología Argentina a recordar son: Francisco Laplaza con su "Objeto y método de la Criminología" publicado en "Ediciones Arayú", Buenos Aires 1954, que constituye un significativo estudio de la ciencia a que nos referimos, donde el autor penetra, aunque sintética pero talentosamente, a los entonces críticos aspectos del objeto, causalidad y método de la Criminología. Oscar Blarduni, fue a su vez un verdadero Criminólogo, que publicara entre otras cosas "La personalidad del delincuente". Italo Luder, otro

102 INGENIEROS José, "Criminología", Editorial Hemisferio, Buenos Aires 1953, pág.11.

criterioso personaje de esta ciencia, siempre interesado en el hombre delincuente, publicó en 1962 sus "Estudios criminológicos"; Victor Irurzum, igualmente de reconocida actuación e interés en esta ciencia, dió a conocer uno de sus trabajos mas apreciados, en 1964 a través de "ediciones Troquel", que se titula: "Un ensayo sobre la sociología de la Conducta desviada": es un estudio crítico que trata de presentar en su debida dimensión la cuestión sociológica en la conducta delictiva.

Una "Criminología" que no fue catalogada como correspondía y que aún, a pesar del transcurso del tiempo sigue de algún modo presutando utilidad, es la de Roberto Ciafardo, que fuera lanzada al medio por una Publicación Oficial de la Policía Federal Argentina a través de la Biblioteca Policial en 1961. Se trata de un libro de estudio con una correcta disposición de los factores o causas del delito y una sistematización que facilita su lectura y comprensión.

Muchos mas son los Argentinos que de alguna manera se interesaron por la Criminología y la transitaron en la forma posible, pero hemos de agregar los mas destacados de las últimas décadas. Así, mencionamos a Elías Neuman, autor prolífico de gran significación en la prevención de la Criminalidad. Tiene publicadas ya diversas obras, entre la cuales destacamos: "Prisión Abierta" que apareciera en su primera edición en el año 1960; "El problema sexual en las cárceles" del año 1965; "La Sociedad Carcelaria" de gran difusión, publicada en 1968 y varias veces reeditada; "Problemas actuales de la Criminología Argentina" del año 1970; abarcó también el gran dilema de la drogadicción con su libro titulado: "La Sociedad de la droga", año 1979.

Un interesante trabajo referido en gran parte a la criminogénesis "Porteña" y "Criolla", es el de José León Pagano (h), al que llamó "Criminalidad Argentina", publicado por "Ediciones Depalma", Buenos Aires año 1964. Raros o mas bien escasos, son los estudios criminológicos en nuestro país, encarados desde esos puntos de vista que, evidentemente, adhieren al tema de los factores o causas del delito, un ingrediente peculiar, de características no repetibles en otra sociedad por la singular conformación cultural de aquel hombre, que al mismo tiempo era el receptor de epítetos tales como el de "Compadrito", "Guarango", "Patotero.

Merecen también especial mención por sus importantes contribuciones a la materia Criminológica, el Dr. Miguel Herrera Figueroa con su "Psicología y Criminología", publicado por Bibliográfica Omeba en el año 1966. Nos dice este autor, compenetrado de una amplitud filosófica, sociológica y por sobre todo de vida real: "La misión de la psicología Criminal, es realizada hoy, desde tres aspectos comprensivos de una síntesis de factores: endotímicos, espirituales y teoréticos societarios, conjugados en una compleja estructura, operativa y dinámica sólo conceptualmente distinguible"(103); así también Pedro David de quien hemos de incluir aquí la "Sociología Criminal Juvenil" en su 4a. edición, año 1974 y "Criminología y Sociedad", año 1979. Es fácilmente verificable cómo ambos revelan en sus obras un gran dominio del campo sociológico, elemento éste, integrante e insustituible de las cuestiones humanas, como son el crimen o simplemente el delito.

Oswaldo N. Tieghi, es otro Argentino cultor de la Criminología, distinguido ya con varias publicaciones que de por sí fundamentan y afirman la existencia de esta ciencia como tal. Además, es un verdadero investigador de la conducta humana, a punto tal que dos sus obras, están dedicadas específicamente a esa condición esencial de la existencia del "ser inteligente" en sus dos posibilidades naturalmente necesarias: "hombre", "mujer", dichas obras son: "Reflexología Criminal", editada por Astrea año 1974 y "La Conducta Criminal", Editorial Abaco 1978. Es también de su pluma científica el "Tratado de Criminología", publicación de la Editorial Universidad, Buenos Aires 1989, donde desarrolla la Etiología Criminal desde los aspectos biológicos y sociológicos, desarrollando en su parte tercera: "Criminalística" y "Penología".

Concluimos esta ligera revisión de nuestros autores, con la cita de Roberto Bergalli, que publicara en 1972: "Criminología en Latinoamérica". El autor, por lo que se advierte de su lectura, se encontró en

su desarrollo con cierta peculiaridad propia de este sector del orbe, donde la desviación de la conducta que conduce a la ejecución delictiva, responde a una serie de situaciones destacables como el hacinamiento, los problemas de la urbanización, la inadaptación social etc.

INVESTIGACION CRIMINOLOGICA

§ 1. Introducción

La Criminología como toda ciencia empírica, requiere investigación, por cierto objetiva y lo mas exacta posible, no solamente para determinar las razones que pudieron haber mediado en la ejecución de delitos por un persona debidamente individualizada, sino también para detectar las motivaciones de la criminalidad en determinado sector de una población o región, asimismo de ciertos factores que tienen incidencia en la conducta y predisponen a delinquir.

Desde luego una investigación requiere en quien la encara, conocimientos positivos de la materia a investigar, muy en especial el fin concreto de lo que se pretende alcanzar, es decir la meta o propósito de su emprendimiento, lo cual en las ciencias del hombre no resulta fácil dado que la naturaleza humana no es factible de ser captada como los objetos de las llamadas "Ciencias exactas", en las cuales la generalización de un resultado científico seguramente abarcaría todos los casos comprendidos en el mismo esquema.

Que el hombre es un ser complejo, no se puede dudar, pues basta con saber que si bien es una "unidad", la misma no deja de ser un compuesto de materia física y psíquica, o bien como dirían algunos, de "cuerpo y espíritu". Esto crea ya una singularidad investigativa, mas aún por cuanto la faz psicológica siendo un aspecto propio del

ser humano, del hombre como inteligente que es, individualiza cada "unidad", cada "persona" por sus características particulares, por su ser específico, por su "conducta" que es precisamente lo que permite caracterizar al sujeto en su individualidad, en lo que él es, lo que a su vez podrá orientar respecto de lo que será capaz de realizar, de llevar a cabo en la vida. Si bien, René Le Senne, dió el concepto de "carácter" con las siguientes palabras: "Conjunto de las disposiciones congénitas que forma el esqueleto mental del hombre" (104), no podemos dejar de expresar aquí, que ese esqueleto se cubre de un conjunto de costumbres, valores y quehaceres, que le impone la sociedad mediante aportes culturalizantes y condicionantes, además de otros factores que del mismo modo inciden en el comportamiento humano.

Todo ello, hace necesario ordenar adecuadamente la investigación que se encare, vale decir que se trabaje con método, sobre la base de un plan o de una dirección debidamente orientada con el fin de alcanzar con éxito lo que se pretende. Como primer paso, debe tenerse bien claro el propósito o interés por el que se decidiera emprender dicha labor, pues en temas intrincados y complejos como son los aspectos puramente humanos, la situación suele presentarse enmarañada y no de fácil resolución, aún pudiendo confiarse en la seguridad de un conocimiento que posibilitaría obtener una conclusión acertada. Lo cierto es, que toda investigación de carácter científico deberá formalizarse a través de la metodología que corresponda, la cual tendrá que ser debidamente seleccionada para encaminar en forma adecuada el propósito acariciado.

Así entonces, ubicándonos en el amplio contexto de la "Investigación", hemos de penetrar en el campo de la "metodología", pues es de suponer, que mal podría pretenderse una correcta investigación en un tema tan complejo como es el que se origina en el comportamiento humano, sin admitir un método adecuado.

§ 2. El Método

Su importancia en la investigación criminológica. Desde luego, todo emprendimiento de investigación científica corresponde sea adoptado con un método que facilite la obtención del fin que se persigue. En nuestra materia: "Criminología", ello se hace indispensable por lo expuesto precedentemente en cuanto a la complejidad del objeto a estudiar, mas aún si se pretende descubrir la causa o factor determinante en el acto criminal o delito tipificado. Además, toda investigación de orden científico debe otorgar seguridad en las conclusiones a que se arriben, en razón de que mediante ellas se pretende obtener reglas o leyes de carácter universal, fin propio de toda ciencia.

En "Criminología" ese fin, cierto es, de cualquier manera que se lo considere coincide con el que corresponde a toda investigación científica, que sabemos ya es de carácter universal, pero cabe destacar que con él no se cierra el ámbito de interés en esta búsqueda, pues su tope o límite está sin duda lejos de agotarse en ese ámbito específico dominante en toda ciencia, puesto que su utilidad se multiplica especialmente en el campo social como en el cultural, desde que comprende el "comportamiento humano", base ineludible de la convivencia en sociedad.

La "conducta", condición propia del hombre es la que, llamada "acto" o "acción" cuando se la individualiza parcialmente en el hacer o en el tiempo, constituye el soporte esencial de ese hacer delictivo y de la vida en sociedad, por lo tanto consolida la extensión de ese interés en un terreno pragmático de tanta importancia, que a su vez permite incursionar por la Sociología e incluso por la Economía para determinar efectos y consecuencias, y así poder planificar sistemas de "prevención", tendiente, si no a erradicar de plano el "delito", al menos atenuarlo en cantidad y calidad en pro de una superior convivencia.

Establecemos de este modo la importancia del método en la investigación criminológica, el que, evidentemente, no puede estar destinado al conocimiento del hombre en su estructura psicofísica únicamente, sino vinculado ello a la sociedad en que se formó y en que vive, con los condicionamientos, costumbres y hábitos de cada medio. De otro modo inútil sería cualquier intento de alcanzar las causas o factores de los delitos.

§ 3. Método. Su adecuación a la materia de la investigación

a) Concepto

Trabajar o investigar con método, implica adoptar un orden o ciertas reglas tendientes a posibilitar la investigación planeada a los efectos de lograr el fin que se persigue, afirmando que el propósito científico es en todo caso "la verdad", por cierto la "verdad científica o verdad universal". Así, podemos decir con el sentido que diera Descartes respecto del conocimiento en la ciencia, que invariablemente requiere del "método", o sea: "el camino que se debe seguir para llegar a la verdad de las ciencias", o bien según Jolivet, para quien: *Método*: "Es ordenado conjunto de procedimientos que sirven para descubrir lo que se ignora o para probar lo que se conoce"(105).

b) Diversidad de métodos

Ahora bien, no basta el interés de metodizarse en la investigación, ya que éste debe ser acompañado a la vez con reglas precisas que se adapten al objeto de lo que se quiere conocer o determinar. Tal toma de posición, impone la necesidad de seleccionar el "método" o las reglas a emplear para el éxito de la investigación.

Sabemos que los métodos posibles de adoptar son diversos, pero de ellos debemos tomar el que más se adapte con la materia en la que se pretende incursionar, que en la de nuestro interés la Criminología, tenemos ya determinado es de esencia empírica, es decir que en su penetración debemos manejarnos especialmente con el hecho real, con lo que ocurre en tiempo y espacio. Es así, porque no podemos apartarnos de lo que dijimos al tratar sobre la definición de la Criminología, en cuanto se refiere a un "ser" de ciencia "empírica". Si nos

105 Ver en: JOLIVET Regis: "Diccionario de Filosofía" Edición del "Club de Lectores", Buenos Aires 1984, Vocablo "Método", pág.119.

preguntáramos: ¿"empírica porqué?", no trepidaríamos en contestar: porque depende de la experiencia, de la "experiencia humana", o sea de lo que ya existió, mejor dicho aún, de lo que ya sucedió por obra del hombre, y por cierto factible de repetirse aun cuando sea con propósitos, detalles o características diferentes. De tal manera, se allanaría la posibilidad de establecer cual de los diversos métodos sería el que se conforma debidamente con la "ciencia" que aquí tratamos, máxime siendo ella "empírica" por naturaleza. En principio, diremos que el método requerido en cualquier investigación criminológica no puede ser otro que el empírico, pero como veremos, no podemos quedarnos solamente con esa conclusión en razón de la naturaleza del objeto de la investigación, que en la "criminología" es el "hombre", o para ser mas exacto la "conducta humana", a través de la cual comete delitos.

Queremos remarcar aquí la expresión: "realidad viviente" que agregáramos a nuestra definición de "Criminología", por cuanto ella lejos de enfrentar el carácter "empírico" de esta disciplina, innegablemente lo reafirma, aunque quizás por razones de acercamiento o de identidad con lo que se investiga, podría pensarse sobre la base de esa incorporación, en hablar mas bien de "método experimental"; pero al respecto, el caso es que el mismo no se avendría a los caracteres específicos de la Criminología, dado que ella toma los hechos ya ocurridos, no promovidos para que ocurran como los experimentos que se convierten en caminos propios de otras ciencias, por ejemplo, la "química" o mismo la "medicina", que requieren previamente para dar por comprobado tal causal o tal combinación medicinal, efectuar comprobaciones experimentales en la naturaleza humana o en los cobayos según proceda.

Evidentemente, no es posible evitar en el método "empírico" a que nos referimos, que en determinadas circunstancias combine o requiera el auxilio de otro para completar la investigación del objeto a que se dedica la pesquisa emprendida. De por sí, los métodos "inductivo" y "deductivo" estarán siempre presentes, como básicos que son, pero lo mas probable es que éstos aparezcan a través del "método racional" que, precisamente, procede por deducción o por inducción pero en virtud de exigencias lógicas y racionales.

Significativo es lo que expresara Juan Samaja, cuando dice: "El proceso de investigación no es una unidad por sí misma, sino algo que aparece como siendo realizado por unos seres muy "concretos" y singulares: "los científicos"(106). Si bien esto es una realidad, también lo es que el científico pueda obtener determinados avances en su ciencia a través de aportes o trabajos realizados por terceros, científicos o no. Esto, por cierto, es fácil de advertir en una ciencia como la Criminología, en tanto ella admite una variedad de colaboradores de diversas extracciones científicas o de actividad en ciertos aspectos propios del hombre. Ocurre, que el hombre de ciencia cuando investiga, trata de agotar todos los medios posibles a los fines de lograr el objetivo de su preocupación, y para obtenerlo, no se detiene ante la necesidad de requerir colaboración a científicos de ciencias afines o de otro orden, pues prioriza lo necesario para obtener éxito en su propósito, que no es otro que el resultado de la hipótesis que se hubiese planteado.

La diversidad de métodos, la hemos de captar debidamente, cuando hayamos incursionado por las diversas direcciones o caminos que se ofrecen para favorecer el trabajo de investigar, el que no siempre es único, sino como lo expresáramos puede ser compartido, es decir, muchas veces, no basta para descubrir lo desconocido o para ampliar los datos de lo que ya se conoce, circunscribirse a un solo medio investigativo. En unos casos bastará con un sólo método, en otros en cambio, deberá quizás acudir a vías metódicas de complementación para lograr la seguridad de la investigación encarada. Veremos pues, cuales son los métodos posibles en una investigación.

c) Clases de métodos

Los métodos que se pueden adoptar en una investigación son varios, algunos de ellos fueron ya mencionados, a pesar de lo cual lo

incluiremos aquí para establecer en todos y separadamente, lo que son conceptualmente y la utilidad que puede obtenerse de cada uno. Así, comenzaremos haciendo constar que los métodos mas conocidos y factibles de emplear son los siguientes:

1) Inductivo

Se funda en datos o conocimientos ya firmes de los cuales se "infiere" una verdad, es decir, como se establece comúnmente, se pasa de lo "particular" a lo "general"; lo que puede explicarse también diciendo que: "conocimientos o comprobaciones aisladas, "inducen" una regla o conclusión general.

2) Deductivo

Es el medio del "método deductivo", instrumento éste que en sentido opuesto al método "inductivo", parte de varias proposiciones de las que se "deduce" una consecuencia, vale decir que se pasa de lo general a lo particular. Esta, como bien lo expresa Jolivet, es: "...una operación lógica por la que se saca una conclusión de una o varias proposiciones tenidas por verdaderas"(107).

3) Experimental

Es netamente objetivo, o sea que a su resultado o conclusión se llega mediante experimentaciones, lo que equivale decir que el instrumento válido de este camino metodológico es la "experiencia". Evidentemente, lo que se obtenga o se establezca a través de este método, será un resultado "empírico" en razón de que las experimentaciones tendrán efectividad en la realidad mundanal, en la vida o en la naturaleza.

4) Racional

Es el que procede sólo por exigencias lógicas y racionales. Es así, porque "razón" es entre otros conceptos: "facultad de entender relaciones", o bien como dicen en su obra Hernández Sampieri, Fernández Collado y Baptista Lucio: "Una razón es la relación entre dos categorías"(108), de ahí pues, que "racional" sea obrar mediante la "razón", puesto que el hombre adquiere con esa actividad cierto número de nociones y verdades que están en la base de todos sus conocimientos, cronológica y lógicamente, y es por cierto, ese conjunto de juicios y nociones lo que se le llama "razón"(109). En sí, esa manera de obtener datos, referencias, etc., más que un método es una forma natural del hombre de allegar elementos que sin duda van mas allá del puro "conocimiento", puesto que a éste lo intelectualiza y lo valora a efectos de su "comprensión", lo que implica otro estadio del trabajo mental humano.

5) Empírico

Probablemente sea uno de los mas utilizados en toda investigación de lo que ocurre en la realidad, por ser el que mas se adapta a lo que se percibe a través de los sentidos, de las cosas de la naturaleza y de la vida del hombre. Si bien "Empírico" en nuestro idioma significa: "Relativo a la experiencia o fundado en ella", no quiere decir que requiera la experiencia comprobatoria para tener por cierto el conocimiento que nos permite nuestros sentidos, puesto que ya el hecho que refleja la naturaleza, el hecho humano o el de otro ser vivo, basta por lo general para el estudio necesario y obtener de él la conclusión o

108 HERNANDEZ SAMPIERI Roberto, FERNANDEZ COLLADO Carlos Y LUCIO Pilar Baptista, "Metodología de la Investigación", Edición de Mc.GrawHill Interamericana de México S.A. de C.V., 1991, México pág.372).

109 JOLIVET Regis: "Curso de Filosofía", edición Club de Lectores, Buenos Aires 1985, pág.231.

deducciones de lo que el mismo ofrece. Queda claro, que los datos que a este método les interesan son los que aparecen en la "experiencia sensible", o sea aquéllos que se captan por medio de los sentidos, dado lo cual, no se puede esperar que por su intermedio se llegue a las "esencias" de las cosas o de las actitudes, puesto que el empirismo ofrece lo que es factible de obtener, como acabamos de decir, por medio de los sentidos, de manera que, si se pretende una penetración hasta la profundidad de lo que se verifica, o la determinación o relación de los elementos que lo componen, se necesitará indefectiblemente un trabajo analítico que abarca generalmente otras vías metódicas.

No podemos dejar de lado aquí, una interesante formulación que hace Samaja, cuando dice: "...entre los muchos rasgos que describen al conocimiento científico hay uno que, sin duda es esencial: me refiero a que todo conocimiento científico resulta de una definida combinación entre componentes teóricos y componentes empíricos"(110).

6) Fenomenológico

Digamos primero que "Fenómeno": es toda apariencia o manifestación del orden material como del espiritual, o bien "lo que se manifiesta a los sentidos o a la conciencia. Según Jolivet "El Fenomenológico" es un método preconizado por Husserl (111), quien sostuvo que es un análisis de ciertos procesos subjetivos o mas bien de vivencias, que se producen en la conciencia, por lo que los determina como: "estados de conciencia"(112). Para el mencionado Jolivet, el método fenomenológico se caracteriza por la "epoche" y por la "reducción eidética"; en cuanto a lo primero:

"epoche" consiste en no retener sino únicamente el dato proporcionado por los "fenómenos", excluyendo la "existencia"; por otro

110 SAMAJA Juan, op. cit., pág.27.

111 JOLIVET Regis, op.cit., Vocablo "Fenómeno", pág. 80.

112 Véase: HUSSERL Edmundo, "Investigaciones lógicas", versión española de Manuel García Morente y José Gaos, Alianza Editorial, Madrid 1962, T.1 págs. 215 y sgtes. y T.2 págs. 475 y sgtes.

lado, la "reducción eidética" apunta a reducir a sus puras esencias objetivas los fenómenos presentes en la conciencia(113).

En sí, la "fenomenología" es un método que penetra en la conciencia, de donde toma sus especificaciones lógicas como ser las mencionadas esencias. Es este un muy significativo medio de investigación, sobretodo cuando el objeto de estudio es el "hombre" con su complejidad externa e interna, cuyo total contenido no es posible obtenerlo si no se profundiza aparte de lo visible o externo como efecto de su "conducta" en cuanto base del comportamiento, lo interno o subjetivo. Aquéllo se muestra generalmente en la realidad, pero no ocurre lo mismo con la "conducta en sí", especialmente cuando del "pensamiento" o de la "conciencia" se trata.

Previo a entrar al tratamiento del método propio de la Criminología, queremos dejar constancia de que en la actualidad, otro método hizo su aparición, él es el de la "abducción", el cual consiste en que dada una regla y dado un resultado se obtiene el caso (114).

Debemos insistir aquí que, si bien las enunciadas son las formas metodológicas mas divulgadas y de práctica, podríamos decir tradicionales, de ninguna manera representan la totalidad de los métodos que se pueden utilizar, pues los medios posibles a emplear en las diferentes investigaciones factibles de realizar, son numerosos y en especial adaptados al objeto de la investigación.

§ 4. El Método de la Criminología. ¿El Método "empírico" es suficiente en la investigación criminológica?. Las Variables

Estamos ya en condiciones de establecer cual es la metodología a seguir en materia criminológica. Si queremos conclusiones definidas y ciertas, debemos bregar a través del medio mas adecuado al efecto,

113 JOLIVET Regis: op.cit., pág. 80 vocablo "Fenomenología".

114 Ver en SAMAJA Juan, op.cit. pág.84.

tomando en cuenta que aquí el objeto de estudio no es un hecho cualquiera sino propio de actitudes humanas, o sea del hombre, quien generalmente en su actuar revela la naturaleza "fisiopsicosocial" que lo compone.

Ya hemos formulado algunas referencias a esta cuestión, pero debemos ampliar para que quede claro este importante paso de la temática inherente al método a emplear en la búsqueda de causas o factores delictuales.

El hombre es toda una composición física y psíquica, por lo tanto, sin enrolarnos inflexiblemente en el "conductismo", hemos de señalar que a nuestros efectos lo más importante es su "conducta", pero no entendida ella en forma aislada con relación a uno o más "actos", sino en la posible aprehensión de la totalidad del comportamiento, que se sustenta en la "personalidad". Entendemos ello así, por cuanto es indudable que el ser inteligente de la tierra no tan sólo obra adecuadamente en su medio sociocomunitario, pues en ocasiones lo hace en sentido opuesto. Por cierto en esto rigen las excepciones, ya que de una persona a otra, siempre, al menos un mínimo de diferencia en su manera de ser o de conducirse, existe. Tal situación, nos trae como necesidad determinar si verdaderamente la conducta conforma uno de los soportes metodológicos insustituibles a los fines de la investigación criminológica. Sin duda, esta la conducta es básica en todo estudio del actuar humano, tal como lo pusiéramos ya de manifiesto en otro lugar de este trabajo, mas aún si se la toma como parámetro, en cuyo caso tendremos que recurrir al importante tema de las "variables", ya que éstas constituyen uno de los elementos que adquieren valor científico precisamente por sus incidencias, las cuales pueden producir efectos directos en el comportamiento, situación nada despreciable en una investigación que pretenda conclusiones serias y firmes.

Advertimos así, que la investigación criminológica debe ser encarada con sentido de unidad en lo que respecta al objeto "hombre", desde que éste en su totalidad constitutiva es el que ejecuta la acción delictiva, pero al mismo tiempo debemos abarcar todo cuanto implica esa conducta, es decir no sólo la "inervación muscular", su fuerza física o su destreza para obtener el resultado que constituye su verdadero

propósito, sino conjuntamente con ese actuar o exteriorización de voluntad, el ámbito propio de lo íntimo, del pensamiento, de sus valoraciones, de sus motivos y de todo lo que comprende ciertamente el vivir humano, que no queda en el terreno de la conservación de la vida, propio de los animales, sino que se expande en todo lo que abarcan sus "deseos", su expansión, su espiritualidad, sus ambiciones.

Tenemos así determinada la complejidad del objeto de la investigación criminológica y con ella, la necesaria selección de métodos específicamente adecuados al respecto.

Diversos autores refirieron la característica multifactorial de la disciplina que nos ocupa, a la vez que las dificultades de una interpretación exacta en la materia; por ejemplo, Pinatel sostuvo: "Debido a que en Criminología la interpretación está erizada de dificultades, hay que dar primacía a la descripción"(115). Por su parte Rodríguez Manzanera acude a los niveles de investigación que son tres: Crimen, Criminal y Criminalidad, destacando que: "El conocimiento profundo de un nivel, nos facilita el conocimiento de los demás, pero no es posible explicar un nivel por medio de los otros"(116). Un criterio estrictamente empirista es el que propone Hans Goppinger, gran autor de la materia (117), pero si bien el método "empírico" es ineludible en nuestra ciencia, consideramos que debe ser acompañado por algún otro medio a través del cual se pueda penetrar en los secretos de la naturaleza psíquica del hombre en general o en particular, según se pretenda un resultado vinculado con un grupo social o con una persona individualmente considerada.

No vacilamos respecto de que el método básico de la investigación criminológica es el "empírico", pero también afirmamos que para

115 BOUZAT Pierre y PINATEL Jean: "Tratado de Derecho Penal y Criminología", T.III. Criminología por Jean Pinatel, Edición de la Universidad Central de Venezuela, Caracas 1974, pág.95.

116 RODRIGUEZ MANZANERA Luis, op.cit., pág.49.

117 GOPPINGER Hans, op.cit., págs.62 y sgtes.

llegar al aspecto interno, subjetivo o espiritual de una persona, ese método de por sí, no nos puede aportar ciertos conocimientos que nos proporcionarían la posibilidad de interpretar o concluir sobre lo que el sujeto hubiera pensado o valorado en el momento de ejecutar el hecho que interesa. Claro que, todo ello se podrá encarar después de haberse captado empíricamente la realidad objetiva de la ejecución individual, o la tendencia a cierta manera de actuar en un grupo social, tomando a partir del hecho como base fundamental de todo hacer investigativo, la realidad de lo ocurrido.

Ahora bien, en tales condiciones la necesidad de alcanzar lo propuesto nos lleva de nuevo al problema, que es el de establecer con que método podríamos acompañar a aquél, a fin de alcanzar el objetivo de "intimidad" que difícilmente pueda extractarse empíricamente del acto estudiado. Cabe aquí remitirnos a lo expuesto por Jolivet, respecto de la "vida sensible" cuando dice: "Se entiende por "vida sensible" el conjunto de fenómenos cognitivos y dinámicos provocados en el sujeto psicológico por excitaciones venidas de los objetos materiales externos o que tienen por fin los objetos sensibles externos... En el hombre continúa, la vida sensible está informada, penetrada y gobernada por la vida intelectual. Mas los fenómenos sensibles, cognitivos y dinámicos no conservan menos su especificidad propia, que autoriza a estudiarlos en sí mismos y por ellos mismos"(118). Siendo esto verdad, es justamente lo que nos autoriza a tener por cierto que no siempre del hecho empíricamente considerado se puede extraer con el auxilio comparativo de otros casos, mediante la "inducción", lo que íntimamente llevó al autor a delinquir. Menos aún por vía de "deducción", ya que esta en su conclusión es más subjetiva que aquélla. Pretendemos aquí, destacar no tan sólo la subjetividad que connota la decisión en quien cometiera delitos, sino también en quien abriga como propósito extraer la verdad de lo que investiga. De ahí que: "el método debe

118 JOLIVET Regis, "Tratado de Filosofía: Psicología", Ediciones Carlos Lohlé, Buenos Aires 1966, pág., 87 párrafo 80.

resultar del término medio o equilibrio entre nuestras impresiones pasivas y las reacciones mentales que ellas suscitan", o sea, "entre las impresión pasiva recibida de los objetos exteriores y la actividad interna de la mente al reflexionar y generalizar" (119).

Lo cierto es que el pensamiento, o sea la base íntima de la actuación de una persona no siempre es fácil de detectar, pues algunas veces podrá deducirse a modo de "presunción", de lo que se tiene en observación, pero ello no se presenta frecuentemente, máxime cuando la forma de pensar o las reflexiones que llevan al sujeto a actuar, constituyen consecuencia de una formación o mejor dicho de una cultura en la que el sujeto se instruyó o se adoctrinó. No obstante, si no podemos rechazar la posibilidad de que la visión empírica sea suficiente para determinar las condiciones de una personalidad o de una forma de conducta, lo cierto es que no siempre la realidad ofrecerá posibilitar ese conocimiento, por el contrario el investigador se encontrará a menudo con la necesidad de penetrar en la intimidad del hombre o del grupo social para establecer sobre bases mas o menos firmes una conclusión, y esto, evidentemente, sin desmerecer la cuota de subjetivismo que toda metodología implica, como surge de lo que acabamos de expresar en conformidad con la cita precedente y otros autores. Es que, de lo que conocemos a través de nuestros sentidos o de nuestra impresión para ajustarnos a lo allí expuesto, no podríamos extraer conclusión alguna si no media el intelecto.

Estamos en el terreno de lo subjetivo, de lo que el sujeto quiere o pretende, para lo cual se maneja con el intelecto tal como acabamos de decir, el que comprende indiscutiblemente la inteligencia, esa propiedad humana que le permite valorar, desear, rechazar, decidir, todo lo cual en su puesta en marcha o en su ejecución, se relaciona estrictamente con otra específica propiedad que debe tomarse como atributo o cualidad del hombre: "la voluntad", a través de lo cual actúa gene-

rando hechos que se califican dentro del bien o dentro del mal.

Con lo expuesto basta para intentar dejar debidamente aclarada la necesidad de establecer que método ha de acompañar al empírico ante las circunstancias enunciadas, pues siempre, además de lo que nos puede mostrar directamente el hecho asible por medio de los sentidos, si no es posible otro camino será indispensable al menos formular "inferencias". En esto, cuenta también la cuestión caracterológica, lo vinculado con el carácter de la persona, que veces comprende a agrupaciones de seres humanos en su vida comunitaria, en tanto consolidaran un carácter social capaz de individualizarlo en determinadas circunstancias como perteneciente al grupo.

Desde luego se torna innegable ante tales circunstancias la dificultad de la incursión, precisamente, en lo que resulta en principio lo mas impenetrable: "la intimidad del hombre". Con razón, se dijo: ...el conocimiento del hombre es tanto más científico, en todo el rigor del término, cuanto mas bajo descende en las regiones de la vida humana por las cuales la humanidad tiende a reducirse a la animalidad, pero que lo es tanto menos cuando se ve llevada a subir más alto y al mismo tiempo a penetrar en la complejidad íntima y la originalidad de un espíritu humano"(120). Este párrafo, interpretado debidamente, nos coloca en el tema del "carácter", de lo que es propio de cada persona, que el mismo autor lo define diciendo: "...conjunto de las disposiciones congénitas que forma el esqueleto mental de un hombre"(121), y a la vez en lo que es la "personalidad", comprensiva no solamente de tales disposiciones, sino también de los elementos adquiridos en el curso de la vida, que de alguna manera modelan especificando el carácter de una persona, lo cual concretamente lo torna distinto a los demás. De ahí pues, la necesidad de determinar que método, acompañando al "empírico", es el apto para llegar verdaderamente a conclu-

120 Ver en LE SENNE René. "Tratado de Caracterología". Librería "El Ateneo" Editorial, Buenos Aires 1953, pág.29.

121 LE SENNE René: op.,cit., pág. 15.

siones que puedan ser admitidas como propias de constituirse en hipótesis o entregas de validez universal, fin de toda investigación científica, que aquí adquiere especial significación si se toma en cuenta que el objeto es el "hombre", ejecutor de "actos" o "acciones" como revelación de su "conducta".

A tal efecto, hemos de recordar que lo que se investiga en la Criminología es la "Conducta humana", tantas veces mencionada ya, y que la penetración en el ámbito de la "intimidad del hombre", por cierto, presenta dificultades como todo lo que es propio del pensamiento humano y sus decisiones, dado que su elaboración por la subjetividad que conlleva, no se muestra directamente a los sentidos del observador o intérprete, puesto que el contenido de aquél propósito recién aparece en la ejecución, lo cual sí es de captación "empírica". Es así, porque en la "ejecución" del hecho, en la realización de la acción, es en lo que se materializa el propósito del autor, pues de alguna manera, sea por ejecución o por omisión se exterioriza la voluntad humana, es decir que en el ámbito criminológico siempre hay un hacer lo prohibido, o un no hacer lo debido, pero aceptables como delitos siempre que sean realizaciones conscientes y por lo tanto resulten punibles.

Supuesto está que la "conducta", condición humana insustituible, no puede ser comparable en forma absoluta entre dos personas, aún cuando pertenezcan al mismo origen, a la misma raíz genética, pues el camino de la vida humana está surcada por un número incontable de vías que el sujeto puede adoptar, o que adoptará según una serie de incidencias factoriales capaces de modificar, torcer o dirigir su curso vital. Nos referimos a detalles a veces ínfimos, otras veces caracterizados, como ser la mayor o menor socialización, la cultura, el factor económico etc., que sabemos de algún modo pueden desdoblar la dirección correcta del comportamiento humano.

Entre esas cuestiones se encuentran indudablemente las "variables", tema calificado en la conducción del ser inteligente, pues éste no solamente debe adaptarse a los condicionamientos sociales sino también a ellas, a determinadas "variables" que directa o indirectamente lo someten a ciertas formas de conducción o exigencias.

Veamos pues que son las "variables". Si acudimos a la Real Academia Española, verificaremos que su concepto es evidentemente genérico como todo diccionario, ya que nos dice que "variable es lo que varía o puede variar", aunque en otra concepción anota: "Magnitud que puede tener un valor cualquiera de los comprendidos en un conjunto"(122). Si bien con ello podemos tener la idea pura de la variable, recurriremos a ciertos autores que nos completarán el concepto; así, Hernández Sampieri y otros, dan la siguiente definición: "Una variable es una propiedad que puede variar (adquirir diversos valores) y cuya variación es susceptible de medirse"(123), mientras Tieghi nos dice: "Las variables son factores que participan necesariamente en toda operación de control y prueba de hipótesis"(124); vale decir, que las "variables" implican cambios o variaciones en una conducta o en una función debido a factores que intervienen, sea por naturaleza o sea por asociación con elementos básicos o propiedades específicas. Las variables son diversas y se encuentran en la vida misma del hombre como en la vida social que lo modela. Podemos mencionar como variables: el sexo, la cultura, el grado de inteligencia, la agresividad, la naturaleza neurótica, la emotividad, la religión adoptada, la profesión, el trabajo que realiza, etc. Esta enunciación, no nos impone considerar tales elementos apartados de la "hipótesis", al contrario, para el investigador de alguna manera forman parte de ella, puesto que sin su incorporación en ese plan tendiente a obtener la verdad científica que se busca, tal investigación adolecerá de inseguridad y la conclusión a que se llegue podría ser incorrecta. Bien dicen Hernández Sampieri y otros: "Sin definición de las variables no hay investigación. Las variables tienen que ser definidas en dos formas: conceptual y operacional-

122 Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Vigésima Primera Edición, Año 1992, II Tomo Vocablo: "Variable".

123 HERNANDEZ SAMPIERI y otros, op. cit., pág. 77.

124 TIEGHI Osvaldo N., "Tratado de Criminología", Ed. Universidad, Bs. As. 1989, pág. 102.

mente" (125). Claro que, en la operativa del investigador las definiciones a que se refieren estos autores, equivalen a su determinación para evaluarlas en la práctica experimental, o bien para detectarlas en el conjunto hipotético del hecho en observación a través de sus efectos.

De ahí la necesidad de dejar establecido que las variables se dividen en: a) "Variables independientes" y b) "Variables dependientes". Las primeras se vinculan directamente con las causales, por ello su carácter de "independientes", pues obran como "factores" indestructibles en determinadas circunstancias. Evidentemente, estas "variables" aunque estén estructuralmente ligadas a una causa, según su especificidad actúan modificando el resultado, es decir que, según la variable incurra en la orientación causal, el resultado podrá ser diverso. Veamos: una causal de motivación delictiva como es la "social", especialmente la "familiar" en su rol educativo mediante los "modelos" que encarnan generalmente los padres, los que pueden propiciar sin advertirlo siquiera diferentes efectos según la "variable" que hubiese matizado o distorsionado la vida de los niños, ya que éstos pudieron haberse modelado en un ambiente de corrección, de buenos modales, de cultura, de consejos adecuados, o por el contrario, en un medio de incorrección, de incumplimiento, de desorden, de aprendizaje no dirigido ni adecuado, etc., pero aún así no crecieron en un ambiente delictivo. Creemos innecesario ampliar al respecto, pero sí debemos agregar que como todas los factores que atañen a la conducta humana, a la formación de la personalidad, las "variables" no son sistemáticamente definitorias de tales situaciones, en tanto los "efectos", que constituyen de alguna manera las "variables dependientes", no se presentan exactamente iguales a todos lo que se encuentran en situación semejante. De ahí, a veces se observan en una misma familia o en un mismo vecindario, conductas totalmente opuestas entre los que tuvieron el mismo ambiente formativo.

Debe hacerse entonces una especial distinción entre las "variables independientes" y las "variables dependientes", puesto que aquéllas son en realidad genuinas en la ejecución de un hecho, sea este delictivo o no desde que constituyen "factores" que llevan o intervienen en esa ejecución, mientras éstas las "dependientes" son variables que actúan en relación con aquéllas, lo cual revela su designación y su dependencia, razón que llevó a Tieghi, a sostener que: "...variables dependientes son, entonces, aquéllas que resultan observadas directamente por el experimentador para establecer su relación con las variables independientes"(126), mas aún, en el interés de afirmar la diferencia existente entre una y otra de las variables hemos de recordar a Goppinger, cuando menciona al "factor causal" como "variable independiente" y al "efecto" que se le atribuye como "variable dependiente"(127). Claro está, que si nos atuviésemos a la clasificación de las "variables" que esbozara Samaja, tendríamos que modificar aquélla, en tanto para este autor existen variables "absolutas", "relacionales o comparativas" y "contextuales", no obstante, estimamos que ello no modifica el concepto de las "variables independientes" que dejáramos expuesto precedentemente, que en ésta equivalen a las llamadas "absolutas" que comprenden la propia unidad de análisis al margen de sus atributos (128).

Sin duda, esta cuestión, de especial connotación en la investigación que se adopte, adquiere especial relevancia en todo lo que se refiere al comportamiento humano, pues ya sabemos cuán complejo y difícil es penetrar en su fuero interno, precisamente donde se ubican contextos, relaciones, influencias, pretensiones, egoísmos, etc., desideratum a lo que debiera llegar siempre una correcta búsqueda de causales con su correspondientes variables.

126 TIEGHI Osvaldo N., op.cit. pág.103.

127 GOPPINGER Hans, op. cit. pág. 112.

128 SAMAJA Juan, "Epistemología y Metodología, Elementos para una teoría de la investigación científica", EUDEBA. 1994, pág.175/76.

§ 5. El método "Fenomenológico" como acompañante del método empírico

Después de lo precedentemente expuesto y con el sentido de una verdadera necesidad, trataremos de completar la cuestión metodológica de la "Criminología" conforme con la realidad enunciada.

Partimos de la base de una insuficiencia del método "empírico" para absorber la totalidad de la "conducta" como objeto Criminológico en una investigación que intente ser plena, ya que la observación del "hecho" o de los "hechos delictivos", por sí solos no permitirían el éxito que se pretende en toda pesquisa científica, menos aún cuando en ella está inmerso el hombre en su compleja conformación, vale decir que si el acto externo o hecho muestra los efectos de un hacer, no nos proporciona realmente en todos los casos lo que el autor quiso en verdad, menos aún lo que lo llevó a actuar de tal manera, positivamente las causales psíquicas determinantes. Es que, tal como expresara Presas en su obra dedicada a Jaspers: "Es palmario que en ese procedimiento psicológico (refiriéndose a la "fenomenología aplicada a la Psicopatología General") sucede algo muy diferente a las descripciones propias de las ciencias naturales, por cuanto el objeto no está ahí para nosotros de modo visible; la experiencia consiste únicamente en un "hacerse presente" (129).

Esto, de comienzo, estrictamente vinculado con el ser humano, puede extenderse también a la investigación de los grupos sociales que por diversas razones suelen desplegar ciertas acciones delictivas o específica criminalidad, lo cual no siempre aparece en la observación del Criminólogo o del Sociólogo con la exactitud conclusiva que sería de desear. Ello significa, que a tales fines, deberá ampliarse la investigación con métodos aptos para llegar hasta lo oculto, en tal caso lo subjetivo o lo consciente, que abarca sin duda una importante cuota

cultural adquirida, muchas veces directriz por ser proveniente de la cultura grupal, pero en todo caso esa penetración requerirá el aporte de un método acompañante o complementario si así se lo prefiere. No nos apartamos del camino debido en toda investigación de lo no individual, en la que seguramente se emplearán procedimientos adecuados a los grupos sociales, como ser visitas, entrevistas, colección estadística, medios comparativos, etc., pero aún así, tal comprobación deberá completarse con las conclusiones que requerirán aportes "inductivos" inevitables para determinar la base formativa de un comportamiento adquirido por el solo hecho de pertenecer al grupo.

Sin problema alguno, sostendremos, que el método "empírico", como base fáctica de toda investigación científica del hombre y por cierto no filosófica, debe ser acompañado por otra vía de reconocimiento que tenga por fin completar en forma razonada lo que nos otorga esa realidad experimental, esa prueba del acto, de una conducta, de una decisión, que no siempre se establecerá con facilidad, sino mas bien con las dificultades propias de lo oculto, de lo que no puede llegar a nosotros si no es por medios inductivos o deductivos, en lo que hasta se puede improvisar, lesionando el principio de la "verdad" como componente sustancial de toda ciencia. En tal caso, el método acompañante no puede ser otro que el "fenomenológico", que no afectaría en lo más mínimo la muestra de lo "empírico", menos obrando éste como lo aparente, lo real, lo que ocurriera en tiempo y espacio. El método "Fenomenológico", del que diéramos cuenta ya al detallar los medios de investigación mas conocidos, es el que resulta ciertamente apto a nuestros efectos, dado que es el que nos permitirá individualizar la base subjetiva del obrar humano en el caso concreto, o sea el pensamiento o el fin del autor. Por cierto, no podemos pretender la apariencia o la exactitud del mismo, pero sí detectar el carácter del sujeto, su propósito, etc.

Respecto de este medio o "camino" de investigación, ampliaremos en cuanto respecta a la "fenomenología", ya no como expresión o doctrina filosófica, sino como camino o medio para llegar o cubrir aspectos o zonas de estudio que están fuera de lo observable por los sentidos, o sea fuera de lo experimental. Hemos de iniciar esta referencia, diciendo que: En las ciencias fácticas se parte de la experiencia,

pero es notable que lo que se observa debe ser explicado(130). Por supuesto que con esto no basta, en tanto lo que se explica debe estar apoyado por un margen de fiabilidad aceptable aún hablando de lo fáctico que es lo observable, lo que aparece a los ojos, lo que escuchan los oídos, o lo que se capta a través del tacto o del olfato. Si esto es así, tanto más complicadas han de ser entonces las pretensiones de observación, deducciones y conclusiones en lo que constituye la intimidad del hombre, en su pensamiento y decisión, que incluso exponiéndola él mismo, su relato puede estar imbuido de subjetivismo acorde con intereses, protecciones o diversos motivos que cercenan la mentada fiabilidad. Además, no podemos olvidar aquí la situación que crean las diversas variables que pueden prestar en cada caso.

Pero, como no podemos desechar la posibilidad de penetrar en el espíritu de la persona o del grupo investigado, debemos adecuarnos al método debido para que ello sea posible. En eso precisamente radica la cuestión y por eso acudimos al método "fenomenológico", que es el que consideramos ajustado a nuestra pretensión a partir del hecho o de la conducta, para arribar a la "esencia" o sea al objeto de la metodología aludida. Referente a la "esencia", Hegel formula un interesante razonamiento con el argumento del "medio universal abstracto", al vincularlo con las cosas, cada una de ellas dables de tener elementos propios, o "propiedades" como él le llama ejemplificando con la sal: que es un aquí simple y al mismo tiempo múltiple, en tanto es blanca, sávida, de forma cúbica, de un peso determinado, etc. "Todas esas propiedades dice están en un aquí simple, en el cual, por cierto, se compenetran", constituyendo lo universal puro o el medio; es la cosidad que reúne así esas propiedades. De tal modo, Hegel, emite la siguiente conclusión: "Este medio universal abstracto que puede llamarse cosidad en general o la esencia pura, no es nada más que el aquí y el ahora, tal como se ha mostrado, es decir como un conjunto simple de muchos

130 Ver ASTI VERA Armando, "Metodología de la Investigación". Kapelus Editor S.A., Buenos Aires 1993, pág.68.

términos(131). Con lo aquí expuesto, no hemos de dudar sobre la importancia de la "esencia", máxime teniendo en cuenta nuestro propósito dirigido a determinar la metodología complementaria anunciada, a cuyo fin hemos seleccionado la "Fenomenología" que sustenta básicamente la detección de ella en la "esencia", de singular relevancia para la Criminología, cuyo objeto es como ya sabemos, la "personalidad" considerada como parte insustituible del comportamiento, dependiente por cierto de ella en su componente: "conducta". Edmund Husserl (1859/1938), fue quien dió a la "Fenomenología" usada ya desde el siglo XVIII, el carácter de método, vale decir, creó el "método fenomenológico" aplicable a toda investigación, no sólo en el campo de la filosofía, sino en el de la lógica y en general, a todo saber humano. Precisamente, en sus "Investigaciones lógicas", describe el método fenomenológico como el análisis descriptivo de los procesos subjetivos o vivencias de los estados de conciencia(132). Por cierto, el instrumento para alcanzar el "fenómeno", o sea "la cosa que se muestra por sí misma" en el concepto propio de Husserl, es la "intuición" que lleva a un conocimiento mediante la percepción íntima de una cosa como si se la tuviera a la vista, que para el promotor de este método siguiendo a Asti Vera "...equivale a visión intelectual del objeto de conocimiento, de lo dado, que en el lenguaje fenomenológico es el fenómeno, lo que aparece"(133), pero a esto se agrega la "evidencia" o visión consciente del objeto de referencia, en lo que media la llamada "epojé", por el que se retiene el fenómeno como tal, sin interferencia alguna, y finalmente la "reducción eidética", por la que se obtiene la "esencia", tan importante como la existencia misma del fenómeno. De ahí que el autor mencionado dijera: "La intuición eidética busca el "eidos", la esencia, es decir, el "qué" de cada objeto; los objetos empíricos cambian, nacen,

131 Véase: HEGEL G. W. F., "Fenomenología del espíritu", Editorial Rescate, Buenos Aires 1991, págs. 128/9.

132 Ver también en Enciclopedia Barsa. op.cit.. T.8. pág. 315.

133 ASTI VERA Armando, op. cit., pág.69.

mueren; en cambio las esencias ni nacen ni mueren porque son la unidad de la multiplicidad, siempre idénticas y permanentes a través de los "cambios"(134).

No podemos dejar de mencionar aquí aunque someramente sea, cuan desalentador resulta a veces el detectar la personalidad ajena, tan significativa para lo que estamos tratando, "desalentador" decimos, por cuanto nada fácil es penetrar en el mundo íntimo de otra persona, constitutivo de una verdadera caja de sorpresas quizás totalmente contrario a nuestro pensamiento original. A pesar de ello, ciertos autores pretendieron llegar a ese ámbito a través de un medio que en su tiempo fuera novedoso, pero que hoy está reconocido con el nombre de "empatía", que es precisamente: "La participación afectiva, y por lo común emotiva, de un sujeto en una realidad ajena"(135), lo que significa colocarse afectivamente en la situación experimentada por esa tercera persona que maquinara la acción delictiva o sufriera la conmoción que lo lanzara a la ejecución imputada. Teóricamente, esta posibilidad nace ante la inseguridad que comportaba la simple "inferencia", que era permitida por una plena confianza a la inducción de la que se obtuvieran deducciones muchas veces con un gran margen de inseguridad. Gordon W. Allport, menciona el concepto de "Einfühlung": "sentir dentro, sentir como si estuviésemos dentro del otro", término que Titchener propuso traducir por "empatía"(136). No queremos confundir los conceptos, pero estimamos no es de dudar que este procedimiento o método de conocimiento, se puede utilizar como integrante del sentido mas amplio que otorga la "fenomenología", razón estrictamente metodológica que nos impele a continuar en nuestro camino promoviendo este medio como acompañante del "empírico".

134 ASTI VERA A., op.cit., pág. 72.

135 Diccionario de la Lengua Española, citado en 122, 1º Tomo, Vocablo: "empatía".

136 ALLPORT Gordon W., "La Personalidad, Su configuración y desarrollo", Editorial Herder, Barcelona 1968, pág. 621/24.

Afirmamos así este importante aspecto, con la seguridad de que el método básico en la Criminología es el "empírico", pero a la vez y con la misma firmeza, entendemos como necesidad acompañar a éste en dicha investigación, con el "método fenomenológico" para alcanzar la interpretación real del sector no posible de obtener con aquél. Tal solución es la correcta, desde que ambos caminos no se opondrán ni se perturbarán entre sí, dado el fin y el objetivo que se persigue con cada uno de ellos, mas bien se complementan a punto de agotar toda la investigación concretable en nuestra materia.

No podemos dejar de señalar aquí, el carácter del hecho de la investigación criminológica, en cuanto no puede ser reproducido en todos sus efectos igual que el de ciencias tales como la física, la química, etc. Hay razones que se oponen a esa reproducción, o sea al "experimento", aún cuando fuese por el afán de reconocer el acto humano de interés, o por necesidad de completar pruebas para reafirmar o comprobar determinada hipótesis vinculada con decisiones del ser humano. Esta posición, no se funda en la mera imposibilidad de llegar a la reproducción exacta, sino en la complejidad de la naturaleza humana objetiva subjetiva, que difícilmente ofrezca el camino real y efectivo de una repetición exacta del estado de ánimo, o de una situación que le aterra, que no quiere volver a mentalizar ni revivir cuantas posibilidades negativas factibles experimentara él como autor.

Esa situación conspira realmente con el "experimento" que en otras ciencias constituye la base de la comprobación de una "hipótesis". Claro que, estamos hablando de la reproducción de un acto que no se experimenta para obtener la fijación de una ley científica universal, sino de lo que una persona ha ejecutado, ya sea para afirmar criterios, para determinar "variables" o con otros fines, lo que mas probablemente colocaría al sujeto en situación de violencia con resultados quizás inesperados.

Esto no quita, que en una "investigación de campo" puedan lograrse resultados efectivos y valiosos a través de la "experimentación", pues en una investigación abierta por ejemplo a todas las personas de una "comunidad" o grupo que padezcan de un mismo vicio o preferencia por actos repudiables, pueden obtenerse conclusiones real-

mente significativas, sea desde el punto de vista biológico o sociológico, contribuyendo así a una acertada prevención como consecuencia natural de lo comprobado.

Pero ese medio de investigación, que suele ofrecer contundentes resultados en ciertos aspectos, no se muestra como lo óptimo cuando se pretende calificar el comportamiento de quien ha delinquido, ya que en este caso el punto de mira está circunscripto a determinada persona, lo que ya referimos precedentemente, pero hemos de formular una acotación final si se quiere, en tanto no debemos desdeñar el estudio de la "personalidad" de ese tal "sujeto", hacia lo cual se dirige el principio sentado por el Profesor Venezolano Héctor Nieves cuando recrea la "Valoración Sintomática Integral", es decir "predelictual", como el medio más idóneo para lograr el conocimiento general de la personalidad(137), o sea que este autor incorpora el campo de los síntomas que son fenómenos reveladores de una enfermedad o de algo que va a suceder. Tal "valoración sintomática integral", de ser posible, no resultaría por cierto despreciable en el método fenomenológico que apuntalamos, aunque no siempre sea factible por razones propias de cada personalidad.

137 NIEVES Héctor, "Dos Ensayos sobre Criminología", Segunda Edición, Universidad de Carabobo, Ediciones del Rectorado, pág. 93 y sgtes.

LA ESTADISTICA

§ 1. Utilidad en las ciencias del hombre

Después de los medios o instrumentos de investigación que desarrolláramos, hemos de incursionar por el terreno de la Estadística para establecer el servicio que puede prestarnos en nuestra disciplina: "Criminología", que ninguna duda cabe, es una ciencia específicamente humana, es decir una "ciencia del hombre".

En tal terreno nos hemos ubicado ya, determinando lo necesario de penetrar en la intimidad de éste (o sea del hombre), en su espíritu, materia esta de consideración puramente psicológica si se pretende un avance adecuado y justo en su conocimiento real. Desde ese aspecto, llegamos a la conclusión de que en la investigación criminológica, es decir de las causas del delito, se requiere además del conocimiento u observación del "hecho", el conocimiento de la base valorativa del autor en el marco de su "personalidad". Precisamente en esto, en la "personalidad" es donde se unen todas las influencias formativas o reformativas que presionan en el curso del tiempo, aún por las nuevas influencias recibidas durante la vida que generalmente adopta el sujeto a que se refiera. Esas influencias no pueden ser otras que las "sociales", entre las cuales se incluyen las procedentes de "la familia" como célula de la sociedad, las "económicas" y las "culturales", todas

las cuales en la forma que penetraron en el hombre individualmente considerado, incidirán en el ámbito de su "personalidad". Es esto justamente lo que lleva a valerse de otro medio o método de conocimiento, el cual es la "Estadística" que ya en su tiempo interesara a Ferri en la "Sociología Criminal", quien dijo: "Para los fenómenos sociales, a la inversa de los físicos y biológicos, si la experimentación es muy difícil y con frecuencia imposible, la observación es el medio que conviene mejor a las investigaciones científicas; y la estadística es precisamente uno de los instrumentos mas útiles para esta observación"(138).

En lo transcrito, se advierte que Ferri ya a principio de siglo puso en relieve la importancia que reviste la "Estadística" en las investigaciones sociológicas. En acuerdo con dicho autor, podemos deducir nosotros el significado posible de tener ese medio en el ámbito de nuestra investigación, pues si bien los estudios criminológicos comenzaron en el campo antropológico, nadie duda de la influencia sociológica en el campo delictivo y por tanto en la Criminología.

Comencemos entonces por dejar establecido que es la "estadística". En sí, la "estadística" es un medio de conocimiento de datos de interés científico o sociológico en la cantidad que periódicamente se pueden obtener con determinados fines. El extinto profesor Raúl Goldstein sostuvo respecto de la "Estadística" lo siguiente: "Término que se aplica a la recopilación de datos, generalmente numéricos y tabulados, que se relacionan con asuntos importantes de la comunidad o que están vinculados con cualquier rama de la ciencia o investigación"(139). Es decir, se trata de un medio valioso de evaluación de la situación social sobre determinada materia o aspecto, tomada esa situación en cualquiera de las graduaciones sociales, económicas o culturales inherentes al grupo comunitario y al tiempo que se pretenda evaluar.

138 FERRI Enrico, "Sociología Criminal", Tomo Primero, Centro Editorial de Góngora, Madrid 1907, pág.200.

139 GOLDSTEIN Raúl, "Diccionario de Derecho Penal y Criminología", 3ª edición, Editorial Astrea 1993, pág.429, vocablo "estadística".

Si bien es cierto, las estadísticas son valorables en especial en las llamadas "ciencias del hombre" o de interés humano, pueden abarcar valoraciones aún de otro campo científico en tanto se advierta su utilidad posible de ofrecer alguna solución o interpretación relativas al mismo, pero en las que mas cabe su empleo por la naturaleza propia de ellas, son evidentemente, aquéllas ciencias cuya materia es el hombre mismo. Desde nuestro punto de vista, siendo la "Criminología" una ciencia en especial de la "conducta" considerada ésta como "condición humana" atento lo dejamos ya establecido, la metodología instrumental de la "estadística" puede contarse entre los medios válidos para determinados efectos, aunque limitada, pero de importancia en cierto campo de dominio específico vinculado con la criminalidad. Debe tenerse bien en cuenta aquí, respecto de la obtención de los datos que incluye una estadística, que: "el método estático, como es el de la Estadística contempla su objeto en reposo y lo relaciona con circunstancias del mismo momento"[140]. Esto, en realidad fue una expresión de Exner a quien cita Goppinger cuando lo transcribe, pero llama a una reflexión en cuanto al carácter de "estático", porque el método "empírico" es también estático en cuanto es de observación de lo ya ocurrido, pero con la diferencia que en el es un medio adoptado a efectos científicos o sea a efectos "activos", mientras en la "estadística", aún con posibilidades de realizar aportes a investigaciones científicas, su fines son exclusivamente de dejar registradas las comprobaciones numéricas logradas.

A pesar de ello, no podemos negar a la Estadística la importancia que contiene desde el punto de vista de las evaluaciones criminológicas, sobretodo en materia de "política Criminal" o diríamos de "política preventiva". Desde este ángulo coincidimos con Asti Vera cuando dice: "Las técnicas estadísticas se emplean en las ciencias sociales como técnicas de control y técnicas de medida"[141].

140 GOPPINGER Hans, op. cit. pág. 89.

141 ASTIVERA A., op. cit. pág. 56.

Probablemente la obtención de la Estadística cree cierta dificultad en razón de la naturaleza propia de su metodología, que por cierto implica despliegue de organización, concentración de los datos que se extraigan de las fuentes correspondientes, operaciones matemáticas, fichaje, etc., todo lo cual hoy se encuentra bastante simplificado con la técnica de la informática, cuya debida implementación en el caso de las "estadísticas", ha de posibilitar correcto control y seguridad en sus guarismos. Pero lo que debemos hacer notar es que de cualquier manera este método, como todos los que ofrecen utilidad para conocer con acierto determinadas circunstancias de la vida humana, es labor propia del mismo ser humano, es decir que es él quien se interesa por sus resultados y por ende el que con personal especializado los obtiene, recurriendo a las fuentes correspondientes.

Que la estadística tiene gran significación en lo atinente a las ciencias del hombre, se deduce con sólo establecer cuán importante resulta en la actualidad conocer el movimiento de los grupos sociales, lo cual se obtiene en gran parte mediante las estadísticas. De ahí que resulte de especial importancia en la Criminología como una de las ciencias del hombre, ya que ésta en pos de una real visión de la conducta humana, se vale de la agrupación de datos ordenados y sistematizados por una buena estadística. Claro está que ésta, "la estadística", difícilmente puede ofrecer datos completos y absolutos por cuanto sabemos ya que existen ciertos hechos ilícitos o conductas delictivas, que no pueden ser evaluadas por los medios de control preventivos o judiciales por quedar siempre desconocidos o en la penumbra, pero con todo el valor de la "estadística" es de relevancia en lo que a la investigación criminológica interesa.

§ 2. La estadística criminal en la República Argentina. Organos que confeccionan estadísticas. Obtención

En virtud de lo que acabamos de anotar, imposible resulta desecharse la "estadística" como instrumento de valoración genérico cuando se intenta investigar el grado de criminalidad de una comunidad, o

cuando se quiere conocer la influencia social de determinada causa o factor vigente en ella, sobretodo teniendo en cuenta que, en la comparación de los resultados estadísticos obtenidos en diversos tiempos con diferentes incidencias se podrán obtener explicaciones sociales, económicas o de otra índole, que posibiliten extraer conclusiones en materia criminógena; por ejemplo: cómo se manifiesta la criminalidad, cuales son los factores generales que desembocan en ella, porque subió el número de crímenes, porque se elevó la cantidad de delitos contra la propiedad, porque la mayor inseguridad que se concreta en un estado de zozobra popular, porque la mayor victimización en determinado núcleo social y no en otro, etc.

Pero este particular aspecto, torna necesario formular una salvedad que consiste en que la "estadística", valiosa como es en nuestra disciplina, constituye en todo momento un instrumento de cuantificación social del delito o de la criminalidad vistos desde un visor genérico y no individual. Aún así, su utilidad se hace presente para el manejo de las necesidades preventivas y como un medio mas para valorar las posibles motivaciones de quienes delinquieron, pero no para inculpar por ello a un imputado si no se hubieran reunido debidamente las comprobaciones de su autoría y de su culpabilidad, lo cual demandará como ya lo dijimos, la penetración en la intimidad del sujeto para determinar las posibilidades de crítica del mismo y las bases de la decisión adoptada. Por ese camino, encontraremos la "utilidad de la estadística" en la Criminología, que sin duda es importante, aunque limitada conforme las precedentes explicaciones.

- La "**Estadística Criminal**" nos permite conocer el estado de la "criminalidad" en determinado tiempo, así como nos puede aproximar a la detección de las causales básicas de un incremento delictivo que siempre son preocupantes y con ellas, se agrega también la necesidad del conocimiento de las "variables" que anteriormente tratáramos. Poner en relieve para la observación estas condiciones factoriales de criminalidad, es uno de los efectos mas esperados de un buen trabajo estadístico, pero para obtener éxito en esta finalidad, dicha labor deberá ser dirigida por personas mas o menos expertas en los proble-

mas "biopsicosociales" del delito, pues necesario es hacer constar en cada caso todas las novedades que se adviertan. Quizás esto parezca ser materia mas de encuestas que de estadísticas, sin embargo estas últimas con ser pasivas en relación a aquéllas ya que con ellas no se sale a buscar respuestas sino que se las toma de las constancias de los Organos pertinentes, como los "censos" vinculados a los relevamientos ordenados, se pueden obtener a la vez datos orientadores al respecto. Por eso, mencionamos aquí las variables, en tanto estas son condiciones sociales o personales no siempre vigentes de la misma manera, además de ser factibles en cierto grupo de personas y en otros no.

Por lo que respecta a los "Organos" que confeccionan "estadísticas criminológicas", estimamos que en el país estamos en cierto modo cubiertos mediante las disposiciones legales que ordenaron en su momento, conformar las estadísticas orientadas al conocimiento de la criminalidad en el territorio de la República. Los Organos que tienen por obligación concretar esos instrumentos de evaluación son: La "Policía", la "Justicia" y la "Dirección General Penitenciaria Nacional". Debe tenerse presente, que tales Instituciones en el territorio nacional no constituyen una unidad, dada la organización emergente de la Constitución Nacional que estableció la autonomía de cada Provincia con sus respectivos poderes gubernamentales, vale decir que existe una "policia", una "justicia" y una "Dirección Penitenciaria" en el orden nacional y en cada una de las Provincias, aunque algunas de éstas utilicen por convenio con el Gobierno Nacional, Cárceles de Institutos Penales de la Nación para internar sus condenados. No obstante, como explicaremos a continuación existe un Organo en la Capital Federal que centraliza datos de todo el territorio del país en cuanto a la criminalidad anual.

- La "**Estadística Policial**" se concreta a partir de los hechos que llegaron a su conocimiento y que motivaron la iniciación del respectivo expediente, los que pueden ser por denuncia o por intervención directa de la Policía. Desde luego, esa evaluación dista de ser completa porque tal repartición de seguridad como es, conoce de los delitos que encuadran en el marco de sus facultades con exigencia

legal de intervenir para poner en marcha su organización de pesquisa y obtener la aclaración completa del hecho en conocimiento y supervisión a su vez de la Justicia. Además debemos tener presente por tratarse de acciones delictivas que no pudieron ser procesadas, aquéllos hechos delictivos que no fueron investigados porque quedaron ignorados o porque no se llegó a establecer el autor o autores y prescribieron. En ese grupo de delitos se encuentra lo que se llama la "cifra negra" de la criminalidad, precisamente por la imposibilidad de la tramitación procesal debida, por ignorarse su existencia, las que, a veces, se descubren después de largo tiempo por mera casualidad o por declaración del autor o de terceros en otra causa, y no pueden ya por imperio de la ley ser materia de procesamiento si la acción procesal prescribió.

Las Estadísticas realmente ordenadas, que de algún modo agotan el temario correspondiente a la criminalidad, de entre las que se elaboran en el país son las "judiciales", pero hemos de aclarar que son "judiciales" en un sentido de estructura puramente constitucional, por cuanto la fuente jurídicamente natural de provisión de los datos útiles a tales efectos, no puede encontrarse en otro Órgano de Poder que el "Judicial", pero no ocurre lo mismo en lo relacionado con la elaboración material de las Estadísticas de referencia, ya que ésta es función del "Registro Nacional de Reincidencia y Estadística Criminal", Organismo dependiente del Ministerio de Justicia de la Nación, creado en el año 1933 por ley 11.752, reglamentada por el Decreto número 96.620 del 24 de diciembre de 1936 derogatorio por su artículo 16 de los anteriores decretos 35.437 y 42.185, de fechas 7 de abril y 22 de mayo de 1934. En este sentido, vale recordar lo dispuesto por la ley y Decreto reglamentario aludidos, en tanto en ellos se establecen las exigencias respectivas, o sea las informaciones que debe suministrar el Registro a los Tribunales requirentes para determinar la reincidencia del procesado si así constara, y recíprocamente las comunicaciones a cargo de los órganos judiciales para la acumulación correcta de las novedades producidas en cada proceso penal, especialmente el procesamiento o Prisión preventiva, el sobreseimiento y la sentencia condenatoria o absolutoria. Procede destacar, que las constancias del Registro no están librados a cualquier pedido de la autoridad, pues la ley esta-

blece: "El servicio del Registro será reservado y sólo podrá suministrarse informes a solicitud del Juez o Tribunal competente"(142).

Previo a terminar con la Estadística Judicial, debemos dejar constancia de que el "Registro de Reincidencia y Estadística Carcelaria" publica anualmente un libro que contiene la "Estadística Criminal" del año a que se refiere, el cual es exhaustivo en lo concerniente de la información respecto de la justicia nacional y de cada una de las provincias, como de distribución por materia, extendiéndose en detalles tales como: clases de delitos; lugar del hecho, Ciudad, pueblo, campaña, Isla; estado del autor al delinquir; agrupación de los delitos según el bien jurídico afectado; situación legal, edad y sexo del procesado; estado civil; nacionalidad; procedencia, etc. Pero debemos tener siempre presente que los hechos computados en estas estadísticas son los provenientes de las informaciones recepcionadas de cada Tribunal del fuero penal existente en todas las jurisdicciones judiciales de la República.

- La "**Estadística Carcelaria o Penitenciaria**", última que queda en relación con nuestros intereses, está ordenada en el mismo Decreto Reglamentario de la ley de Creación del Registro Nacional de Reincidencia y Estadística Carcelaria, mediante una disposición que no pretendió sólo incluir la realidad de las Cárceles nacionales sino también las demás existentes en el país, pues no a otra conclusión nos lleva esa Reglamentación cuando refiriéndose a la Estadística Carcelaria a cargo de la Dirección General de Institutos Penales, nos dice: "...y abarcará las informaciones de los establecimientos carcelarios dependientes de la misma, debiéndose procurar reunir los datos de las demás cárceles de la República, mediante el intercambio de antecedentes"(143). Sin desmerecer el aporte que significan las Estadísticas aludidas, no podemos dejar de hacer constar que estas últimas, en la computación numérica pertinente son las de menos

142 Ver art. 8 ley 11.752.

143 Ver: Decreto Reglamentario 96.620/36, art. 15.

cantidad. Existen razones para ello, puesto que éstas comprenden solamente aquéllas personas que fueron condenadas a cumplir penas privativas de libertad, o sea las que en el cumplimiento de la condena debieron ser encarceladas.

A los efectos del conocimiento de la criminalidad del país evaluada por las estadísticas aquí referidas, existe la publicación antes aludida del Registro de Reincidencia, que pone de manifiesto una información que, sin duda, implica toda una organización para la recopilación de los datos, la clasificación correspondiente por materia, jurisdicción, condenado, etc., y para ofrecer la realidad criminológica del país. Otro medio de difusión de tales Estadísticas es la Revista Penal y Penitenciaria, que en sus números también las publican. Obtención: Ahora bien, importante es saber cómo se obtienen los datos estadísticos a partir de lo expuesto en atención a los Organos que realizan dicho trabajo. Partimos de la base que no es lo mismo la estadística Policial que la Estadística Criminal del Registro de Reincidencia, es decir no lo son por el origen diverso de la obtención de los datos y la diferente finalidad que persiguen ambos en esta labor. Para la Policía es una preocupación más de la que tiene con su función de seguridad, para quien la estadística lleva como fin el conocer al cabo de cada año el número de hechos en que debieron intervenir y el resultado obtenido en ellos, por cierto con los detalles que le interesan desde su punto de vista estrictamente funcional. Así los datos los obtienen a partir de la misma función. Cada Comisaría se supone informará a su Jefatura periódicamente, de los casos en que hubiesen intervenido y de sus resultados, lo cual a su vez queda plasmado en cada uno de los expedientes que concluyen en el ámbito judicial.

Si bien lo antedicho es respecto de la Policía, distintos son los medios de obtención de los datos a los efectos de la Estadística cuando se trata del Registro de Reincidencia y Estadística Criminal, ya que ello forma parte de su específica función, a cuyo fin su estructura funcional está precisamente ordenada para eso, para recibir por ley todas las informaciones de los diversos Tribunales del país con los detalles y la forma que anticipáramos, todo lo cual entra a formar parte del cómputo correspondiente con la diversificación de los datos

que suministran las fuentes tribunalicias, que serán registrados en el ítem correspondiente. Vale decir, que por la ley de su creación y por la necesidad de una estadística totalizante en el país, el Registro se mune con la información que reciben en la forma indicada.

§ 3. La cifra negra: Concepto y evaluación

Es esta, la llamada "Cifra Negra", una de las razones que impiden tomar la estadística como el resultado aritméticamente exacto de un relevamiento social de hechos delictivos, porque hay, sabemos ya, una cantidad numérica de delitos que quedan ignorados por no conocerse su ejecución, como también otros en que aún conociéndose el hecho no se conocen los autores; tenemos así una "Cifra negra de delitos" y una "Cifra negra de autores".

Desde un punto de vista específicamente sociológico y de gran interés en Criminología, es aquella primera la que se refiere al número de delitos en sí, la que tiene relevancia, porque de cualquier manera la cantidad de delitos registrados según la estadística, es la que podrá prestar el servicio informativo correspondiente a las conclusiones y a los fines de la evaluación criminológica pertinente, pues el desconocimiento del autor o autores de delitos conociéndose no obstante el hecho, no restaría significación a su registración como delito aunque quedase incompleta por no registrarse los ejecutores, la personalidad, las motivaciones, etc., y menos con la inexistente sentencia, propia de aquéllos casos que normalmente siguieron camino procesal completo, concluyendo con dicha resolución. Claro que, aquéllos podrían quedar totalmente sin ella, o sentenciados quienes fueron procesados, sin ser todos autores o cómplices, lo cual podría ocurrir en caso de llegar el dato y el apresamiento de los autores o partícipes faltantes, comportando el perfeccionamiento de la causa por completarse en sus exigencias jurídicas procesales el fallo dictado, la calificación definitiva del hecho, además de todas las posibilidades estadísticas que ello comportaría, con excepción de la prescripción por el transcurso del tiempo que beneficiaría al recién encontrado.

Casos existen, en que una o mas personas fueron testigos de un delito o receptores por cualquier otro medio, de datos o detalles que podrían contribuir a la investigación y al esclarecimiento del hecho a que se refiere, pero que no lo denuncian por temor a la venganza, por haber sido amenazados, por no crearse problemas con posibles citas tribunicias, por abandono o desdén o por simple insensibilidad. También entran aquí, los casos de los sospechosos incorporados en el proceso sin llegar a la condición de autores, sea porque faltó la afirmación declarada de algún o algunos testigos o por otras razones que lo dejaron en el grado de sospecha, o bien por haber sobrevenido la muerte del sospechado; situaciones son éstas que probablemente concluirían con un sobreseimiento si el aludido fue procesado.

Pertenecen también a este tema, aquéllas situaciones de delitos que se cometen a través de la función pública y que no aparecen a la luz por conexiones en las que se entremezclan cuestiones políticas o de otra índole que los sume en el desconocimiento de quienes con el debido control los hubieran detectado. Veces se los descubre por una u otra razón o porque se entusiasmaron de tal manera con el producido y las operaciones que llegaron a despertar sospechas hasta acabar en dicho descubrimiento. Por otra parte pueden mencionarse del mismo modo, los casos de los estafadores que actúan con tanta habilidad especialmente con víctimas que no lo conocen, y cuando ésta captó o sospechó que era engañada, el autor habría desaparecido. Sin duda, son numerosos los casos de hechos delictivos que quedan en la penumbra o directamente ignorados, claro está que aún cuando se pretenda establecer numéricamente su cantidad, no podría darse una con exactitud, por las razones que oscurecen su posible medición, que es precisamente, su desconocimiento.

No obstante, A veces suelen formularse cálculos tendientes a dejar asentados el número de hechos correspondientes a la "cifra negra", pero a pesar de que ese propósito pueda ilustrarnos en ese inseguro y difícil terreno, siempre el mismo padecerá de falta de precisión por la imposibilidad de un conocimiento real. Los intentos que se pusieron en práctica en relación con la "cifra negra", no pasaron de ser

mas que "estimaciones"; lo dijo ya Goppinger(144), y por cierto lo compartimos, pero aún así se podrá tomar a fin de tener una idea de la magnitud de los hechos desconocidos la realidad "socioeconómica". Esto podrá ser desechado por reflexiones interesadas en retener con espíritu positivista la realidad de las cosas, pero es notable que en toda cuestión criminológica queda involucrada la Sociedad como factor imprescindible, de ahí que una sociedad en recesión constituye caldo de cultivo para una mayor búsqueda de lo perdido, de la equiparación monetaria en la forma posible, de la evitación de caer en la quiebra o de querer quebrar para compensar deudas etc. Esto en el ámbito empresarial, pero asimismo el otro sector, el popular sufrirá la necesidad de mantener su familia, de alimentarse, de obtener ciertos ingresos en una economía crítica para cubrir sus necesidades. Aparece así, una cuestión de índole socioeconómica que no puede ser soslayada con la sola voluntad y a veces ni con esfuerzo, de manera tal que se abre en el medio social el empuje quizás no visible fácilmente de la necesidad para la obtención de los medios mínimos, y así las estadísticas mostrarán un aumento de criminalidad, con la cual conjuntamente las estimaciones probable de "cifra negra" también la tendrán que experimentar.

EL POSITIVISMO EN LA CRIMINOLOGIA

§ 1. Introducción

Hemos ubicado ya el Positivismo en la historia de la Criminología, pero para poder confrontar el mismo con posiciones que sustentan otra doctrinas, debemos observarlo ya no solamente como factor de interés histórico en nuestra materia, sino dentro de ella en los efectos o impresiones que dejara.

Conocemos entonces el valor histórico de esa doctrina y su rol como determinante de la apoyatura pragmática realista en la ciencia criminológica. A tal efecto, hubo de trasponer el criterio ideológico o místico de la Edad Media, sin lesionar las bases de las posiciones estrictamente religiosas que se habían aposentado por ese tiempo en la mentalidad humana, y así, sin premoniciones ni idealismos asaz conductores por caminos creados opuestos a la realidad verdaderamente existente, poder avanzar a pie firme con seguridad y método científico.

Para nosotros, la cuestión radica en que debemos investigar sobre lo ya ocurrido para extraer las conclusiones incluso generales que nos permitan establecer causas y determinaciones del actuar humano, o sea sobre aquéllo que constituye material criminológico. Queremos destacar que la "Criminología" no es una ciencia de simple factura con implicancia que pueda sintetizarse en una sola causa, pues

su naturaleza es interdisciplinar, por lo tanto su estudio deberá encararse con sentido de unidad pero sin dejar de considerar cuantos detalles provenientes de diversas ciencias se aúnan en la muestra para darnos, ya no la realidad histórica sino la científica, que ha de partir de la "conducta humana", que como está repetido en los aspectos desarrollados precedentemente implica el estudio de la "personalidad", receptora tanto de "cultura" (ésta adquirida por medios educativos o meramente sociocomunitarios), como de hábitos, costumbres, modismos, inclinaciones preferenciales etc., que se absorben en el medio de formación social, involucrando "familia", vecindario, escuela, centros deportivos o de diversión, hoy la "televisión" de tanta penetración en la mentalidad minoril, el trabajo, las reuniones nocturnas, etc., todo lo cual muchas veces se opone a la debida conducta a punto de competir internamente en la mente del menor o del adulto sobre el camino a adoptar.

Quiere decir que el ser humano puede ser investigado desde diversos ángulos, por cierto vinculados con su personalidad y con ella las inclinaciones que mas presionan en el quehacer diario. Se verifica así que no es simple el estudio del hombre a los efectos de nuestro interés, ya que no abarca solamente el "hecho" como lo explicáramos al referirnos al método de investigación, sino también al hombre en su condición especial y exclusiva, tal la "conducta".

De ahí surge que, sin dejar de interesar el "positivismo" en la Criminología, tampoco es un medio de observación que nos subyugue, aunque podemos afirmar que el mismo se encuentra metodológicamente suplantado por el "empirismo", cuyo campo es la experiencia abordada por los sentidos sin valorar la influencia de determinismos, sino de otros contenidos que deben establecerse con métodos que permitan la penetración en la "conciencia humana". Reparamos en esto por una razón muy especial, porque tenemos ya establecida la gran importancia de la composición "Fisiopsicosocial" del hombre en su ámbito del comportamiento, lo cual evidentemente va mas allá del mero "positivismo".

Conviene aquí mencionar a Franz Von Litz, quien mas que criminólogo fue un verdadero jurista que adoptó, según se advierte en su "Tratado de Derecho Penal", el "Positivismo", pero en sí fue el "Positi-

vismo Penal", integrando a la vez con Prins y Van Hammeí la "Unión Internacional de Derecho Penal", asociación esta que sostuvo: "el delito es un fenómeno de la vida social", concepto que, criminológicamente resulta innegable, pero siempre partiendo de la personalidad del sujeto ya que es quien valora y decide la ejecución de esa conducta(145).

Ahora bien, lo que dejamos expresado aquí, válido para la Criminología ya que nos muestra una vez mas el carácter interdisciplinar de la misma, nos reafirma también cómo el "positivismo" tuvo incluso en el Derecho Penal su incursión gravitante, pero dado que existía ya una orientación normativa afirmada, surgió una oposición entre las doctrinas vigentes, encaradas desde conceptos o bases distintas que dieron lugar a lo que se conoció como "lucha de escuelas".

§ 2. Lucha de Escuelas. Clases. Diferencias

a) Introducción

A mediados del siglo pasado, ya Francesco Carrara había publicado su conocido "Programma di diritto penale", trascendental obra concebida a partir de principios que anticipaban su propia consolidación, en especial considerando al Derecho Penal como el instrumento de seguridad jurídica apto para reafirmar los principios de la libertad que tanto costara a la humanidad fortalecer.

Pero al mismo tiempo y paralelamente se desarrollaba el "positivismo" sobre las bases que ya hiciéramos constar. Esta situación, promovida así por dos tendencias realmente opuestas que no podían conciliarse fácilmente, pues como para dejar una ligera mención de cómo se habían planteado las contradicciones, hemos de sintetizar expresiones propias de Carrara que fuera el gran sistematizador del

Derecho Penal, quien en el prefacio de la obra precedentemente aludida sostuvo: "El delito es un ente jurídico, porque su esencia debe consistir necesariamente en la violación de un derecho", y a continuación anota: "El derecho es libertad. Por lo tanto la ciencia criminal bien entendida es el supremo código de la libertad, que tiene por objeto sustraer al hombre de la tiranía de los demás, y ayudarlo a librarse de la tiranía de sí mismo y de sus propias pasiones"(146). Fácilmente se advierte la influencia libertaria de la revolución Francesa y de la corriente respetuosa de los derechos fundados en la libertad de los hombres, a punto tal de promover la liberalidad en su plenitud, es decir no sólo externa sino también interna.

Las diferencias con el "positivismo" se advierten sin esfuerzo alguno si se toma en cuenta que esta corriente fundada como ya se dijo en la "experiencia", y renuente a admitir cuanto se ajustara a una noción *a priori* o a un concepto universal y absoluto, admitiendo en cambio posibles determinaciones sociales como personales a manera de presiones inevitables. De tal manera nació el concepto de "peligrosidad" como propio de determinadas personas, poniéndose en marcha a la vez la teoría del "tipo de autor" contrariamente al "tipo de acto", aspecto que desarrollaremos a continuación, pero hemos de hacer constar que tal oposición doctrinal entre dichas corrientes, generó un conflicto de cierta magnitud que dió lugar a la aparición de una tercera escuela, "Terza Scuola" según los italianos, la que trataba de conciliar ambas posiciones mediante un método ecléctico introducido por Emmanuele Carnevale, a través de un trabajo que titulara: "Una tercera Escuela de Derecho Penal en Italia", publicado en el año 1891, posición que dicho autor reafirmara en su "Diritto Criminale" del año 1932.

A continuación anotaremos sintéticamente los rasgos salientes de cada corriente que llegó a llamárseles "Escuelas", aun cuando no estuvieran cumplidas estrictamente las condiciones de tal categoría.

Cierto es, que cada una de ellas implicaba un conjunto de caracteres propios con sus respectivos seguidores, pero se requería una solución para que jurídicamente unificaran las posiciones contrapuestas o bien se adoptara la mas adecuada en una cuestión tan cara y de resultado realmente sensible en la convivencia social. Es de pensar que resultado desquiciante se obtendría si se condenara a un sujeto por el hecho de ser peligroso sin haber investigado debidamente el hecho imputado ni la autoría real. Muchos razonamientos serían válidos para detectar cuán necesaria fue la disputa que se desatara en aquél momento hasta obtener la solución verdaderamente jurídica desde el visor de la ciencia normativa, sin lesionar la ciencia Criminológica que avanzó por su propio camino como: "ciencia de la "Conducta", esta la conducta condición propia del hombre en el concierto de la vida de diverso orden, de diversa formación, o de diversa cultura, que existen en nuestro planeta.

b) Clases

1) Escuela Clásica

Para esta,

a) El delito no es un hecho sino un "ente jurídico", o sea que su existencia se debe al derecho que es el que lo crea tipificando conductas.

b) El derecho Penal tiene un fin de tutela, tutela de la libertad que ejerce protegiendo los bienes jurídicos.

c) La pena es un medio de tutela jurídica, que tiene por objeto el restablecimiento del orden público a través de la reafirmación del derecho.

d) La responsabilidad (responsabilidad penal), se sustenta en el libre albedrío: libertad del hombre para decidir.

2) Escuela Positivista

Según esta corriente:

a) La moral y el derecho responden a hechos naturales y sociales.

- b) El delito es un fenómeno natural.
- c) El libre arbitrio es una ilusión; los hechos psíquicos están sometidos al principio de causalidad.
- d) Siendo el hecho delictuoso resultado de una personalidad y del medio, el positivismo elabora la Defensa Social.
- e) El delincuente es siempre, psicológicamente, un defectuoso, temporaria o permanentemente, es decir, que las causas psíquicas por las cuales él delinque, consisten en condiciones irregulares en que se desarrollan sus hechos psíquicos (147).

3) Terza Scuola o Tercera Escuela

Con interés conciliatorio expuso:

- a) Tomando en cuenta la posición de la Escuela Positiva de negar el "libre arbitrio", toma el delito como un fenómeno individual y social.
- b) Rechaza la responsabilidad legal y la absorción del derecho penal por la sociología criminal.
- c) De la Escuela Clásica toma la responsabilidad moral, distinguiendo entre imputables e inimputables, pero no considera al delito como ente jurídico ni como acto de un ser dotado de libertad.
- d) La imputabilidad emana de la voluntad y de las causas que la determinan. Todo delito es producto de causas antropológicas, físicas y sociales.
- e) Rechaza la doctrina de la semiresponsabilidad; las penas y las medidas de seguridad, tienen un mismo fin: la "defensa social".

c) Diferencias

Un ligero análisis de las tres posiciones doctrinarias aquí expuestas, nos orientará respecto del camino adoptado por las dos primeras que fueron las corrientes verdaderamente determinantes, en

tanto sostenían principios básicos particulares con los que se trataba de explicar la actuación ilegítima del sujeto que cometiera delitos.

La diferencia entre la Escuela Clásica y la Escuela Positivista, las que ya ligeramente reseñaríamos, se advierte fácilmente, pero no queremos dejar dudas ni suspicacias en este tema por la significación que encierra, tanto para el Derecho Penal como para la Criminología. De ahí, que convenga profundizar en lo posible la misma, a fin de tener bien claro cual es el camino que debemos abordar en esta cuestión.

Veamos: La Escuela clásica, sin duda se funda en una doctrina esencialmente jurídica, que proviene desde lejanos tiempos pero que sistematizara el gran profesor Italiano que fuera Francisco Carrara, para quien como ya lo sabemos el delito era un "ente jurídico". Pero, evidentemente, en sus consideraciones atinentes al hombre, es decir, a la condición humana, en ningún momento se dejó de considerar la "estructura psíquica del hombre social", constituyendo esto una realidad tan concreta que no podía plantearse de otro modo: el hombre es una unidad fisiopsíquica, siendo ello lo que le posibilita el "libre albedrío", o sea la "libertad de decisión" sin lo cual sería meramente "instintivo" y no tendría el dominio de sus actos, pues por el contrario estaría dominado por los instintos. Justamente esto es lo que hiciera del hombre un ser diferenciado de los animales, aún cuando su origen remoto fuese como lo sostienen los antropólogos, un animal: los "primates". Un sentido de lógica jurídica anima esa mentada "libertad de decisión" en una posición Tomista conforme la cual los seres dotados de medios para obrar razonadamente, se dirigen al "fin" porque tienen dominio de sus actos mediante el aludido "libre albedrío", el que a su vez está facultado de "voluntad" como también de "poder de crítica" o "razón". Consecuente con el principio de la libertad, esta doctrina no podía ubicar el "delito" como un hecho "natural" o "social" sino como propiamente jurídico, llegando a catalogarlo como un "ente", vale decir un "ente jurídico", existente o individualizado por el derecho(148).

Ahora bien, siendo esos los fundamentos de la Escuela Clásica, ¿cuáles son los de la Escuela Positivista que creara la conocida disputa suscitada entre ambas?. En realidad no es problema responder a esta pregunta, ya que el "Positivismo" con base en lo existente, en lo experimental y rechazando todo lo que fuese "a priori", no se ocupaba mas que de lo observable, de lo que habia ocurrido.

Nos hemos ocupado de esta corriente en capítulo anterior al dedicarnos al aspecto histórico, donde pudimos establecer cuán importante fue para el arranque de los estudios de la Criminología la divulgación de la misma, pero aquí ella nos interesa como contrapuesta a la llamada "Escuela Clásica", pues lo cierto es que la disputa fue realmente seria ya que los seguidores de cada corriente no cedían paso a la contraria, lo que duró hasta que apareciera la tercera posición, pretendidamente conciliatoria. Lo que ocurrió fue lo que suele promoverse cuando aparecen teorías o corrientes opuestas, pues los sostenedores de cada una de ellas pueden entrar con toda facilidad en el apasionamiento y no ver mas allá que de su estricta posición.

Los "Positivistas" llegaron a rechazar todo lo que no se ajustara a sus principios, desplegando un sentido mas bien no creativo, sino puramente naturalista en cuanto les interesaba la "naturaleza" como "naturaleza", y el "hombre" como tal en su existencia vital, en cuanto producto natural, determinando así al "delito" como efecto de la "personalidad" y del "medio", es decir como sujeto al dominio de las fuerzas psíquicas y del ambiente fisicosocial, todos como determinantes de comportamientos, o sea que, considerando ese aspecto, debemos admitir el juego de las "condicionantes" a que se somete el sujeto en la vida social. No podemos decir que estas no existan, pues en todo momento nos encontramos condicionados a actuar de la manera justa, o a realizar lo contrario de lo que procede, pero es justamente en ese punto donde la doctrina que admite la "libre decisión humana" como base de la imputación del delito, se manifiesta adversa al actuar delictivo fundado en las "determinantes" fisiopsíquicas y sociales. Esto no quiere decir que se desechen las "condicionantes" que mencionáramos precedentemente, pues ello es una realidad, pero precisamente, es el hombre el que acepta o no la conducta contraria a la convivencia

en sociedad, resultante en tal caso de la presión a que lo somete en principio esa "condicionante". Así es como apareciera después la que fuera conocida como "Terza Scuola"(149).

Pero antes de referirnos a los esfuerzos conciliatorios que tuvieron lugar posteriormente, no podemos soslayar ciertos efectos que se pretendieron manejar a partir del "positivismo". Sobre todo dos cuestiones que tuvieron cierta actualidad en determinado momento, las cuales son: "La peligrosidad" y "El tipo de autor". El positivismo admitió la teoría de la "peligrosidad" como detonante delictivo, sin valorar que existen como que existieron por aquéllos tiempos, sujetos de personalidad "peligrosa", que a pesar de esa condición marginal si se quiere, en toda su vida no cometieron delito alguno. Claro queda que, conforme con esa orientación se catalogaba al sujeto por su peligrosidad y no por la consideración de su conducta conforme la "personalidad", es decir se juzgaba al hombre por lo que "él era" y no por lo que "él hacía", dicho de otra manera se lo juzgaba no por su "acto" sino por su "ser".

Fueron muchas las voces que se dejaron oír en respuesta a la "teoría de la peligrosidad", aunque en realidad no fue la única que incurrió por ese escabroso camino, tanto fue así que en determinadas épocas y países en que dominaban gobiernos dictatoriales, se aplicó como solución para los problemas que la resistencia política les oponían. Es de advertir la falta total de garantía jurídica que significaba condenar o desterrar a un sujeto por lo que era o por lo que pensaba. Por la misma senda, o bien como consecuencia de aquélla, surgió también la teoría del "tipo de autor", consecuente con el tema genérico de la "tipología" en el campo criminológico, que desarrollaremos a continuación.

Concluiremos aquí con la "Terza Scuola" o "Tercera Escuela" que fuera la que trató de serenar la disputa que se había suscitado entre las referidas anteriormente. Por cierto, no era fácil obtener ese propósito, pues por lo general cuando dos tendencias son tan opuestas como fueron las aludidas, las posibilidades de éxito conciliatorio se

tornan remotas. Es que todo eclecticismo, trata de colocarse en el centro de las disputas o discusiones, pretendiendo mediar equitativamente, pero ocurre que, entre la "escuela clásica" y la "escuela positivista", las diferencias eran tan profundas que no se asomaba ninguna posibilidad de conciliación, mas bien esas disensiones se ubicaban en la "esencia" del aspecto que pretendían afirmar conforme la orientación de cada una. De ahí que la "Tercera escuela" no lograra en realidad la mediación exitosa que abrigaba, a punto tal que la primera quedó definitivamente en el dominio del "ámbito jurídico" con su "libre albedrío" y la posibilidad de "decisión" a partir del hombre, en tanto la otra, la corriente "Positivista", quedó en el campo de los fenómenos sociales y de la naturaleza cósmica.

Esta cuestión, no cercenó la senda científica de cada disciplina, en tanto cada una de ellas siguió por su propio camino, ya del normativismo como protector de las libertades del hombre por un lado, o de los fenómenos de la naturaleza humana, sociales y cósmicos por el otro, es decir se individualizaban debidamente los campos del derecho en el caso del "Derecho Penal" y de la "Criminología", que fueron precisamente, los que permitieron el gran avance que lograran ambas disciplinas hasta la actualidad.

No cabe duda que cada ciencia, la "Jurídica" con el normativismo y la "Criminológica" con la naturaleza humana que implica la "conducta", debían forzosamente seguir rumbos distintos en sus investigaciones, dado que no son los mismos medios los que deben utilizarse en una y otra, puesto que en la primera, en el "derecho", el instrumento o método a utilizar es el proveniente de lo normativo, o sea de lo ajustado a su estructura que es el método "dogmático", en tanto en la otra, la "Criminología", el método es el "empírico" acompañado por el "fenomenológico", ya que se pretende no solamente detectar causales de existencia posible de ser inducida por los sentidos sino también por el intelecto, como las que se fundan en la "conciencia", la "razón" o "razonamiento".

Tampoco podemos dejar de mencionar aquí, aunque se lo haga con amplitud al tratar específicamente el tema de las teorías Criminológicas, la evolución del "Positivismo" que llegara ya en el curso de

nuestro siglo al llamado "Neopositivismo", que como dijera Fontán Balestra(150), era el "positivismo" que pasó de la orientación puramente científico natural a la recomposición que admitía un sesgo jurídico, al propiciar la autonomía del Derecho Penal. En cierto modo fue el camino de Franz Litsz, ya que fuera quien sistematizara el Derecho Penal desde el punto de vista del "Positivismo", es decir incorporaba el "positivismo penal".

§ 3. La Tipología: Tipos criminales; Tipos de autor

Es este uno de los temas que se desarrollaron en Derecho Penal con realidad jurídica innegable y estricta sistematización, todo destinado a la individualización de las conductas penalmente sancionadas y por cierto a la adecuada aplicación de la penas pertinentes. Pero es de recordar aquí, que el mismo criterio o al menos semejante, fue el que se quiso introducir en materia Criminológica, en razón de la especificidad de algunas personalidades de delincuentes, cuya actuación delictiva se pretendió clasificar en "Tipos criminales", que desde el punto de vista de quien ejecuta el delito constituye el "Tipo de autor".

Entre nosotros, fue el Dr. Alberto S. Millán quién en determinado momento se enroló entre los que sostenían el "Tipo de autor", llegando a destacar el "Tipo criminológico de autor", refiriéndose al que ya no pertenece al Derecho Penal sino a la Criminología. A partir de esa distinción, citando a Fontán Balestra (151), sostuvo que el "Tipo de autor" se puede estudiar desde un triple punto de vista: 1º) El tipo legal de autor; 2º) el Tipo normativo de autor, y 3º) el Tipo criminológico de autor: este último ya no pertenece al Derecho Penal sino a la

150 FONTAN BALESTRA Carlos. "Tratado de Derecho Penal". Abeledo Perrot año 1966, T.I pág. 136.

151 MILLAN Alberto S., "El Tipo de Autor en la Investigación Criminológica", ediciones Arayú, año 1955 pág. 9.

Criminología y establece diferenciaciones de autores siguiendo un criterio biológico, caracterológico o sociológico.

La génesis de esta cuestión, fue la incorporación del "Tipo" en el delito por obra de E. Beling en 1904, quien completara así la teoría correspondiente, o sea la "Teoría del delito" con el estudio de ese elemento fundamental para la individualización del "hecho delictivo". Partiendo del éxito obtenido en cuanto al "tipo delictivo", es del caso señalar, que posteriormente, aparecieron autores con pretensiones de incorporar igualmente el "tipo" desde el punto de vista criminológico, o al menos intentarlo, previa incursión respecto de su posibilidad. Así aparecen los trabajos de Exner, Sauer y varios otros, que desarrollaron el tema, sin determinar en forma real y concreta, la posibilidad definitiva de esa "Tipología", claro que, pretendieron ajustarla a la naturaleza científica de la Criminología. Bien W. Sauer sostuvo: "El delincuente no es una personalidad nata como pretendía Lombroso, sino que el delito es una aparición histórico social y el material apreciable, la estadística criminal y la práctica judicial, es orientado solamente a los tipos legales y a los conceptos típicos. Ya por ello la Criminología es esencialmente sociológica, rodeada de un lado por la Psicología, Psiquiatría y Biología, y de otro por la Ética Social"(152). Esta transcripción nos pone en la verdadera cuestión y en el camino adecuado como para determinar si es necesario o posible establecer una "Tipología Criminal". Sauer era un autor imbuido de un espíritu Jurídico notable, no obstante escribió también su "Criminología", donde dejó precisado que ésta es la ciencia de la Criminalidad del individuo en particular y de los pueblos culturales, vale decir que el objeto de investigación común de esta nueva disciplina es la "criminalidad", no la del delito ni del delincuente en general(153).

Lo que se acaba de exponer aquí, concuerda con lo ya expuesto por nosotros en cuanto los fines de la Criminología son mas bien de

152 SAUER Guillermo. "Derecho Penal. Parte General". Bosch, Casa Editorial, Barcelona 1956, pág. 71.

153 SAUER Guillermo, op.cit., nota del traductor pág.71.

carácter social; ello así en tanto pueda tener utilidad preventiva a través de los medios posibles de ponerlos en práctica. Por cierto que para el logro de tales soluciones se requieren estudios o comprobaciones de carácter colectivo, ya que a través de ellos se podrá obtener el cómputo de la "Criminalidad" con sus verdaderas causales, aún cuando éstas sean de carácter general.

Es inevitable en los estudios de campo, en los porcentuales estadísticos como en los resultados adquiridos por otros instrumentos de investigación para la detección de las características propias de determinadas comunidades o sociedades, que tales datos sean de carácter general, pues no podemos evitar el gran espectro humano que constituye la base de esos estudios.

Sin duda, esto nos lleva también a formular una aclaración que radica en que si se pretende una "Tipología Criminal", evidentemente esos medios genéricos y diseminantes en un mundo circundante que puede comprender gran cantidad de personas, no podría ser lo mas apropiado a tal fin.

A lo que realmente tiende la "Tipología Criminal", es a la individualización de "tipos criminales", o bien podríamos decir de "tipos delincuentes", lo cual implica otro camino de investigación, otro género de estadística si se toma esta forma de recopilación de datos como necesaria. Lo que ocurre, es que el estudio del hombre en su específica condición de "persona" que implica la "conducta", si bien, podría considerárselo objeto de todas las respuestas condicionantes sociológicas e incluso telúricas, difícilmente podamos conseguir soluciones exactas, precisamente por la naturaleza compleja de su estructura en su complejidad biopsicosocial. Somos de los que consideramos imposible la existencia de dos personas exactamente iguales, pues por mas infimo que sea el detalle que las diferencia basta para distinguir una de otra aún cuando tengan un grado importante de semejanza: ser semejante no es ser igual.

Ese es efectivamente el problema de la "tipología" que nos ocupa, sin embargo a través de los tiempos se pretendió como lo dijimos ya, de circunscribir "Tipos de delincuentes", pero en la actualidad con la gran evolución que experimentara la Criminología no obstante no pueda considerársela aún plenamente estructurada, es imposible per-

der de vista que el "hombre" como totalidad no se lo puede considerar en uno de sus componentes solamente, sino como esa misma composición lo impone: debe serlo con ese sentido único total.

Se pretendió igualmente conformar ya no una "Tipología criminal" en su verdadero significado, sino una "Biotipología", es decir "tipificar" las enfermedades, los defectos, debilidades o fallas biológicas que puedan incidir en la ejecución de un delito, pero veamos al respecto lo que escribió Huascar Cajias, autor de una Criminología publicada en 1982, precisamente sobre la "Biotipología": "La Biotipología moderna ha confirmado que hay correlaciones entre tipos corporales y psíquicos, pero la naturaleza de tales correlaciones sigue en la oscuridad. Son un hecho pero los enlaces son oscuros"(154). Ciertamente es que Lombroso en la cuarta edición de su obra cumbre que fuera "L'Uomo delinquente", presentara su "tipología" netamente Antropológica-Biológica conforme con la dirección científica que adoptara en sus investigaciones, comenzando con el "Delincuente nato", siguiendo con el "Delincuente loco moral" y otros, terminando con el "Delincuente pasional"(155); en esta clasificación fácilmente se advierte la parcialidad con que se toma la naturaleza del delincuente que sin duda es propia de la naturaleza humana en la complejidad que lo acompaña en todo momento, salvo cuando por disminución o afectación de sus facultades mentales no pueda actuar conscientemente o con las posibilidades de reflexión. Cabe aquí recordar a Jaspers K., cuando refiriéndose al ser humano, dijo: "...sobre ninguno es posible un juicio de conjunto definitivo", lo que determinó al profesor Millán a interpretar como que el "Ser humano nunca es totalmente abarcable"(156).

154 HASCAR CAJIAS K., "Criminología", Librería Editorial Juventud, La Paz, Bolivia, año 1982, pág. 117.

155 Ver en GARCIA-PABLOS DE MOLINA Antonio, "Manual de Criminología", citado, año 1988, pág.256.

156 JASPERS Karl, "Psicopatología General", traducción de la 5ª edición por Saubidet y Santillán, Editorial Bini, Buenos Aires 1951, T.II, pág. 360; Citado por MILLAN Alberto, op.cit., pág. 8.

Lo relacionado hasta aquí sobre el tema de la "tipología", nos ubica en el sitio correspondiente, que no es otro que el de innecesariedad de avanzar sobre dicho aspecto, no por lo escabroso ni difícil de su estudio o investigación, sino por la diversificación no científica de su resultado, que nos muestra posibilidades de clasificación no uniforme, mas bien como acabamos de decir: "diversificada".

Ocurre que en la realidad, las pesquisas efectuadas con el fin de abrazar en una "Tipología" toda la variedad de delincuentes que pueda ofrecer el gran espectro del delito, es inabarcable, precisamente, por la imposibilidad de estrechar en una síntesis descriptiva una cuantificación que científicamente se resiste a una clasificación como para conformar dicha Tipología". Verdaderamente, como lo expresara Goppinger: "Los numerosos intentos de elaborar en la Criminología algunos grupos especiales de criminales no han conducido hasta ahora a ningún resultado unitario. Ciertamente disponemos de muchas descripciones, llamadas tipología, pero no tenemos ninguna tipología criminológica, obtenida de la experiencia criminológica"(157). Reparemos en esto último: "obtenida de la experiencia", es decir que, conforme lo expuesto, fueron numerosos los intentos de tipificar desde la Criminología los hechos "criminales" o "delictivos", para ser mas exhaustivo por la gran amplitud que sugiere este vocablo, pero sin un resultado positivo como debiera ser en una disciplina que se precia de ser empírica científica, es decir obtenida en el caso del hombre de la "experiencia" misma.

Una clasificación como pretende formalizarse con una "Tipología", si no es real, obtenida en nuestro caso de la vida misma del hombre, evidentemente no puede ser válida con el sentido que debemos otorgarle. Por eso los diversos intentos no pudieron llegar a consolidar los trabajos que a tal efecto se efectuaron. Se llegó a hablar igualmente de "Tipología de Jóvenes", que concentraría hechos de los no adultos, que de alguna manera aprovecha la tipología estructurada para éstos

a los efectos de la adaptación debida; como ser "Jóvenes sin dominio de los frenos inhibitorios", muy posible de cometer delitos sexuales o violentos, "jóvenes de reacciones primitivas", "Jóvenes de conducta distorsionada por malformación natural" etc. Fueron sin duda éstos como tantos otros que se establecieron, producto de una no desdeñable finalidad de sistematización, pero la cuestión radica en la posibilidad de llegar al éxito en una ciencia que sabemos participa de diversas disciplinas, que por cierto ponen escollo y hacen sumamente difícil su consagración.

La dificultad enunciada, no es cuestión de este fin de siglo, pues mucho tiempo antes se había detectado la complejidad no tan sólo de la "Criminología" como ciencia, sino al mismo tiempo la complejidad humana. El "hombre" con su condición esencial: "la conducta" es igualmente un ser de alta complejidad. En tal situación, el mismo Jiménez de Asúa, llamó la atención cuando comentaba respecto del pretendido "delincuente nato", diciendo: "...este ser específico, es por necesidad natural indeclinable un delincuente, aunque no pueda manifestarse como tal. La naturaleza lo crea, pero la Sociedad le suministra las condiciones necesarias para cometer delitos"(158). Es que, a medida que verifiquemos las versiones o trabajos de los autores que quisieron tipificar la conducta ilícita del hombre, advertiremos el problema. Así por ejemplo, Kretschmer con su clasificación Psicobiológica del "Leptosómico", "Pícnico" y "Atlético", circunscribe la "tipología" al hombre mismo sin referenciar o vincularlo con el medio y otros condicionantes. A su vez, Seelig, citado por Goppinger (159) como que intentara un procedimiento combinado incluyendo particularidades de carácter y formas específicas de conducta, lo cierto es que el mencionado Seelig incorpora a la vez las influencias del medio; así, comprobamos en su "Tratado de Criminología", que tras aludir que las co-

158 JIMENEZ DE ASUA Luis, "Tratado de Derecho Penal", Editorial Losada S.A., Buenos Aires, año 1956, T. I, pág.114.

159 GOPPINGER H.. op.cit., pág.130.

rrientes modernas preferían la caracterización con arreglo a "tipos ideales", agrega que las tentativas mas importantes de una clasificación de los criminales son: 1) *Tipos etiológicos*, o sea causas que condujeron al delito, en donde, mencionando a la clasificación de Lombroso sostiene que mas moderna es la diferencia entre delincuentes "endógenos" y "exógenos"; 2) *Tipos caracterológicos*, donde se distinguen ciclotímicos, esquizotímicos, viscosos, etc.; 3) *Tipos clínico-psiquiátricos*: delincuentes sanos, psicópatas y enfermos mentales; 4) *Tipos sociológicos*, según la forma de conducirse en la sociedad, y 5) *Tipos pronósticos*, que refiere previsiones sobre la conducta futura del delincuente. Pero, el mismo Sellig, al concluir con esa clasificación expresa: "Todas estas clasificaciones llevan necesariamente consigo algo esquemático y no dan una imagen realista del suceder criminal que se repite típicamente" (160).

Aparte de quienes puedan promover la posición "tipológica", se advierte terminantemente que las dificultades existentes para tipificar con firmeza los casos de conducta, de condicionamientos, de particularidades infinitas de cada ser, etc., difícilmente ofrecerían la posibilidad de estructurar una tipología completa y conclusiva. Por cierto que, existiendo o no el propósito de establecer una "tipología de delincuentes" que por sí negamos como factible por la imposibilidad de catalogar todas las posibilidades humanas de delinquir, no otro camino es el adecuado, o sea el de la "Criminología Integrada" que destacara el profesor alemán Hans Goppinger, mencionado ya en repetidas ocasiones por nosotros, y que trataremos en el punto siguiente de este Capítulo, lo cual no indica ceder a aquellas pretensiones, sino atender a una realidad perfectamente captable y científicamente admisible. No podemos dejar de mencionar previo a finalizar este tema, al profesor Español Vicente Garrido Genovés, quien en una obra muy reciente, sostuvo también la falta de efectividad de la tipología en los efectos

prometedores, ya que hasta la fecha "...los resultados han sido generalmente decepcionantes"(161).

§ 4. Criminología Interdisciplinar

En el tratamiento de la Criminología, a poco de transitarla pragmática o científicamente, descubrimos sin esfuerzo uno de sus principales caracteres, el de ser "Interdisciplinaria", término éste que alude a una cualidad específica propia de los estudios o actividades que no pueden realizarse sin la cooperación de varias disciplinas, y que en esta ciencia adquiere relevante significado por ser indiscutiblemente "humana", dado que su "objeto" es el hombre en su entera complejidad como portador de la repetidamente mencionada condición que es la "conducta", por cierto en su sentido de "conducción" en la vida, o sea de la que deriva genéricamente la manera en que los hombres dirigen sus acciones. Esa complicada realidad, no puede ser materia absoluta de una sola ciencia o disciplina, dado que, para la detección de las causales que llevan al "hombre" a actuar correcta o incorrectamente, legal o ilegalmente, motivándose en la norma o en contra de ella, este debe ser estudiado con sentido de unidad, como lo que es, pero sin dejar de evaluar las características múltiples que podrían haber integrado la decisión de realizar tal o cual acto. Decimos pues, que el hombre es una "unidad"; que efectivamente debe ser considerado tal cuando se pretende escudriñar su personalidad en todas las facetas que la componen, a fin de determinar porqué actuó de tal manera y no de otra, máxime cuando conocemos ya su constitución fisiopsicosocial, lo que equivale a decir que el "hombre" de hoy, en un mundo unido de cultura, de conocimientos, de posibilidades socioeconómicas, de trabajo y de todos los avances tecnológicos que enriquecen la

161 GARRIDO GENOVES Vicente, "Técnica de tratamiento para delinquentes": Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A., Madrid 1993, pág. 52.

vida, la familia y la sociedad, puede aprovechar de todo ese equipamiento sociocultural, lógicamente cuando existe en él armonía de razonamiento, de intereses, de fines, pero también de "convivencia".

Incluimos la necesidad de la "convivencia", justamente, porque es lo que nos permitirá explicar la "interdisciplinariedad". Es Así, porque el hombre en sociedad, no puede vivir aislado, por el contrario su propia naturaleza que lo torna dependiente del grupo social en que convive, lo hace "gregario", e indudablemente es en ese medio social donde desde niño se culturaliza, se pule, máxime en las sociedades de nuestros tiempos, en que muchos se profesionalizan. La vida social a través de los siglos transformó al hombre hasta poder en la actualidad disfrutar de los inmensos adelantos que todos conocemos.

Ahora bien, esa convivencia o vida social no incidió en la naturaleza humana simplemente como aportante de su evolución, sino a la vez como impulsor de inteligencia, de acomodamiento vital y de disfrute de esa misma asociación, pero todo ello en la vida social que es en donde se llevan a cabo las diversas acciones y por lo tanto donde se ejecutan los "delitos" que son nuestro punto de partida.

Dicha convivencia pone al hombre a prueba, porque en muchas ocasiones las cosas no se presentan como se quiere o como uno la esperara, dañando, perjudicando, etc. En situaciones tales de contrariedad, de desengaño, de cálculo errático, de emotividad, etc., está el susodicho en cuerpo y alma, en su estructura física, psíquica y social con las presiones y resultados muchas veces imposibles de predecir, puesto que puede concluir incluso en verdaderas tragedias. En esos casos se verifica la importancia de la psiquis en tanto mantiene al sujeto en sus cabales o lo saca de quicio y de la adaptación social, que tenderá a mantener su serenidad mediante el manejo de las inhibiciones (frenos inhibitorios), o por el contrario concluirá en la explosión psíquica. Esta es nada mas que un ejemplo que no puede tomarse como base definitiva ya que infinitas son las formas o las repercusiones que pueden hacerse efectivas en las relaciones sociales, pero de lo que ya se puede dejar constancia, es de cómo el hombre en su vida de relación puede sucumbir o no en situaciones graves o aún no graves y cometer delitos. Aparece así con cierta claridad la naturaleza compleja

del ser humano en la vida social, en su conducción, en su racionalidad, en sus posibilidades físicas, en su intelecto.

Todo ese continente de la vida del hombre, es precisamente el objeto de la criminología al ser él portador de esa maravillosa condición humana que es la "conducta", ésta considerada no solamente como mero fundamento del comportamiento personal, sino como una actitud que comienza indudablemente antes de la ejecución de lo decidido, ya que para dirigir su acto debió existir previamente una idea, una valoración, una decisión y finalmente esa ejecución, vale decir, que en esa acción se unieron mas de una posibilidad de estudio científico con su respectiva metodología, que se evaluará si se quiere determinar el porqué actuó de tal manera violando la norma, en tanto interese a nuestra materia por constituir su proceder un "delito", revelación que se obtendrá a través del estudio pertinente, partiendo desde la "autonomía científica de la Criminología". Esa autonomía, que se lograra después de muchas décadas y que aún está en vías de consolidación, se ha convertido en la piedra basal de su evolución moderna, que en su tratamiento implica una pluralidad coordinada de enfoques como comportamiento individual y como hecho social, o sea que prevalecería dicha pluralidad, pero que en la misma, como lo dice García-Pablos de Molina, cada uno de esos enfoques contribuyen desde su particular óptica a un diagnóstico global totalizador del fenómeno delictivo(162).

Desde ese especial punto de vista esencialmente criminológico, el resultado científico debe responder a dicha globalidad, en la cual las diversas ciencias que participan deben conectarse ante el específico objeto con sentido "interdisciplinar". ¿Como debemos entender esto?, muy simple, partiendo en la investigación o estudio desde la órbita totalizante de la "Criminología", no en interpretaciones parcializadas que no aportarían una definición de la personalidad en relación con la

162 GARCÍA-PABLO DE MOLINA Vicente, "Manual de Criminología" citado, pág. 52.

conducta desplegada. Por eso el carácter "interdisciplinar" de nuestra ciencia y la necesidad de enfocar la conducta criminal con sentido totalizante, todo desde un entrelazamiento inevitable y obligado en la interpretación de las facetas de ciencias diversificadas que se incluyan en esa totalidad, sin cuya adopción la valoración obtenida podría llegar a conclusiones no representativas de la realidad que se viviera en el acto correspondiente. De ahí que, volviendo a García Pablo de Molina, éste indicase el "sistema de retroalimentación" en el que cada conclusión "particular" se corrige y enriquece al contrastarse en otros ámbitos y disciplinas, propiciándose la necesaria síntesis libre de contradicciones(163). Ciertamente, la Criminología no es una ciencia "multidisciplinar", que aludiría a una simple acumulación científica sin otra connotación, sino que es ciencia "Interdisciplinar", precisamente por la globalización precedentemente enunciada cuya base es la unidad "fisiosicosocial" que caracteriza al hombre y que exige tratarlo en todo momento en esa interconexión en honor a su propia naturaleza.

§ 5. La autonomía de la ciencia Criminológica. Criminología Integrada: Goppinger

Al referirnos a "La Criminología como ciencia" aludimos el carácter autónomo de la misma, lo que repetimos luego en forma especial en el punto precedente a partir de su condición de "Interdisciplinar", la cual requiere la ya mentada globalización de los diversos elementos científicos que acuden en la investigación criminológica, pero aquí, pretendemos no sólo remarcar ese aspecto sino dejar debidamente sentado el porqué resulta de importancia tal realidad científica, a pesar de que hasta no hace mucho tiempo se negara esa particularidad a nuestra disciplina.

163 GARCÍA-PABLO DE MOLINA Vicente, "Manual de Criminología" citado, pág.52.

Esto ha sido materia de desarrollo de muchos autores modernos y aún no modernos, por constituir verdaderamente la base de toda investigación científica, máxime en la Criminología que por razón del objeto que la sustenta recibe aportes de otras ciencias tales como la "biología", la "Psiquiatría", la "Psicología", la "Sociología", el "Derecho Penal" y cuantas se conectan con éstas para la resolución de sus problemas, llegándose así, si no a la negación de la "autonomía científica criminológica", a concepciones como la de "Constelación criminológica", que no convenciera aún a Criminólogos de la misma época en que se diese a conocer, por cuanto dicha "Constelación" implicaba un conjunto de ciencias vinculadas de alguna manera con el crimen o el delito dando a la Criminología un carácter ilimitado, o como dijera Michelángelo Peláez, "una competencia ilimitada"; agregando el mismo: "El criminólogo parece vengarse de haber sido llamado "roi sans royaume" (que significa: "rey sin reino"), pretendiendo convertirse en soberano de un territorio sobre el cual jamás se pone el sol"(164). Se expresa así, porque la posición de la "Constelación" no procura ninguna orientación para determinar la relación de la Criminología en el conjunto de las ciencias criminales, ya que éstas pasan a ser meros elementos constitutivos, precisamente, de esa Criminología que así era considerada "Ciencia única". Verifícase así, que la concepción de la "Constelación criminológica", no era la adecuada para la estructura de una ciencia con objeto cierto ya establecido y a la vez con fines determinados, tendientes al mismo tiempo a aportar conocimientos a la Política Criminal para la función prevencional.

El autor aquí citado, evidentemente tampoco estuvo conforme con tal concepción, pues no hay realmente una "Constelación" en la Criminología sino un principio rector de investigación científica, que concentra y se vale de todos los datos y conocimientos que le suministran las ciencias de alguna manera conexas con ella. De ello surgió la

164 PELAEZ Michelangelo, "Introducción al Estudio de la Criminología". Ediciones Depalma, Buenos Aires, año 1966. pág. 172.

tan manida cuestión de la "síntesis" con que mas ajustadamente se pretendió explicar el carácter "interdisciplinario" de nuestra ciencia. No hay duda que cuando hablamos de una "síntesis", nos estamos refiriendo a un todo obtenido por la reunión armónica de las partes. Pero en lo que a nosotros atañe la cuestión va mas allá, porque no se trata de partes simples que puedan acomodarse aritmética o geométricamente, sino a través de la interpretación correspondiente. El mismo Peláez, al final de la obra que citáramos, desarrolló un capítulo titulado "Carácter sinóptico de la Criminología" (165), del cual rescatamos un interesante párrafo que nos terminará de aclarar este importante aspecto: dice así: "Toda síntesis (y hemos dicho que todas las ciencias son síntesis más o menos ambiciosas) surge del acto de poner en armonía cierto número de principios con los cuales se ha construido el sistema, máxima ambición científica, no hecho definitivo y concluso (superación dialéctica de alternativas y antinomias), sino más bien determinación de una complementariedad polarizada que se resuelve luego en una armonía siempre dinámica"(166). Esa armonización es la que nos ofrecerá en todos los casos necesarios la posibilidad de acudir a tales principios para las soluciones que se persigan. Es que, "armonizar" aparte de poner en armonía, es ubicar o acomodar dos o mas partes de un todo, de manera que no se rechacen cuando deban concurrir al mismo fin(167).

Queda claro, que la "síntesis" que pueda realizarse en la ciencia Criminológica, no tendría como objetivo solamente reunir datos o conocimientos de las diversas ciencias que contribuyen a su mejor función científica, sino por sobre de ello, permitir la mejor comprensión del problema en análisis y poder lograr sus fines, después de la interpretación del caso y de la naturaleza humana, de la personalidad

165 PELAEZ Michelángelo, op. cit., pág. 195.

166 PELAEZ Michelángelo, op. cit., pág. 198/9.

167 Cfme. con Diccionario de la Lengua Española, R.A.E., op. cit. Vocablo "Armonizar" pág. 191/2.

de quien se trate, del medio social en que se hubiese formado, de la cultura obtenida a través de su medio hogareño (familia) y de los medios de enseñanzas corrientes y/o profesionales; sobre esa base, podemos afirmar que "la síntesis" es una forma metodológica de obtener la concentración de principios o informaciones necesarios sin afectar la faz estructural de la ciencia en que se insertan ni la de las que provienen.

Otro ángulo visor en esta pragmática cuestión de la Criminología, es la "Investigación criminológica integrada" que trae en su Criminología Hans Goppinger. Esta forma de solución para los casos de recepción de conocimientos, informaciones, principios etc. de otras ciencias, aparece como la mas adecuada desde el punto de vista profesional, por cuanto a mas de referir esta "Investigación criminológica integrada", incorpora su plan también en la "Investigación interdisciplinar integradora", que en cierto modo precede a aquélla, en la que se entiende esa investigación planificada en común, comprendida dice, como tarea de grupo(168). Este autor parte de la base de que los investigadores de dicho grupo dominan la totalidad del "campo especial", es decir el de su profesión o actividad, pero al mismo tiempo han adquirido extensos conocimientos criminológicos con estudios ciertos en temas de Criminología, lo que los ubica en el verdadero sitio del "criminólogo", ello, no obstante poseer formación especializada en otro campo criminológicamente relevante. Esto se explica sin dificultad alguna, pues se trata de profesionales o sujetos con dedicación exclusiva en determinada especialidad, como puede ser la "medicina", la "abogacía", la "química", la "psicología", "la sociología", "la psiquiatría", etc., pero con conocimientos o especialidad en "criminología" que los convierte como señaláramos a la vez en "Criminólogos".

La cuestión se plantea de la siguiente manera: Por ejemplo, el "médico no forense" o sin profundización en materia criminológica, en

caso de tener que participar en algún peritaje o información relacionada con un hecho penal, lo normal es que a los efectos de su dictamen su centro de mira sea el esencialmente médico, consecuencia natural de su condición profesional específica, pero ello no ocurriría con el médico especializado en materia forense, sobretudo en "criminología", aun cuando su intervención sea a través de la medicina en caso criminal o proveniente de un delito, pues se supone alentaré sus conocimientos criminológicos para detectar cuanto interese biológica o psiquiátricamente al estudio del autor por el que se requirieran sus servicios. Evidentemente, no se trata de que hagan abstracción de su profesión, sino que en virtud de su preparación criminológica vean el caso a partir del visor de la "Criminología" y no puramente de la ciencia médica, pues de cualquier manera éste debe combinar ambas ciencias en el caso que lo convoca a expedirse aportando su conclusión. En consecuencia, como expresa Goppinger: "Esta Criminología (integrada) habría sido alcanzada cuando los campos de cada una de las ciencias afines, relevantes para la Criminología, se hubieran integrado en una nueva ciencia "Criminología", y con ello fueran únicamente perceptibles como disciplina particular en un análisis detallado de la materia o del proceder científicos"(169). Queda claro que la Criminología asume en tal situación el "rol" que le pertenece a los fines específicos de ella, pero sin absorber y menos hacer desaparecer la disciplina de que se vale. Así ha de entenderse la "Integración" que propicia Goppinger, o sea que cada ciencia se mantiene como tal, pero se integran para las necesidades en que deban aplicarse sus principios o valores científicos.

§ 6. Caracteres de la autonomía criminológica

No abundaríamos si volviésemos aquí aunque ligeramente sea, a la naturaleza científica de la ciencia Criminológica, para dejar mas especificada su autonomía en base a los caracteres específicos que la acompañan, máxime que aún pareciera recaer sobre ella cierta desconfianza o descreimiento a pesar del transcurso de los años desde que apareciera en el siglo pasado la necesidad de su estudio. La evolución que la acompañó, fue justamente la que derivó en la consideración de ciencia autónoma.

Vimos ya el carácter "Interdisciplinar", fundamental a nuestros efectos, como también la necesidad de considerar las ciencias en tal caso auxiliares, funcionando integradamente a través del "Criminólogo", y es precisamente en ese aspecto en el que debemos insistir a fin de que quede claramente advertida la autonomía de la Criminología como ciencia.

Esta disciplina, tiene como objeto "la conducta humana", ciertamente no la "conducta humana" en el sentido totalizante como tal, sino ella en tanto se vinculara con acciones delictivas, lo cual desde otro ángulo nos lleva a la vez a considerarla directamente como "condición humana", ya no conectada con uno o mas delitos, pero si estudiada desde la "Política Criminal", a efectos de "prevenir conductas delictivas".

Ahora bien, en ese campo el del "comportamiento", que a la vez se puede prever o presumir a través del estudio de la "personalidad" como distintivo de cada sujeto en su vida social, en la convivencia, en la rectitud o en la incorrección, es precisamente donde radica la imperiosa necesidad de estudiar al hombre que delinque científicamente. Pero si bien ello es así, ¿a qué ciencia acudiremos para obtener la verdad de lo que pretendemos descubrir?. Evidentemente esa ciencia no puede ser otra que la que estudie al hombre mismo como portador de la facultad de tomar decisiones, de la razón, de la crítica y de todo cuanto se aúne a esas necesarias condiciones de la vida humana.

Desde luego con esto entramos al campo de la Psicología que es la ciencia que abarca el estudio de la "conducta" como derivada de la

"personalidad", esta a su vez receptora de toda una diversidad de aportes que concluyen determinándola como una de las más significativas características de un individuo, en tanto constituye base de dicha "conducta" y por ende de su "comportamiento" en el medio social; de gran interés para la Criminología. No es fácil establecer lo que es en sí la "personalidad", pero resulta interesante a tal efecto remontarnos a los datos históricos iniciales de su empleo, sobretodo cuando en el antiguo latín significaba la "máscara": la apariencia, que después conforme con Allport, pasó a ser: "el actor que ella ocultaba", es decir, "...el verdadero conjunto de sus cualidades internas y personales"(170).

A partir de lo que acabamos de exponer, ninguna duda cabe de lo significativo que es "la personalidad" en el comportamiento del hombre, pues en ella se estructuran las cualidades referidas de las que depende ciertamente la manera de conducirse, las acciones posibles de ejecutar cada sujeto, el gobierno de su propia vida; todo lo cual a su vez goza de una individualidad imposible de ser reproducida en detalle en otro sujeto. Pero veamos en sí, como se define la "personalidad" para completar lo que estamos tratando: así la Enciclopedia Barsa nos otorga la siguiente acepción: "Interacción dinámica de factores biológicos y psicológicos, conjuntamente con factores y valores culturales y sociales, en el comportamiento de un individuo dado"(171). Por su parte, Gordon Allport, en la interesante obra ya citada, la definió de la siguiente manera: "Personalidad es la organización dinámica en el interior del individuo de los sistemas psicofísicos que determinan su conducta y su pensamiento característicos"(172). Tales definiciones, aunque literalmente no sean idénticas conceptualmente son semejantes porque en ambas se advierte que prevalecen como formativos los

170 ALLPORT Gordon W., "La Personalidad, Su configuración y desarrollo", Editorial Herder, Barcelona 1968. pág. 44.

171 Enciclopedia Barsa, op. cit., Tomo XII, pág.22. vocablo: "Personalidad".

172 ALLPORT Gordon, op. cit., pág.47.

factores biopsicosociales, que indudablemente imponen la necesidad de compartir los conocimientos de otras ciencias aunque siempre con la mentalidad del "Criminólogo", para establecer debidamente cuales fueron los detonantes que llevaron al sujeto a delinquir.

Esto, "la personalidad" y los componentes de valoración y decisión que conforman la "conducta" cuando el sujeto actúa, es una de las características prevalecientes que constituyen la autonomía de la ciencia criminológica, sea clínicamente cuando se estudia al sujeto en forma individual, o generalizando posibilidades cuando los estudios se efectúan con fines de Política Criminal en una sociedad en que se verificara un crecimiento de la criminalidad.

No podemos dejar de incluir aquí en cuanto al hombre en sí, características propias de su conformación natural física que ya vimos dió incluso base para una tipología biológica, y que debe entenderse como portadores de defectos propios que lo distinguen del resto, defectos éstos que pueden afectar al sujeto no sólo físicamente sino en otras facultades, tales las mentales propiamente dichas como las intelectuales, aparte de malformaciones físicas que llegan a veces a provocar en terceros reacciones de desaire o desdén por diversas impresiones que pueden originar.

Pero entre lo mas calificado que podemos anotar en este punto, está lo relacionado con el fenómeno social, lo cual constituye sin duda la característica determinante de influencia general en el medio de vida correspondiente por una específica razón, que es la de que recae o penetra en forma indiscriminada en la comunidad como algo que forma parte del ambiente, del aire que todos respiramos. En este particular, debemos tomar conciencia a la vez, que esa incidencia social no sólo se funda en ese ambiente determinante de lo que podríamos llamar un tipo social, sino también de lo vinculado con la vida privada, con la familia, con los "modelos hogareños" tan relevantes en la formación minoril, con la educación, con la instrucción y con todo cuanto pueda determinar influencias culturales de formación social. El mundo íntimo del sujeto es sumamente importante, por las emociones de diversa índole que puede suscitar en su espíritu o naturaleza psicológica, con resultado muchas veces imprevisibles.

Aunque todo esto se ampliará en adelante, queríamos dejar sentado sintéticamente las características más significativas de la naturaleza humana en su vida social y privada, que concita justamente a modelar la "personalidad" que sabemos es la base de la conducta y desde luego del "comportamiento humano" que tanto interesa en la disciplina que estamos desarrollando.

La "delincuencia" es un fenómeno social, por ende no es posible descartar esa realidad propia de la convivencia, de las relaciones extrafamiliares, sea por trabajo, por vínculo cultural, artístico, deportivo, o por cualquier medio que los contactara, todo lo cual con las otras características que acabamos de indicar en los párrafos precedentes, como la física y la psíquica, reúnen las características que hacen de la Criminología una ciencia necesariamente "autónoma", automaticidad que indudablemente, necesitando de los conocimientos científicos de otras disciplinas, no puede ceder en su estricto y especial fin que no es justamente el de cada una de esas otras ciencias conexas o auxiliares, ya que es aquél propio del "Criminólogo" el "visor criminológico", el que debe prevalecer para alcanzar lo que criminológicamente se propuso, o sea llegar a determinar la causa que llevó al sujeto a delinquir, y aún a partir de los conocimientos particulares reunidos a través de la clínica Criminológica, poder explicarse mediante investigaciones de campo en la Política Criminal para favorecer a la sociedad mediante planes de prevención adecuados, los que pueden ser sociológicos, económicos, culturales, educacionales, etc.

Previo a cerrar el tema, creemos conveniente no eludir un aspecto que encuadra de alguna manera en lo que estamos tratando, referimos a las que suelen llamarle "Criminologías especiales", que en realidad no son más que sectores de la "criminología General", que se individualizan por especialidades y que pueden ser estudiadas por otros profesionales que no son en sí criminólogos, pero pertenecen a la especialidad científica en que se insertan. Así tenemos la "Biología Criminal", la "Psicología Criminal", la "Psiquiatría Criminal" y la "Sociología Criminal", las cuales pueden ser desarrolladas con sentido docente para ampliar conocimientos, seguridad y destreza en su respectiva ciencia, pero siempre quedará por determinar si esos profesionales de

la biología, de la psicología, de la psiquiatría y de la Sociología, son verdaderamente aptos para extenderse en una investigación puramente criminológica. Dudamos respecto de tal posibilidad puesto que de no ser realmente "Criminólogo" el investigador, prevalecerá el punto de vista biólogo, psicólogo etc., por sobre del ángulo visor del propiamente Criminólogo, lo cual indiscutiblemente llevará si no realmente a un fracaso, tampoco al éxito criminológicamente hablando. De tal manera, resta por afirmar que en Criminología, cualquier estudio que se realice tomando como base la "Biología Criminal" u otra de las especialidades criminológicas enunciadas, debe privar el sentido Criminológico en toda su expresión. Esto es algo que a la vez se aúna con el carácter autónomo de la "Criminología".

En consecuencia, concluimos este aspecto del carácter científico de la Criminología, afirmando que esta La Criminología constituye:

1) una "ciencia autónoma", que estudia al hombre en su personalidad con todas sus falencias y debilidades, emotividades, valores, exaltaciones, etc., para dejar establecida la causa que lo llevara a delinquir, o que puede lanzarlo al campo del delito. Evidentemente, éstas son infinitas, ya que dependen de cada sociedad, de la formación, de la cultura y de muchas posibilidades y condicionamientos que se ofrecen o limitan la vida del hombre.

2) que no obstante esa "automaticidad", en razón del muy especial "Objeto" de investigación: el "hombre con su personalidad y su condición específica la conducta", admite aportes de los conocimientos de ciencias conexas tales como la "biología", la "psicología", la "medicina", la "psiquiatría", la "sociología".

3) que la participación o recepción de los conocimientos de esas otras ciencias, de ninguna manera debilitan la "automaticidad" referida, pues el carácter propio de la investigación criminológica con el fin científico que se persigue en ella, si bien necesitan de esos aportes, no cede en su "unidad científica específica" que sabemos no es el estudio del hombre como tal, como vida humana, sino del "hombre como autor de delitos".

4) igual trato o igual conclusión que la vertida en la conclusión que antecede, requiere aquí la cuestión de las llamadas "Criminolo-

gías Especiales", pues aún en tal posición requerirán del estudioso o investigador el tratamiento debido desde el punto de vista estrictamente criminológico si se pretende un resultado adecuado a nuestra ciencia y no a través de la biológica, psicológica, médica, etc.

§ 7. La Defensa Social. La prevención. Origen y evolución

a) Defensa Social

La Defensa Social, que implicara en su tiempo un verdadero progreso conceptual dentro del camino que tomaba el Derecho Penal y asimismo la Criminología, como la faz positiva de las investigaciones relacionadas con la "conducta", constituyó el antecedente real de lo que hoy se entiende por "Prevención" en el sistema penal. Ocurrió que el Positivismo en su avance a través de los años, se ubicó en un plano funcional de "Protección Social", "Defensa Social" como queda dicho, pretendiendo así dar solución en lo posible a la creciente criminalidad que se operaba entonces refiriéndonos al siglo anterior, lo que hizo decir a Jean Pinatel que ello "se manifiesta por una humanización y una transformación de la pena, inclinándose hacia una medida de "defensa social de hecho"(173).

El impulsor de esta nueva doctrina fue Enrico Ferri, quién en su Sociología Criminal, expresó que el derecho de castigar no puede ser asimilado al de defensa, porque la defensa tiene en perspectiva un hecho futuro y la pena un hecho realizado(174), pero este autor no se queda con esa aclaración, pues continuó manifestando que la "Defensa Social" no comprendía ese único objetivo, sino mas bien el de borrar o atenuar en el derecho social las desigualdades mas visibles de

173 PINATEL Jean, "Tratado de Derecho Penal y Criminología", Tomo III Criminología, Universidad Central de Venezuela, año 1974, pág.624.

174 FERRI Enrico, op.cit., T.II pág. 44.

las clases dominantes y las clases sometidas(175), purificando así la idea de "Defensa Social" con la de "Defensa de Clase", y respondiendo de ese modo a una "defensa social" con efecto integrativo, o sea proteger a todos por igual, función ésta correspondiente al Derecho Penal en su fin de protección o prevención contra la criminalidad respecto de la sociedad y sus miembros.

Dejamos establecido así, el porqué de la "Defensa Social" que tanto interesara desde su aparición concitando la atención de diversos tratadistas, entre otros la de Eugenio Florian, que al desarrollar el concepto de la Defensa Social nos expresara que esta no debe confundirse con ninguna de las teorías relativas precedentes unilaterales, sino que él representa la idea madre general que abarca y realiza por lo menos como tendencia, los mas diversos motivos de reacción y de lucha contra el delito(176). Por su parte, el profesor Bettiol, cuando explicara la idea de la "Defensa Social", expresa: "A la concepción retributiva de la pena se opone la defensiva. El Estado, a través de la pena, no retribuye mal con mal sino que únicamente se defiende"- (177); se advierte pues de lo que venimos anotando, que eran diversas las opiniones como las especulaciones, pero realmente no estaba aún debidamente afianzado el verdadero fin de compaginar la "Defensa Social" en su real expresión, acorde con el propósito que se creía haber alcanzado de lo que se llamó "defensa" de la sociedad, pues aún faltaban progresos evolutivos no alcanzados. Con todo es notable que para Ferri la "Defensa Social" fuese equivalente a la defensa del orden jurídico concreto(178).

175 FERRI Enrico, op.cit., T.II pág.58.

176 FLORIAN Eugenio, "Trattato di Diritto Penale", Parte Generale del Diritto Penale, Casa editrice F. Vallardi, Quarta edizione, Milano, año 1934, T.I, pág.79.

177 BETTIOL Giuseppe, "Derecho Penal, Parte General". Editorial Temis, Bogotá año 1965, pág.654.

178 FERRI Enrico, op. cit. T.II pág.57.

Debe tenerse presente pues, que para el aludido Ferri, la Sociología Criminal tenía por objeto el estudio de la Criminalidad, o sea que pasaba a ser una "ciencia de la criminalidad", mientras la "Defensa Social" no era otra cosa que la protección de la sociedad evitando o enfrentando a la criminalidad. Así, Niceforo, sintetizando el esquema de Ferri relacionado con ésta, sostuvo: "Para sistematizar la defensa social, el todo debe subdividirse en: a) Parte preventiva, que puede ser indirecta, o remota, por medio de los sustitutivos penales, y directa o próxima por medio de la policía judicial; b) parte represiva, en la que están contenidos el derecho y el procedimiento penal, la técnica carcelaria y las instituciones postcarcelarias"(179).

De ahí es que sostenemos la aparición de la teoría de la Defensa Social como una necesidad real y valedera desde el ámbito de la sociología y al mismo tiempo como el antecedente de lo que hoy entendemos por "Prevención", claro que, la "Defensa Social" como su misma significación gramatical lo muestra, no se refiere sino a la "Sociedad", es decir a ese núcleo humano que puede ser mayor o menor en número, pero plural de todos modos.

No podemos dudar de la importancia de la Sociología, en nuestro caso "Sociología Criminal", menos aún podemos reducir la realidad de la evolución, que siempre permitió al hombre avanzar en la consecución de su propio destino, aunque en ciertos momentos haya excedido sus ambiciones, sus posibilidades de vida social excediendo sus límites, pero lo cierto es que desde que se aplicara la "venganza privada" hasta la imposición de la "pena" judicial en su forma actual con fines correctivos y consecuencias preventivas, evidentemente transcurrieron miles de años, ya que aquélla debió ceder paso a la "Venganza Pública", esta a su vez a "la composición" para llegar finalmente a la "pena" actual con prisión o "encierro", "pena de muerte", "multa" e "inhabilitación".

Verificamos así, la importancia del avance que experimentara el tema específico de la protección social, a lo que respondía indudablemente la "Defensa Social" en su estructura ya explicada, la que representó consecuentemente un verdadero y singular adelanto, desde que fue lo que permitiera después la consideración del mismo problema social desde otro ángulo.

b) La Prevención: Concepto y Necesidad

Prevención, es gramaticalmente acción y efecto de "prevenir", y éste, el "prevenir", no implica otra cosa que prever, ver o conocer con anticipación un hecho, un daño o perjuicio. Ahora bien, se puede "prever" como resultado de una mera curiosidad, para favorecer o beneficiar o bien para evitar resultados posibles por los medios pertinentes. Por cierto que, lo que a nosotros nos interesa, es esto último, o sea lo relacionado con la evitación del "delito" por los perjuicios que tales actos ocasionan, y no solamente cuando se trata de un crimen por el que se mata, sino en cualquier hecho proveniente de una acción delictiva.

En Capítulos anteriores hemos relacionado históricamente este medio llamado "Prevención" con la "Defensa social", pues pareciera fue necesario que el pensamiento profesional vinculado con la materia debió incursionar primero por el camino de aquélla para penetrar en ésta, en la "prevención" y desarrollarla en toda su expresión y amplitud. Es que "la prevención", así como puede ponerse en movimiento con fines sociales, puede también comprender el campo privado reduciéndose aún a personas individualizadas. La razón de tales propósitos consiste en la función propia de la "prevención", que es la lucha contra la delincuencia actuando sobre las causas no sobre los efectos que éstas producen. Esto último, el atacar "los efectos", era el campo del positivismo ya que a través de éste el "delito" no era sino consecuencia necesaria de causas naturales o bien del determinismo que cercaba al sujeto que no podía evitar esa presión, por lo cual la "Defensa Social" no consideraba al individuo como fin en sí mismo, como un ser dotado de libertad que decide por sí ya que es la Sociedad la que prevalece en dicha concepción

positivista. Así fue como el profesor Bettiol sostuvo: "Sólo en la esfera de una concepción retributiva del derecho penal el hombre ocupa el lugar que le corresponde, en cuanto "valor", término y razón últimos de la actividad represiva del Estado"(180).

Una cosa es la "prevención" destinada a evitar hechos delictivos y otra es la prevención que se realiza sobre la persona que ya ha delinquido, porque en tal caso ella se ejecuta al menos con el propósito de que ese sujeto no vuelva a delinquir. Conseguir que esto se haga realidad, no es fácil, como tampoco lo es obtener que no se ejecuten los delitos desde el punto de vista social. Todo esto nos lleva a formular reflexiones, dado que una de las bases propias de los medios preventivos son los diversos controles factibles de implementarse en una sociedad estatal, la cual sin duda queda sometida a las limitaciones impuestas por los mismos.

- Goldstein en su Diccionario nos dice: "Con el concepto de prevención circulan mezclados los de profilaxis, control, intimidación y hasta predicción"(181). Al incluir la "profilaxis" no se está refiriendo a la enfermedad en sí, sino a un sentido genérico como medio de preservar la salud, tanto social como privada de los hombres, porque no hay duda que existen deficiencias, insuficiencias o exaltaciones en ciertas personas, grupos o comunidades, características éstas que en determinadas circunstancias pueden llevarlas a la ejecución de delitos e incluso a protagonizar hechos graves. En cuanto a la "intimidación" digamos, que ella se establece a través de los medios, generalmente de pública difusión, que se transmiten a la sociedad correspondiente. Evidentemente, una ley penal que se publicita no comporta una intimidación directa individualizada, pero en tanto llega a la generalidad se cumple con la finalidad, pues lo que interesa oficialmente es su difusión a efectos de que se conozca y se ajusten a ella.

180 BETTIOL Giuseppe, op. cit., pág. 761.

181 GOLDSTEIN Raúl, "Diccionario de Derecho Penal y Criminología", Editorial Astrea, año 1993, "Prevención del delito" pág. 760.

De gran importancia son los medios que se empleen en la "Prevención", pues según sean eficaces podrán tener mejor resultado. De ahí el problema de los "Controles", que si bien existen prácticamente para todos los casos que los necesiten, funcionan sobretudo respecto de personas que se hallan en determinadas circunstancias de peligro o frente a una situación prohibida. Lo cierto es que la "prevención" se funda mas en las causales de los delitos por lo que en la mayoría de los casos en que se aplica es "genérica", mientras los "controles" se ponen en movimiento ante la existencia de una situación reprochable por prohibida, pero aún así la existencia de tales "controles" de por sí resultan relevantes en tanto ante el conocimiento y la mirada de todos ejercen función de prevención, si bien no por la pasividad que mantienen hasta la presentación de alguna situación que la lleve a la práctica sino por la disuasión que inspira ante la posibilidad de intervención. Sin duda, por medio de control encontramos en forma mas o menos directa y conocida la "prevención" a través de las fuerzas policiales, que tienen por obligación actuar no solamente ante el hecho consumado, puesto que mas importante resulta su actuación en tanto sea posible para evitar hechos delictivos, para controlar o impedir peligros de actuación masiva, etc. Ciertamente dichos controles generalmente dependen del Estado, quien los suministra a través de reglamentaciones específicas legalmente impuestas, por cierto a sabienda de los legisladores, que son quienes consagran la Política Criminal, para que se lleve a cabo la verdadera lucha contra la delincuencia a efectuarse tomando en cuenta "las causas", vale decir que previamente se impone una investigación plena para detectar efectivamente cuales son las causas que imperan en contra de la tranquilidad pública en la vida social, y por ende atacarla con los medios adecuados con el fin evitar mayores trastornos en las diversas comunidades. En relación con este aspecto referente a la pena por la infracción ya cometida, que enuncia siempre a un hecho pasado, Jescheck anota: "...la función represiva del derecho penal no es expresión del deseo de realizar a través de la justicia terrena un ideal moral absoluto, sino un medio

necesario para alcanzar la protección de la sociedad de una forma justa"(182).

- Completando este tema de especial significación para el medio, para la vida y el respeto de los derechos del hombre en la sociedad, corresponde que desarrollemos en la medida de lo posible, la división de la "prevención" en "prevención general" y "prevención especial". Es probable que se estime esta parte del capítulo como propia del Derecho Penal, estimación que no hemos de negar, aunque jamás admitiríamos si se sostuviera que no es a la vez materia de la Criminología, por evidentes razones que intervienen en la conformación científica de ésta, puesto que entre sus fines se incluye el de ofrecer el resultado de sus investigaciones sobre las causas de las conductas delictivas como elementos de apreciación básicos para la "prevención" en toda su extensión, es decir tomando en especial consideración la "Política criminal" que constituye parte fundamental de la "prevención general", además de los medios personales de corrección como base de la tarea penológica.

Veamos entonces que es una y que es otra. Partimos desde luego, del concepto de "prevención" que ya lo incluyéramos. Si *prevenir* es ver o conocer antes para evitar hechos o resultados prohibidos legalmente, en nuestro caso delictivos, no hay duda que los conocimientos que suministre la Criminología serán efectivos sobretodo para la "Prevención General", dado que ésta vinculada con la "Política Criminal" aprovechará tales conocimientos en razón de que esa prevención se dirige a toda la sociedad, es decir como lo expone Maurach(183):

1) Prevención General

"Prevención del delito en virtud de la actuación psíquica sobre la generalidad". El no criminal debe ser intimidado, el ciudadano hon-

182 JESCHECK Hans Heinrich, "Tratado de Derecho Penal. Parte General", Bosch Casa Editorial S.A., año 1981, Vol.I, pág. 6.

183 MAURACH Reinhart, "Tratado de Derecho Penal", Ediciones Ariel, Barcelona 1962, pág. 65.

rado robustecido en sus propósitos, el inestable mantenido en el miedo, todo esto en razón de: a) Prevención General por la amenaza de la pena; b) Prevención general por la ejecución de la pena que intimida al mundo circundante. En este segundo objetivo, Maurach formula una aclaración en el sentido de que en él había fracasado la eficacia general preventiva de la ley. Por su parte, Fontán Balestra, al referirse a la Prevención General, relacionado con la "pena retribución", desarrolló el tema de la intimidación, mencionando las teorías de la Coacción psíquica y del Contra impulso, para decir expresamente: "Esa amenaza de pena esgrimida por el Estado, tiende a demostrar a los individuos la desventaja de violar la ley"(184).

2) Prevención Especial o Individual

Como suele llamársele también, no es la que se dirige a toda la sociedad, sino al condenado mismo, a quien ya ha delinquido, el que, como dice Jescheck, a través de la lección que recibe de la pena, debe ser apartado de futuros yerros y educado para que se adapte a las ideas sociales dominantes en la comunidad(185). Se trata aquí, de la "resocialización", es decir obtener que el sujeto se adapte a la sociedad o al menos intentarlo. Esta forma prevencional se puede efectivizar a través de las penas privativas de libertad, que se ejecutan en las cárceles, en construcciones especialmente diagramadas para ese fin, donde no siempre se obtienen resultados positivos, por diversas razones que a veces resultan perjudiciales para algunos internos, no solamente por no someterse a la directivas que se les imponen sino también por el contacto con verdaderos delincuentes y con costumbres o situaciones que los guardias ocasiones no pueden controlar. Respecto de esta cuestión, en cuanto interesa a la recuperación social del sujeto que ha

184 FONTAN BALESTRA Carlos, "Tratado de Derecho Penal, III Parte General", Abeledo Perrot, Ediciones Glem S.A. Buenos Aires, año 1966, pág. 244.

185 JESCHECK Hans Heinrich, op.cit., pág. 95.

delincuendo, se esbozaron ciertas teorías como: "La Correccionalista" y la de la "Enmienda" que en sí son semejantes en sus fines correctivos. Que se obtenga o no la corrección, depende de diversos factores que pueden indicarse a partir de la persona misma del sometido al régimen resocializante, pues es notable que debidamente aplicado el régimen podrá resocializar o enmendar a algunos pero no a todos. Esto no representa novedad alguna y menos en los medios penitenciarios, donde el personal aún con estricta preparación para la función que desempeñan, difícilmente puedan lograr la recuperación de ciertos internos.

Por cierto, se tiende a obtener el arrepentimiento del interno al mismo tiempo que su reeducación para que no vuelva a delinquir. Es que en esta Prevención Especial, se trata de que el condenado sienta el peso de la ley a través de la condena, quede intimidado para que en futuro no reincida y valore la adaptación social mediante la educación pertinente si no la hubiera recibido en la oportunidad debida.

La disciplina que estudia todo lo concerniente a la cuestión carcelaria es la "Penología", constitutiva de todo un sistema que abarca desde la arquitectura penitenciaria hasta la especialidad que deben adquirir funcionarios y demás personal que se empleen en las Cárceles.

Todo lo que interesa desde el punto de vista de la "Prevención", evidentemente es materia de "Política Criminal", tema que veremos a continuación por la importancia que reviste en esta parte de la Criminología, precisamente por ser ésta la ciencia que proporciona conocimientos y aún medios para la mejor ejecución de lo que se llama a su vez "Política carcelaria" o "Política penitenciaria".

§ 8. La Política Criminal

Es este un capítulo de las ciencias criminológicas que reviste una muy particular importancia al constituir uno de aquéllos intereses temáticos de básica e imprescindible necesidad, por cuanto abarca todo lo que se refiere a la protección de la sociedad como afectada por los delitos, es decir los principios y procedimientos que sustentan la "Prevención" como medio de convivencia a través de la legislación

pertinente. Por eso se titula "Política Criminal", designación que contiene una realidad insustituible por referirse al órgano padre y fundamento de todos los que se integran en él, como que es creador y sostén de ellos: El "Estado".

El Estado, en su rol directriz de ordenamiento y convivencia social, dispone de los medios e instrumentos necesarios al efecto, sin cuya posibilidad no sería factible concretar sus fines dirigidos específicamente al bienestar común. Para ello ordena, previene y realiza cuanto resulte procedente, todo lo cual ejecuta a los efectos del cumplimiento de los mencionados fines. A partir de esos propósitos el Estado dicta leyes, decretos y reglamentos, entre los cuales se encuentran los Códigos y toda la legislación que limitan las acciones humanas, ajustándolas al principio de participación de la vida en sociedad, para evitar daños y perjuicios a terceros, que aún pueden revestir extrema gravedad.

Por ese camino, se inscribe la "Política Criminal" que se ocupa de orientar sistemáticamente la política destinada sí no a erradicar definitivamente la "criminalidad", lo cual sería ilusorio, al menos a atenuarla de manera que permita vivir sin inminentes peligros, sobresaltos ni alteración de la paz en las relaciones sociales, respetando en especial la vida hogareña. Conviene aquí, reproducir ciertos conceptos de Maggiore, quien expresó que la política criminal tiene un valor filosófico y que ocupa un puesto principalísimo en las disciplinas criminalistas, exponiendo luego: "La política es la ciencia, a la vez arte y práctica de instituir, conservar y hacer potentes a los Estados"(186). Es evidente que con esos fines funciona la "Política Criminal" debidamente interpretada, dentro del marco potencial del Estado y para el Estado, formando parte de las ciencias referidas al delito.

Kaiser G., que divide la "Política Criminal en científica y práctica, nos dice respecto de la primera: "En un enfoque científico de la

186 MAGGIORE Giuseppe: "Derecho Penal" T.I. Editorial Temis, Bogotá, año 1954, pág. 64.

política criminal se tiende sistemáticamente a la exposición ordenada de las estrategias, tácticas y medios sociales para la consecución de un control óptimo del crimen", y respecto de la segunda: "La política criminal práctica, en cambio se limita a aquélla actividad estatal que pretende el control del crimen mediante los principios, métodos y medios del derecho criminal y que es ejercida particularmente por juristas"(187). Otro autor Alemán, Jescheck, ya citado en este trabajo, sobre el mismo tema de la Criminología dijo: "La Política Criminal se ocupa de cómo configurar el Derecho Penal de la forma más eficaz posible para que pueda cumplir su tarea de protección de la Sociedad. La Política Criminal se fija en las causas del delito..."(188). A la vez este último autor en la obra en cita, con muy buen criterio sostuvo que en el afán de mejorar el sistema penitenciario, la Política Penitenciaria no debe abandonar el establecimiento de la terapia social y seguir además, manteniendo la "Prevención general", pero "rechazando" las tendencias radicales en pro de la "desincriminación"(189).

Atento a lo expuesto, no podemos descartar la importancia de la Política Criminal, pero si bien es cierto, a ella se la meritúa en especial por el dominio estatal respecto de la legislación penal, no parece que sólo en ese aspecto incursione esta parte de la política en general, pues la "Política Criminal" a los fines de sus específicos intereses debe tomar partido en todo el campo Político y utilizarlos en la forma correspondiente para obtener con los propósitos de otras ciencias, como ser la Psicológica, la Sociológica, la Económica, beneficios que favoreciendo todos estos diversos parámetros de la sociedad, se extienda a la vez a evitar aunque parcialmente sea, la "Criminalidad".

Nadie, de quienes por conocimientos adquiridos, por su profesión o por su trabajo, se encuentren vinculados con temas sociales o

187 KAISER Günther, "Criminología", Espasa Calpe S.A., Madrid, año 1983, pág. 60.

188 JESCHECK Hans Heinrich, op. cit., Vol.I, pág.29.

189 JESCHECK Hans Heinrich, op. cit., Vol.II, pág. 1052/1053.

económicos sobretodo de la economía pública, llamada también economía política, puede negar la notable incidencia que recae en la sociedad cuando por alguna razón pierde actualidad la armonía social, la política o la económica. En otro capítulo, cuando tratemos las diversas teorías criminológicas que se esbozaron en las últimas décadas, entre las cuales una de ellas trata la cuestión de la "estructura socio-económica" y su gravitación en los diversos medios sociales, analizaremos las mismas en la forma debida, no obstante, no podemos dejar de señalar aquí cuan significativa resultan desde el punto de vista de la "Política criminal", los cambios que suelen operarse en tal sentido.

La sociedad de nuestro país, a pesar de no haber soportado cruentas guerras como las poblaciones que tuvieron el asedio de las dos guerras mundiales de este siglo, hemos sufrido a la vez crisis económicas en las cuales se advirtió, como efecto de las mismas, consecuencias tales como: presión por indisponibilidad, desocupación, cierre de fábricas, cese de inversión, etc., en cuyas situaciones se produce un marcado aumento de la criminalidad fundada precisamente en situaciones de tal naturaleza por cierto anormal. No solamente el problema económico es el causante de la comisión de delitos, pues diversos son los factores que presionan al ser humano llevándolo a veces a ejecutar acciones penalmente prohibidas. Claro está, que ello depende también del sujeto mismo, pues existen personas de elevado sentido moral que no entran fácilmente en el camino del delito, mientras otros actúan como si buscaran la oportunidad de cometerlos. Pero aún así, acuden siempre los factores que actúan en pro o en contra del buen comportamiento, lo que no debe desconocerse desde el punto de vista de la Política Criminal.

En sí, la "Política Criminal" es "preventiva", ya que a través de ella se dictan las medidas oportunas destinadas a los diversos órganos que tienen a cargo la "prevención" y la "represión" de los delitos, las cuales debidamente publicitadas surten sus efectos pasivamente. De ahí que el Derecho Penal, el Derecho Procesal Penal, el Derecho Penitenciario, los órganos de seguridad y todo lo que se vincula con el tema delictivo, pasan a ser de algún modo materia propia de ella.

El delito de una o de otra manera ha existido siempre, y si bien erradicarlo totalmente no es posible porque existe en las entrañas mismas de las relaciones sociales, no hay duda que una Política adecuada y oportuna destinada a prevenirlo, daría resultados exitosos aminorando el porcentaje delictivo en forma positiva. Por ello debemos señalar la importancia de su consideración.

La Política Criminal, aún siendo "preventiva" como quedara demostrado, no debe llevarnos a creer que dada la ley, la reglamentación o cualquier otro medio proveniente de ella está el problema solucionado, no es así porque la puesta en práctica o la publicidad de lo dispuesto, tiene que implementarse en la forma correspondiente en la sociedad, para que produzca el efecto esperado, es decir debe hacerse funcionar la maquinaria u organización debida a tales efectos.

Muchas veces se piensa que con la agravación de las penas o la imposición de la pena de muerte basta para poner freno a los delitos graves, sin embargo no es así, puesto que en los países más severos en materia de penalización o los que conservan aún la mencionada "pena de muerte", siguieron cometándose delitos tan graves como los que se quisieron impedir. Eso es precisamente, lo que nos coloca en otro camino, en otra senda en que se verifica que si bien la pena, de algún modo es aparte de represiva, preventiva, su sola imposición no basta para reducir en la forma que quisiéramos las conductas delictivas. Además si tomamos las teorías últimas que se desarrollaron en Criminología, como ser la "decriminalización" o "despenalización", tampoco obtendremos los resultados esperados, pues a mas de regreso social que traería la eliminación de las penas, por mas que no nos ubique en los comienzos de la evolución humana por los enormes progresos experimentados, no hay duda que volveríamos al caos, perdiéndose el sentido de conceptos tales como: la "solidaridad", la "ayuda mutua", la "libertad" que se tornaría en "libertinaje", la "moral social", el "respeto" etc. Estimamos que nuestras generaciones no están aún preparadas para un cambio de tal magnitud, sin que se advierta posibilidad cercana en el tiempo.

Sin llegar a los extremos de la eliminación de las penas conforme con dichas teorías, se pensó también que la gravedad de las ellas

obrarían favorablemente, es decir que habría que optar por penas más graves, pero el caso es que aún así el delito no disminuyó en calidad ni en cantidad; ello está verdaderamente comprobado, ya que muchos países las agravaron en determinadas circunstancias, creyendo que esa condición retraería el espíritu delictivo, pero realmente el resultado obtenido fue nulo o escaso, dado que la medida no satisfizo el efecto esperado.

Lo cierto es, que la verdadera "prevención", desde el ángulo de influencia de la "Política Criminal", no puede lograr resultados óptimos si no se verifican previamente cuales son los factores o causas predominantes que en determinada época o en determinada sociedad incrementan la "Criminalidad", lo cual en la generalidad de los casos se configura a través de conexiones factoriales que a veces se realizan en cadena, es decir cuando un "factor" desencadena otro y así sucesivamente, aunque no siempre se plantea de tal manera puesto que en ocasiones un solo factor es suficiente para que se cometa el delito. Por ello no hay duda alguna que la "prevención general" sea la materia principal de la "Política Criminal", sobretodo si los encargados de ésta, de su diagramación y de las medidas correspondientes, se interesan por el conocimiento de la realidad social, económica, cultural, laboral, etc., o sea de las circunstancias de que deriva el incremento aludido. Esto es de suma importancia, en razón de que mediante esa comprobación se podrá obtener el panorama pleno de la situación promotora de tales hechos lesivos de "bienes jurídicos" y, consecuentemente a partir de ello surgirá la posibilidad de programar los medios a adoptar con la metodología más adecuada para obtener el resultado preventivo que es lo que se anhela.

Es de advertir, que no sólo la legislación penal como parte de la Política Criminal rinde frutos plenos a esos efectos, pues está debidamente reconocido que no es suficiente con dictar y aplicar leyes represivas, ya que aún con los códigos, con las leyes especiales y con toda la estructura de seguridad y de justicia, se cometen delitos desde los más leves a los más graves.

Claro está que no basta con la "prevención general" que es la que se provee con la política Criminal, si no se provee a la vez debida-

mente la "prevención especial", utilizando en los casos pertinentes, medios idóneos que posibiliten la corrección, la rehabilitación social del sujeto, socializándolo, culturalizándolo, readaptándolo, para que vuelva al medio social como ser útil. Debemos afirmar entonces, que detectadas dichas condiciones, debe tenderse a crear aquéllos medios o a mejorar los ya existentes en bien de tranquilidad social, no sólo para "reprimir" sino mas que ello para "prevenir", con la esperanza cierta de que al mejorar las condiciones de la economía, moralidad y cultura de la sociedad, el fenómeno de la criminalidad disminuiría, aunque no debe pretenderse la desaparición del delito, porque éste no desaparecerá mientras el hombre sea hombre (190).

De algún modo, ambas facetas de la prevención, tanto la "prevención general" como la "prevención especial", deben ser atendidas simultáneamente, aquélla por intermedio de la "Política Criminal" mediante la legislación pertinente, y ésta por los instrumentos o medios de alcance directo e inmediato en lo que concierne al sujeto que delinquirió, al que deberá llegar en la forma correspondiente y con efectos convincentes para lograr el fin perseguido. Si bien difícilmente ese resultado se obtendría en todos los casos, siempre dejaría un promedio de beneficio que redundará en el bien social. Indudablemente, ambas formas preventivas: la "general" y la "especial", no podrán empleárselas enteramente separadas o aisladas dado que una implementación de esa naturaleza sería imposible por las conexiones externas que acaecen en relación a ambas, pues no podría emplearse una política preventiva general sin la base de datos individuales tales como los relacionados con la idiosincracia, porcentual de cultura, estadísticas referente al medio laboral y todos cuantos sean necesarios, puesto que sin ellos no se lograría "prevención" eficaz. Igualmente en sentido contrario, la base de la "Prevención especial" debe tomar en cuenta todos los datos que debieran concurrir en la "prevención general", puesto

que todos ellos se configuran o se han configurado como factores desencadenantes de la acción delictiva.

La "Política Criminal" debe pues abarcar todo el espectro preventivo en el campo del delito si se pretende una correcta y adecuada legislación al efecto, además de la instalación o provisión de los medios idóneos de control, represión y corrección de los autores de delitos, ello, no obstante las teorías radicalizadas que aparecieron en los últimos años.

§ 9. Criminología Clínica o Clínica Criminológica

Con este tema entramos a un aspecto básico de la Criminología, en cuanto no puede ser sustituido por medio alguno que no sea el que posibilite el estudio fisiopsicosocial del hombre que delinquiera, o incluso de aquél que sólo mostrara inadaptación a la normativa social o tendencia criminal aún sin ejecución delictiva.

El título que encabeza este parágrafo, duplicado como aparece, antepone la "Criminología" en el primero y la "Clínica" en el segundo, lo presentamos así, dado que el hecho de que prevalezca uno u otro término, no quita a la cuestión significación alguna, no obstante debe tomarse como mas apropiada la segunda en razón de que la Criminología se vale de la Clínica con su específica praxis, para posibilitar a pleno determinado campo de su investigación que no es otro que la del hombre delincuente considerado en sí, es decir individualmente.

En una ciencia como la Criminología, "interdisciplinar" según se la define dada su contextura que admite normalmente la participación de otras ciencias conexas, las especificaciones científicas y metodológicas son evidentemente necesarias y mas, éstas deben adoptarse de modo tal que posibiliten llegar a la esencia de lo que se investiga para el cumplimiento del verdadero fin que con ella se persigue.

Rescatamos así la naturaleza pluralista de nuestra disciplina, que por cierto no se agota en un camino de investigación único sino que admite varias formas de penetrar en la esencia de cada caso o de cada persona que motiva la pesquisa. De ahí que, según el ámbito a

incursionar se utilicen medios apropiados a ellos sin que se rechacen uno con otro, aunque en la síntesis final deban unificarse en conclusiones aunadas y definitivas.

Uno de esos fines se cumple positivamente con "Clínica" en la Criminología, a pesar de ser la misma un medio propio de la "Medicina", tanto de la "Medicina anatómofisiológica" como de la "Medicina Psiquiátrica". Es así, porque la "Criminología" tiene como objeto la conducta humana y por lo tanto la penetración en ella, comprensiva por un lado de problemas físicos que pueden incidir en el comportamiento general, por otro la "personalidad", su carácter, su base psíquica, su conciencia, todas condiciones vitales que exigen el estudio personal del sujeto, del mismo modo que un dolor de cabeza persistente, una marcada hipo o hipertensión, requieren la intervención del facultativo para el estudio clínico del enfermo. En el campo del delito se hace necesario también ese estudio por profesionales aptos, por lo general médicos legistas, psicólogos o sociólogos, para determinar en principio el factor o causa que provoca en el delincuente su apego al delito.

Basile y Waisman con mención de José Ingenieros, nos dicen: "Clínica Criminológica. Estudia las múltiples formas en que se manifiestan los actos delictuosos y los caracteres fisiopsíquicos de los delincuentes"(191), mientras Bouzat y Pinatel, nos indican que: "...la Criminología clínica aporta la posibilidad de orientar la determinación y la ejecución del tratamiento y de la adaptación social en base a un examen individual"(192). Ahora bien, teniendo en cuenta cuan importante es el cuidado, la vida y el entorno del menor en lo que respecta a la "prevención", el cual puede también poseer inclinación a las conductas asociales, delictivas o no, Di Tulio previó "El examen del menor

191 BASILE Alejandro A., WAISMAN David, "Medicina Legal y Deontología" tomo II, Editorial Abaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires año 1987, pág. 780.

192 BOUZAT Pierre y PINATEL Jean, "Tratado de Derecho Penal y Criminología", tomo III por Jean Pinatel, 2ª edición, Universidad Central de Venezuela, Facultad de Derecho, Caracas 1974, pág. 555.

a los fines de la medicina pedagógica correctiva", diciendo en su primer párrafo: "1. Es necesario establecer que, en línea de máxima, el examen del niño antisocial y delincuente debe ser practicado con los mismos criterios y con las mismas normas que sirven para cualquier examen clínico y psicológico de la personalidad humana, ya sea normal o anormal, en condiciones fisiológicas o patológicas.(193).

La precedente alusión a José Ingenieros, no ha sido puramente caprichosa, pues éste, como lo dijera Luis Rodríguez Manzanera, fue "El líder de la Criminología clínica en América Latina", quien fue a su vez el primer Director del Instituto de Criminología, creado en Buenos Aires en 1907(194).

Así, la República Argentina contó con el primer Criminólogo Clínico de Latinoamérica, que fuera el mencionado José Ingenieros, quien aparte de la "Criminología" editada en 1916, publicó diversos artículos y trabajos, dignos de ser mencionados por su criterios o contenido, por la primacía que representaban esas publicaciones en el tiempo de sus apariciones, y por poner en marcha con carácter permanente la "Criminología" en nuestro país; entre ellos citaremos: "Etiología y Terapéutica del delito" editado en la "Semana Médica" el año 1899; en 1900 publicó su libro: "Dos páginas de psiquiatría criminal"; en 1902 dió a luz un significativo artículo titulado: "Valor de la psicología en la antropología criminal", donde formula la separación entre la "etiología criminal", la "clínica criminal" y la "terapéutica criminal" que constituiría posteriormente la base sistemática de su "Criminología", además sus trabajo se reúnen en "Obras Completas", Ediciones Mar Océano del año 1962.

El campo de acción de la "Clínica" "Criminológica" es verdaderamente amplísimo, puesto que no se conforma con la comprobación

193 DI TULLIO Benigno, "Medicina Pedagógica Correctiva", primera edición castellana, I.P.A.C., Buenos Aires año 1950, pág. 79.

194 RODRIGUEZ MANZANERA Luis, "Criminología", Editorial Porrúa S.A. México 1986, pág. 409.

visual del sujeto ni extrae conclusiones del hecho empírico, de lo ocurrido a consecuencia de la acción humana, sino que, conociendo el acto cometido estudia al autor en sí, tratando de penetrar tanto en su biología como en su fisiología y aún en su conciencia para extraer un resultado positivo de su estado psicofísico, para establecer las causas biopsíquicas si realmente existieron, a lo que indudablemente se sumarán las influencias sociales para determinar así las posibilidades personales en el manejo de los "frenos inhibitorios".

Podemos de tal manera deducir lo extenso del campo de la Clínica Criminológica, la que de ninguna manera puede agotarse con los signos fisionómicos externos por lo errático e inseguro de ellos, sino que debe penetrarse en lo íntimo de la personalidad, en la armonía o desarmonía biopsicosocial del sujeto que se examine, lo que no puede ser realizado si no por un profesional con preparación criminológica, para lo cual se supone se hallan capacitados los "Médicos Legistas", en razón de su especialidad dentro de la medicina.

Precisamente, esa complejidad humana compuesta por lo físico, lo psíquico y las influencias sociales y cosmológicas que concluyen determinando conductas de las más diversas orientaciones, capaces de ejecutar hechos aún inesperados por ciertas personas, es precisamente, el terreno en que deben penetrar los profesionales de la Clínica Criminológica. Vasto campo sin duda, que se lo empleará al máximo para detectar la verdadera causal de la conducta delictiva personal, ya no social o comunitaria, sino que incursiona por otros caminos metodológicos. Volviendo a la complejidad del hombre, hemos de insistir en las características sumamente variadas de la conducta delictiva, que tiene su base o fundamento en lo que cada persona es unitariamente considerada, lo que equivale a decir que esa individualidad es portadora de una estructura fisiopsíquica específica, que exige a la vez un particular estudio que se puede obtener a través de la Clínica Criminológica, relacionada con la persona que hubiera delinquido y más aún si se tratara de un reincidente.

No debemos olvidar aquí, las reacciones que provocan o que pueden provocar en ciertas circunstancias esas diversas característi-

cas que conforman la estructura de un ser humano, que fuera lo que llevara a pensar en la posibilidad de una Tipología de delincuentes, tipificación que como ya vimos fue en sí rechazada, y sobre la cual Garrido Genovés sostuvo: "Con respecto a su valor como diagnóstico facilitador de la intervención preventiva... hasta la fecha los resultados han sido generalmente decepcionantes(195). Es que realmente, la Tipología en este sentido, no es un instrumento de predicción del futuro, no solamente por lo difícil que resulta tipificar seres humanos en una materia tan compleja sino por la diversificación de variables que se suman en la expresión de la "conducta" de una persona. De tal modo no queda otro camino que el estudio del hombre de conducta distorsionada, que posibilita la "Clínica Criminológica" a los fines de la Criminología, pues en otro ámbito, por ejemplo en el de la medicina o de la psiquiatría, otros serán los supuestos de investigación Clínica puesto que en tales casos se buscarán diagnósticos o resultados distintos para fines diferentes.

El autor que se acaba de citar, en párrafo siguiente continuando la referencia a la tipología no expresamente admitida, anotó: "Probablemente la razón estribé en su incapacidad al aspecto dinámico y situacional de la acción delictiva..."(196). Desde luego, para formular una comparación, retrotraemos la cuestión del "Tipo de delito" introducido en la teoría correspondiente por Bebing el año 1904, el cual describe conductas específicamente prohibidas por afectar "bienes jurídicos"; se trata en ellos de acciones debidamente determinadas y establecidas legalmente mediante un esquema descriptivo concreto. No es igual el tipo de delincuente, por lo que criteriosamente señala el autor referido cuando alude al aspecto dinámico y situacional en que

195 GARRIDO GENOVES Vicente. "Técnicas de Tratamiento para Delincuentes", editorial centro de estudios Ramón Areces, Madrid, año 1993, pág. 52.

196 GARRIDO GENOVES Vicente, op. y pág. cit., 3º párrafo.

se mueve el autor de un delito. Estas circunstancias son imposibles de concretarlas en descripciones sintéticas, dada la infinitud en que se presentan, sobretodo constituyendo cada ser humano una unidad no enteramente repetible.

En cambio, desde el punto de vista de la "diagnosis", proveniente de la información que se obtuviera después de la indagación realizada a través de toda una metodología de investigación personal no posible sino mediante la "clínica" referida, el resultado ofrece no solo ese aspecto determinante de la naturaleza psicapsíquica del sujeto y con ella fenomenológicamente la detección de la causal delictiva, sino también la "prognosis", o sea la previsión de la posible futura conducta del autor después de poner en práctica los medios correctivos o resocializantes posibles. Esto se toma como posibilidad, puesto que disponiendo del diagnóstico, o sea en conocimiento de las falencias, imposibilidades o debilidades frenológicas, carácter exaltado o anormal etc., se podrá predecir el futuro aunque difícilmente tal predicción sea siempre de la exactitud que se desee.

Finalmente, para concluir con este tema, se nos presenta un aspecto que no podemos excluir, que es el del "iter criminis" o camino del delito, que generalmente se inicia con la "ideación", prosigue con la "deliberación" y acaba con la "resolución" que lleva al sujeto a la ejecución del delito. Esos pasos, propios de una mente con aptitudes para concretarlos, crea sin duda la necesidad de encarar el porqué de esa motivación antinormativa y por ende lesiva de los derechos de la víctima y al mismo tiempo de la tranquilidad social, todo lo cual es materia de la Clínica criminológica ya que es la que podrá aportar cuanto determine, para establecer específicamente el mal que aqueja a la persona que fuera motivo de estudio.

LA CRIMINOLOGIA EN SUS RELACIONES CON OTRAS CIENCIAS. CIENCIAS CONEXAS Y CIENCIAS MERAMENTE COADYUVANTES

§ 1. Introducción

Este capítulo esta expresamente dedicado a las vinculaciones de la Criminología con otras ciencias. Por cierto, esto no nos resulta extraño porque ya lo hemos anunciado, aún con cierto desarrollo conforme el tema que se trataba, por ejemplo: al explicar el carácter "interdisciplinar" de nuestra materia. Pero es del caso destacar aquí que pretendemos retrotraer y extendernos en todo lo que se refiere a los conocimientos aportados por otras disciplinas, teniendo presente que en la investigación del crimen como en cualquier otro delito intervienen conceptos, características, experiencias, resultados y conclusiones que no son propiamente criminológicos, sino tomados de otras ciencias.

El apartado en que centráramos nuestra atención sobre el mencionado carácter "interdisciplinario" de la Criminología, nos posibilita un valioso precedente en este punto porque ahora hemos de concentrarnos en los caminos, los medios y las formas en que disciplinas ajenas a la criminológica, intervienen en los estudios, investigaciones y decisiones de este campo científico.

Precisamente, el ser "interdisciplinar" que caracteriza a la Criminología, se funda en la existencia de esas disciplinas que de alguna manera concurren en ella, no como materia decorativa ni con sentido pluralizante o acumulativo, sino formando parte de determinadas investigaciones, contribuyendo con sus ya formalizadas decisiones o conclusiones, o bien con instrumentos o medios metodológicos que permiten llegar a resoluciones ajustadas en determinados temas, que de otro modo no se obtendrían.

Goppinger expresó: "En el empeño de la Criminología por la investigación empírica del problema crimen resulta imprescindible un principio pluridimensional"; y en párrafo siguiente continúa: "Tarea fundamental de una Criminología razonable resulta el elegir, de entre las ciencias empíricas relevantes para ella, aquéllos campos que precisa como ciencia empírica del hombre en la Sociedad con el especial punto de referencia del crimen, e integrarlos en la propia investigación y metodología"(197). Esa tarea de integración es justamente la que requiere nuestra ciencia, pues de no proceder así, no se podría cumplir con los fines de detección de causas o factores que constituyen la esencia investigativa criminológica.

Efectivamente, nos encontramos frente a situaciones en la que es el hombre el que actuó delinquiendo, el que se motivó contrariamente a la norma, a lo que debió ser su conducta, situación que requiere determinar la razón que lo llevara a actuar de tal manera. En ese interés de develar, de inquirir respecto de tal conducta humana delictiva, es donde se presenta la necesidad de obtener la contribución científica de otras ciencias, coincidente con lo ya referido respecto de la complejidad de la estructura fisiopsicosocial del hombre.

En esa estructura, cada componente exige conocimientos y vías de investigación de distinto orden porque responden a bases científicas diversificadas en el objeto común en que se presenta. De ahí, que la Criminología deba relacionarse indefectiblemente con otras ciencias

para poder astr y utilizar del campo propio de cada una de ellas los elementos necesarios a sus reales fines, ya que indefectiblemente, constituiría una verdadera imposibilidad pretender avanzar sin tomarlas en cuenta en la forma correspondiente. No significa esto que el especialista en Criminología deba ser profesional en todas las otras ciencias, pero aún así, es necesario que no desconozca esa naturaleza interdisciplinar y que se maneje en ese complejo espectro con la habilidad que pueda poner en práctica el conocedor de esa complejidad, de sus dificultades, de sus metodologías y de sus posibilidades de aportes que faciliten la finalidad que se persigue en la investigación criminológica.

Traemos aquí las acertadas palabras de Michelángelo Peláez al expresar: "Cuando se dice que el criminólogo debe conocer las ciencias del hombre y la realidad normativa y ponerlo todo al servicio de una unidad superior, nadie debe asombrarse de una pretensión semejante ni mirar con desconfianza una ciencia nacida de principios pertenecientes a órdenes tan diversos"(198). En esa "unidad superior" el autor nos está indicando la "síntesis" que debe conformarse prácticamente en todas las ciencias, ya que difícilmente pueda una bastarse a si misma sin ese ensamble sintético con principios o aportes de otras, cuando menos de una más.

Esa síntesis, que también se incorporara en la Criminología de Rodríguez Manzanera, debe buscarse en todo trabajo criminológico y en todo nivel de interpretación(199). Es así, en razón de la característica del objeto de investigación de la Criminología, que sabemos no se agota en sus propios conceptos, pues ella constituye una ciencia ávida de contribuciones que pueda recibir de otras, precisamente por el "objeto" que la sustenta: "la conducta humana" que, evidentemente califica al hombre en la sociedad.

La explicación final sintética constituye la verdadera labor del Criminólogo, aun cuando para ello haya tenido que completar los co-

198 PELAEZ Michelángelo, op. cit., pág.198.

199 RODRIGUEZ MANZANERA Luis, op. cit. pág. 79.

nocimientos aportados sin quitarles la naturaleza a la ciencia de que proceden, y combinarlos armónicamente en la estructura criminológica para que presten a ella el valor respectivo proveniente de esa aportación. Tal armonización es sin duda, la faz mas significativa que debe asumir el investigador o estudioso de la ciencia criminológica, en virtud de que sin ese paso no habría logrado concretamente las bases de sus propósitos específicos que sabemos son los "factores criminógenos", y aparte de ello, cómo actúan en cada persona ya que cada hombre es una unidad vital con todas sus virtudes, defectos, falencias, etc.

Ahora bien, nos queda por establecer cómo gravita cada una de las ciencias que se relacionan con la Criminología, detalle importante porque todas ellas no llegan de la misma manera al campo criminológico. Esto no es una cuestión que traiga de por sí dificultades, pues con establecer cuales son tales ciencias, habremos adelantado al respecto enormemente. Así, si partimos del físico humano, encontramos la "Antropología", que dada la gravitación que llegó a tener sobretodo en los comienzos de la investigación criminológica, se le llamó "Antropología Criminal", pero vinculado ya con la misma naturaleza del hombre, positivamente significativa resulta la "Biología humana", en la que ya se suelen detectar fallas individuales que pueden tener diversos orígenes y efectos notables en la conducta humana.

Por cierto, no concluye ahí tal aspecto, dado que el hombre no se agota en su existencia física puesto que existen otras condiciones paralelas, aunque tampoco naturalmente ellas se unen en condicionamientos o presiones que lleven al sujeto a actuar delictivamente. Tenemos así, el importantísimo ámbito de la Psicología, que desde nuestro punto de vista llegó a constituir lo que se llamó "Psicología Criminal", cuyo estudio merece especial atención, máxime si se toman en cuenta los desbordes o problemas cerebrales que pasan a ser materia de la "Psiquiatría", que a su vez y en tanto se vincula con los delitos se conoce como "Psiquiatría Criminal", la cual se diversifica procesalmente, ocupándose de la detección de problemas cerebrales dentro del proceso como: "Psiquiatría Forense". Otro de los campos específicos de importancia cuantitativamente grande, es el de la "Sociología", o sea el

de la ciencia que se ocupa de la vida grupal colectiva del hombre, precisamente el ámbito en que se cometen los delitos. También quedó constituida a su respecto la "Sociología Criminal", la cual abarca un gran espacio científico que no puede desconocer la Criminología.

Cada una de esas ciencias con sus respectivos campos de incursión, podemos decir son "conexas" con la Criminología por la trabazón real que se configura en la causación de la comisión de delitos, o sea entre la Criminología y una o mas de ellas. En general, de alguna manera en los hechos delictivos, se hallan conectadas con la Criminología: la Biología, la Psicología y la Sociología, sea que la conexión se verifique separadamente o unidas con una o mas de esas ciencias. Es común que una falencia física produzca problemas psíquicos, como lo es también que la formación social por haber convivido en determinado grupo consolide conductas antisociales en muchas ocasiones precursoras de delitos.

Pero si bien ello es así, no concluye propiamente en esa realidad el camino de la investigación criminológica, pues ésta a la vez requiere en ciertas ocasiones, la contribución de medios, instrumentos y posibilidades que pueden aportarle aún ciencias distintas a las aludidas, es decir que estas resultan ser simplemente ciencias o medios cooperantes de las mencionadas "conexas", o aún sin ser tal, contribuyen a la vez al mejor logro de la investigación criminológica.

Así pues, aquéllas arriba mencionadas, o sea la Biología, la Psicología y la Sociología que la individualizamos como "conexas" de la Criminología, evidentemente no por eso pierden su individualidad científica, como tampoco la pierde la Criminología puesto que en tal caso esta sería dependiente de aquéllas. De ahí que Goppinger formulara cierto reparo al respecto a fin de que no se produjeran confusiones, diciendo: "La criminología está relacionada con la Psiquiatría, la Psicología y la Sociología, pero no debe ser identificada con estas ciencias. Puesto que una criminología a la que simplemente se aportan teorías o hipótesis psicopatológicas, psicológicas o sociológicas, o cuyo objeto resulta medido sólo con uno de sus criterios, es una parte de la Psiquiatría, o de la Psicología o de la Sociología, pero no es Criminolo-

gía"(200). A estas nosotros le agregamos como dejamos asentado ya la "Biología", importante sin duda, por lo que posteriormente al tratar el tema de los factores o causas, ampliaremos al respecto, con la aclaración de que se tratará al mismo tiempo la importancia de la Psiquiatría.

Para concluir esta introducción al tema de las relaciones con las otras ciencias, digamos que la Criminología como interdisciplinar que es, no puede evitar la recepción de aportes de diversas ciencias, sin las cuales en muchos casos no podría solucionar debidamente sus problemas, acuciantes desde luego porque su fin primario es el de detectar la causa o causas del delito, para lo cual requiere indudablemente valerse de principios o conocimientos de otros componentes científicos específicamente vinculadas con la cuestión, que son entonces las que llamamos aquí: "Ciencias Conexas", precisamente por esa conexión inevitable, a lo que en determinados casos, al mismo tiempo debemos agregar otros conocimientos o contribuciones provenientes de disciplinas o ciencias que sin ser de las características de las conexas, son también de tomarlas en cuenta por la incidencia que sus objetivos pudieron haber ocasionado en la ejecución de ciertos delitos, podemos mencionar entre estas: la "Química" y la "Meteorología", a las que le llamaremos "Coadyuvantes".

A partir de ese plano científico de la Criminología, que determinamos no se agota en su propia existencia dado el objeto humano de su investigación, hemos de continuar con el desarrollo en particular de las ciencias que se relacionan con ella, dejando para un capítulo aparte lo referente al "Derecho Penal" debido a la especial importancia que este reviste en el campo del delito, tanto desde el punto de vista de la prevención como en el de la imposición de las penas vigentes. Desde ya, adelantamos que siendo el Derecho estrictamente "Normativo", debemos tratarlo como tal y con la amplitud correspondiente.

§ 2. La Antropología. La Antropología en la Ciencia Criminológica

a) La Antropología

Los comienzos de la Criminología como disciplina dedicada a establecer las razones del "crimen", entendida esta expresión conteniendo toda actitud delictiva: "razones o causas del delito", que en el tiempo se ubica a mediados del siglo XIX, fueron de naturaleza "Antropológica" en virtud de los trabajos que realizara Césare Lombroso, médico Italiano que dió el gran paso en el campo de la ciencia del hombre que, aunque después fuera reconsiderada y modificada en gran parte su idea original, le cupo el importantísimo mérito de ser quien por primera vez tratara de determinar la causa del delito en base a conclusiones estrictamente científicas, aún cuando lo fuera mediante la "antropología" que, finalmente, de conformidad con su profesión, derivara en lo "biológico", posición ésta no criticable, menos aún si tomamos en cuenta que la Real Academia Española en su Diccionario, versión moderna, conceptualizó la "Antropología" como: "Ciencia que trata de los aspectos biológicos del hombre y de su comportamiento como miembro de la sociedad"(201).

Pero aún así, no hemos de engañarnos porque el gran paso que dió Lombroso, fue precisamente de naturaleza antropológica. Ello no significa que a ciertos efectos no podamos fundarnos en dicha disciplina, no obstante las oposiciones que suscitara en su futuro próximo tal posición, pues lo cierto es que las consideraciones antropológicas que formulara "Lombroso", fueron mas bien biológicas. De cualquier manera, la Antropología, en su carácter de ciencia compleja que es, abarca a la vez como uno de sus aspectos salientes, la historia natural del género humano (202), lo que, evidentemente, no es poco

201 Diccionario de la Lengua Española, op.cit., vocablo "antropología".

202 Enciclopedia Británica "Barsa", citada precedentemente T.II, pág.351, vocablo "Antropología".

decir, máxime si entendemos al hombre social producto de toda una evolución, sin cuya consideración no se interpretarían una serie de problemas que el mismo trae en sus propias entrañas, entre ellos el "crimen", que siempre ocupó la atención de los estudiosos de la vida humana.

Por este camino debemos distinguir la "Antropología física" y la "Antropología cultural", dos secciones de esta disciplina que se complementan en el concepto "hombre", es decir en sus dos aspectos esenciales: el "físico" y el "psíquico", lo cual constituye una verdadera y real unidad con un componente propio que de algún modo condiciona su vida: "la conducta".

1) La "Antropología Física"

Considera al hombre desde el punto de vista morfológico, es decir en cuanto a las diversas formas que puede presentar, en sus caracteres específicos y en sus variedades grupales o raciales, o sea ahondando tales diferencias "morfológicas". A partir de esa toma de posición es que el mencionado Lombroso acuñara el concepto de "atavismo", o sea la tendencia en los seres vivos a la reaparición de caracteres propios de sus ascendientes mas o menos remotos (203). Debemos recordar que dicho autor, fundó su teoría en tres aspectos que son antropológicos, a saber: el "atavismo", la "epilepsia" y la "locura moral", por lo cual debió centrar sus estudios en aspectos biológicos y aún psicológicos, no obstante haber sido su especial preocupación la faz puramente física del sujeto. Además por ese camino, interesó al mismo tiempo la "antropometría", que posibilitaba el conocimiento del individuo a través de sus medidas y proporciones, con el fin de detectar las malformaciones métricamente consideradas. Resulta significativo aquí, transcribir lo expuesto por Benigno Di Tullio en una de sus

obras; dijo así: "Dada la bien notoria frecuencia de caracteres morfológicos en delincuentes es necesario diferenciar bien aquéllos que son inherentes al grupo racial a que él pertenece, de aquéllos que son en vez la expresión de dismorfias y atipias morfológicas consecuentes a fenómenos degenerativos en general, y más particularmente a variaciones individuales...."(204).

2) La "Antropología Cultural"

Por su parte, estudia los orígenes e historia de las culturas del hombre, su evolución y desarrollo y la estructura y funcionamiento de las culturas humanas en todo tiempo y lugar"(205), importante sector éste en el que indudablemente está inmerso el hombre por ser él mismo en su "personalidad", una composición indudable de factores físicos, psíquicos y culturales, que conforma una amplísima esfera proveniente de la propia actividad humana individualizada por cierto en cada persona. Fue ese amplio campo de estudio, el que forzó a los investigadores a dividir sus caminos metodológicos según las tres ramas conformadas por: "arqueología", "etnología" y "lingüística"(206).

b) La Antropología en la ciencia Criminológica

Este punto nos coloca en la situación de determinar la incidencia que puede tener o que tiene la Antropología en los estudios "Criminológicos", es decir si en la búsqueda de las causas o factores del delito aquélla es de alguna importancia o significación.

204 DI TULLIO Benigno: "Tratado de Antropología Criminal", versión castellana del Instituto Panamericano de Cultura, I.P.A.C., Buenos Aires 1950.

205 BEALS Ralf HOLJER Harry, "Introducción a la Antropología", Aguilar S.A. Ediciones; Segunda edición, Primera reimpresión, Madrid 1969, pág. 11.

206 Ver en BEALS Ralf HOLJER Harry, op. y pág. citados.

No es de negar el valor de la Antropología en los estudios específicamente referidos al hombre, sobretodo cuando se refiere como dijimos antes a lo morfológico, pero es que no sólo ese aspecto es de dicha materia, pues comprende a la vez de acuerdo a lo ya expuesto, la faz "cultural", sin duda importantísima y básica cuando se pretende conocer la mentalidad o la vida psíquica que diera origen a la conducta actual individualizada de determinado pueblo o grupo. Claro que ello posibilitaría como dato una mejor ordenación de los estudios del investigador, lo cual sería significativo para el mismo.

Claro está que la determinación de la "conducta" a través de investigaciones antropológicas, constituiría en cuanto a las conclusiones posibles de obtener, elementos básicos de soporte relacionados con específicas orientaciones conductuales que quizás de no ser considerados dejaría en la penumbra o en la duda la verdadera conclusión. Esto nos coloca en el ámbito de la "Antropología física como de la Cultural", a través de las cuales se pueden establecer los orígenes de ciertas tendencias o particularidades vinculadas con la "conducta", condición específica del hombre.

Si bien es cierto, no podemos atribuir a esta sección de la ciencia dedicada al estudio del ser humano que comete delitos una seguridad total e inexpugnable, no parece deba ser directamente desechada en las investigaciones correspondientes, aunque es verdad también, que de algún modo la misión del antropólogo en lo que respecta a la detección de las motivaciones, exaltaciones, especificaciones, etc. del hombre, ha sido sustituida por la "Biología", ocupación propia de los médicos y por la "Psicología", también encarada por especialistas, comprensiva ambas en su actividad investigativa, de la necesidad de obtener precisiones de carácter científico.

Combina con lo que acabamos de exponer lo manifestado por Goppinger cuando refiere el trabajo de Lombroso, diciendo que el verdadero mérito perdurable del mismo, "...no reside en sus opiniones sobre el delincuente, sino en el hecho de que no se limitó a proponer teorías sobre el crimen desde su "mesa de gabinete", sino que antes de ello realizó personalmente investigaciones empíricas sobre una canti-

dad de delincuentes convictos, de las que dedujo sus afirmaciones”(207).

Mas directo y mas conectado con esta faz de los estudios criminológicos, pareciera ser el profesor Di Tullio sobretodo al expresar: “Para la antropología criminal el delito representa siempre un acto humano, una acción compuesta por un hombre perteneciente a una dada sociedad de una particular época, determinada por aquél complejo de condiciones y motivos, que subsisten y son perenne contraste en base de los intereses individuales y de los colectivos, y de la lucha que se desarrolla incesantemente, en todo individuo, entre la paleopsiquis y la neopsiquis...”(208).

De cualquier manera que se considere a la “Antropología”, su relación con la Criminología existe como en todas las ciencias que estudian al hombre desde el punto de vista material objetivo o subjetivo, ello aún cuando en la actualidad dicho contacto no sea muy considerado, pues no obstante la contradicción a que se llegara en los tiempos posteriores a Lombroso, real impulsor de la ciencia que nos ocupa, entre su orientación específicamente antropológica y los nuevos rumbos que adoptaran los posteriores investigadores de la Criminología quienes arreciaron ampliando el estrecho esquema científico de aquél, se abrió un panorama mucho mayor, especialmente con la incorporación de la “Sociología” como una de las bases ineludibles del comportamiento del hombre.

En cuanto a lo “social”, tan significativo en la vida humana, no podemos afirmar que a Lombroso no le haya interesado, puesto que si bien sus miras eran específicamente antropológicas como ya lo dijéramos, no lo fue a punto de desconocer las incidencias sociales que modelan al hombre como condición propia de su vida. Evidentemente su camino fue predominantemente biológico.

Lo cierto es que la “Antropología” combina en una sola disciplina los enfoques de las ciencias biológicas y de las sociales, pues sus

207 GOPPINGER Hans, op. cit., pág.25.

208 DI TULLIO Benigno, op.cit., pág. 15.

problemas surgen de la consideración del hombre como integrante del reino animal pero con la particularidad de ser miembro de una sociedad. A la vez, debemos tomar en cuenta en el aspecto que estamos desarrollando, cuán importante es en lo relacionado con la conducta humana el conocimiento de la evolución estructural y del desarrollo de la civilizaciones, además de que el hombre no vive aislado ni en el vacío, sino en constante interacción con el medio.

Asimismo, en cuanto al hombre en sí biológicamente considerado, surgen temas de especial gravitación en lo que estamos tratando, tales como la "Genética", la "Endocrinología", la "Neurología", la "Anatomía", la "Fisiología", etc., estudios que de cualquier manera forman parte del temario "bioantropológico" y de extraordinaria relación con la Criminología porque constituyen aspectos en gran parte básicos de ésta, sobretodo cuando se intenta determinar la "Personalidad" como continente de cuantas posibilidades de reacción, de actuación astuta, perversa, etc., que suelen tipificar a determinados seres por sus dificultades de adaptación o por sus anomalías físicas con trascendencia psíquica.

Encontramos así, sin dificultad las relaciones de la "Antropología" con la "Criminología", relaciones éstas que, a medida que se profundizan ambos campos científicos se amplía inevitablemente en la especificación de los detalles.

§ 3. La Biología Criminal. Importancia de la misma en la Criminología. La Medicina Legal

Ya dijimos que la Biología desde cierto ángulo de consideración forma parte de la Antropología, pero se individualiza en cuanto esta faz de la ciencia estudia directamente los seres vivos y por cierto los fenómenos vitales.

Ahora bien, tomada en sentido general, la expresión "Biología" se refiere a todo ser vivo, sea o no solo al humano, pero en el caso que nos interesa, debemos circunscribirnos a la "Biología Humana" o "Biología del hombre" para llegar así a la "Biología Criminal", pues ésta es

la que se halla estrictamente relacionada con el campo del delito, es decir que, siendo el delito acto propio del hombre y debiéndose su ejecución en muchas ocasiones a falencias o problemas de salud, el estudio debe ser lo mas exhaustivo posible para detectar en cada caso la verdadera causa y poder así individualizar las situaciones o defectos físicos o psíquicos que provocan tal actitud o conducta.

Lo cierto es que la Biología presta a la Criminología un servicio verdaderamente importante, a punto tal que sin su participación en las investigaciones de carácter personal que se realizan en general sobre los criminales o simples delincuentes, no se podría establecer con seguridad la verdadera razón, motivo o causa de esa conducta.

No podemos dejar de lado como parte esencial de los estudios biológicos, lo que atañe a la "Deontología", tomada ésta como ciencia o tratado de los "deberes", que sin duda es lo que completa el tema a través de todo lo relacionado con la ética: parte de la filosofía que trata de la moral o de lo que se "debe hacer"(209). Es que, el actuar humano en la sociedad de nuestros tiempos está en cuanto a lo socialmente admitido, mas o menos claramente diagramado por las prohibiciones determinadas a través de las leyes o de las costumbres sociales, a las cuales el sujeto que integra o convive debe adaptarse, esencialmente las leyes, ya que son las que se imponen sobre bases de ética jurídica y convivencia social. Ahí precisamente, es donde se debe poner énfasis desde el punto de vista de la "biología", por cuanto el comportamiento humano como decisiones tomadas por el ser que actúa, que hace, que viola las directivas de convivencia, es un todo "Biopsicosocial en tanto es producto "biológico", "psicológico" y "sociológico", por lo que resulta imposible desechar los estudios a que se puede arribar mediante la "Biología", sea como parte de la "Antropología Criminal", o sea considerada ésta como ciencia debidamente individualizada.

209 Véase JOLIVET Regis: Diccionario citado, pág.55, Vocablo "Deontología" y BASILE Alejandro y WAISMAN David: op. cit. Tomo 2, pág. 924.

La importancia de la "Biología Criminal", después de Lombroso que la ubicaba mas específicamente en la "Antropología", fue oportunamente mencionada por Di Tullio (210), como también anteriormente Fructuoso Cárpena se había referido a ello, aunque igualmente desde la antropología diciendo: "...desde antiguo se han preocupado los hombres, ya del aspecto físico, individual, como revelador del yo íntimo e interno, ya de la acción que sobre ese yo han producido los agentes exteriores, desde el alimento que va a nutrir nuestra sangre hasta el meteoro que alumbra nuestra frente"(211). Evidentemente esta es una consideración netamente "Biológica" no obstante estar expuesta por el autor en su "Antropología Criminal", y es a la vez lo que nos reafirma la individualización que mencionáramos respecto de la "Biología Criminal", aún cuando se la considere parte de aquélla.

En realidad la "Biología" es de gran significación en los estudios criminológicos ya que sin ella no podrían interpretarse determinadas tendencias, exaltaciones o exabruptos de ciertos sujetos, no obstante estar los mismos condicionados por el medio social que ejerce influencia sobre ellos y los modela especialmente a partir de la familia.

Claro que, desde ese punto de vista, hemos de convenir que son diversas las razones biológicas que pueden sacar al hombre del camino correcto en su conducta, constitutivas por cierto, de verdaderos factores que afectan al individuo, quizás sin poder evitarlo por la fuerza o presión que ejercen, tanto que los llevan a la comisión de delitos en muchas ocasiones.

Para un mejor entendimiento de la gravitación que implican esas razones en el campo de la Criminología, procede valerse de algún ejemplo, sin llegar a las anormalidades determinadas por Lombroso, que por cierto son ya de orden estructural, mas bien exclusivamente en su existencia por defectos o anomalía naturalmente corporal. Deje-

210 DI TULLIO Benigno, op.cit., pág.61.

211 CARPENA Fructuoso: "Antropología Criminal", Mateu Artes Gráficas", Madrid, pág. 14.

mos el caso del "Epiléptico" que es muy especial y concentrémonos entre otros en el sujeto de temperamento violento, del tipo exaltado aún por nimiedades, y digamos si este hombre está mas próximo del delito que aquél de espíritu tranquilo que lo que hace lo piensa. Es evidente que la posibilidad de conducta delictiva se halla en el primero por la imposibilidad de controlarse, más todavía si su cultura es de bajo nivel, pues en éste difícilmente funcionen en la forma que es socialmente de esperar, los "frenos inhibitorios".

En ese ejemplo establecemos fácilmente la necesidad de la participación del Biólogo en la investigación, es decir en cuanto resulte necesaria su contribución profesional científica, máxime siendo la Biología una de las ciencias que consideramos "conexas", es decir de la cual no podemos prescindir para la obtención de la seguridad en el diagnóstico criminológico del sujeto estudiado o para la determinación del caso criminoso que preocupa socialmente. Claro está que el Biólogo, generalmente el "Médico", podría derivar su estudio o su complementación al "Psicólogo" o "Psiquiatra" según proceda, para una mayor seguridad en las apreciaciones definitivas.

En tal intervención se supone que el profesional participante podrá valerse de todas las posibilidades que ofrecen otras ciencias en conexión con la "Biología", como ser la "Química" que tanto servicio presta a través de sus estudios o análisis a la "Medicina", y dentro de ésta la "Radiología", etc.

En la mayoría de los hechos delictivos, es inevitable desde el punto de vista de la Criminología, la participación de los especialistas en "Biología", ya que son ellos quienes asesorarán sobre cuestiones específicas de su ciencia y de especial valor en la Criminología; basta un muy específico ejemplo para reafirmar lo que acabamos de expresar: "la endocrinología", que determina variados efectos en la vida humana. Mas aún rige tal necesidad, cuando dichos estudios son requeridos para establecer conclusiones generales en la investigación Criminológica. Así entonces, la relación de la "Biología" con la "Criminología" es de una evidente realidad y se encuentra prácticamente en todos o en casi todos los supuestos de interés criminológico. No nos ocuparemos aquí de las situaciones o casos especiales de relación bio-

lógica en nuestra materia, porque de ellos nos ocuparemos en la forma correspondiente al estudiar los factores criminógenos.

La Medicina Legal: Esta, la Medicina Legal, constituye un sector de la Ciencia Médica, dedicada específicamente al asesoramiento científico en los problemas que se suscitan dentro del ámbito legal en general, es decir en cualquiera de los medios legales, y si ya se tratara de cuestión litigiosa, en cualquiera de los fueros en que se plantee un problema que requiera la intervención de un profesional de la "Ciencia médica", la que en ese sentido amplio puede ser utilizada en todo problema legal que lo requiera. Claramente surge, que la forma mas propia y ajustada de la necesidad de los peritos médicos, es la que se observa en los diversos fueros Tribunales de la justicia, razón que permitió llamarle también: "Medicina Forense", que es desde ya, la dedicada al asesoramiento de los Tribunales en materia médica.

La importancia de la participación de los médicos en los casos que así lo necesiten es sin duda enorme, dado que la ciencia médica en permanente avance, requiere tanto en las curaciones como en los enunciados asesoramientos, la palabra, consejo o indicación pertinente, que en tales casos no puede ser suministrada por otros que no sean profesionales de la medicina, o sean los médicos.

Evidentemente en la "Justicia" ese asesoramiento es insoslayable porque en muchas ocasiones sin la opinión del médico, sobretodo del médico Legista, no se podría resolver el problema jurídico suscitado. Ello es así, dado que la "medicina" es una especialidad científica que no se la conoce si no se la ha estudiado debidamente con los avanzados métodos que tienen a disposición las respectivas facultades de Medicina.

Pero si bien, lo que acabamos de expresar resulta innegable, en la "Criminología" el Médico tiene otra misión también importante, que es la de cumplimentar estudios e investigaciones, valiéndose a la vez de las experiencias diarias que hubiere acumulado aún sin fines criminológicos, como ocurriera con el ya legendario Médico que fuera Césare Lombroso, que supo aprovechar cuantas autopsias e intervenciones se les presentaban para reunir datos y sacar conclusiones que verdaderamente revolucionaron en su tiempo la consideración del de-

lito desde la óptica "Antropobiológica" a que llegara con sus trabajos, no obstante sus proposiciones sufrieran en futuro sendas modificaciones con los nuevos descubrimientos y estudios que se realizaron posteriormente.

Estimamos aquí, después de lo expuesto precedentemente, que la relación de la Medicina con la Criminología es fácil de establecer y no sólo por las necesidades de la Justicia en lo que se refiere a la "Medicina Legal" o "Medicina Forense", sino por las contribuciones científicas que puede prestar a aquélla, lo que en realidad no tiene medida porque el hombre en cuanto a su "personalidad" lo hemos dicho ya, es producto de su estructura "física", "psíquica" y "social", en una unidad que a veces suelen prevalecer algunos de esos componentes, solos o en comunión con los otros pero que posibilitan el camino de la comisión de delitos.

En esta última precisión, encontramos la destacada labor de los médicos en la Criminología, máxime tratándose de "médicos Legistas", que son precisamente los que abrazaron la especialidad dentro del amplísimo panorama que le ofrece su ciencia. Vale decir que no podemos soslayar su intervención cuando se plantean cuestiones patológicas de vida, que pueden cambiar el curso de la conducta alterando su buen comportamiento o determinando actitudes violentas en su carácter.

Los Doctores Basile y Walsman, en su obra aquí citada, sostuvieron: "Toda participación médica, aún en los actos más insignificantes, presenta importancia médico-legal, por cuanto tiende a modificar la realidad patológica, generando derechos, excluyendo ilegalidades, otorgando constancias o certificados, adhiriendo a la ética y obrando conforme a principios de responsabilidad profesional"(212). Lo aquí expuesto se refiere a la intervención de la Medicina en las patologías, en las comprobaciones correspondientes, y a la responsabilidad profesional. Pero si bien ello es interés de la Medicina en general, desde el

punto de vista Criminológico, aparte de las orientaciones genéricas y de la determinación de la causas biológicas, ya sea por la tendencia a delinquir como por la exasperación o pérdida de control que torna peligroso al sujeto en el medio social, existe también lo que Bonet desarrollara como "Terapéutica Criminal", a través de lo cual se establecen todos aquéllos medios, sistemas o métodos destinados a obtener el reencauzamiento social de quienes han infringido la ley penal(213).

Asimismo los autores de esta medicina, propusieron y desarrollaron cierta clasificación desde su punto de vista estrictamente científico-médico, especificando los siguientes temas: "Biología Criminal", "Antropología Criminal", "Endocrinología Criminal", "Psicopatología, Psiquiatría y Psicoanálisis Criminales", y "Terapéutica Criminal", lo cual nos muestra cuán significativa es la ciencia de la Medicina en la Criminología. Al desarrollar los "factores" o "causas" del delito, nos dedicaremos a cada uno de dichos apartados.

Fácilmente se detecta la relevancia de la ciencia de referencia en lo que interesa a la Criminología, pues incluso sabemos ya que los caminos de la "Investigación Criminológica" se abrieron a través de la medicina y más aún, a la Argentina le cabe cierta primacía en lo inherente a la Clínica Criminológica al haber sido puesta en práctica por José Ingenieros en los inicios de tales investigaciones, autor éste no sólo de una "Criminología, sino de un cierto número de obras demostrativas de su penetración en lo que se refería a la personalidad del hombre de sus tiempos, en cuyas profundidades penetraba con su pluma a la vez de escritor verdaderamente extraordinario. La consideración de faz "biológica" en la Criminología, aún no pudiendo sostenerse su exclusividad en la causal delictiva por ser el hombre al mismo tiempo un componente social, no deja duda alguna que su tratamiento en la faz correspondiente a cada caso resulta insoslayable, a

partir de lo cual reafirmamos el interés que implica en la investigación criminológica.

§ 4. La Psiquiatría. Relación de la Psiquiatría con la Criminología. Psiquiatría Forense

a) Psiquiatría

La Psiquiatría es un aspecto de singular importancia en la Medicina, siendo por lo tanto también de la "Biología", pues como señaláramos precedentemente, se la incluyó en clasificaciones biológicas efectuadas con pretensiones de abarcar todo el espectro humano proveniente de la estructura natural física de dicho ser, aún en lo mental y psicológico, todo lo cual es sin duda parte de la vida del hombre, el cual sabemos no siempre es portador de un estado psicofísico normal de adecuación correcta en el medio social no obstante su carácter naturalmente gregario. Precisamente, son estas cuestiones de las que emergen comparativamente personalidades distintas, las que pueden determinar escalas que por sus diferencias aún de mínima categoría tornan quizás imposible abarcarlas totalmente en una tipología completa.

Así pues, todo lo que implica estudio de la "locura" del hombre como de sus conductas antisociales provenientes de una afección mental, que puede existir desde el simple impropio hasta la exaltación posible de matar, indudablemente constituye materia de investigación dentro de la ciencia médica en general, pero con la salvedad que se trata de un sector muy específico de ella, erigido en una especialidad de relevante importancia, tal la "Psiquiatría", la cual podemos enunciarla como: "La ciencia que estudia las enfermedades mentales", es decir ya no el factor físico como tal, sino aquéllo que permite al hombre diferenciarse particularmente de los animales: el "pensamiento", la "razón" y cuanto concierne al comportamiento basado en su condición exclusiva de "ser inteligente", todo esto por cierto, sin ignorar que en determinadas circunstancias el aspecto "físico" en sí puede ser el origen de la alteración mental.

Esta especialidad abarca pues, igual que los otros sectores de la medicina, sobretodo en cuanto atañe a la aplicación de la ley en los casos que se lo requiera, el estudio del sujeto humano en su conformación mental como en su falencias provenientes sea de su estructura física, de su composición psicológica, o de su naturaleza específicamente mental.

b) Relación de la "Psiquiatría" con la "Criminología"

Así entonces, la relación de la "Psiquiatría" con la "Criminología" se asienta en la necesidad del estudio del sujeto que ha delinquido o que puede delinquir pero que presenta caracteres propios de una "enajenación mental", lo cual a la vez podrá proporcionar conclusiones generales de carácter científico que por cierto tendrán gran significación para la disciplina que nos ocupa. Debe afirmarse aquí, la necesidad de tales estudios en los casos concretos, ya que los resultados psiquiátricos científicos derivados de investigaciones clínicas, podrán siempre aportar significativas orientaciones de valor incluso para la Criminología.

c) La Psiquiatría Forense

Esta, como la "Medicina Forense", es la "Psiquiatría" aplicada mediante los peritajes pertinentes a casos que se plantean en los estrados Tribunales que requieren necesariamente la intervención del especialista de dicha materia, a los efectos de la resolución procedente. De por sí, la participación del "Médico Psiquiatra" reviste gran importancia sea en el proceso penal o en el Civil que lo necesite, ya que según el resultado del peritaje, la sentencia que corresponda a ese proceso podrá condenar o absolver en caso penal, o bien determinar la existencia o el rechazo de derechos civiles demandados. Bien dice García Andrade: "De todas las valoraciones en medicina legal, y su repercusión criminológica por parte del médico Forense, sobresalen, sin duda, la trascendencia que se establecen en la práctica de la autopsia y la valoración de la capacidad de la culpa y la capacidad civil, que es sin

duda una clara función pericial y no testifical, que es la que prestan los médicos psiquiatras sobre los enfermos mentales a los que ellos tratan..."(214). Con ello, este autor quiere explicar, que la intervención del médico forense como del psiquiatra forense en un juicio, es a los efectos de establecer la "capacidad" del procesado para declararlo culpable, lo que debe realizarse mediante un "peritaje" y no de un testimonio, que es lo que pueden prestar los mismos respecto de los enfermos a los que ellos están vinculados profesionalmente. Sin duda, se pretende la seguridad jurídica y por cierto esa seguridad sería a la vez de repercusión en las investigaciones criminológicas, sea que esta llegue al campo de la Criminología por medios directos, por informaciones doctrinarias o profesionales, por Estadísticas, etc.

Pensamos como lo hiciera Nerio Rojas en su tiempo, que para alcanzar el significado de "alienación", debemos partir del concepto de "normalidad"(215), pero éste en el sentido de adaptación al medio, especialmente al medio social que es donde el hombre actúa, donde despliega conducta. De ahí que, el aludido Rojas en su definición de "alienación mental" enuncia cuatro elementos, que él mismo los especifica: 1) trastorno intelectual; 2) falta de autoconciencia; 3) inadaptabilidad; 4) ausencia de utilidad(216). Tal situación, advertida también por Bonnet, aunque desde el punto de vista de la "Psicogénesis Delictiva" que define como: "El estudio y el posterior diagnóstico del mecanismo psíquico mediante el cual un individuo llega a delinquir", nos ubica fácilmente en la admisión criminógena posible del estado de "alienación", aún cuando la responsabilidad penal del autor no sea considerada por su situación de inimputabilidad. Completando lo expuesto, el último de los autores aquí citados expresamente indica: "Tres

214 GARCIA ANDRADE José Antonio: "Psiquiatría Criminal y Forense", Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A., Madrid 1993, pág. 43.

215 Cfme. ROJAS Nerio: MEDICINA LEGAL, octava edición, Librería "El Ateneo" Editorial, Buenos Aires 1964, pág.364.

216 ROJAS Nerio: op. cit., pág. 365.

son los criterios que pueden seguirse para el estudio de los mecanismos psíquicos de un delito determinado: psiquiátrico, psicoanalítico y psicorreactivo”(217).

Consideramos así lo expuesto en este punto, suficiente para dejar debidamente establecida la relación que existe entre la “Criminología” y la “Psiquiatría Forense”, aún estimando a ésta como parte de la “Medicina Forense”, pero constitutiva dentro de ella de una especialidad que se distingue notablemente.

§ 5. La Psicología

a) Introducción

La Psicología es otro de los campos de estudio del hombre, no desde su aspecto puramente físico, sino desde su facultad de naturaleza reflexiva, pensante, de decisión, de temperamento, de adaptación a cuanto le rodea, etc. etc. En la actualidad, esta “ciencia de los fenómenos psíquicos”, captó el interés de numerosas personas que se dedicaron a profundizarla, cuya acendrada labor destinada a la individualización de las leyes que la rigen, exigieron la aparición de Escuelas, Departamentos o Facultades Universitarias, en que se preparan los interesados en el conocimiento de la intimidad humana, es decir de lo que deriva de su misma expresión: “psyque”, o sea mente o “alma”.

Es que de por sí, el sector de la ciencia que investiga el “campo psicológico”, reviste sin duda extraordinaria significación, precisamente, porque comprende aspectos que hacen indefectiblemente a la condición humana. No es esto un pensamiento abstracto ni cosa por el estilo, es la base de la existencia del ser inteligente que puebla este plane-

ta. Y es así, dado que el hombre está dotado de sentir, de captación con la posibilidad de valorar cuanto llega a sus sentidos.

Ello no implica que dicha propiedad humana, exista completamente aislada de su estado o naturaleza física, pues por el contrario sabido es que "cuerpo" y "alma" constituyen una unidad irrefutable imposible de rechazar, máxime en la ubicación expectante en que se halla colocado el "ser humano" respecto de los demás seres vivientes. Esa unidad psicofísica, comprende también el "instinto", que según Ravagnan es una "forma de Conducta psicobiológica" (218), pero que en el hombre culturalizado está evidentemente controlado; ¿controlado porqué?, por la posibilidad de ajustarse a las necesidades sociales a través del razonamiento, de su inteligencia que le posibilita la valoración que mencionáramos. Entramos entonces en la senda de la "conducta", que ya conocemos es uno de los soportes de cuanto integra el estudio de la "Criminología".

Sostenemos lo que acabamos de exponer, en razón de que es la "conducta", entendida como "acto" o "acción" del hombre, es decir parcializada en los casos en que éste cometa hechos delictivos, una de las bases esenciales de la vida humana. Y es así, porque el hombre despliega "conducta" toda su vida, y lo hace motivándose conforme las normas que rigen su grupo social o contrariamente a ellas. De ahí pues, la ubicación básica de ésta en nuestra materia. Es indudable que con esa realidad conformada por la "conducta", acude otra imposible de obviarse que es la "cultura", la cual indefectiblemente condiciona el actuar del sujeto humano, y presumiblemente a mayor cultura mayor es su condicionamiento a las reglas, usos, costumbres o hábitos que ella impone. Por cierto que esto es materia sociológica a la vez y de inevitable consideración en Psicología social.

La "cultura", que implica desarrollo de modos de vida sobre la base de conocimientos humanos, científicos, industriales, artísticos,

morales, etc., los aporta a los hombres en el medio en que convive, con las condiciones que debe respetarlos en el orden social que ella misma impone; todo en razón de la necesidad de compartir en paz la convivencia y el respeto de los derechos de cada uno. Son esos entre otros, los caminos adoptados generalmente por las Sociedades, todo lo cual influye decididamente en la "personalidad", ésta, constitutiva de otra condición humana, que en su existencia modela la "conducta".

Ocurre que, cuando se pretende detectar la "personalidad" de alguien, se hace una necesidad establecer su comportamiento, su "conducta", porque según ésta se ha de calificar aquella. Podemos recordar aquí que la personalidad es una composición que se forma con lo que el sujeto trae consigo desde sus genes y con los aportes recepcionados del medio social en una unidad que genera reacciones psíquicas no siempre pacíficas, tanto que pueden llegar en determinadas circunstancias a crear alarma en el ámbito de la sociedad. En su momento hemos transcrita la definición que diera Gordon Allport del término "personalidad" (219), de lo que podemos extraer se trata de la dinámica interior psíquica de los individuos; que en la cita que formula Ravagnan de Mac Curdy, "...sería una integración de esquemas que otorgan una dirección peculiar individual a la conducta del organismo" (220).

b) Relación de la psicología con la Criminología

1) La "conducta" como base de estudio de ambas ciencias

Lo expuesto hasta aquí, nos coloca ya en un grado definitivamente apto para verificar que la "conducta" es de alguna manera el sustento de ambas ciencias: tanto de la Psicología como de la Criminología. Lo es, porque sin su consideración no se explicaría la incidencia de la faz íntima del sujeto, que es precisamente el objeto específico de

219 ALLPORT Gordon W., op. cit., Ver cita 172.

220 RAVAGNAN Luis María, op. cit., pág. 111.

la Psicología, ya que la "psyque" es la que encamina el comportamiento individual previa decisión del mismo, posición esta que en tal situación no podrá ser diversa de lo que promueva en cada caso su naturaleza psíquica. Ese porte, que abarca la vida total del hombre, ha de significar a la vez la base de su ubicación cuando su "conducta" lo lleva a ejecutar hechos que lesionan bienes jurídicos protegidos en la sociedad por la importancia que revisten en la "convivencia". Encontramos así, la estrecha relación de la "Psicología" con nuestra Criminología, en la que aquélla participará igual que la medicina para establecer cual es realmente la causa que lleva al autor a la comisión delictiva. Pero si bien esto es materia de Clínica Criminológica en tanto el estudio queda centrado en una determinada persona que fuera quien cometiera el delito, lo es también de la Sociedad, puesto que es a ella a quien preventivamente le interesa todo lo relacionado con esas conductas a los efectos de determinar a través de los métodos posibles, las causas o factores que motivan en la intimidad del autor la comisión de actos penalmente reprochables. Es decir que tales cuestiones son a la vez materia de la "Psicología Social" e incluso de lo que suele llamarse "Psicología Criminal".

Hemos referido en otro capítulo la "Criminología Integrada", o sea la ciencia Criminológica unificada en su totalidad, lo que permite al Criminólogo observar todo lo relacionado con ella desde un punto de mira propio y particularmente criminológico para extraer las conclusiones correspondientes. Aún siendo esto así, siempre será necesario requerir la intervención del profesional de la especialidad a que corresponda la necesidad de peritación para una mayor seguridad en las conclusiones que corresponda adoptar, muy en especial la de los "Médicos" y la de los "Psicólogos", por la especificidad de sus ciencias, vale decir que entre la Psicología y la Criminología existen relaciones aún a título de conexidad dada la semejanza del objeto de estudio de ambas, que indudablemente es el "comportamiento humano", o sea la "conducta" como base irrefutable de dichos estudios.

Volvemos pues a la "conducta", pero esta vez para incorporarla no sólo como sustento de la psicología según ya lo dijéramos, sino

también como sustento o base de la "Criminología". Procede ahondar esto que acabamos de expresar para evitar interpretaciones erróneas. Decimos que la "conducta" es a la vez base de las investigaciones criminológicas, porque todo actuar voluntario del hombre comienza y concluye con ella, aunque puede por diversas circunstancias no concluir según lo que el ejecutor hubiera querido, como ocurre en los casos de tentativa. Así Mezger dijo expresamente: "El delito es acción (conducta humana)" (221), y así debe entenderse por cuanto al referirnos aquí a la "conducta" nos estamos refiriendo al "hacer humano", a la "acción" y aún a la "omisión delictiva", tal como lo advierte Hassemer al exponer sobre el primer elemento de la teoría del delito que es la "acción cuando" agrega: (o, como también se dice, la conducta, para no excluir la omisión, el dejar morir, o dejar ahogarse)(222). Esta aclaración tiene su razón de ser en que los delitos no son todos "activos", es decir de "acción", sino también "omisivos", en los cuales el hombre no ejecuta pero espera o especula con el resultado de su "no hacer lo que debió hacer". Es que el actuar o el realizar "actos" es puramente humano; es el hombre el que desarrolla "conducta" después de haber valorado y tomado la decisión correspondiente, condición humana que no constituye disposición de los animales, por ser éstos seres de propiedades puramente instintivas vinculadas con su propia existencia.

Ratificamos pues la estrecha relación que existe entre la "Psicología" y la "Criminología", máxime tomando en cuenta que aquélla no solamente aporta a ésta sus propias investigaciones sino también sus métodos, que en muchos casos resultan ser de gran interés en la investigación criminológica, pues imposible negar que el profesional que investiga una ciencia del hombre debe tratar de llegar a las profundidades del espíritu humano. Así, la "Psicología Fenomenológica", que

221 MEZGER Edmundo, "Tratado de Derecho Penal", T.I., Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid 1935, pág 170.

222 HASSEMER Winfried, "Fundamentos del Derecho Penal": BOSCH Casa Editorial, Barcelona 1984, pág.256.

pretende llegar a la esencia del fenómeno psíquico que, como dice Ravagnan respecto del mismo: "...fenómeno que irrumpe de una unidad solidaria entre lo anímico y lo corporal "sin fronteras en la existencia", e integrada plenamente en un mundo que se erige como mundo fenomenológico de la experiencia inmediata... La trascendencia es su nota fundamental, ya que ser sujeto significa "existir en la trascendencia y como trascendencia"(223).

Del mismo modo que destacamos la estrecha relación entre la Psicología y la Criminología, ponemos en relieve también la necesidad de la consideración Fenomenológica en la investigación propia de la criminología, tal como nos refiriéramos cuando tratamos lo vinculado con el método, por ser éste el medio que completa la estimación "empírica" cuando se trata de penetrar en las profundidades del espíritu humano.

2) Psicología Forense. Psicología Social. Psicología Criminal

Seguramente no es de costumbre la expresión "**Psicología Forense**", sin embargo en la actualidad su requerimiento en los estrados Tribunales no implica ninguna novedad, por el contrario es corriente, mas bien una necesidad porque el Psicólogo sin duda, ejerce una función específica y de valía dado que su aporte en los procesos que lo requieren constituye una cooperación tendiente a la obtención de la verdad, lo cual no puede negarse. Hoy es común que tanto los Psicólogos como los Asistentes Sociales, contribuyan en la determinación de aspectos Psicosociales mediante los Tests o estudios de campo, para cuya contribución nadie mas adecuados que dichos profesionales. Pero dentro de ese terreno, se halla también la "Psicología Social como la Psicología Criminal" que, como la "Sociología Criminal", prestan un servicio importante y verdaderamente especializado.

La "**Psicología Social**", tiene por objeto la contactación o relación de la "Psicología" con el grupo o medio comunitario, donde se ocupa de los fenómenos de tipo colectivo que gravitan en la vida privada de los componentes de esa colectividad o sociedad. Desde ese punto de vista surgen también cuestiones de masa, de liderazgo, o aspectos como el rol, el prestigio, las actitudes, las opiniones etc.,(224). Pero igualmente son de gravitación los problemas de adaptación al medio social, los que en muchas ocasiones pasan a ser origen de conductas delictivas.

Por su parte, La "**Psicología Criminal**", contribuye a la mejor solución de los problemas psicológicos que se plantean en la investigación de las "personalidades" criminales o de tendencia delictiva, profundizando desde luego en cierta temática que no abarcan exclusivamente los médicos no obstante la proximidad en que ellos científicamente puedan hallarse.

Específicamente, lo destacable aquí es la metodología posible de ser empleada por los Psicólogos, quienes procediendo de conformidad con los medios que ella les ofrece, aseguran la adecuación ajustada a los casos de su campo de investigación, máxime que a partir de la simple observación pueden llegar hasta el "Psicoanálisis", aún con la participación del "Psicoanalista" si fuera necesario.

Mas todavía, la exploración de la Psicología como especialidad, ha avanzado notablemente ya que son de práctica como importantísimos instrumentos la "Psicología Clínica" y el método de los "Tests", que sin duda en el tiempo sobrepasaron a la "Introspección" y a la "Observación" de utilización mas bien tradicional. Hoy, hasta la "Cibernética" penetró en estas investigaciones, de manera tal que, con máquinas o aparatos construidos en base a una técnica científica adaptados al campo de investigación de referencia, como la neurología, que mediante ele-

224 COSCIO Mario ZENEQUELLI Eleonora, "Psicología Jurídica", Eudeba, Editorial Universitaria de Buenos Aires y C.E.A. Centro editor Argentino, Año 1980 pág. 11.

vadas y complejas funciones similares a las del pensar, suelen otorgar informaciones que en determinados casos pueden tener gran validez.

De tal manera, la Psicología llega a ser significativa en cuanto a las investigaciones Criminológicas, por lo cual no es de desechar su intervención profesional en la Criminogénesis, cuando por el contrario, sus dictámenes suelen ser debidamente receptados por la especialidad que comportan los resultados obtenidos, en particular cuando son entregados por Psicólogos conocedores de la Criminología. Mencionamos esto, porque el Psicólogo mas apto para investigar en materia Criminológica, es precisamente el que se preparó en esta disciplina e individualiza debidamente su objetivo para que su colaboración sea valorada.

§ 6. Relación de la Sociología con la Criminología

a) Importancia

En el tema general: "Relaciones de la Criminología con las otras ciencias", surge el aspecto sociológico como verdaderamente fundamental, pues basta una sola mención para advertirlo, que es la de que el hombre forma parte necesaria de la sociedad y ésta es receptora natural de aquél en tanto es donde este vive, desarrolla su actividad, trabaja, se culturaliza, se reproduce, etc., vale decir que en ese medio adquiere influencias, formas de vida, conocimientos y al mismo tiempo se somete a "condicionamientos".

Pero aparte de eso, lo mas preciso e irrehazable como resultante de la vida social, es que en ella, en la Sociedad, es donde se cometen los delitos, no porque la sociedad sea la que los propugne sino porque en la "convivencia", que es vivir en compañía de otros, o socialmente es vivir con los demás es decir con los otros componentes de la comunidad o del medio social, es donde se plantean las situaciones que promueven el delito o directamente pasan a ser delictivas, esto sin duda relativizando la decisión humana en ese medio, que es el que condiciona la vida individual en razón de la mencionada convivencia.

Claro está que esos "condicionamientos", históricamente no nacen sino por la necesidad de la convivencia, por la vida misma de los componentes del medio social y a la vez por la naturaleza humana que presenta "personalidades" de diversa conformación biológica, psíquica y/o cultural, todo lo cual indudablemente constituye la base de lo que ya conocemos: de la "conducta", la que se mune de todo lo que forma parte del medio, incluso de la conformación misma de la sociedad.

La vida en sociedad, no es la vida de una persona que pueda disponer a su antojo de actitudes, hechos, decisiones, sino que todo lo que trasciende de su esfera íntima y se exteriorice mediante actos de conducta o mas simplemente acciones, debe adecuarse a las exigencias del medio social en que se ejecuta, incluso a veces al medio físico telúrico, al que su acto puede modificar o agredir provocando perjuicios a sus congéneres. De ahí que Turaine, refiriéndose a la perspectiva "funcionalista" en la sociabilidad, separa la "Sociología de la Acción" sin oponerse en modo alguno a aquél concepto, expresando: "El objeto de este último, no es el estudio de la acción sino de la conducta"(225).

Al hablar de "conducta", indudablemente debemos considerar el acto del hombre en el medio social, ya que sus limitaciones o mejor dicho sus "condicionamientos", deben ser atendidos de manera tal que no ocasionen perjuicios, daños o problemas a los demás convivientes. Ello se aclara mas aún, si se piensa que la conducta en su hacer, es decir en la ejecución de alguna decisión previamente valorada, ha sido producto de esa resolución lesiva de bienes jurídicos ajenos. En esto rige también y de manera específica la cuestión de la "Personalidad", la que a su vez es la resultante en parte de la "vida social" del sujeto.

b) La Estructura Social: La Interdependencia Social

Con lo que acabamos de exponer quedó determinada la importancia que tiene la Sociología en materia Criminológica, la cual es verdaderamente significativa y fácil de determinar, si se toma en cuenta que es la sociedad la que modela la vida del sujeto, por ser en ella donde el mismo realiza toda su actividad y donde se encuentra condicionado por "Usos", "costumbres", "hábitos" y "Normas".

Por cierto, no podemos dejar de mencionar aquí, aunque después se amplie, la implicancia que suele tener en todo lo sociológico la "estructura social", es decir cómo se componen los diversos estamentos sociales, que por cierto no son iguales en toda sociedad. Ello es materia destacable en los estudios de este género como lo es también en los criminológicos, dado que hay estructuras que pueden obrar con sentido criminógeno mayor que otras. Conocemos ya cuan distintas fueron las sociedades antiguas, que pasaron entre otros estratos o formaciones por la de los Faraones, por los reinados, imperios, dominios feudales, hasta llegar a las democracias, sin embargo siempre existieron los delitos aunque se ejecutaran con diferentes motivaciones, formas o propósitos. En lo inherente a la criminalidad, sostenemos pues, que la estructura de la sociedad reviste importancia capital. Fue precisamente Robert Merton, quien basándose en la "teoría funcional" intentó determinar cómo la "estructura social y cultural" engendra una presión hacia la conducta socialmente divergente sobre individuos que se encuentran en diferente posición en dicha estructura(226). La "estructura", notablemente presiona sobre el individuo, dado que en ese esquema estructural se hacen presentes los "fenómenos sociales", o sea maneras de hacer que aunque no fijadas imperativamente se imponen de manera coactiva al individuo, de ahí que Durkheim sostuviese que

226 Véase: MERTON Robert K., "Teoría y Estructura Sociales", Fondo de Cultura Económica, México, Segunda edición en Español de la tercera en Inglés 1980, primera reimpresión 1984 pág. 199.

la característica del hecho social sea la "coacción"(227). Ocurre, que toda estructura social impone o al menos mantiene reglas, formas de conducta, acciones, a las que el sujeto debe adaptarse para no ser reprochado socialmente. Es interesante como Alain Touraine afirma este aspecto cuando dice: "Sólo está estructurada una organización que responda a dos condiciones: que sea un sistema, regido por una cohesión interna; y que esta cohesión, inaccesible para un sistema aislado, se revele en el estudio de las transformaciones, gracias a las cuales se descubren propiedades similares en sistemas aparentemente diferentes"(228).

Es que la cohesión que referimos a través de esa cita, indudablemente se refiere a la "coacción" emanada de la misma "estructura social", ya que de no ser así no podríamos hablar específicamente de "sociedad". En toda sociedad hay intereses comunes, pero la naturaleza humana que actúa en un mundo de valores, sobretodo en una sociedad civilizada en que el hombre se maneja no sólo con los intereses de orden vital, es decir lo propio para cubrir las necesidades de subsistencia sino también con ambiciones, o pretensiones de diversa índole que no siempre busca de cumplimentarlas por medios aptos, sino que en la vorágine social de los intereses personales se revelan con comportamientos inadecuados, que son criticados por la propia sociedad en virtud de haber excedido los límites impuestos por la misma.

Podríamos ejemplificar mediante una sociedad Industrial capitalista, donde existe una "escala de intereses" que van desde el grupo Patronal o Accionista según el tipo de empresa, pasando en sentido descendente por los Directores, Jefes, empleados jerarquizados, simples empleados, técnicos, personal de vigilancia, obreros, etc., cada uno con obligaciones propias de su función, con retribuciones compensatorias del trabajo que realiza y con un "rol" y un "estatus" propio

227 Véase: POVIÑA Alfredo: "Cursos de Sociología, 2ª Edición, Assandri Córdoba, año 1950 pág. 287.

228 TOURAINE Alain, op. cit., pág. 77.

de su situación. Esto que socialmente ocupara la atención de Durkheim en su conocida obra la "División del Trabajo", constituye una de las situaciones de choque por las pretensiones económicas, de "captación de estatus" o "roles", normalmente posibles de alcanzar si se trata de persona en condiciones de obtener su elevación, pero lo que sucede en muchas ocasiones es que se quiere llegar o asumir posiciones sin los méritos correspondientes, o bien alcanzar satisfacciones no factibles en su nivel económico. Vale decir que, esas ambiciones o pretensiones, en los variados niveles de una estructura social diversificados por el poder socioeconómico, suelen constituir unos de los medios que pueden desembocar en la acción delictiva, por cierto de quienes no siempre se encuentran con aptitudes de frenar las consecuencias activas de ciertos estados derivados de una inadaptación que es lo que promueve dichas conductas.

Además no podemos dejar de aludir aquí, la cuestión de la **"Interdependencia Social"**, que por sí influye en la conducta general de los hombres, cuyas condiciones aceptan generalmente de buen grado o al menos no se esmeran por cambiarlas buscando sitios con interrelación distinta. Para nosotros, o en cuanto a lo que realmente nos interesa, el caso es que la trabazón socioeconómica juega un importante papel, no tanto en las relaciones de índole familiar, quizás las mas estrechas por su carácter afectivo, sino mas en las relaciones de vecindad, de amistad, de trabajo, de comerciante a cliente o viceversa, hoy bastante debilitada por la existencia de los grandes mercados, llamados "Supermercados" que al generalizar dificilmente puedan individualizar compradores, etc. Todo ello es efecto de la "convivencia" que sin duda, fue la promotora de cuantos progresos científicos y prácticos se produjeron en la sociedad, a punto de llegarse a la inmediata comunicación, a la provisión sin demora de lo necesario, a la obtención de cultura y profesiones sin distinción de clase ni de poder económico, soluciones o atención en problemas de salud cualquiera sea el estado económico del enfermo. Todo esto implica evidentemente una interrelación social que tiene por objeto en principio el bienestar social, es decir que existe una trama comunitaria o bien de la gran socie-

dad de un Estado que impera en la posibilidad de vida normal de la mayoría de sus componentes.

Si bien, esto es una realidad, también lo es que esa interdependencia o interrelación existente en toda sociedad pública como la que pertenece a una nación, en la que la "sociedad" misma debió crear los órganos de control y vigilancia para que la convivencia fuese mas concreta, en razón de que en la vida social es precisamente donde los hombres están expuestos a conductas desviadas, sea que las ejecute él mismo o que sean ejecutadas por otros en su perjuicio o de terceros. El entramado social de que hablamos, en su gran progreso experimentado a través de los siglos, llegó a solucionar muchas de sus falencias, pero no alcanzó ni se presume que podrá llegar a la erradicación del delito. Pareciera pues, que esa misma trabazón socioeconómica que impera en toda sociedad, es una de las cuestiones que sacan de quicio a ciertos hombres que delinquen sin ser enfermos ni necesitados y quizás tampoco falto de cultura. Atento a lo expuesto, podemos decir ya, cuán necesario se hace el conocimiento del medio social a los fines criminológicos que perseguimos, máxime cuando se trata de conocer causas o factores de los delitos, los que pueden tener origen también en esa presión o "coacción" social que se mencionara precedentemente. Tanto Parson como Merton insisten en el carácter social de la "desviación", pero Parson además considera la desviación como una relación entre el comportamiento individual y las normas sociales (229). Es decir que, en la "interacción" o "interrelación" propia de toda sociedad es donde acontecen los excesos, pero no por los excesos mismos sino por la violación de las "normas" o en un sentido mas pleno, los "Condicionamientos" a que la Sociedad misma somete a sus componentes, mediante limitaciones rigen sus conductas prohibiendo específicamente determinadas acciones a las que el sujeto que delinque no se ajusta, violándolas.

c) Los Condicionamientos: Normas sociales y normas jurídicas

El Crimen como fenómeno social. Después de lo que acabamos de exponer, donde mencionamos los "condicionamientos" que incluso ya se enunciaran en otro lugar, se impone avanzar sobre el tema, puesto que el mismo incluye entre las limitaciones impuestas coactivamente en la sociedad uno de los medios sociales mas destacables de todas esas medidas, como son las "normas jurídicas", que en sí condicionan a los grupos sociales al cumplimiento de las exigencias o prohibiciones que ellas contienen, vale decir que en éstas existen obligaciones jurídicamente adoptadas que deben ser cumplidas.

Ahora bien, ¿cómo aparecen esas normas en el medio social?. Esta pregunta es de gran interés porque las normas no aparecieron por puro capricho de una persona o un grupo, sino por la necesidad de la "convivencia" pero como previsión humana, ya que es el hombre mismo constituido en sociedad quien mediante ellas quiere resguardar la paz en ese núcleo de existencia remota y necesaria. Pero debemos aclarar que existen las "normas morales" como las "normas sociales" y las "normas jurídicas". Las dos primeras se refieren al "comportamiento en sociedad", en la que deben observarse mandatos prohibitivos atinentes al fuero interno como al respeto humano de sus congéneres y aún a la etiqueta, cuya violación reciben una sanción que equivaldría mas bien a un reproche de carácter social, pero en cuanto a las "normas jurídicas" muchas de las cuales provienen del ámbito de lo moral, el infringirla implica el procesamiento pertinente para la aplicación de la pena que corresponda, la que generalmente concluye con la "privación de la libertad" y en ciertas legislaciones de la vida, a pesar de lo cual y del conocimiento general de las prohibiciones aludidas, siempre existen quienes sobrepasan los limites legales mediante conductas dolosas o culposas. La necesidad de la existencia de la norma es notable, pues como bien dice Merton: si imaginamos una situación libre de todo valor y de toda norma, todos los elementos de la decisión pueden remitirse a un

lenguaje conocido, el del interés individual, expresado en términos puramente racionales, monetarios (230).

d) El crimen como fenómeno social

Que el crimen sea un fenómeno social constituye una realidad innegable, pues si bien quien ejecuta el hecho es un ser humano, imposible resulta que el mismo, o cualquier delito tomando la expresión "crimen" con sentido genérico delictivo, acontezca en un ámbito puramente individual. Esto, nos lo demuestra la simple reflexión sobre la ejecución delictiva en sí, puesto que tal hecho sin duda se consuma en el ámbito familiar, grupal o social, precisamente, donde prevalecen los bienes jurídicos que son los bienes específicos de protección de las leyes penales, cuya pertinente aplicación se realiza en los casos de violación de los mismos a través de los medios sistematizados en el esquema constitucional de todo país democrático que respete los derechos por más privados que fuesen.

Así pues, existe un orden de procedimientos para los casos en que se cometa delito que tiende a restablecer los derechos lesionados, o al menos, de no ser posible volver al estadio previo, obtener las indemnizaciones necesarias. Esta es la faz de la restauración jurídica en la medida pertinente, mediante la pena que corresponda. Pero desde el punto de vista sociológico, otra es la cuestión, en tanto como ya adelantáramos, el delito es un hecho social aparte de la individualización del que delinquiera y de la culpabilidad que pudiera corresponderle.

Hassemer, autor ya citado por nosotros ha dicho en el párrafo transcrito (231), que la delincuencia es el resultado de una interacción, de una relación de las influencias recíprocas de los hombres entre sí. Ello nos ubica en el campo correspondiente, que a la vez es el que enunciáramos en las ocasiones que se nos presentara la necesi-

230 MERTON Robert., op. cit., pág. 93 b).

231 HASSEMER Winfried, Ver según cita 41.

dad de hacerlo, como una constante prácticamente admitida en la doctrina actual.

Ciertamente hoy, sobretodo con el avance de la Criminología, no se puede dudar que el crimen o el delito en general sea un hecho humano dentro del marco social, motivo por el cual no puede desconocerse que sea verdaderamente un fenómeno sociohumano. Pero no sólo por esas consideraciones sociológicas rige tal carácter, sino al mismo tiempo por las consecuencias que produce en el ámbito propio de la sociedad, razón que presionara a través de los siglos para que se constituyeran los órganos de defensa o protección social interna que todos los países contienen en la actualidad.

Desde ese propio punto de vista, se advierte también una necesidad: el conocimiento de la Criminología a los efectos de realizar investigaciones respecto del campo delictivo, ya que es ésta la que específicamente llevará al hombre interesado a interpretar las causas reales de los delitos, puesto que en éstos se combinan factores o motivaciones de índole biopsicosocial.

Consideramos así, que lo expuesto hasta aquí basta para tener un idea mas o menos clara de la relación de la Sociología con la materia Criminológica. Muchas cuestiones no se podrían explicar en ésta, si no se la enfocara desde ese punto de vista, es decir desde el "sociológico", pues no debemos olvidar la condición "gregaria social" del hombre, en su sentido natural, ya que difícilmente éste podría vivir en forma totalmente aislada, a no ser en una vida primitiva o semiprimitiva, no apta para la actualidad.

Además el gran entorno tecnológico y de comunicación que nos rodea, a punto de estar en cualquier lugar del planeta mas o menos controlado según el grado de tecnología que se maneje, aún con disponibilidad de medios modernos de alta capacidad que ofrecen la acumulación de datos e informaciones que pueden ser conocidas en los mas lejanos lugares de aquel en que se originara, por ejemplo, la informática y otros medios: a través de "Internet", los "fax", etc., indiscutiblemente ha estrechado las relaciones sociales por una necesidad incluso de convivencia, porque se hace necesaria e imprescindible la

vida en sociedad, que es la que nos permite el aprovechamiento de todos esos avances tecnológicos.

Pero a la vez, esos beneficios generales de que se disfruta en una sociedad adelantada que cuente con todo lo que conforma el gran progreso humano, al integrar los medios de uso común, y aún siendo éstos de difícil adquisición o captación por parte de la generalidad poblacional, pasan a ser igualmente instrumentos o tecnología que el hombre a veces adopta también para la comisión de delitos, pues siempre aparecerá, tarde o temprano, quién le dé esa utilidad de carácter delictivo.

Vale decir, que el espíritu del engaño, del ardid, de la delincuencia, aprovecha todas las posibilidades para obtener éxito en sus pretensiones de lograr el provecho ilegítimo, o resultados que llegan a veces hasta el homicidio.

La adopción o adaptación de las novedades que puedan ser útiles para los delitos, no es cuestión que se presente recién con la explosión tecnológica de hoy, sino que siempre existió, ya que fue constante el interés de ciertos hombres de obtener su propósito con los instrumentos o medios que les facilitasen la ejecución de su conducta delictiva por cierto antisocial.

Repetimos pues, que el delito es un hecho humano, pero que su ejecución no sería factible como tal, es decir como delito, sino en la integración social que cada sujeto cuenta. Nada más exacto que esto para determinar que el delito es un "fenómeno social", ejecutado por el mismo componente de la sociedad: "el hombre".

CAUSAS O FACTORES DE LA ACTIVIDAD CRIMINOGENA

§ 1. Introducción a la temática

Es esta una de las mas significativas fases de la Criminología, merecedora de una atención y profundización que nos permita determinar específicamente el fin esencial de la misma, y preste así el servicio científico que necesita la humanidad acosada permanentemente por los delitos y más aún por las asociaciones ilícitas que se constituyen a tal efecto.

Sabemos de la imposibilidad que existe sobre la erradicación total de tales conductas, pero ello no debe ser jamás un punto de partida de nuestro pensamiento para desinteresarnos de la necesidad verdadera y real, es decir de no ceder en la lucha contra el flagelo delictivo, pues de lo contrario la minoría diezmaría a la cantidad mayoritaria de las poblaciones de nuestro planeta, lo cual resulta innegable, porque en todos los países o rincones de la tierra se cometen delitos hasta llegar a horrores.

Vale pues, para cualquier investigación que pretenda ser exhaustiva en materia de delitos o para cualquier medida que se pretenda adoptar al respecto, conocer u obtener previamente la base de sustentación de la Criminología, que es lo que permite avanzar en la

búsqueda del objetivo final que puede ser: el grado de criminalidad de determinado sector de un pueblo o de una nación, la composición correcta de una estadística, el reconocimiento de caminos propios de una exploración para alcanzar el fin, la orientación clínica para el estudio de sujetos autores de conductas desviadas, etc. Así, se entraría al ámbito de las causas y factores de los delitos, que implica el capítulo de mayor trascendencia en esta clase de investigación.

Cuando hablamos de "causa", nos estamos refiriendo a lo que es "origen o fundamento de algo", o, centrándonos específicamente a nuestro interés: a lo que motivaría la conducta delictiva; mientras, cuando nos referimos a "factor", estamos indicando lo que es "elemento o concausa de algo". Si bien, ambos vocablos no son sinónimos, surge evidente que éste, el "factor" puede contribuir a la causación, o sea a la decisión ejecutiva de un delito, como puede ser parte de la causación misma(232).

Las "causas" como los "factores" del delito, provienen de diversos órdenes de cosas, objetivos, subjetivos, materiales, inmateriales, combinados o aislados, siendo a la vez, lo que hace de la "Criminología" una "ciencia interdisciplinar", por la cual nuestra disciplina se vincula estrechamente con otras ciencias según hiciéramos constar ya.

Lo cierto es, que en esa estructura combinada, prevaleciendo no obstante el sentido Criminológico, debe admitirse por una realidad imposible de desechar, la característica de "interdisciplinar" que acabamos de aludir, sin que ello quite a nuestra materia su especificidad como ciencia con objeto propio: la "conducta delictiva", hoy llamada también "conducta desviada", o sea "la conducta" que evidentemente hace al comportamiento del hombre y constituye "condición de la personalidad".

A partir de este punto de vista, esencial sin duda para nuestras metas, debemos ubicarnos en el tratamiento pertinente de los problemas que se muestren como objetivo de exploración criminológica, pero siempre a través de la determinación previa de los "factores" que pu-

232 Ver ambos vocablos en "Diccionario de la Lengua Española", citado, primer Tomo.

dieron empujar al sujeto a la "causación" del resultado ilegítimo caracterizado como delito. Ello sin duda, requerirá la penetración necesaria en cada zona de investigación para obtener éxito en nuestro propósito, máxime cuando ello aparezca confuso por las características del hecho, por las diversas facetas que encubre el mismo, o por la complicada situación íntima o subjetiva del sujeto, que exige penetrar fenomenológicamente en un campo de difícil o compleja realidad, como es el "pensamiento" y la "conciencia", que a su vez se caracterizan por una formación obtenida mediante aportes de diversos orígenes, quizás ninguno de ellos de despreciar en el esfuerzo por determinar exactamente lo que se pretende establecer, las "causas" del delito a través de la "personalidad" de quien haya delinquido.

A fin de que no quede duda respecto de la diferencia existente entre "causa" y "factor", queremos señalar que no obstante en determinadas circunstancias sus significados puedan unificarse, hemos de considerar la expresión "factor", como lo indica el Diccionario de la Lengua Española en una de sus acepciones: "elemento, concausa", es decir que acompaña a otra u otras en la producción de un efecto o resultado.

§ 2. El problema de las clasificaciones: Las causas criminógenas desde los diversos aspectos generales y desde los diversos puntos de vista

La primera faz de este tema, el problema de las clasificaciones, debemos incorporarlo aquí porque no existe realmente un sentido unificador en la clasificación de las causas o factores del delito, que sirva de punto de partida a los investigadores o simples estudiantes de esta disciplina, cuestión fácil de comprobar con sólo leer las diversas clasificaciones que adoptaran los autores al referirlos.

Esa dificultad radica en la característica propia de la materia que tratamos, ya que no solamente necesitamos dirigir nuestra atención al ser biológicamente considerado, sino también a otros aspectos que con aquél incidieron en la conducta del autor para que ejecutara el acto delictivo.

Así es como debieron transcurrir muchos años, siglos diríamos, para que el hombre preocupado en la conducta humana pudiese establecer el carácter múltiple, interdisciplinar que configura a la Criminología. Desde un fundamento histórico, podemos afirmar cuán variable fue, según los tiempos, la estimación del delincuente, al que sabemos, en la época medieval se llegó a incluirlo en el terreno de la "demonología". Así fue presentándose la realidad Criminológica hasta que la disciplina de nuestro interés fuese estudiada como "ciencia", es decir tratada en el ámbito científico, que es cuando se diversifican sus caminos de estudios, diversificándose a la vez su naturaleza aún hasta quitarle el carácter científico, aspecto éste que aún no se encuentra totalmente pacificado.

Si consideramos los diversos aspectos generales que comprenden de la Criminología como ciencia, tenemos que recurrir a los criminólogos de mayor observación realista en la integración que implica la "conducta humana", la que se encuentra influenciada por elementos o circunstancias propias de la naturaleza y de la Sociedad, o sea de cuanto rodea al sujeto. Esto es una realidad que no podemos rechazar en nuestra disciplina, puesto que sabemos ya cuanta incidencia ejerce el medio físico terráqueo con su extensión telúrica, que por cierto no desdeña los fenómenos de lo cósmico. Pero a ello no podemos dejar de incorporar la importancia ineludible que tiene el "medio social", esa unidad humana que existe por obra y gracia de la necesidad inspirada en la ambición de convivencia, de paz y de progreso aprovechando cuanto le ofreciese la misma naturaleza.

Esto que acabamos de exponer, ha sido verdaderamente la primera conquista de los estudiosos a través de quienes nace la Criminología, esencialmente a partir de Lombroso quien, sin desechar que el hombre fuese un ser que debía vivir en "sociedad", se aferró estrictamente a una teoría "antropobiológica" como médico que fuera, siendo, precisamente, uno de sus seguidores Enrico Ferri, quien amplía esa visión con el factor "social", sin el cual, evidentemente no se hubiera podido comprender en forma correcta el "comportamiento humano" como hacer propio de la "conducta del hombre", entendiéndolo a ésta "condición propia" del ser inteligente, precisamente del "hombre".

Si bien es cierto Ferri en su "Sociología Criminal", significativa obra con la cual afirmara la importancia de lo sociológico en la Criminología, no produjo una sustitución de causa al relacionarla con la original postura Lombrosiana, sino una conjunción entre ambas, es decir entre la Antropobiológica y la Sociológica", que fue lo que le hizo decir: Es sólo..., en la cualidad social o antisocial de los motivos determinantes donde se puede hallar un criterio para apropiarse a cada caso particular una forma especial de sanción, como se tiene en la cualidad de los motivos determinantes el criterio fundamental para distinguir la criminalidad atávica de la evolutiva"(233).

Fácil advertir que los motivos enunciados por Ferri son derivados de los aspectos genéricos o generales como se dijera en párrafo precedente, que concluyeron siendo los factores adoptados a poco de aparecer la Criminología como disciplina autónoma, pero ha de anotarse que ya previamente Lombroso había esbozado su clasificación, que abarcaba solamente lo biopsíquico, lo cual se componía del aspecto "atávico" y del correspondiente al "delincuente nato", el primero relacionado con la tendencia a reproducir los caracteres de remotos antepasados y el segundo referente a naturalezas criminales que trae el sujeto consigo, y que pueden reconocerse en características absolutamente precisas, corporales y anímicas perceptibles exteriormente, es decir un genotipo "antropobiológico" peculiar. Con el tiempo, a esta doctrina se la tildó de "teórica" por no estar empíricamente comprobada.

Acabamos de establecer el camino adoptado por Lombroso, considerando que aún cuando el mismo se limitara a lo "biopsíquico", cabe a su respecto el reconocimiento de que fuera el verdadero iniciador de los estudios criminológicos, pero a la vez debemos otorgar el valor que corresponde a los trabajos que dejara Enrico Ferri, ya que fue quien determinara la conformación real del hombre delincuente no solamente a partir de los caminos de investigación de lo "biopsíquico" sino también de lo "social", lo que cubre verdaderamente el espectro de las presiones que

llevan al hombre a actuar de una u otra manera. Bien nos dice este autor: La rama biosociológica, estudia por medio de la antropología criminal las causas individuales del delito y con auxilio de la Estadística Criminal las causas de ambiente (físicas y sociales)"(234), párrafo éste indicativo de la amplitud de las causales delictivas que Ferri había detectado a través de sus importantes estudios, pues en esa presentación surgen los tres grandes enfoques de los factores delictivos, que aún cuando él los presentara en dos partes, la realidad nos entrega el tríptico que abarca en razón de incluir en la faz "social" las causales físicas que son las externas al hombre, es decir la naturaleza territorial, el clima, etc., que como veremos en su momento en determinadas situaciones suelen influenciar en el ánimo. Finalmente, dejaremos constancia de la clasificación de Ferri en lo referente a las clases de delincuentes, en las que se advierten a la vez las derivaciones de las causales por él establecidas; esas clases son: 1) Locos delincuentes; 2) Delincuentes natos; 3) Delincuentes por hábito adquirido; 4) Delincuentes ocasionales y 5) Delincuentes pasionales.

§ 3. La clasificación según el criterio de los autores: Importancia de la profesión del autor

Como puede verificarse en lo precedentemente expuesto, ya con las citas de César Lombroso y de Enrico Ferri, ambos con sus clasificaciones conforme criterios propios, puestos en práctica en razón de la profesión que cada uno detentaba, el primero "médico" y el segundo "abogado", nos reveló que en las consideraciones que evidentemente debe realizar todo investigador, inconscientemente ejerce presión la especialidad profesional de cada uno de ellos.

Pero con esa estimación no creemos que esté todo dicho, porque cualquier profesional que se complazca en incursionar en una ciencia que no es la de su profesión específica, en beneficio de la mate-

ría de investigación se supone que debe tomar conciencia de que penetra en un campo que no es el propio y por ende, sin hacer terminante abstracción de su profesión, debe internalizar el criterio o punto de observación correspondiente a la ciencia en la que trabaja o estudia para no teñirla con los colores o modos de pensar correspondientes a otra. Vale decir, lo propio sería que no obstante su especialidad le ofrezca posibilidades de pesquisa en determinados aspectos de la ciencia ajena como la Criminología, él debe entrar a ella con el criterio de que ha de investigar en esta y no en aquella, es decir el que quiera hacer criminología debe partir desde el "enfoque criminológico", aprovechando por cierto sus propios conocimientos para utilizarlos en tanto y en cuanto sea de importancia a los efectos de ampliar o mejorar, dentro de aquélla mira, la posibilidad investigativa encarada.

Ahora bien, el enfoque de César Lombroso aún como médico que fuera ha sido el correcto, ya que intentó sentar las bases biológicas del crimen que posteriormente por obra de Enrico Ferri tal aspecto pasa a unirse con el sociológico, y a partir de allí evoluciona la materia Criminológica que hasta entonces estaba en sus primeros pasos.

Hoy, en esa ciencia a casi un siglo y medio desde aquellos tiempos, nos encontramos con definiciones y clasificaciones diversas, pero siempre en la necesidad de ratificar que la posición del investigador, cuando pretenda incursionar en materia criminológica debe partir y mantener el "enfoque" y el "criterio" de su propósito que por cierto es criminológico y no médico, ni psicológico ni jurídico ni de otra especialidad. De tal manera, sin lesionar en lo mas mínimo la mentalidad del profesional en su específica profesión, lo cierto es que el podrá utilizar sus conocimientos especializados a los fines estrictos de la criminología.

Así pues, no podemos despreciar la significación que pueda tener la otra profesión y sus aportes en la que a nosotros nos interesa, en la "criminología", puesto que como ya se especificó, esta es "interdisciplinar", es decir no solo se vale de sus propios conocimientos sino que recibe los mencionados aportes de otras ciencias con el fin de obtener el verdadero y real propósito que con ella se persigue y que sabemos es: determinar específicamente cuales son las "causas" que llevan al ser humano a la comisión de "delitos".

§ 4. Agrupación de las causales. Otras clasificaciones

Al referirnos a **Lombroso y Ferri**, destacamos los criterios utilizados por ellos para encarar el estudio del ser que delinque con las respectivas clasificaciones. Es evidente que la base fue la "Biología", a partir de la cual el primero de los nombrados enfocara la cuestión, a la que Ferri con posición realista le agregó el factor "sociológico" como determinante a la vez.

Desde entonces a la fecha se produjeron diversas agrupaciones de "causas delictivas", establecidas como consecuencia del "criterio" o "énfoque" que adoptara cada autor. Precisamente, el carácter interdisciplinario de la Criminología en la realidad de la vida, aparece con toda claridad si se observan naturalmente las características del objeto de investigación. Hoy son numerosas las agrupaciones de causales que se manejan, pero de cualquier manera que se considere, prevalecen dos corrientes que se fundan esencialmente en la "Biología" o en la "Sociología", a partir de las cuales los autores verifican los "factores" que incorporan incidencia en el comportamiento del hombre.

Tales consideraciones básicas por cierto la verificamos ya a través de los trabajos de Ferri, quien a la vez incluye el factor circundante del ser humano, es decir el individualizado por él como "físico" refiriéndose a "físico externo". El mismo Ferri, dijo expresamente: "...la triple serie de las causas del delito admitida después por todos los sociólogos criminalistas (factores individuales, orgánicos psíquicos, factores físicos, ambiente telúrico, factores sociales, ambiente social) sosteniendo que todo delito, desde el más insignificante al más terrible, no es el fiad incondicionado de la voluntad humana, sino la resultante de estos tres órdenes de causas naturales"(235). Esta es la agrupación de causas más conocida en Criminología, no obstante otros autores con toda autoridad, esbozaron tablas de numerosos contextos pero

sin alejarse definitivamente de esa clasificación originaria que aún se hace notar por su incuestionable realidad.

De tal manera, quedaron como base de un desarrollo evolutivo que sin duda se produjera a continuación, dichas causales por obra de los autores mencionados y la significativa penetración de Ferri que completara la visión con el ámbito "social" y "telúrico", afirmándose una de las clasificaciones mas comprensiva de las causas y factores del delito, dado lo abarcativa, de concepción sencilla y posible de ser captada aún por el no profesional de mediana cultura general; así pues, tal clasificación llegó a nosotros. Claro está que algunos autores prefieren partir en sus investigaciones desde el aspecto "biológico", en tanto otros se aferran mas en el "sociológico", pero las tres "causas" en el orden presentado son básicas, no obstante que esos tres parámetros: "biológico", "Sociológico" y "Cosmotelúrico", están siempre sujetos a una serie de "variables" propias de la condición humana del hombre y de cuanto lo rodea.

Siguiendo en el orden cronológico de las clasificaciones, mencionaremos a Giandoménico Romagnosi, quien fue autor de una interesante obra titulada "Génesis del Derecho Penal", a través de la cual pretendió transmitir los principios de dicha rama jurídica, la justificación de las sanciones y a la vez las necesidades preventivas que debían desarrollar gobiernos y sociedades para prevenir los delitos. Su clasificación resulta en cierto modo original por el tiempo en que la esbozara y por su contenido. Aclárase que siendo el mencionado, trabajo de un Penalista, el aludido Romagnosi tuvo verdadera penetración en lo que fuera la Criminología, ya que él mismo se ocupó de esbozar lo que después, con la nueva ciencia en marcha se le llamara: "Causas o factores del delito", que presentara de la siguiente manera: a) Por falta de subsistencia; b) Por falta de educación; c) Por falta de vigilancia y d) Por falta de Justicia, es decir que los delitos se producían de acuerdo a su criterio por algunas de las razones expuestas. Así en cuanto a lo primero dijo: "Proveer a la subsistencia no consiste aquí en encargar al gobierno de distribuir el pan cotidiano a los ciudadanos, sino más bien en facilitar el desarrollo de la iniciativa perso-

nal”(236); en cuanto al punto b), sostuvo: “La educación que se refiere al justo respeto debe tender a dirigir los conocimientos, los motivos y las acciones de los ciudadanos, para hacerles contraer el hábito del buen comportamiento (237); por su parte, vinculado con el tercer aspecto, indicó que: “Si la sociedad y sus miembros velaran incesantemente por la defensa de sus derechos, en todos los puntos del espacio y del tiempo, o se haría siempre imposible delinquir aún de manera oculta, o al menos se obtendría que esto ocurriera muy rara vez”(238); finalmente por lo que a la falta de justicia respecta, manifestó: “Debe suponerse la Justicia en el sentido de conformación a una norma, y ello porque tanto el legislador como el juez tienen un orden al cual deben conformarse de manera absoluta. Por consiguiente se podría distinguir una Justicia Legislativa normal leyes que han de darse, y una Justicia Administrativa normal leyes ya establecidas. Una y otra clase de justicia entran formar parte de la Prevención de los delitos” (239).

José Ingenieros, ese gran médico, literato y Criminólogo argentino que fuera en los comienzos de la Criminología, al mismo tiempo que gran impulsor de la “Clínica Criminológica”, ofreció dos clasificaciones ambas importantes, la primera, referida al “Programa de la Criminología” que abarca tres aspectos: la “Etiología Criminal”, la “Clínica Criminológica” y la “Terapéutica del delito”, y la segunda, referida al primero de esos aspectos: la “Etiología Criminal”, que aquí nos interesa por lo que también la transcribimos: “Etiología Criminal”, que comprende: a) “Antropología Criminal”; factores endógenos, biológicos propios del delincuente, dividida a su vez en: Psicopatología criminal y

236 ROMAGNOSI Giandoménico, “Génesis del Derecho Penal”, Librería Editorial Temis Ltda. Bogotá, impreso en Avellaneda Pcia. Bs.As., año 1956, pág.370.

237 ROMAGNOSI G., op.cit., pág. 386.

238 ROMAGNOSI G., op.cit., pág. 312.

239 ROMAGNOSI G., op.cit., pág. 396.

Morfología criminal, que estudian respectivamente las anormalidades funcionales en la psiquis de los delincuentes y las anomalías morfológicas de los mismos, y b) "Mesología Criminal": factores exógenos propios del ambiente, subdividida en: Sociología criminal, que estudia las causas propias del ambiente social, y Meteorología criminal, que estudia las causas propias del ambiente físico (240).

Franz Exner, Alemán de gran trayectoria e interés criminológico revelados en su obra titulada "Biología Criminal", es otro autor que sedujo en su tiempo por la sencilla pero nutrida clasificación que ofreciera. En realidad más que clasificación podría decirse que advirtió las dos grandes esferas de incidencias en la posible criminalidad de las personas que eran a) La Disposición y b) El Mundo Circundante. Respecto de "La Disposición, podemos decir que lo más significativo de este aspecto como el mismo Exner lo expusiera, es el "Patrimonio Hereditario", es decir las disposiciones hereditarias que están en las células germinales a manera de potencias, cuya evolución se desarrolla en forma específica (241), mientras que al "Mundo Circundante" lo explica como la totalidad del mundo corporal y espiritual que circunda a la persona de referencia (242), es decir que el sujeto está inserto en dicho "Mundo Circundante", aunque en la realidad no existe un solo mundo sino diversos mundos que circundan inevitablemente al mismo, podemos así aludir el mundo circundante del pueblo, el mundo circundante natural, el mundo circundante económico, el mundo circundante cultural, el mundo circundante político, todo lo cual el autor trata específicamente en el libro en cita. Ahora bien, cómo incide o presiona el "mundo circundante" sobre el sujeto, se debe también a la

240 INGENIEROS José: "Criminología", Ed. Hemisferio, Bs.As., año 1953, págs.77/78.

241 EXNER Franz, "Biología Criminal", traducción de Juan del Rosal, Bosch Casa Editorial, Barcelona año 1946, pág.41.

242 EXNER Franz. op.cit. pág.45 y remisiones del índice en pág.12.

persona. por lo que Exner expresamente escribió: "...lo que se vive en el mundo circundante y cómo se vive, depende esencialmente de la disposición de la personalidad viviente"(243).

Hemos de mencionar aquí a **Ernst Kretschmer** (1888/1964), cuya obra destacada a los efectos criminógenos, fue "Constitución y Carácter". Dicho autor, encaró la cuestión Criminológica relacionando el "Tipo de constitución" con el "Tipo de temperamento", clasificando los delincuentes en: "tipo pícnico", designación que corresponde al hombre de conformación baja y rechoncha, generalmente con características "maniaco depresivas"; "tipo leptosómico": delgados y débiles de carácter, de personalidad "esquizoide" y el "tipo atlético": musculoso y de grandes huesos o sea de mayor conformación, al que ubica también entre los "esquizoides" o "esquizofrénicos"; además, separa de los ciclotímicos y esquizotímicos el temperamento "viscoso" que es el del "epiléptico"(244). Otro tipo individualizado por Kretschmer, se encuentra en los llamados "displásicos", que según anota Mezger son pequeños grupos cuyo carácter propio descansa en especiales perturbaciones endócrinas, a quienes pertenecen tres caracterizaciones, a saber: a) "gigantismo eunucoide", b) "obesidad eunucoide" y c) el grupo de los "Infantiles e hipoplásicos"; por cierto, esta clasificación se basa en retrasos o alteraciones del desarrollo físico que crea a veces impresiones no agradables, sin embargo como lo señala el aludido Mezger: "De ordinario no puede deducirse de tales displasias consecuencias inmediatas criminológicas. Entre lo eunucoides encontramos muchas veces sujetos "hipersociales"(245).

243 EXNER Franz, op.cit. pág.41.

244 KRESTCHMER Ernst: Ver en Mezger E., "Criminología", Ed. Rev. de Derecho Privado, Madrid, 1942 pág. 111 a 120; también: García-Pablos de Molina A., op.cit., pág. 320/321.

245 MEZGER E., op.cit., pág.119.

Seelig Ernesto, otro Alemán dedicado al estudio de la Criminología en cuanto a "Las formas de manifestarse la comisión del delito" (246), en un Capítulo importante de su "Tratado de Criminología", formula un interesante tratamiento detallado de "Los fenómenos criminales en particular", refiriéndose a: 1) El delincuente profesional refractario al trabajo, en los que incluye los "Tipos especiales" como ser: 1) Vagabundos, Prostitutas, Rufianes, Ladrones, carteristas, tomadores, etc.; 2) Delincuentes contra el patrimonio por escasa fuerza de resistencia; 3) Delincuentes por agresividad; 4) El delincuente por falta de dominio sexual; 5) Los delincuentes por crisis; 6) Delincuentes de reacciones primitivas; 7) El delincuente por convicción; 8) El delincuente por falta de disciplina social; 9) Tipos mixtos y 10) Delincuentes que no pertenecen a los tipos criminológicos principales.

Esa, se advierte, constituye una clasificación desde el punto de vista del delincuente en sí, pero el mismo Seelig ubica a éste, el delincuente en el "mundo circundante", ya que es allí donde el mismo actúa delictivamente y donde a la vez recibe las influencias del ambiente en razón de la especie de personalidad" y de las circunstancias o "situación que lo circunda, diciendo específicamente: "...el mundo circundante es decisivo para el desencadenamiento de acciones criminales, momento en que aparecen y modo de ejecución" (247).

246 SEELIG Ernesto, "Tratado de Criminología", Instituto de Estudios Políticos, Madrid año 1958, pág. 63 y Sgtes.

247 SEELIG Ernesto, op.cit., pág.248. Agregamos aquí el párrafo final de la Primera Parte, Primera Sección de la mencionada obra del autor en cita, pág.249 por lo interesante que resulta lo allí expresado: "Así vemos que el resultado de la investigación etiológico Criminal después de haber reconocido que hay que separar el problema del desencadenamiento del problema del desarrollo concuerda con la oposición del vulgo que sobre la base de una experiencia cotidiana repetida millones de veces se ha concretado en dos refranes: "la ocasión hace al ladrón" (importancia del mundo circundante para la producción del delito) y "de tal palo tal astilla" (importancia de la disposición para el desarrollo de las personalidades criminógenas). No contienen ninguna contradicción porque se refieren a problemas distintos".

Incorporaremos a la vez, la clasificación de **Benigno Di Tullio**, quien distingue entre los delincuentes tipos específicos a partir del "Delincuente ocasional", siguiendo con los "Delincuentes Constitucionales", entre los cuales incluye los siguientes: "Delincuente Constitucional Común", "Delincuente Constitucional con orientación Hipoevolutiva", "Delincuente Constitucional con orientación Neuropsicopática", "Delincuente Constitucional con orientación Psicopática", "Delincuentes con orientación mixta" y "Delincuentes enfermos de la mente"(248). Sin duda, es una clasificación "Antropobiológica" que contempla únicamente al sujeto que delinque en tanto sufre alguna de las anormalidades biopsíquicas que pudieron haberlo llevado a delinquir. Pero aparte de esta clasificación que de alguna manera pasa a ser una "tipología" de los individuos con probable inclinación al delito, expuso también un orden de "Causas Biosociológicas del Delito", poniendo su atención directamente en la "Etiología Criminal". Divide las causas de la siguiente manera: a) Predisponentes: específicos o genéricos; b) Preparatorios o Secundarios; c) Promotores u Ocasionales, cada uno de ellos comprenden:

a) Predisponentes. Por Herencia: El "geno" que es el que determina en el individuo el particular modo de reaccionar (con estímulo y ambiente ligados a las características biopsicológicas de la personalidad).

b) Preparatorias o Secundarias. Trata de condiciones biológicas y sociológicas que acentúan la predisposición al delito: Ej. Alcohólico; intoxicaciones comunes: cocainismo; morfínismo, etc.; Procesos morbosos: tuberculosis, sífilis, tifus, malaria; Los traumas: Disfunción endócrina; emociones, pasiones.

c) Promotores u Ocasionales: 1) Llevados por circunstancias accidentales. 2) Por formas variadas de extravío: Condiciones higiénicas.

cas difíciles; hábitos dañosos; sugerencias más sanas. 3) Impulsado por estados emotivos y pasionales(249).

Después de anotar las diversas clasificaciones de los autores citados, podemos fácilmente advertir que por más diferenciadas que puedan considerarse entre ellas, en realidad no son tan diferentes, por cuanto casi todas de una u otra manera involucran las causas individuales y las causas sociales incluyendo en estas últimas, las relacionadas con lo ambiental o físico externo, a las que **Ciafardo** las reunió bajo el título de "Meteorología Criminal(250).

Entre los autores más actuales hemos de mencionar especialmente a **Antonio García-Pablos de Molina**, Español de gran interés en la materia por sus publicaciones que muestran profundidad sobre el contexto criminológico, quien al señalar los factores delictivos, después de desarrollar la faz "Antropobiológica", se dedica a las explicaciones sociológicas del hecho y del delito, lo cual ya al tratar la importancia de la Psicología a través de diversas teorías como la del aprendizaje, de algún modo los aludiera (251).

Cerrando este aspecto, el de las clasificaciones de las "Causas" o "factores" del delito, mencionaremos un autor Argentino de específica dedicación a la ciencia que aquí tratamos, autor de un "Tratado de Criminología" editado en 1989. Nos referimos a **Oswaldo N. Tieghi**, quien ya al aparecer su "Tratado" había publicado su "Reflexología Criminal" (Año 1974) y "La Conducta Criminal" (Año 1978). Ese conjunto de obras nos ponen a la vez de manifiesto que, no obstante prestarle significativa atención a la causa "psicofísica" en el tratado aludido, evidentemente su posición se asienta igualmente en el factor Social, por cierto en una consideración reflexológica, referida de algún

249 DI TULLIO Benigno. *op. cit.*, págs.87, 158, 393 y sgtes.

250 CIAFARDO Roberto: "Criminología". Biblioteca Policial, Bs.As. año 1961, pág.28.

251 GARCIA-PABLOS DE MOLINA Antonio, "Manual de Criminología", Espasa Calpe S.A. 1988, Ver: páginas: 461 y sgtes. y 473 y sgtes.

modo a la relación del organismo humano con el mundo exterior, a través de la actividad psíquica que contiene a éste. Para mas exactitud transcribiremos lo que nos dice el mismo **Tieghi**: "En síntesis, el delito, al igual que la llamada "conducta desviada", es resultante de: 1º) La manifestación normal de la actividad nerviosa superior... 2º) La perturbación del equilibrio reflejo condicionado institucional". Concluye considerando tres grandes principios criminógenos, que son: 1) de Personalidad antisocial; 2) Delincuentes subculturales, y 3) Delincuentes institucionales, estos últimos comprenden: a) los delincuentes ocasionales y b) delincuentes habituales(252).

§ 5. La Criminología Integrada

Separamos este aspecto con la cita de Hans Goppinger, que fuera quien específicamente mencionara y tratara dicho aspecto en su "Criminología". Este autor parte del carácter interdisciplinar de la misma, diciendo que el Instituto de Criminología de Tubinga desde su creación en 1962, consecuentemente trató una Criminología multidisciplinar comprendiendo: Derecho, Medicina, especialmente Psiquiatría, Psicología; Sociología, Asistencia Social (253).

El carácter integral de esta ciencia, no se determina con un sentido erróneo ni caprichoso, pues contrariamente a ello, se establece tanto en la faz teórica como en la metodológica investigativa, la participación de elementos de diversos orígenes que de algún modo constituyen el todo en la conducta humana de actividad criminógena. Hemos referido el campo biológico, el psiquiátrico, el psicológico y el sociológico en los capítulos anteriores, como continentes de los me-

252 TIEGHI Osvaldo N., "Tratado de Criminología", Ed. Universidad. Bs.As. 1989, págs. 64 y sgtes.

253 GOPPINGER Hans, op.cit., pág.56.

dios causales del delito en la conducta del hombre que delinque. Imposible dudar esta realidad después de recorrer las clasificaciones que hemos incorporado, ya que se extrae prácticamente de todas ellas esa naturaleza compartida propia del comportamiento humano.

Ello, no obstante ser innegable, constituye una faz imposible de ser llevada a la práctica en un intento de investigación criminológica con éxito en el resultado propuesto, si no se consideran todos aquellos medios, causas o factores delictivos en un contexto único, es decir en una integración científica basada en la Criminología, en el "fin criminológico" que es el que se persigue, pues de lo contrario dicho resultado no aparecería en su verdadera dimensión criminológica, mas probablemente sería superado por la Biología, por la Psiquiatría, por la Sociología, etc. Es así en tanto el investigador, el Juez, el carcelero, etc., no tengan una visión unificada y concreta de lo que se ha de investigar o de quien se ha de juzgar o someter a la pena impuesta.

Quienquiera sea que tenga alguna intervención en tales supuestos, abogado, médico, psicólogo, etc., en Criminología ha de partir desde el punto de vista puramente criminológico, es decir su fin ha de ser estrictamente criminológico, como lo recalcamos y no médico ni jurídico, ni psicológico, etc., pues se corre el riesgo en tales casos de no poder apartar la parcialidad de cualquiera de esas ciencias respecto de la unidad que significa el hombre.

Vale decir que, investigar en Criminología, no es hacerlo en "Antropología Criminal", ni "Biología Criminal", ni "Psiquiatría Criminal", ni "Sociología Criminal", pues el Criminólogo o cualquier otro profesional que desee incursionar o penetrar en la Criminología, deberá partir en su propósito con un criterio propiamente Criminológico o sea, aún sin apartarse de la profesión que desempeña, no abandonar en ningún momento la visión del Criminólogo, que en realidad no es otra que la del hombre en su contextura científicamente multidisciplinar, pero unificada en un todo humano que es el hombre en sí. De ahí la importancia de la Criminología Integrada.

Si el que pretende formular un estudio de esta naturaleza es un médico, de no enfocar la cuestión desde un punto de vista ajustadamente criminológico, lo mas probable es que el mismo concrete un

trabajo de Medicina Criminal o de Biología Criminal y no verdaderamente de Criminología, lo mismo ocurriría con el psicólogo, etc., por eso la insistencia en la "Criminología Integrada", que es la que debe prevalecer en toda investigación en que se pretenda llegar a la esencia Criminológica, a determinar la realidad de las causales delictivas que intervienen en la "decisión" humana de violar la norma.

§ 6. Los nuevos criminólogos y la consideración actual de la Criminología

Después de la apertura criminológica producida a fines del siglo XIX y comienzos del XX, cuando se creía ya asentada la Criminología como Ciencia, aparecieron nuevas orientaciones que pretendieron desconocer el camino que los autores se habían trazado hasta entonces. No se trata de una cuestión fácil de explicar criminológicamente, pero ocurrió, a punto tal que se llegara al extremo de negar aún la necesidad de la imposición penal con la llamada "Despenalización", introduciéndose aún la "Decriminalización", que dejaría a nuestra ciencia sin soporte debido en el cuadro científico.

Aquí solamente mencionaremos las nuevas teorías, que no dudamos estuvieron influenciadas políticamente sobretodo en una época en que la radicalización de las ideas ganaba terreno, haciendo furor, pues se pretendía un "radicalismo" extremo, es decir la incorporación de ideas político-sociales tendiente a reformar total o parcialmente el orden político, jurídico, científico, moral y aún religioso, lo cual derivaba en una forma de cancelación de lo que tantos siglos en la vida de la humanidad había costado ordenar, la convivencia, la vida grupal, en realidad se llegó a los conceptos de la ya mencionada "Decriminalización" concordante con la cual se determinó también la "Despenalización".

Claro que anteriormente debió pasarse por etapas previas como las de la "Criminología Crítica", con la que se trataba de superar el individualismo de la Criminología tradicional de carácter estrictamente "positivista", ello a través de la preponderancia normativa del Dere-

cho Penal, por una nueva consideración especificada: por el comportamiento "desviado pero no anormal". Esto significa que no sólo delinquen los anormales sino también los "normales", situación que por cierto pretende quitar aquél carácter en cierto modo patológico del delincuente, determinando que los sujetos sanos física y espiritualmente también delinquen.

Ocurrió pues, que esta nueva consideración de la actitud criminal, de la llamada por ellos "desviación", afirmaba sus raíces en la Sociedad misma, en el "orden social", en su estructuración que determinaba la existencia de "roles sociales" y por tanto la importancia de la "rotulación" en ella, o mejor dicho en la "rotulación social", para lo cual debía considerarse el "poder social" con su debida importancia.

Por cierto, asistimos así a un cambio en la estimación de la esencia propia de la Criminología, que lejos de aminorarse siguió su curso avanzando hasta propender como dijimos, a la "decriminalización" y por ende a la "despenalización".

Claro que, ese movimiento de ideas implicó trabajo de nuevos criminólogos que pretendieron obtener la renovación de todo los estudios relacionados con el "comportamiento desviado", o sea se intentaba la modificación del punto de vista que predominara hasta entonces a partir de los estudios criminológicos, de estudios mas bien ideales o ausentes de la realidad viviente que es lo que da a las ciencias humanas su verdadera dimensión fundada en esa misma realidad, que es la "vida humana", la "vida del hombre".

Lamnek incorporando un párrafo de Feyerabend anotó lo siguiente: "Una metodología puramente abstracta puede alcanzar en el pensamiento un objetivo ideado, como la libertad o la verdad; puede corresponder también a nuestra concepción de una vida digna del hombre, pero no tenemos garantía de que la actividad por ella descrita pueda ser realizada en este mundo"(254). Tal cita nos coloca verda-

deramente en el camino necesario, para obtener una ubicación debida dentro de las ciencias que de alguna manera se ocupan de la materia delictiva, que innegablemente no ha de ser otro que el de la "conducta" y por lo tanto del hombre.

Centrándonos en los autores que trabajaron con ahínco la cuestión de las teorías relativas a lo que nos referimos, encontramos como uno de los más importantes trabajos sobre la "Criminología Crítica" el de "Ian Taylor, Paul Walton y Jock Young", titulado precisamente: "Criminología Crítica"(255), también el ya mencionado de Siegfried LAMNEK, que constituye un interesante estudio de las modernas teorías de la Criminalidad. Asimismo, otra de las importantes obras con trabajos de varios colaboradores, es la presentada con el título de "Nuevas Sendas en Criminología"(256), aunque esta difiere respecto de las ya mencionadas, en razón de que los aspectos en ella tratados, son mas bien puntuales que generales, lo cual no le quita la significación específica, además de quedar en ellas incluidas las nuevas orientaciones criminológicas o la pretendida superación de la misma a través de caminos tales como la "anticriminología" incorporada por Jean Pinatel en su artículo titulado: "Criminología: Punto Crítico en su Historia"(257); quien dice: "La anticriminología sostiene que no es más necesario buscar las causas de la delincuencia, pero sí su significación. Lo que cuenta es asir, a través de la empatía, el punto de vista del delincuente"(258).

Siguiendo con estas referencias, que por cierto no son todas las que se hubiera preferido incluir, no podemos dejar de mencionar el "Informe del Comité Europeo sobre Problemas de la Criminalidad",

255 TAYLOR Ian, WALTON Paul, YOUNG Jock, "Criminología Crítica". Siglo XXI Editores S.A., Méjico 1981.

256 MEDNIK Sarnoff A., Director: Varios autores, "Nuevas Sendas en Criminología", Ed. Abeledo Perrot, Bs.As., Argentina año 1981.

257 MEDNIK Sarnoff A. Director: varios autores; op.cit., pág.245.

258 MEDNIK Sarnoff A. Director: Varios autores: op.cit., pág.247.

Consejo de Europa, Estrasburgo 1980 (259), que contiene un Capítulo titulado: "Algunos conceptos básicos", donde se establecen los conceptos de decriminalización, "depenalización", "diversificación", "delito", "criminalidad" y "sistema penal", además de importantes temas que se desarrollan en otros sectores de esa publicación.

Finalmente, hemos de aludir aunque ligeramente, el trabajo de Louk Hulsman, Jacqueline Bernat de Celis, cuyo título es: "Sistema Penal y Seguridad Ciudadana: Hacia una alternativa"(260) según el cual se formula un estudio destinado a la sustitución del sistema penal, del encierro, de la imposición de la pena, tendiendo en su exposición contraria a tales medios, a la sustitución por un trabajo social amparado por la "solidaridad", por otras estructuras en que tenga relevancia la en la sociedad, por el camino de la concordia, del compañerismo, de la comunidad, etc., es decir por la intervención de la sociedad como continente aún de los que delinquieron. Por cierto, esta posición que podría considerarse "abolucionista", en la realidad mas que eso es "sustitutiva", claro que de una forma de sustitución quizás admisible en Holanda u otros países con criterio semejante, pero no aceptable en otros de cultura distintas con principios de base aún si se quiere de venganza, ya no privada sino social.

Podemos pues advertir cuán notable resulta en la actualidad, el interés por reemplazar de alguna manera las severas penas que extraen al sujeto del medio social cuando no se lo ejecuta, reemplazándolas por otras, que no propiamente atienden de manera especial la naturaleza social del condenado. Ese es el gran dilema, la disyuntiva de futuro, pues por ahora, por estos tiempos cada vez mas materia-

259 Decriminalización, "Informe del Comité Europeo sobre problemas de la Criminalidad", Consejo de Europa. Estrasburgo. 1980. Ediar. S.A. Editora. Bs.As. 1987.

260 HULSMAN Louk, BERNAT DE CELIS J., "Sistema Penal y Seguridad Ciudadana: Hacia una alternativa", Ed. Ariel S.A., Barcelona, año 1984.

lizados con problemas económicos a veces insolubles, con población creciente en países ya saturados, con conflictos y otros problemas, no pareciera que sean posibles soluciones inmediatas, aunque suponiémos el tiempo las requerirá y seguramente las obtendrá. El futuro obrará al respecto.

CAUSAS Y FACTORES DELICTIVOS

§ 1. Desarrollo

El tema de este epígrafe: "Causas y factores delictivos", constituye el problema central de la Criminología, es así, en tanto su finalidad científica se concentra especialmente en la detección de tales aspectos, es decir de las "causas" y de los "factores" que impulsan al ser humano a la comisión de delitos, propósito real de la "Criminología".

En capítulo precedente hemos determinado los caracteres de la "causa" y del "factor", pero sin interés de insistir sobre sus significados no podemos dejar aquí de reinsertarnos en sus características por cuanto hemos de tratar todas las condiciones posibles de inducir al sujeto a la acción delictiva, de modo tal que un "factor" puede ser "condición" de una "causa" en la ejecución del acto delictivo, como puede ser también la "causa misma": Ello es lo que nos impulsa a utilizar ambos vocablos.

Hemos podido referir ya cuantos criterios de clasificación de causas o de factores delictivos fueron presentados por los autores, así como también hemos tratado de sintetizar nuestra posición "integrativa" siguiendo a Goppinger, ello no por pura presunción sino por una razón existencial ; en este sentido encontramos lo expuesto por Carlos M.A. de Elía, cuando dice: "Es que siempre la raíz causal o explicativa

de la conducta humana, se condiciona a una relación mas o menos complicada de factores que tanto provienen del medio ambiente, cuanto de la propia disposición somatopsíquica individual" (261).

No podemos dudar que en casi todos los casos delictivos inciden en la conducta del autor diversos factores que son los que lo llevan a cometer el hecho normativamente prohibido. Dificilmente sea un sólo factor el que acometa en la voluntad del sujeto para que lleve a cabo el hecho delictivo, pues siempre se unen o se combinan situaciones, causas o factores que en un camino subjetivamente propicio se unifican, aún provenientes de agrupaciones distintas, es decir de diferentes orígenes, como pueden ser los individuales u originados en el orden "psicofísico" propio del hombre que delinquiera, a los que casi irremisiblemente abre la vía a ese empuje personal una condición social que le favorece constituyendo un solo acto, en una unidad no fácilmente reconocible no obstante la variedad del origen causal o factorial.

Pero no queda ahí la cuestión desde que aparte de las causales o factores individuales o sociales pueden también unírsele alguna condición climatérica física natural externa al hombre, en sí de las que integran las llamadas también causas exógenas, o sea existentes en el ambiente físico natural que rodea al ser humano que constituye el llamado por Exner "mundo circundante".

De ello tampoco se ha de dudar, puesto que todo lo que rodea al ser humano puede influir, máxime si contiene la posibilidad de alterar el sistema nervioso, o bien de favorecer la comisión de un hecho cuando para la ejecución del delito el autor se aprovecha de situaciones climatéricas no comunes, entre los cuales puede ubicarse el "hurto calamitoso" o sea la acción del que se vale de una "calamidad", considerada ésta como: "desgracia o infortunio generalizado", en cuya situación el delincuente obra contra todo principio de "solidaridad", precisamente en los

momentos en que los afectados mas la necesitan. Evidentemente en tales casos no se requiere ninguna reflexión especial para detectar que esa "calamidad" debiera por el contrario crear un ámbito de compasión para aquéllos que sufrieron los embates de tal desgracia, la mayoría de las veces procedentes de fenómenos de la naturaleza.

Por lo que acabamos de exponer, advertimos cuán necesario es la consideración de todas las posibilidades de influencia proveniente de cualquier fuente, sea la personal, la social o la física externa natural. Todo, de una u otra manera puede incidir en la voluntad delictiva aún cuando no queriendo específicamente el resultado antinormativo, lo promueve por falta de atención o cuidado, por imprudencia o negligencia imputable. De cualquier modo, no encontrándose el sujeto en una situación dolosa puede también por exceso, por imprudencia o negligencia incurrir en conductas penalmente imputables, pues de este modo también provocó la causación del resultado.

Todo esto nos lleva a determinar que la base incuestionable en la comisión de delitos es la "conducta", pero por cierto esta influencia se da por circunstancias no sólo dependientes de su vida subjetiva sino a la vez del cúmulo de factores externos o concomitantes con su hacer, que predisponen al sujeto a "decidir" respecto de una acción que reconoce como socialmente prohibida, o al menos le provoca una sensación que le permite distinguirla como algo "malo".

Pasamos así a exponer lo que corresponde respecto de cada una de las "causas" o "factores" que inciden en la comisión de delitos.

§ 2. Causas individuales

Entramos aquí al tratamiento de las causas en sí, comenzando con las "individuales", como por lógica misma se impone estudiar en primer término en razón de que ellas son las que dependen directamente del "sujeto", de su cultura, de sus falencias, de su formación, de su educación etc. En realidad pueden computarse en las causas individuales una gran cantidad de circunstancias que alteran general-

mente la vida del hombre según sean receptadas personalmente, ya que alguien de sano criterio, de razonamiento correcto y vida normal basada en convicciones de buen comportamiento, difícilmente incurrirá en actos de conducta desviada, pues sus conceptos o ideales de corrección lo apartarán del camino delictivo.

Estas causas dependen del "sujeto" mismo, es decir son propias de su conformación "física" o "psíquica", las que no en todos es la debida, pues algunos sufren aún desde su nacimiento "malformaciones" físicas orgánicas, o defectos "fisiológicos" que implican en cierta manera anomalías posibles de desviar la conducción correcta en el medio social o incluso en el ámbito de su propia familia. Tales situaciones pueden producir, según su gravedad, alteraciones aisladas o permanentes, no siempre posibles de ser controladas por el "sujeto", o sea que en determinadas ocasiones pueden afectar la subjetividad con exteriorizaciones violentas impulsadas por inactividad o imposibilidad de la presencia de los "frenos inhibitorios".

Tales problemas pueden tener realidad por diversas razones de carácter psicofísico, que se tratarán de establecer a continuación, pero debemos recalcar aquí, que estas "causas" de singular incidencia como provenientes de la misma naturaleza del sujeto, constituyen de algún modo una de las bases de influencia psicogenética en el comportamiento humano, ya que tal perturbación con incidencia en la actividad "psíquica", permanente o transitoria, constitucional o accidental (262), apunta según su grado como lo venimos diciendo, a la conducta incorrecta que termina en muchas ocasiones en el delito.

Uno de los medios de sustentación de la conducta correcta es, sin duda la "personalidad", la cual como cualidad propia en la manera de sentir y de juzgar, en cierto modo influye en las "decisiones", sobre todo en los momentos cruciales, puesto que de ella, de sus "valoracio-

262 Ver: CIAFARDO Roberto: "Criminología", publicación de la "Biblioteca Policial", Bs.As. año 1961, pág.31.

nes" dependerá la "decisión", importante etapa por cierto desde el momento que según el manejo de los valores, se podrá prevenir la "conducta" del sujeto. Ahora bien, en una estructura psicofísica alterada, no siempre encontraremos la posibilidad de la correcta valoración, ello no obstante tratarse de una personalidad difícil de ser influenciada o de cambiar su camino adaptado a lo social o moralmente correcto.

Lo que queremos indicar es que las "causas o factores individuales" que afectan al sujeto en su comportamiento, no siempre dependen de tal circunstancia en forma absoluta, pues ya hemos señalado que es común la concatenación de éstos con "factores" de otro origen, generalmente sociales aunque pueden obrar conjuntamente en ciertos casos factores diversos como ser: topografía, clima, factor urbano, etc.

Concluimos así este aspecto, dejando en claro la importancia de las "causas" o "factores" "individuales" que referiremos a continuación, aislándolos de la manera más factible y propicia para la mejor interpretación del carácter científico didáctico que perseguimos en este trabajo.

a) Causas físicas

Comenzaremos con las "Causas o factores físicos", dejando a salvo lo precedentemente expuesto en lo referente al obrar conjunto por lo general de más de uno de los factores considerados en común, ello es así por cuanto según veremos, lo estrictamente físico no actúa en lo vinculado con la conducta en forma aislada, pues en un sujeto que sufre una falencia de tal carácter, por lo general, esta origina o se une con una alteración de la conducta que degenera en la indisponibilidad del posible razonamiento como para poder imputarle jurídicamente su conducta delictiva, pues ocurre que los casos de defectos o problemas puramente físicos en general afectan el aspecto psicológico, pero estrechando aún más esta cuestión hemos de dejar asentado que de lo que se trata aquí es realmente de la "Antropología Criminal", o sea que, antropológicamente debemos tomar estas "causales" o "factores" con sentido totalizante respecto del individuo humano, puesto que en lo que a la Criminología interesa no podemos separar en los efectos: lo físico de lo psíquico.

Evidentemente las causas físicas, como los casos de males con los que el sujeto nace que son de existencia permanente, no hay duda que cercenan a la vez la vida psíquica, pues hay una insoslayable reciprocidad entre ellas que hasta resulta de fácil comprobación: por ejemplo, si advertimos el "Síndrome de Down", la disminución que esto presenta en el sujeto podrá ser mayor o menor, pero su comportamiento estará influenciado por esa situación, o sea que su conducta no podrá ser otra que la que le permita razonadamente esa retracción y su grado de adaptación, que siempre será deficiente, de modo que en algunos puede llegar al delito, lo que exigirá los correspondientes peritajes para determinar el grado de responsabilidad si es que la tiene según su gravedad. Estos casos de "mongolismo" implican un retraso mental, que aunque en general podrían ser causas de inimputabilidad, por cierto son posibles de generar hechos delictivos que alteren la tranquilidad social. A tal efecto es de tener en cuenta, que en un porcentual que puede variar hasta un máximo de un veinte por ciento de los afectados por el síndrome, el cociente intelectual no pasa de un cincuenta por ciento(263). Además, es de valorar a la vez que, sobre todo los niños que padecen de este mal genético que fuera destacado en su tiempo por Langdon Down, no resultan de fácil adaptación a la vida social, no obstante actualmente, mediante una paciente labor que ejercitan profesionales e interesados en el problema, logran avances que representan gran conquista.

No solamente son éstos los casos "biogénéticos" que problematizan al medio social, pues también existen otros como la "Demencia", que aún no siendo solamente genética o natural del sujeto ya que también puede ser adquirida por un traumatismo craneal de efectos profundos, o por otros hechos como los de elevado estrés que lo sume en estado enfermante aún cuando éste sea pasajero.

263 Ver en TIEGHI Osvaldo, op. cit. pág. 222.

De cualquier manera, lo más importante desde el punto de vista de las causas físicas como también lo advertiremos desde el ámbito de la psicología, es el "factor genético" que desencadena una verdadera tipología de afectados, lo cual tiene su fundamento en algo que es propio del sujeto, mas aún proveniente de una composición genética que no deviene sino de la unión de los gametos y óvulo específicos en cada relación creadora de un nuevo ser.

Hemos de insistir aquí en cuanto a lo significativo que resultan las causas físicas como generadoras según dijimos de alteración psíquica, no obstante sea factible de ocurrir a la vez que con una buena contextura física ciertos sujetos padezcan de alteraciones o problemas psíquicos, lo cual nos exige al mismo tiempo tratar específicamente la cuestión "psicológica" en forma muy especial.

b) Causas Psíquicas

La plenitud conceptual del aspecto que tratamos exige el conocimiento, no solamente de las posibilidades "físicas" sino conjuntamente de toda la gama de "causas" o "factores" incidentes, entre los cuales evidentemente se hallan los "psíquicos", que por cierto no son de menor importancia valorativa que aquéllos, mas bien su alteración desencadena en la mayoría de los casos actos caracterizados delictivamente.

Para ubicarnos debidamente en este tema puntual, debemos partir del concepto de "psiquis", palabra de origen griego que significa: "alma", vale decir que las "causas psíquicas" son las que derivan de lo íntimo del propio sujeto, de su "espíritu", de su "alma". No estamos refiriéndonos aquí a lo que podría tomarse como faz de doctrinas religiosas, sino simplemente de un aspecto estrictamente humano, que de algún modo constituye la "personalidad", la forma de pensar, de actuar, de relacionarse con las cuestiones sociales.

Ahora bien, la conducta, como propia de cada persona resulta del componente "fisiopsíquico", que finalmente determina el hacer del sujeto individualmente considerado, como expresión de su propia intimidad, de sus reacciones, de sus posibilidades de adaptación social.

en sí de su "comportamiento", en tanto esto deviene ya de su físico y de su formación psicosocial.

No podemos separar al sujeto del medio social, pues su vida se realiza en el ambiente socio-telúrico, pero aún así no es posible desdeñar a la vez el aspecto físico-humano de las consecuencias psíquicas, puesto que éste en diversas situaciones es el que por razones tales como las que señaláramos en el punto precedente, resulta de particular incidencia en la "conducta".

Para interpretar mejor el carácter propio de la "psiquis" y por lo tanto de las causas "psíquicas", trasladémonos al concepto de "psiquiatría"; esta palabra es también derivada de "psiche" cuyo significado sabemos es "alma", a partir de lo cual la "Enciclopedia Británica Barsa", nos otorga el siguiente concepto: "Psiquiatría": "Rama de la ciencia médica que estudia las perturbaciones de las manifestaciones del espíritu, inteligencia, emoción etc.", que en el sentido común se expone como: "Ciencia que trata de las enfermedades mentales" (264).

Queda claro entonces, que las causas psíquicas son las que devienen de lo profundo del hombre, de su espíritu, siempre y cuando el mismo sufra una perturbación o una enfermedad de tal carácter que no le permite la posibilidad de decidir en forma correcta, razón por la cual su conducta podrá llegar a encaminarse por la vía del delito, vale decir que esas perturbaciones que pueden ser permanentes serían las causantes del desvío de la conducta del autor.

Esta falencia psíquica, casi siempre se originará o estará influenciada por algún defecto o falla de carácter físico, es decir la armonía anatómica es de capital importancia, a punto de crear excesos en lo psíquico, aunque estas incorrecciones puedan también tener su causa en un problema psíquico mental.

c) Factores que alteran la armonía física con efectos psíquicos

La armonía psíquica que es lo normal, es decir la que no está afectada por hechos o problemas que la alteran, es lo que se pretende en una vida sana, correcta, no problematizada por alteraciones de ninguna índole.

Eso es, como decimos, lo normal, lo que naturalmente ofrece la vida en un cuerpo sano con una mente a la vez sana, pero ocurre que no siempre es así, ya que a través de perturbaciones en dicha armonía o de trastornos de diversos orígenes, fortuitos, accidentales o permanentes, la vida humana no se halla en ese estado de normalidad.

En tales casos, suelen producirse variaciones o cambios que determinan desvíos en la conducta con afectación del comportamiento, a veces de tal gravedad que de no poseer una base inhibitoria eficaz que frene los actos violentos o no violentos pero dañosos, la ejecución delictiva se hace presente con graves consecuencias. Estos pueden derivar físicamente de una situación genética, mental, neurológica o incluso endocrinológica, a lo que nos referiremos a continuación, pero no sin antes aclarar que en el comportamiento no obstante tales situaciones, la persona puede estar influenciada por una buena culturización que reduzca la posibilidad de ejecución de hechos reprobables como los delictivos.

También aquí, debemos recordar lo ya expuesto en cuanto a la combinación de los factores que llevan a delinquir, pues los que trataremos seguidamente, si bien son de consideración individual, ello no significa que no presionen otros hechos, situaciones o factores. Casi siempre hay una combinación de causas o factores que determinan a la persona a concretar hechos delictivos. De ahí, la necesidad de estudiar particularmente cada uno de los factores aquí enunciados, pero valorándolos en su momento de acuerdo con todas las posibles fuerzas que coaccionan a veces de un modo difícil de descubrir o constatar.

Para mejor interpretar esta cuestión, hemos de tratar en particular cada uno de esos factores, los que nos darán la posibilidad de determinar el grado de presión que pueden realizar los mismos en el

espíritu humano, en su psiquis, que es el tema de fondo en este capítulo.

1) Genéticos

Cuando hablamos de lo "genético", de "genes", nos referimos a elementos de vida que recibimos por herencia, lo transmitido de padres a hijos. Ya Exner en su tiempo nos dijo que las "disposiciones hereditarias" están en las células germinales a manera de "potencias"(265). Por su parte, Basile Waisman respecto de la "herencia", sostiene que: "ésta es la expresión de variables cualitativas del individuo que, manifiestas o latentes son transmitidas por los progenitores por medio de las unidades hereditarias o genes" (266). A partir de estas citas podemos concluir sin peligro de equivocarnos, que la estructura física a partir de esa "Herencia", no debemos despreciarla en materia de "comportamiento", ya que la "conducta" depende de toda una gama de factores, entre las cuales la mencionada "Herencia" como "causa" ejerce una destacada presión.

Pero debemos completar aquí, lo relacionado con esos importantes corpúsculos de materia hereditaria que son los "genes". Lombroso, en los comienzos de los estudios de lo que después fuera la Criminología, refirió la posibilidad de la existencia del "delincuente congénito", fundado precisamente en esa transmisión que para él abarcaba seguramente la "conducta", o sea que bien podía nacer un delincuente por vía de "herencia". Claro que esa posición terminante no podía merecer en futuro estricta consideración, máxime después que se vinculara el comportamiento con la sociedad y con todos los factores que se desprendían de ésta, mas aún a partir de que Exner dejara específicamente determinado que las "disposiciones" como continente de las potencias hereditarias, posiblemente evolucionen en dicha di-

265 EXNER Franz, op. cit. pág.41.

266 BASILE Alejandro A. y WAISMAN David, op.cit., pág.617.

rección, a cuyo efecto debieran darse también condiciones externas propicias y favorables al delito.

Pero no termina ahí lo relacionado con los "genes", pues estos merecen una mas completa explicación para determinar debidamente su importancia y poder vincularlos en la temática de los factores delictivos con todo su entorno. Así, debemos dejar asentado en primer lugar, que en todas las "células somáticas y germinales" del organismo humano existen 46 "cromosomas"(267), estos elementos son corpúsculos coloreados que existen en los núcleos de dichas células y son los que determinan el sexo como sus alteraciones en caso de variaciones en la composición que veremos. Decimos esto, por cuanto no solamente la cantidad rige para establecer como lo perfecto en esta cuestión puesto que se trata de un tema con variantes y profundidades que requiere su real conocimiento, o sea que se trata de una existencia científica que demanda la aclaración o exposición de especialistas.

No obstante, podemos agregar la significación del aspecto que estamos refiriéndonos aquí, mencionando a Juan Gregorio Mendel, Botánico Alemán que viviera entre 1822/1884, quien siendo religioso Benedictino, se interesó por investigar la "vida" a partir de las plantas y aves, respecto de las cuales realizó experimentos y observaciones, provocando variedades híbridas que lo llevaron a establecer leyes importantísimas sobre las características de la "herencia biológica", a cuyos "principios" derivados de las experiencias por él realizadas se les dió el nombre de "Mendelismo". Este autor cuyos trabajos publicara ya en 1865, llegó a determinar la existencia de 20.000 genes por células-hombre.

Por la misma época de Mendel, con pocos años de diferencia hizo su aparición Augusto Weisman, también Zoólogo y biólogo Alemán (1834/1914), quien fuera autor de la "Teoría sobre el transformismo o evolución", llamada "Weismanismo", considerándose a la vez fundador del "Neodarwinismo".

Weisman a principios de nuestro siglo que finaliza ya, sostuvo que la herencia es un mosaico de entidades separadas a las que llamó "determinantes", pero es de destacar que los determinantes de Weisman, no sólo eran concebidos como unidades de la herencia, sino del desarrollo. El mismo postulaba que el cuerpo está efectivamente presente ya en la célula sexual, en la forma de minúsculos determinantes de cada Órgano y de cada célula. Siguiendo este camino con ciertas exageraciones, existieron otros autores que creyeron distinguir una forma humana en miniatura, "un homúnculo".

En realidad lo que los genes hacen, es inducir al "desarrollo" a que siga una determinada vía, y, precisamente, según la vía que el desarrollo siga, la piel será clara u oscura, podrán formarse cálculos o no, podrá el sujeto tener un mayor o menor grado de inteligencia.

De tal manera, adviértese que la "genética" es de significación en nuestra materia, pero no tanto como para atribuirle una importancia absoluta o excesiva, es decir más allá de la que realmente contiene, pues no debemos olvidar que la "personalidad" del individuo humano depende de toda la gama de factores que inciden en su "desarrollo", aún cuando genéticamente esté cierto camino ya fijado; no hemos de olvidar que las costumbres, hábitos y usos dependen del ambiente social y cultural de formación del individuo humano, como a la vez el conocimiento y la interpretación de los aspectos sustanciales de la vida humana como es el "Comportamiento", dependerá del grado de la "Cultura" y de la "Educación" de cada "Persona", en tanto tales circunstancias permitirán al sujeto el correcto manejo de los "frenos inhibitorios".

2) Los "Cromosomas"

Estos, los Cromosomas, mencionados ya como parte de la genética, existen en toda célula somática del organismo humano en número de 46 por célula según lo ya expuesto, resultando necesario ampliar este aspecto por lo valioso de su consideración en la agrupación de los mismos.

Digamos primeramente, que esos 46 cromosomas constituyen 22 parejas homólogas, cuyos componentes se individualizan de acuerdo

a la nomenclatura empleada en "X" e "Y", considerándose la composición "XY" propia del ser "masculino", en tanto "XX" lo es del "femenino"; esto tiene especial gravitación en relación con la pareja 23, ya que es ella la que determina el sexo. De tal manera al hombre se lo representa con 46 "XY" y a la mujer con 46 "XX".

Se sostiene que para la determinación del sexo de un nuevo ser, es de importancia la incidencia del hombre, por cuanto si un espermatozoide "X" fecunda un óvulo siempre "X" el individuo fecundado será "femenino", mientras que si un espermatozoide "Y" fecunda un óvulo siempre "X" el ser fecundado será "masculino".

Ahora bien, una pregunta se nos impone aquí: ¿Que interés tiene este tema en lo que estamos tratando? y, en tal caso: ¿cual es su importancia?, veamos: El ser humano, evidentemente no es un "ser perfecto", es decir, que siendo en todos los casos el resultado de la unión hombre-mujer, en ese acto creativo de una nueva vida no siempre la unión germinal es la correcta, y ello no porque alguien lo haya querido, sino por obra de algo no manejable por el ser humano, mas bien es ajeno a él y resultado de la naturaleza, por deficiencias propias del contenido genético inserto en las células germinales.

Lo cierto es que existen anomalías no posibles de ser controladas por el hombre, que son precisamente las que alteran de alguna manera la vida del ser que hace su aparición en el mundo y que según sea el defecto puede hasta crear problemas en su conducta, que es realmente lo que mas significación puede llegar a tener en orden a nuestra temática, en razón de constituir la base del comportamiento humano.

¿Cuales pueden ser esas anomalías?. En el campo de la Medicina, ciertos investigadores lograron individualizar el origen de algunos males que llevaban al afectado con tales anormalidades, a actuar en su medio vital de una manera reprochable aún hasta derivar en hechos delictivos.

Para entender debidamente esta cuestión se hace necesario establecer los conceptos propios de la expresiones: "Germen", "Soma", "Plasma germinal" y "Cariotipo". El primero: "Germen": es el que representa al organismo no desarrollado, o conforme con la Real Academia Española es: Principio rudimental de un nuevo ser orgánico": el

segundo: "Soma", es el organismo desarrollado, o bien: "la totalidad de la materia corporal de un organismo vivo"; el "Plasma" como tal, en Biología, es el líquido que resulta de suprimir de la sangre sus elementos sólidos, esto según la Real Academia ya citada; pero para nosotros, el "Plasma Germinal" que es el que aquí interesa, es la corriente ininterrumpida de substancia viva que une las generaciones; y finalmente "Cariotipo" significa: Individualidades diferenciales en la transmisión de los caracteres propios.

A partir de lo que venimos diciendo, y de investigaciones que efectuaron destacados estudiosos de la vida humana, se ha determinado que hay "Cariotipos" especiales en la conformación de los caracteres que por su diferenciación con los normales, en ciertas oportunidades llegan a constituir verdaderas anomalías capaces de derivar en síndromes que generalmente afectan la conducta con consecuencias distorsionantes del debido comportamiento, pudiendo aún impulsar hechos delictivos. Evidentemente, estas situaciones, no siempre degeneran con rumbo al delito, pero que lo predisponen no hay duda, pues a partir del "soma", que de alguna manera puede implicar cierto rechazo en el ámbito social o comunitario, la angustia autoprovocada en el mismo afectado, lo descoloca socialmente a punto de protagonizar actos reprochables. Cuando la sociedad toma conciencia de la situación y trata de amenguar los efectos, el resultado es otro.

Los seres normales o sujetos con individualidades ajustadas a lo correspondiente, es decir cuando el "Plasma Germinal" fue transmisor de los componentes genéticos ajustados a la naturaleza propia del ser humano, no se plantea ninguna cuestión digna de ser destacada, pero en caso contrario si el nuevo ser resultara portador de una anomalía, de un "Cariotipo" que exceda o disminuya los límites regulares, la realidad es otra y las consecuencias diversas porque pueden darse casos que fueron ya debidamente individualizados como anormales por los autores en materia genética.

Partiendo de la base de que el hombre tiene parejas XY y la mujer XX, se han determinado casos en que esa composición esencial para la vida normal está alterada definitivamente sin participación alguna del mismo ser humano, es decir sin su voluntad, o sea deriva-

do de un hecho natural. Esto conforma el cuadro de las anomalías, de las imperfecciones, que llegan a crear problemas en la conducta que se advierte a través del comportamiento; traeremos como ejemplo, primeramente: el síndrome llamado de Klinefelter, según el cual el varón cuenta con cromosoma XXY, o sea con una "X" de más. Lo significativo de esto es que tal anomalía deriva en ciertas deficiencias tales como: "Testículos pequeños", "Esterilidad", "Anomalías de conducta", constituyendo un "cariotipo" que en ciertos casos puede degenerar mentalmente en deficiencias de gravedad.

Lo que acabamos de exponer, constituye una de las anomalías provenientes de la problemática cromosómica, que puede tener consecuencias con derivaciones en la conducta, o sea comportamientos distorsionados o lesivos en el ámbito social, determinantes en ciertas ocasiones de actos delictivos. En realidad, las cuestiones que suelen suscitarse a partir de la conformación de los Cromosomas, son diversas y fue precisamente lo que hiciera que uno de los modernos criminólogos, como lo es Luis Rodríguez Manzanera, incorporara en su *Criminología* un interesante Capítulo titulado "Las Aberraciones Cromosómicas" (268). Tales aberraciones, son las que implican las combinaciones anormales, las que exceden el número normal de cromosomas. Ya vimos cómo una X de más en un ser masculino cuya estructura cromosómica es normalmente XY se torna en tal caso XXY, es decir hay en el mismo un excedente del elemento constitutivo femenino.

No queda ahí este estudio, pues hay otras situaciones de anomalías que alteran de alguna manera la corrección estructural de cada célula con consecuencias en casi todos los casos de importancia en el comportamiento.

Se ha llegado a establecer el caso de la "Superhembra" como el caso del "Supermacho". El primero, o sea el de la llamada "Superhembra", se da cuando las células somáticas que debieran es-

tar compuestas con XX, lo están con una X de más, es decir compuesta con XXX. Tal situación crea en la misma problemas no solamente físicos sino también relacionados con su conducta, aunque esto no sea absoluto para todos esos casos ya que en general dichas mujeres son amenorreicas y sexualmente infantiles. Este es un síndrome digno de tomarse en cuenta por cuanto la mujer portadora de ese cariotipo, aunque no sea violenta ni engañosa puede comportar una personalidad victimizable o soportar actos propiciados por otros seres, sobre todo masculinos a lo que su feminismo excesivo no le posibilita evitarlo.

Asimismo entre los varones encontramos el caso del ya aludido "supermacho", es decir de aquél hombre o de aquél macho que en su estructura cromosómica cuenta con un cromosoma "Y" de mas, con la constitución "XYY" o sea que su machismo se halla excedido por el "cariotipo" superado en su haber masculino. En tal situación, como derivada de la conformación que se anotara, se hallaron correlaciones entre dicho cariotipo y la conducta "antisocial" del sujeto, el cual es por lo general de tendencias violentas y de reacciones peligrosas. Así lo entendió ya en 1968, el trabajo de varios autores publicado por "Relación Criminológica" de la Universidad de Carabobo, cuando dice: "Parece existir una correlación positiva de la existencia de una doble YY a la agresividad, siendo ésta una característica más masculina que femenina" (269). Asimismo entre otros se puede citar la síntesis del Doctor Félix José Amarista que apareciera en la Revista publicada anteriormente con el título "Conducta Antisocial y Aberraciones Cromosómicas" (270).

269 VETHENCOURT José Luis y otros, "Encuesta sobre la Relación Cromosómica y la Conducta Delictiva", en "Relación Criminológica", Año 1 N° 1, Universidad de Carabobo, Valencia, Venezuela págs. 141 y sgtes., Julio-diciembre año 1968; reproducción citada por RODRIGUEZ MANZANERA Luis, en "Criminología", op.cit. pág.311.

270 AMARISTA Félix José, en "Relación Criminológica" año 1 N°1, Universidad de Carabobo, Valencia, Venezuela Julio-diciembre 1968, pág. 137, citado por RODRIGUEZ MANZANERA Luis en opus precedentemente referenciado.

Tales alteraciones en la conducta de dichos portadores cromosómicos, han sido comprobadas mediante estudios de hechos reales debidamente comprobados, que llamaron la atención de Patricia Jacobs en Escocia, quien detectó las correlaciones entre la particularidad del "cariotipo" y la violencia de hechos generados por portadores de dicha estructura. Ya en 1968, en París, se detectó un "homicida" con un cromosoma extra "Y", en cuyo caso el defensor de dicho autor fundado en tal circunstancia, requirió al Tribunal la declaración de la "Inimputabilidad" de su defendido, llamado Daniel Hugon, cuyo resultado, si bien no fue el solicitado, sí obtuvo que el Tribunal, de 20 años de prisión solicitados por el Fiscal lo redujera a 7 años. Otro caso, quizás mas resonante por su final, fue el que protagonizara en Australia Laurence Hannel, joven de 21 años con cariotipo "XYY", quien había asesinado una viuda de 77 años de edad. En el proceso correspondiente este procesado fue absuelto por entender el Tribunal que lo juzgara, que Hannel estaba loco.

Este último caso, nos revela una particularidad de tales hechos que no quedaron en saco roto, sino por el contrario fueron reveladores de la importancia que puede tener en Psiquiatría ese cariotipo. Ello fue de tal significación, que el Dr. Herman Bleiweiss en un interesante artículo que publicara en Medicina Legal y Psiquiatría, titulado: "Síndrome XYY en Psiquiatría" sostuvo: "A nivel de prevención este síndrome debería detectarse en los niños comenzando por los que son agresivos y aquéllos que empiezan a delinquir a edad temprana y reiteran esos actos"(271).

3) Factores físicos mentales

Es este, un aspecto de real trascendencia en razón de las consecuencias que puede traer consigo, en tanto abre la posibilidad de

271 BLEIWEISS Herman, "Síndrome XYY en Psiquiatría", *Neuropsiquiatría (Arg)*, 1974, V: 196, pág.43.

que la persona mentalmente afectada resulte "inimputable", dado lo cual no podría asignársele "autoría delictiva"; ello así, por cuanto en tales condiciones, ese sujeto no imputable por presentar una grave incapacidad, estado que lo coloca en la imposibilidad de actuar razonando normalmente, o sea conllevando una situación de "enajenación", no cabría cargarle una actuación factible de "responsabilidad penal".

Por cierto, estos son casos propios de sujetos que padecen de una "anomalía mental" que pueden considerárselos "físicos mentales", no confundibles con los "factores psicológicos" que actúan sobre otras bases. Claro que ello no quita la posibilidad de que puedan combinarse ambos factores y determinar por cierto una incapacidad de mayor gravedad, al menos en la determinación que se torna complicada, lo que sin duda es labor de los profesionales correspondientes.

Lo propio en esta cuestión es que la anomalía puede ser natural de la persona a que se refiere, aunque también puede ocurrir que la misma se adquiera en el transcurso de la vida, lo cual marca una notable diferencia con aquéllos casos en que su presencia es puramente genética. Vale decir que el estado de locura o el déficit mental de razonamiento como la limitación de los frenos inhibitorios, no necesariamente debe ser impuesta o llevada a la nueva vida por los genes, ya que otros factores pueden ser las causas que lo determinen, por ejemplo: un traumatismo de cráneo puede por sí, según el grado de afectación que el sujeto hubiera sufrido llevarlo a la irreflexión, al obrar impulsivo irrazonado, a hechos distorsionados en el ámbito social, a una incapacidad semejante a la del "enajenado" de origen.

Hemos referido ya en otro punto, los casos de los "Down", como también otras anomalías que cercenan el debido comportamiento ético-social, pero los casos que aquí nos ocupan son otros, cuya importancia criminológica la tienen por el desvío de conducta que pueden provocar, aunque de cualquier manera las "anormalidades", sean adquiridas, hereditarias o genéticas, contienen un especial interés en nuestro campo de estudio por cuanto las mismas pueden degenerar en la comisión de hechos delictivos, y en tal caso se plantearía la necesidad de determinar si el sujeto es inimputable o le queda aún un resto de posibilidad de razonar o de "conciencia", como para tenerlo por imputable.

Lo que debemos reafirmar aquí, es la incidencia de los traumas o problemas mentales en la conducta de los sujetos afectados, que repetimos o ponemos en relieve por una razón muy singular, la de los efectos que tienen las anomalías físicas mentales en la psiquis del sujeto sea hombre o mujer, pues ellas se hacen presente en la inevitable vida social con un déficit psicológico, de razonamiento o de sobrepaso respecto de la selección debida de sus actos, todo esto con un déficit psicológico que deriva precisamente de esa falencia física en su estructura original pero psíquica en sus consecuencias, ya que ella altera la conducta como determinante de su comportamiento social.

Bien explica Mario Gozzano cuando trata la "patología de la voluntad": "El acto voluntario es el resultante del complejo juego del mecanismo de la función psíquica", determinado por el pensamiento, guiado por el sentimiento y por los instintos, pero sugerido por la percepción y los recuerdos (272). Si bien esto es exacto, es innegable que en ese juego del mecanismo de la función psíquica se hallan aquellas causales estrictamente físicas que desencadenan esa anormalidad. Lo cierto es que tenemos aquí un cuadro totalmente humano sustentado por la función psíquica con todos sus ingredientes, entre los cuales se halla la impresión que conforma la enunciada "percepción" o conocimiento de lo que pudo provocar una sensación, que en el ámbito de nuestro interés constituye en muchos casos lo que motiva la reacción que concluye en el "delito" imputable, o sea con actuación dentro de un estado de "normalidad", lo que no existe ante una psicosis grave como una "esquizofrenia", una "paranoia" u otra anomalía psíquica que lleve al sujeto a cometer actos prohibidos en razón de su incapacidad de razonamiento, de sus impulsiones incontroladas, o del bloqueo de los frenos inhibitorios.

En ciertas situaciones puede ocurrir que el sujeto, sin ser "enajenado" ni "psicópata", actúe bajo el influjo de un factor o factores que lo

colocan en una situación que anula sus potencias inhibitorias provocando carencia reflexiva o exacerbación que lo arroja por el camino del delito.

Asimismo puede sobrevenir un acto perceptivo patológico, o con "patología propia" como lo expuso Garcia Andrade, cuyo síntoma más relevante explica es la "percepción sin objeto", o sea la "alucinación" con todas sus variedades diferentes de la ilusión y de la interpretación delirante, y con todos los atributos de la sensorialidad y objetividad por la que se distingue así de la imaginación(273).

Bien explica el autor aquí citado, que todos los cuadros psicóticos en principio anulan la imputabilidad, no obstante puede darse el caso de que en las psicosis congénitas activas esquizofrenia y Paranoia que suponen enagenación aunque sus conductas adopten un comportamiento asocial que no está en relación con su mundo psicótico, el enfermo sería un imputable, *ej.*: robo sin relación con sus ideas delirantes(274).

Así pues, fácil es determinar cuan significativo resultan los factores psíquicos mentales en la causación delictiva, sobretodo si se toma en cuenta que por lo general dichas anomalías obran exacerbando la motivación y al mismo tiempo bloqueando inhibiciones o razonamientos debidos, circunstancias que funcionan en carácter de impulsores, excitantes o estimulantes de la acción delictiva, según lo casos. De tal manera, en estas situaciones, no se requiere siempre una motivación adecuada ni proporcionada al resultado. De ahí, que en casi todos los casos en que el autor se encuentre afectado por una psicosis de cualquier orden que fuese, la consecuencia jurídica es la "inimputabilidad", porque se trata de una persona a la que la seria anomalía que padece, no le permite el razonamiento debido o simplemente el "valorar" y "decidir" no adoptar la acción que implique el "mal", el "acto" prohibido en su hacer específico.

Hemos mencionado ya los "impulsos", dicho genéricamente "impulsividad": "actuar por querer o motivación de manera súbita e irre-

273 GARCIA ANDRADE José Antonio, *op.cit.* pág. 48.

274 GARCIA ANDRADE José Antonio, *ver op.cit.* pág. 54.

flexiva", a lo que agregaremos para su mejor comprensión, el interesante párrafo de la Psiquiatría Forense de quien fuera el profesor Vicente Cabello, que dice así: "nadie está exento de caer vencido por esa fuerza irreflexiva y ciega que nos lleva a hacer cosas que no queremos, que nuestros sentimientos rechazan y que nuestra cultura desapruueba, el accionar ha evadido el poder inhibitorio de la voluntad" (275).

No hay duda que las "impulsiones" se asientan específicamente en los instintos, o sea en lo que viene ya con el individuo, en su estructura naturalmente concebida, pero psicológicamente limitadas por los componentes ético-sociales de particular incidencia en la conducta del hombre.

Claro que, esas impulsiones adquieren mayor relevancia y peligro cuando provienen de una patología que acosa al comportamiento del sujeto desviándolo de su camino correcto, lo que lleva a la vez a considerar la existencia de "impulsiones endógenas patológicas".

Pero si bien, esto es verdadero por ser real, hemos de desarrollar en forma separada y a la vez sintéticamente, ciertos aspectos que forman parte de la constitución física del individuo humano, aunque estrechamente involucrados en el contexto de lo corporal de su ser, por lo tanto propio de la "Biología" ya que constituyen sectores de su esquema total por tratarse más bien de "enfermedades", pero que no se apartan de las posibilidades de tener incidencia en la conducta humana, nos referimos a temáticas biológicas específicas como son las cuestiones "Neurológicas" y "Endocrinológicas", para lo cual requerimos la colaboración del Doctor Aldo Imbriano, destacado Neurologo de nuestra sociedad.

4) Neurológicos

Los problemas neurológicos no son de despreciar cuando nos referimos al comportamiento humano, es decir a lo que deriva de la

conducta del hombre, que bien puede llegar a ser afectada por problemas de incidencia psicológica a punto tal de provocar situaciones capaces de desembocar en hechos delictivos. Precisamente una de tales posibilidades se encuentra en las anormalidades "neurológicas", que en determinadas circunstancias según la persona y su grado de cultura y sociabilización, pueden colocar al sujeto afectado aún en estado de "histeria" en cuyo caso puede el mismo hasta perder todo control, dado que su situación altamente nerviosa le quita toda posibilidad de reflexión. El problema que aquí se plantea es el de determinar si dicho sujeto es imputable o inimputable, claro que, de cualquier manera la cuestión halla su solución a través de los peritajes profesionales pertinentes y la interpretación del Juez, con lo que se establece la verdadera ubicación jurídica del hecho referido y el encuadre correspondiente respecto de la conducta del autor. No podemos dejar de indicar aquí, que la "neurosis" por sí misma no implica la inimputabilidad, pues naturalmente el sujeto no pierde la conciencia de lo que realiza o pretende realizar, salvo en casos en que la reacción nerviosa de su propia estructura psicofísica por la motivación obrante, la haya colocado en estado de descontrol.

Evidentemente cuando hablamos de "neurosis" nos colocamos en el ámbito del sistema nervioso, de donde parten ciertas exaltaciones o actitudes, conductas que responden de algún modo a cada personalidad, posibles de ser incluídas en ciertas previsiones tipificadas legalmente como delito. No obstante, tomando el camino correcto no debemos apartarnos de una verdad, que la "neurosis" si bien es un trastorno del sistema nervioso, no implica una lesión en el mismo. De ahí Gozzano sostuviera que el término "neurosis" por su origen signífica: "Enfermedad funcional del sistema nervioso sin relación anatómica", es decir no se debe a alteración orgánica somática(276). Lo aquí expuesto confirma lo expresado en el párrafo anterior.

Pero, no obstante lo que acabamos de establecer, el neurótico en razón del factor constitucional al que se encuentra forzosamente ligado por constituir base existencial, de la que parten consecuencias que afectan su personalidad hasta derivar en consecuencias "psíquicas" por esa propia naturaleza, que fue lo que permitiera que a la "neurosis" se le denominara también "psiconeurosis". Si bien, esta última denominación no fue utilizada por los germanos, no menos significa la expresión que ellos usaran cuando prefirieron la dicción: "reacción psicógena" que describen comparándola con la "personalidad psicopática", comparación ésta que parte indudablemente de una constitución que abarca el desarrollo de la mentada personalidad y por ende de la conducta del individuo portador de ella (277).

Evidentemente, en el juzgamiento de los hechos delictivos la consideración de los motivos es esencial, tanto para determinar la culpabilidad o su exención, como para establecer el efecto decisivo vinculado con dicha conducta. En su tiempo dijo Ferri: "Pero lo que importa al legislador es sólo la calidad del motivo determinante, esto es, que sea social o antisocial, es decir, ordinariamente favorable o contrario, útil o dañoso a las exigencias morales y materiales de la convivencia social(278). Pero es del caso que, para mejor interpretar la cuestión de los motivos se hace necesario evaluar la faz íntima del sujeto, lo cual depende de diversos factores entre los que se encuentra lo relacionado con la "neurosis" o "psiconeurosis". No dejaremos de valorar aquí lo que en el párrafo ya aludido de Ferri el mismo agregara: "El delito es siempre el efecto de una aberración psíquica; pero la peligrosidad de su autor es muy distinta según que la aberración provenga de un motivo moral o inmoral, social o antisocial, y, en muchos casos jurídico o antijurídico": ahí es precisamente, donde puede advertirse la inciden-

277 Véase: GOZZANO Mario, op.cit. pág. 207.

278 FERRI Enrique, "Principios de Derecho Criminal", traducción de José Arturo Rodríguez Muñoz, 1ª edición, Ed. Reus S.A., Madrid 1933, pág. 294.

cia de la "neurosis", ya que esta constituye un estado que acrece o se adecúa según la motivación que la empuja.

Por cierto, la "neurosis" no es una anormalidad que se presenta en todos los casos de la misma manera como ya dijimos, por el contrario cambia según la persona, según las motivaciones, según el estado actual del sujeto, de ahí que existan diversas clasificaciones, claro que en esto influyen aún bases o principios de carácter doctrinario que de algún modo maneja el autor que las clasifica, tratando de reunir en ella todas las posibilidades que a él se les representa. Nosotros hemos de incluir aquí, la clasificación que incorporara Gozzano como las psiconeurosis mas frecuentes y típicas, que son las siguientes: la "Neurastenia", la "Psiconeurosi obsesiva y fóbica", la "Neurosi de angustia", la "neurosi traumática", la "Anorexia mental", la "Histeria" (279).

En la clasificación que hemos transcrito, sin esfuerzo podemos advertir la consecuencia delictiva que pueden tener las situaciones anotadas, pues desde la "Neurastenia" hasta la "histeria", resulta innegable la posibilidad delictiva, no obstante deba aclararse que no todos los que padecen de dicho mal están forzosamente presionados a actuar de ese modo. Ciertas especificaciones, ya sea de índole social, familiar, religioso, o bien el grado de neurosi pueden soslayar el comportamiento típico del delito.

Para concluir este aspecto, transcribimos aquí palabras de García Andrade, cuando dice: "La neurosis en escasas circunstancias se verán incluidas en la reducción de la imputabilidad, pues no suele verse afectada la capacidad de obrar con arreglo a conocimiento..."(280). Aún cuando este concepto quedara precedentemente asentado, no podíamos dejar de formular esta referencia que lo reafirma por la importancia que ella comporta y por la claridad del autor que lo señala. Precisamente las circunstancias neuróticas en que se hace factible la

279 GOZZANO Mario. op. cit., pág.208.

280 GARCIA ANDRADE José Antonio, op.cit. pág.61 f.

inimputabilidad y admiten su inclusión como factor criminógeno, son las específicas de las neurosis graves o complejas, es decir aquéllas en la que el afectado no pudo evitar el desenlace o fue superado con imposibilidad del funcionamiento de los frenos inhibitorios, en el que juegan a la vez en la mayoría de esas ocasiones circunstancias sociales y aún ambientales capaces de multiplicar dicha reacción.

5) Endocrinológicos

Estos factores que se originan en las glándulas endócrinas, son como los anteriores, igualmente importantes, aunque no determinantes en todas las personas, dado que no se plantean en la generalidad de los seres humanos, y aún todos los sujetos que padecen del problema no son proclives a desdoblar el comportamiento de modo de caer en el campo del delito por tal afección, pues siempre debemos tener presente ciertos caracteres de conducta como "familiares", "sociales" o "culturales", que de alguna manera incorporan en el espíritu humano modos de proceder en base a la corrección, es decir separando debidamente el bien del mal.

Con esta salvedad de estrictez criminológica, hemos de desarrollar el tema que aquí nos ocupa y que contiene como ya se dijo su grado de importancia, aunque relativo como prácticamente ocurre en todos los casos de consideración provenientes del ser humano, pero no obstante significativo por las consecuencias socio delictivas probable de configurar.

"El Factor endócrino influye, como factor primordial sobre la morfología humana" ha dicho Ciafardo (281) con marcada penetración en la realidad del hombre, pues la "morfología" humana que en gran parte es glandular, puede indudablemente aportar caminos u orientaciones respecto de las tendencias temperamentales y aún de las re-

acciones psíquicas del sujeto que concluyen en hechos antisociales. Es que la "endocrinología" es un sector de la ciencia médica que estudia el funcionamiento de las "glándulas endócrinas", que son las que vierten la sustancia que segregan a la sangre, o sea en el mismo cuerpo del ser, diferenciándose en ésto de las "glándulas exócrinas" que segregan también sustancias, pero en estos casos la secreción es al exterior.

Respecto del significado vital de este proceso natural en la existencia del hombre, resulta conveniente transcribir lo expuesto por el gran médico Español que fuera Gregorio Marañón, en cuanto a la función biológica de las glándulas endócrinas: estas dijo: "Elaboran mensajeros químicos (Hormonas), cuyo cometido es el de reguladoras y adaptadoras del conflicto entre el ambiente y la trayectoria individual"(282). Precisamente, esos "mensajeros químicos", comúnmente llamados "hormonas", que provienen según sabemos ya, de ciertos órganos secretores individualizados como "glándulas", revisten singular importancia en la normalidad de la vida humana, porque según el funcionamiento de éstas de las glándulas y la cantidad mayor, menor, escasa o normal de aquéllas de las hormonas, será la vida del ser, equilibrada o no según esté afectada por una supersecreción o en caso contrario por una minusecreción.

Siempre en el ámbito de las "glándulas de secreción interna", hemos de mencionar las mas significativas en la vida temperamental del hombre, que pueden tornarse hasta posibles de originar actos de conducta penalmente reprochables, pero esta consideración debe ser tomada no con un sentido absoluto sino siempre relativizado en razón de la diversidad de factores que inciden en la comisión de delitos. Pero ajustándonos a esta faz de la cuestión que aún no siendo determinante o decisiva, no deja de constituir uno de los problemas que fueron detectados a través de profundos estudios desarrollados desde fines del siglo pasado. Concentrémonos entonces específicamente en cuales

son esas glándulas que en su funcionamiento son capaces de crear situaciones distorsionadas en la conducta del hombre, pero no sin antes destacar el rol de la "Endocrinología" en tanto puede en ciertos casos concretar influencias de la actividad hormonal en la manera de ser o de reaccionar de la persona, o sea en su carácter y temperamento, con lo cual coinciden destacados autores, especialmente García Pablo de Molina, quien anotara el estrecho vínculo existente entre las "Glándulas de secreción interna" y el "sistema neurovegetativo" y la "vida instintivo-afectiva"(283). En este sentido, resulta a la vez de gran relevancia la decidida atención que en las primeras décadas del siglo prestara al tema de las "glándulas endócrinas" en su Criminología, uno de los juristas Alemanes que tuvieron extraordinaria significación en los progresos del Sistema Penal, interesante referencia esta que fuera ya incorporada por Reyes Calderón (284).

Las Glándulas de referencia, "endócrinas", que pueden motivar cuestiones que alteren el temperamento con posibilidad de llevar al sujeto a delinquir son: la "Epífisis" o "Pineal", la "Hipófisis o Pituitaria", la "Tiroides", la "Paratiroides" y las "Suprarrenales", de entre las cuales las mas factibles de producir tales alteraciones la "Tiroides", las "Paratiroides" y las "Suprarrenales", con lo cual no decimos que las otras no puedan provocar tal situación, entre las cuales debemos agregar las "Glándulas Mixtas": el "Páncreas" y las "Genitales" que tampoco se excluyen de posibles perturbaciones, trastornos o excitaciones.

Para completar estas referencias, trataremos escuetamente la función de cada una de las glándulas mencionadas, las hormonas que segregan y en lo posible los efectos criminógenos que pueden derivar de ellas. En primer término, respecto de la "Epífisis o Pineal", situada entre el cerebelo y los hemisferios cerebrales, no nos entrega muchas

283 GARCIA-PABLOS DE MOLINA Antonio: op.cit., pág.331.

284 MEZGER Edmundo, "Criminología", págs. 106 y sgtes.: REYES CALDERON José Adolfo, "Criminología", Primera Edición Universidad Rafael Landívar, Guatemala, pág.120.

posibilidades de conocimiento, por cuanto poco se sabe aún sobre su función, a pesar de lo cual se tiene claro que actúa sobre el desarrollo físico, el sistema de reproducción y los huesos, de ahí que su increción inhibe la madurez sexual.

La "Hipófisis" o "Pituitaria" situada también en el cerebro, en la base del cráneo dentro de la cavidad de la llamada "silla turca". La secreción de dicha glándula responde a su conformación de doble efecto en la vida del sujeto, según provenga del "lóbulo anterior" o del "lóbulo posterior"(285). La hormona genérica que produce esta glándula es la "Pituitrina", la que procediendo del primero, del "lóbulo anterior", tiene definida función en el crecimiento, de tal modo que su carencia origina el "enanismo", en tanto su exceso da lugar al "gigantismo", pero pueden producirse también aumento de secreción en edad adulta con desmedido desarrollo del mentón, de las manos, de los pies; ciertamente, ese crecimiento indebido puede tener incidencia en la impulsividad y en el sentido ético. Por otra parte, la "pituitrina" proveniente del "lóbulo posterior", constituyen hormonas que controlan el metabolismo del agua y de las grasas, así como la temperatura.

Una de las glándulas mas significativas cuya secreción regula muchos procesos básicos del cuerpo, es la "Tiroides" situada en el cuello delante de laringe. La hormona que produce es la "Tiroxina", la cual en cierto modo domina la vida del individuo con función real sobre el temperamento. La "Hipo o minus secreción" provoca entre otros efectos ciertos estados psicicos como ser torna flemáticos a los hombres, de fácil agotamiento o cansancio, poco temperamentales. En cuanto al niño con insuficiente actividad tiroídea, sufre las consecuencias físicas de un subdesarrollo quedando mentalmente atrasado o idiota, tornándolo "cretino". La "Plus o hiper secreción" de tiroxina, contrariamente a lo expuesto, logra generalmente hombres altos, nerviosos y fácilmente irritables, llegando al tipo colérico. Se encuentran entre

ellos los sujetos mas factibles de cometer delitos graves como el homicidio por su poca o nula posibilidad de frenar su estado psiquicamente alterado, encontrándose igualmente entre sus afectados los ladrones compulsivos. Por último, esta glándula aparte de las funciones descriptas, interviene también en la regulación del consumo de oxígeno.

La "Paratiroides" situada también en el cuello, borde posterior interno de la "Tiroides" secreta hormonas que regulan el calcio y el fósforo que consume el cuerpo, cuya insuficiencia produce la "tetania", enfermedad que provoca diversas molestias con trastorno aún en el metabolismo debido a la disminución del calcio en la sangre. Esta glándula es de gran significación en la formación de imágenes "Eidéticas" o "intuitivas"; "Eidética" de "eidos": idea, que en filosofía se refiere a la "esencia". Digamos que "Intuición eidética", es intuición intelectual del ser y de los primeros principios, y "reducción eidética" en fenomenología, es el acto de reducir a sus puras esencias los fenómenos presentes en la conciencia, lo que suele darse en los niños que tienden a proyectar visualmente imágenes de impresiones recibidas.

Las "Cápsulas suprarrenales" son glándulas que se ubican sobre los riñones, son fundamentales en la vida humana. Producen la "Epinefrina" o "Adrenalina", la "Cortisona", la "Dihidro cortisona" y la "Aldosterona". Por las hormonas que aportan, dichas glándulas tienen gran relación con la mecánica de la defensa del organismo, aparte de regular la "sal y el agua", pero lo mas destacable es la "adecuada presión" que procura en su funcionamiento normal. No ha de sorprender que sus efectos tengan incidencia en la psiquis, en situaciones anormales de dichas glándulas ya que pueden llegar en sus consecuencias a situaciones eufóricas, a insomnio, labilidad emocional, confusión, alucinaciones, pérdida de memoria etc. Todo esto, claro está, se advierte como derivación de la importancia que revisten en el cuerpo humano sus funciones, que la medicina aprecia con el interés que sus especializaciones le asignan. La "Epinefrina o Adrenalina" que mencionáramos ya, es de tal alcance en su secreción que aparte de lo enunciado, se relaciona también con la "vasoconstricción", la "broncodilatación" y las "reacciones emotivas", valga pues destacar lo significativo que resulta a

los fines de nuestra investigación criminológica, no obstante las críticas generales que puedan formularse en este aspecto(286).

Aparte del sintético desarrollo efectuado respecto de las glándulas endócrinas, debemos incluir el "Timo" que se ubica en el tórax detrás de la horquilla del esternón. Si bien no se conoce afirmativamente su función, se supone con cierto grado de seguridad que gravita en la infancia, es decir en el desarrollo.

Las últimas que hemos de mencionar son las "Glándulas mixtas", llamadas así por ser tanto "internas" y "externas" en su función por su secreción. Son ellas: el "Páncreas" y las "Genitales", la primera con su hormona: "Insulina" tiene efecto regulatorio en la "digestión", mientras las siguientes, "Genitales": "testículos" y "ovarios", desempeñan el mas importante papel reproductorio de la especie humana, e influyen en la madurez, en el vigor y en los gustos estéticos. Su alteración puede determinar a que la mujer adquiera atributos femeninos y el hombre se afemine.

Lo expuesto hasta aquí respecto de las "Glándulas" especialmente "Endócrinas" en cuanto a las consecuencias a que llevan sus perturbaciones o alteraciones, si bien en principio está admitido por la doctrina general, no existe una verdadera coincidencia afirmativa sobre el tema, no obstante, pareciera excesivo negarle toda posibilidad de incidencia en la cuestión criminológica, si en ciertas circunstancias que acabamos de establecer tienen influencia sobre la psiquis del individuo. Se ha dicho por ejemplo que en el "delincuente nato" obrarían los trastornos suprarrenales, y que los delitos contra las personas serían favorecidos por el "hipertiroidismo".

No podríamos concluir este capítulo de verdadera significación en nuestra materia si no incorporásemos lo expuesto por Reyes Calderón cuando dice: "...la Endocrinología Criminal que es la que ocupa nuestra atención, hace una correlación criminógena, entre el correcto

o incorrecto funcionamiento de las glándulas endócrinas y la conducta delictiva de los individuos”(287).

Lo expuesto por este autor es lo adecuado, pero con una salvedad, que al mismo tiempo aleja el escepticismo doctrinario de quienes rechazan la posibilidad de influencia de las glándulas aludidas, dicha aclaración se asienta en el carácter plural de la “Criminología”, ya que esta es “Interdisciplinar”, ello desde que las causas o factores que promueven la comisión de delitos, evidentemente son diversas y difícilmente una sola pueda generar la conducta prohibida. Además cada causa o factor debe ser determinado científicamente por la ciencia que corresponda. Vale decir que si el sujeto padece de alguna de las deficiencias glandulares que acabamos de anotar con incidencia posible en su comportamiento, siempre existirá al menos una razón, causa o factor de otro origen, generalmente externo al hombre, que haga, acompañe o adhiera a la deficiencia de aquel.

d) Factores propios de alteración psíquica

Desde el aspecto criminológico hemos tratado los “Factores Físicos que alteran la psiquis”, los cuales tienen su origen en alguna falencia corporal con incidencia en lo psíquico, pero existen indudablemente factores de otra procedencia que de alguna manera gravitan en la vida psíquica del individuo, de modo tal que a veces llegan a acciones delictivas. En este caso nos referimos a aquéllas alteraciones o propensiones ya no físicas sino propias o directas de la “psique” del individuo, de su conducta, de su manera de sentir, pues cuando hablamos específicamente de este aspecto, de la mencionada “psique”, estamos aludiendo a lo profundo, al alma humana, que trasciende el campo de la conciencia.

De lo expuesto aquí podemos anotar con cierta seguridad que no es necesario en todos los casos de comportamiento indebido, de conducta penalmente reprochable, que el hombre padezca de alguna deficiencia o alteración "física", pues si bien como ya se dejó establecido hay factores de ese orden "físicos" que pueden alterar la "psiquis", en este apartado debemos afirmar que no se requiere tal situación, dado que el ser psíquico por sí mismo puede llevar a cabo tanto acciones correctas como de las mas disparatadas o perjudiciales en la sociedad o para ser mas exacto en la "comunidad", entre las cuales pueden contarse las delictivas. No debemos olvidar que el sujeto, salvo el caso de un "raptus emotivo" o de una "disminución o bloqueo de sus frenos inhibitorios", generalmente actuará con "decisión" lo cual implica "valoración", y ello no requiere de una deficiencia o alteración física aunque en algunos casos exista e incida en el acto reprochable.

Cabe entonces establecer cuales son tales casos, cómo se producen y, si no tienen ninguna presión física que los hayan originado o incentivado. En principio debemos admitir que ello se relaciona con algo fundamental en la vida del hombre que es el "carácter", precisamente lo que lo distingue en la sociedad y generalmente por lo que se lo reconoce o individualiza, ya que se trata del: "Conjunto de disposiciones psicológicas y de comportamiento habituales de una persona"(288). Evidentemente hay cualidades que distinguen a una persona o a una colectividad, pero la cuestión radica en que dentro de esa expectativa está incurso la "personalidad", concepto éste en cierto modo semejante al del "carácter", pero con una distinción específica, en tanto "personalidad" significa: "Cualidad de una persona que tiene su propia manera de sentir y de juzgar, no dejándose arrastrar por el ambiente"(289).

El concepto de "Personalidad" es muy importante en nuestra disciplina, dado que el nos revela la conducta como parte de su es-

288 JOLIVET Regis, op.cit., Vocablo "carácter", pág. 32.

289 JOLIVET Regis, op.cit., Vocablo "personalidad". pág. 139.

estructura, esto no obstante la disputa existente en doctrina entre los dos términos: el "carácter" y la "personalidad" ya que a decir verdad, este último aún por su original significado se aviene más al sentido relativizado en el "comportamiento", pues el deriva de "persona" que originariamente significaba máscara o careta, mientras "carácter" denotaba: "marca". Así, Gordon Allport definió la "Personalidad" diciendo: "...que es la organización dinámica en el interior del individuo de los sistemas psicofísicos que determinan su conducta y su pensamiento característicos"(290). Evidentemente, esos "sistemas psicofísicos", abarcan como el mismo autor lo expresa: "...el funcionamiento de la "mente" y del "cuerpo" en una inextricable unidad", además de todo cuanto captara el sujeto en su vida, pues para Allport una costumbre es un sistema, como lo es también un sentimiento(291). Esto último se entenderá tomando el vocablo "sistema" no en su significado de "conjunto de reglas o principios sobre una materia relacionados entre sí", sino en la acepción del que "procura obstinadamente hacer siempre cierta cosa", es decir "obrar por sistema".

Si bien, esto es significativo en el aspecto que aquí encaramos, no podemos dejar de indicar que es el "carácter" o la "personalidad" lo que se toma como referencia para establecer las posibilidades de comportamiento del sujeto, pero aún así, no debemos desechar la naturaleza psíquica del mismo, ya que ella es la que nos ofrece las "bases" sobre las que se asientan las peculiaridades caracterológicas, las que de algún modo dependen también de la "vida familiar", del "medio social", de la "cultura" y "educación" adquiridas, por cierto "bases psíquicas" aquéllas, que conforman la estructura individual, las que en el curso de la vida terminan modelándose con las influencias enunciadas capaces de tener efecto en conductas y propósitos delictivos. Así pues, constituye aquí una obligación establecer cuáles son esas "ba-

290 ALLPORT Gordon W., op.cit., págs. 47 y 51.

291 ALLPORT Gordon W., op.cit., pág.48.

ses” que determinan tipos de personalidades difícilmente confundibles entre sí aunque existan semejanzas.

Queda claro que esas particularidades, pertenecientes a cada persona, constituyen el “factor Psicológico”, de gran relevancia en la disciplina que nos ocupa, como de especial trascendencia en el comportamiento humano, por cierto imposible de negar en cualquier consideración o estudio que pretenda constituir una real y objetiva descripción de sus diversas posibilidades “psíquicas”. Esto nos lleva a destacar las naturalezas psicológicas que obran como sostén fenomenológico de cada “psíquis”.

1) La Conciencia. Propensión a la actuación inconsciente

El tema de la “Conciencia” en la vida psíquica de una persona, es sin duda alguna fundamental, por ser ella la que otorga al sujeto la posibilidad de valorar lo que ha de emprender, sea un trabajo, una diversión, un viaje, o bien un hecho delictivo. Es así por cuanto la “Conciencia” es la propiedad del espíritu humano de reconocerse en sus atributos esenciales y en todas las modificaciones que en sí mismo experimenta”(292). Es la “conciencia” la que nos permite retrotraer recuerdos buenos o malos, reconsiderar a través de experiencias adquiridas la conveniencia o inconveniencia de determinadas decisiones para ejecutar acciones válidas o reprochables, tal como un verdadero reservorio de “vida” o de conocimientos adquiridos por transferencia cultural aunque no los hubiéramos experimentado.

En realidad lo que interesa a nuestros fines criminológicos, es por sobretodo el reconocimiento del bien y del mal como aportes del sector de vida transcurrida, y por cierto de la cultura incorporada en el sujeto. Lógicamente, lo “consciente” trae como contra-respuesta lo “inconsciente”, es decir lo que no fluye en el momento necesario como

292 Diccionario de la Real Academia Española, citado, vocablo: “Conciencia”.

conocimiento, por ignorancia, por falta de experiencia o por alguna razón de las que bloquean la mente humana.

Existe pues la "conciencia", o sea ese aludido reservorio de conocimientos que nos viene inmediatamente a la memoria cuando lo necesitamos; existe también un conjunto de conocimientos previos que se los obtiene mediante cierto esfuerzo mental, pero que de alguna manera están en la conciencia de la persona, y como colofón el "inconsciente", respecto de lo cual dice Allport que es la capa más profunda, ordinariamente no accesible, pero se convierte en consciente en ciertas condiciones excepcionales (sueños, terapéutica)(293).

Cuando decimos "Propensión a la actuación inconsciente", nos estamos refiriendo a quienes actúan sin reparar en las consecuencias, o sin especular respecto de cuanto le pudiera ofrecer el esfuerzo mental posible de aclarar su invalorable impulsión a realizar una acción delictiva. El "impulso" generalmente supera dicha posibilidad llevando directamente al que actúa a la acción sin valoración previa, pudiendo haberla obtenido mediante el razonamiento debido.

No todos esos casos son de magnitud inconsciente incontrolable, pues si bien el sujeto probablemente no valoró el efecto o resultado de su posible acto, pudo en muchos casos manejarse con el saber genérico cultural, que lleva seguramente a la adopción de medidas o posiciones mentales que proporcionan el correcto juego de los frenos inhibitorios, lo cual a veces se encuentra superado por ese "ego impulsivo"(294), continente de energía generalmente liberada y fines más bien egoístas que es común detectar en personas con pocas o nulas posibilidades de retención en su actuar.

Advertimos así, cuán significativa es la conciencia, pues no hay duda que ese reservorio consciente nos permite actuar en la vida conforme las situaciones que se nos plantean del modo pertinente, no

293 ALLPORT Gordon W. op.cit., pág. 178.

294 ALLPORT Gordon W. op.cit., pág. 179, donde cita a Thomae quien recordara a Platón.

obstante lo cual hay situaciones en que pareciera dominar los instintos que superan a las posibles valoraciones vinculadas con la conducta correcta. Esto responde de alguna manera a la posición Freudiana en cuanto al "inconsciente" como receptor de una doble función, lo cual destacara el mismo Allport al formular su interesante y ajustado comentario al respecto, que aquí sintetizamos refiriéndonos a esa doble actividad, pues por un lado el "Inconsciente" almacena recuerdos olvidados o reprimidos y por otro "contiene lo que podríamos llamar una caldera de vapor de energías básicas, una "hirviente masa" de impulsos instintivos (principalmente sexuales y agresivos)"(295).

Precisamente en la preponderancia de los "instintos" por sobre la razón, es en lo que se presenta la verdadera y real situación del delinquir, por cierto esto siempre que el sujeto no se detenga a valorar si ha de ejecutar tal acción o debería evitarla. No hay duda que son numerosas las situaciones posibles de enfrentar la voluntad del autor, pero a partir de cualquiera de ellas el mismo tendrá que decidir o sea tomar camino, el que podrá ser el adecuado conforme los intereses de la convivencia social o el incorrecto contrario a ellos.

No debemos olvidar cuán diversificadas son las personalidades de los hombres, la inclinación de cada uno, los factores incidentes, etc., que presionan y colocan al ser humano muchas veces en un verdadero callejón sin salida para su cultura, a punto tal que no pueden evitar delinquir. Claro está que esto, tiene al mismo tiempo una especial explicación, cual es: que cada persona conforma un todo generalmente no repetible, pues difícilmente existan dos personas exactamente iguales física y psíquicamente considerados, con la particularidad que esto debidamente considerado no constituye una posición puramente personal o privada, pues es generalmente conocida la imposibilidad de la fiel repetición de seres humanos. Indudablemente, ello, lleva a extremar los estudios de cada persona que deba ser evaluada para

establecer su estructura psicofísica, esencialmente la psíquica, ya que de ella depende especialmente la mentada decisión y por tanto la posible ejecución de hechos delictivos. Así encontramos personas violentas, personas apacibles, otras mas que apacibles abúlicas, personas socialmente solidarias, otras totalmente desinteresadas de cuanto las rodea, en fin, se encuentra una variable humana realmente interminable.

De lo expuesto aquí, surge la necesidad de referir aunque escuetamente sea, algunas de esas variantes de la personalidad, por la importancia que ofrecen en nuestra disciplina cuando se sabe de su relación con grado de criminalidad, no obstante la particular influencia que ejerce el ámbito social, el que será tratado como factor determinante al terminar las consideraciones del que ahora nos ocupa; así pues, a continuación hemos de desarrollar temas tales como las "Psicopatías", las "Oligofrenias", el "Trastorno Mental Transitorio", las "Demencias".

2) Las "Psicopatías"

Este tema constituye uno de los mas delicados en la valoración probatoria del acto delictivo como de la persona afectada, en virtud de que no implica en todos los casos ausencia de "razón", aunque sí supone una anormalidad o enfermedad no asimilable a la "demencia", pero que en su mayor graduación puede llevar a la ejecución de un acto penalmente reprochable sin posibilidad de valoración alguna por parte del autor.

La característica Psicofísica, que reviste sin duda interés criminológico, está catalogada por su naturaleza como integrante del concepto general de "Psicosis", considerado éste el resultado de la confluencia de múltiples influjos nocivos sobre la psiquis del sujeto, por lo cual el afectado es un desadaptado social.

Pero interesante resulta determinar cómo se consagra el valor de su estudio, es decir cómo se individualiza esa personalidad que no es creación de los últimos años sino de larga existencia, podríamos decir que constituye una de las falencias propias del ser humano, que afecta a ciertos hombres. Fue en el año 1835 que Pritchard utilizó la expresión "Locura moral", refiriéndose a aquéllos "carentes de sentimiento", falta

de dominio" o con "ausencia de sentido ético". Es que el "Psicópata" es un sujeto no estable pero sin trastornos manifiestos y sin disminución de sus funciones intelectuales; podríamos decir entonces que se trata de una persona afectada por una "inestabilidad mental patológica".

Fue Kurt Schneider quien a través de su obra titulada: "Las Personalidades Psicopáticas", desarrollara ampliamente lo relacionado con esta anormalidad, comenzando con el concepto de "Personalidad", diciéndonos exactamente: "Nosotros comprendemos por personalidad de un hombre el conjunto de sentimientos y valoraciones, de sus tendencias y voliciones"(296). A partir de esa estimación conceptual de la personalidad, nos otorga lo que entiende por "Personalidad Psicopática", pasando previamente por el significado de "Personalidad anormal"; así, nos dice: "Personalidades psicopáticas son aquéllas que sufren por su anormalidad o hacen sufrir, bajo ella, a la sociedad". Aclara este autor respecto de ese concepto, que no se trata de un sufrir a secas, y tampoco a consecuencia de la anormalidad, sino del sufrir por la propia anomalía de la personalidad(297).

Si bien lo expuesto precedentemente contiene el concepto de Schneider respecto de las "Personalidades Psicopáticas", estimamos conveniente incluir otras definiciones a los efectos de facilitar la comprensión de las mismas en razón de su no fácil entendimiento; así, incluimos a continuación la definición que diera Kraepelin, quien dijo: "Psicópatas son: "Grados previos no desarrollados de verdadera psicosis" o "personalidades malogradas" cuya formación ha sido alterada por influencias hereditarias o por inhibiciones precoces. Lo calificamos como Psicópatas, cuando sus defectos se limitan a la vida afectiva y a la voluntad"(298). Por su parte Nerio Rojas expresó: "Se da el nom-

296 SCHNEIDER Kurt, "Las Personalidades Psicopáticas", Ediciones Morata S.A., Madrid 1971, pág.29.

297 SCHNEIDER Kurt, op.cit. pág.31.

298 KRAEPELIN Emil, "Leherbuch du Psychiatric", 8 Auf Leipzig, 1909; citado por García Andrade José. en op.cit., pág. 150. Existe de la obra de

bre de constitución psicopática a un desequilibrio psíquico degenerativo, congénito, de grado leve, pero dando ya un tinte anormal a la personalidad(299).

Evidentemente, las tres definiciones tienden a establecer el concepto real de la "Psicopatía", aún cuando difieren según el punto de vista que cada uno de los autores adopta, a pesar de lo cual resultan correctas si nos colocamos en el ángulo de mira correspondiente. Así pues, Schneider sin duda alguna apunta mas bien al efecto: hace sufrir a la sociedad, pero afirma el carácter de "personalidad anormal" de que padece quien sufre por ese estado, claro está, queda reconocido y asegurado así el temple anómalo que seguramente se ha de verificar en su conducta.

Analizando las otras definiciones, se advierte indudablemente lo que acabamos de anotar, como que las mismas resultan a la vez interesantes en tanto para completar sus ideas parten de puntos de vistas de verdadero interés. Kraepelin por ejemplo, nos indica que los "Psicópatas" se hallan en grado previo de la verdadera "Psicosis", lo que entendemos como mas o menos distante de la "locura" o "demen-
cia", tomando esta como grado extremo de la "psicosis", con cuyo estado existe una semejanza por cuanto ambas situaciones alteran o limitan la vida afectiva como la voluntad, distinguiendo por cierto que en la que aquí nos ocupa no hay pérdida total del razonamiento o posibilidad valorativa, mientras en la otra situación extrema el afectado no cuenta con porcentual alguno de comprensión y tampoco de valoración, o si los tiene resulta ser tan escaso que difiere notablemente de aquéllos. Aquí, nos encontramos al mismo tiempo con otro detalle, que tales trastornos en la "Psicopatía" tienen bases de carácter permanente, que como se comprueba con los conceptos o definiciones

Kraepelin una traducción al italiano por Guido Guidi, titulado "Trattato di Psiquiatria", Pottor Francesco Vallardi, Milán, resultando aquí de interés el volumen segundo, págs. 483 a 509.

299 ROJAS Nerio, "Medicina Legal", Librería "El Ateneo" Ed., Bs.As. 1964. pág. 367.

transcriptas, son hereditarias o congénitas, posición que reafirman Basile Waisman cuando exponen que la mencionada "psicopatía son: "Trastornos biopsicosociales de la personalidad, de naturaleza prevalentemente hereditaria (psicopática)..."(300). De tal manera, podemos anotar definitivamente que esta anomalía mental es parte constitutiva de la naturaleza "psicofísica" del individuo que la padece, en razón de su conformación anómala por influjo hereditario o lesiones germinales.

Determinada la característica anómala del "Psicópata" que lo torna de conducta defectuosa, en general reprochable dado su comportamiento predominantemente imprevisible además de su escasa o nula diferenciación entre la fantasía y la realidad, todo lo cual nos lleva a verificar una personalidad de difícil adaptación en el medio social, que es precisamente lo que debe tomarse en cuenta a los fines de su catalogación en el ámbito de la Criminología e incluso en el del Derecho Penal, por tratarse de seres que si bien padecen de cierta anormalidad con mas o menos dificultad en su vida, esta no le impide razonar hasta donde su estado psíquico se lo permite, situación por cierto válida para considerar al mismo como imputable salvo en los casos de "Psicopatías graves", o sea de aquéllos "Psicópatas" que se hallan al aborde de la "locura", quienes deberán ser oportunamente materia de peritajes profesionales sobretodo médicos de la especialidad correspondiente, para establecer el grado de enfermedad cuya consecuencia grava la conducta del afectado.

3) Las Personalidades Psicopáticas

A partir de esa anormalidad, de indudable y a veces severa influencia en el comportamiento del afectado, procede extendernos en las diversas formas de actuación que asume la personalidad psicopática, con la aclaración que no hay una clasificación uniforme en razón

de que cada autor toma su propio punto de vista clasificatorio, de modo que resultan diversas clases. Nosotros trataremos de ajustarnos a la clasificación que se adecúe con mas precisión a la Criminología, como disciplina interesada en el comportamiento de las personas posibles de permitir el conocimiento de las causas de la acción delictiva.

Desde ese ángulo de apreciación, tomaremos como base la clasificación de Kurt Schneider con la de Nerio Rojas y otros autores que se mencionarán en su respectivo momento. No obstante, debemos tener en cuenta aquí que de acuerdo a las orientaciones o las diversas preferencias o inclinaciones de esas personalidades, se pueden determinar las "Constituciones Psicopáticas" como lo hicieron ya quienes se interesaron por el tema, a pesar de lo cual siendo notable que tal afección se pone de manifiesto a través de la personalidad, utilizaremos esta expresión conjuntamente con la específica o determinante para cada caso, reuniendo de tal manera los siguientes tipos de "personalidades", apareciendo así en forma inmediata la "Personalidad Esquizoide", la "Personalidad Paranoide" y la "Personalidad Esquizo-paranoide", pero se agregan otras a la vez importantes como la "Personalidad Emotiva", la "Personalidad Perversa", la Personalidad Mitomaniaca". Trataremos sintéticamente cada una de ellas, con las estimaciones correspondientes y finalmente abordaremos la "Constitución Epileptoide", que por su naturaleza no se la puede ubicar con aquéllas, ya que en ésta aparece claramente una deficiencia de origen que afecta no sólo su personalidad sino hasta su físico, la cual aún no siendo factible de calificarla como "Psicopatía" puramente, suele tener relevancia criminógena.

3.1) La Personalidad esquizoide

Esta Psicopatía que fuera individualizada por el alemán Kretschmer a principio de siglo, estudio que profundizaran otros autores *a posteriori*, constituye un alteración de la psiquis que afecta directamente el temperamento y se revela en la conducta de la persona, cuya tendencia es la "disociación de la personalidad" y la "discordancia entre el carácter aparente de las reacciones y su contenido

ideoafectivo". Tales sujetos son propensos a la "inercia" como a la "irritabilidad", son "tímidos", "silenciosos", suelen poseer inclinación a "aislarse de la realidad" con un mundo interior exagerado que suele llegar al "autismo". Vinculado con esto último, García Andrade mencionando a Grühle anotó: "Un tercer síntoma para este autor sería el de los impulsos desconectados del resto de la actividad psíquica. La iniciativa está escindida, separándose de la realidad. La pérdida de los límites del Yo le hacen muy vulnerables a los estímulos externos. Todas estas alteraciones pueden llevar al mutismo durante largo tiempo..."(301).

De acuerdo a lo acabamos de expresar mediante las citas empleadas, no podemos directamente rechazar a esta forma de Psicopatía como posible de desencadenar acciones delictivas, no obstante se relativice según la circunstancia en que se encuentre el afectado. Precisamente, la "irritabilidad", los "impulsos", la desconexión con la realidad viviente son de alguna manera la causa promotora en tal circunstancia. Dentro de este tipo de personalidad existen las "Hebefrenias" y las "Catatonias", en la primera existe una grave alteración de la afectividad y un bloqueo de la capacidad asociativa, podemos decir que el ser incurso en tal anormalidad difícilmente pueda valorar las consecuencias de sus actos, pues la distorsión o desconexión con la realidad lo sume a veces, en una seducción, hechizo o fascinación. La "Catatonía" en cambio afecta la psicomotilidad pudiendo el afectado llegar hasta la agitación motriz, pero también es posible de alcanzar el "estupor catatónico" que lo mantiene inmóvil. La última forma que podemos inscribir aquí, es la más importante desde el punto de vista criminológico: la "Esquizo-paranoide", que puede concluir en el delirio, con consecuencias quizás imprevisibles. Este tipo de esquizofrenia será tratada debidamente después de referir específicamente la "Paranoia", un tipo de psicosis que reviste gravitación en nuestro campo de estudio.

3.2) La Personalidad Paranoide

Este es un tipo de psicopatía que afecta la calidad de juicio por un encendido margen de desconfianza, vanidad, egocentrismo y susceptibilidad tendenciosa, sabiendo ya tal como lo anotamos precedentemente, que puede llegar al "delirio", lo que implica una perturbación de la razón originada por una enfermedad o por una pasión violenta, que como lo afirma García Andrade cuando transcribe la definición Kraepeliana de "paranoia", es: "El desarrollo insidioso de un sistema delirante, inmovible, condicionado por causas internas, con perfecta conservación del sentir y del obrar"(302). Debemos tomar en consideración una realidad de esta personalidad, que es ese desarrollo del sistema delirante, lo cual se supone no es de fácil terapia, máxime en cuanto forma parte de la constitución psicológica específica y de gravitación indiscutible en materia criminógena.

Ahora bien, lo que estamos expresando aquí, no deviene de un capricho ni de otra situación semejante, sino de una realidad fundada en esa "susceptibilidad" que impide el verdadero juicio y por lo tanto la debida adaptación al medio social, aunque no en todo momento lo demuestre ya que se trata de un persona que mantiene ciertas posibilidades de convivencia. Pero el problema reside igualmente en las clases de delirios, ya que éstos pueden ser persecutorios, celotípicos, eróticos, místicos, aún megalómanos o reivindicatorios. En cualquiera de esas circunstancias el paranoico puede encausar su acción delictiva con el fin de obtener la satisfacción de lo que lo mueve a actuar, y de ahí también los problemas de la posibilidad preventiva, ya que no se presenta con claridad sin un verdadero estudio del sujeto a través de los peritajes necesarios al efecto.

Evidentemente la "Psicosis delirante" que se inserta en el grupo de las "Psicopatías" como una de las formas mas graves que ellas presentan, desde el punto de vista jurídico penal y aún desde la mira

criminológica, plantea un serio problema en su juzgamiento ya que debe determinarse si el autor en tales condiciones es "imputable". La cuestión se aloja en la interpretación que ofrece el inciso 1º. del artículo 34 del Código Penal, pues lo mas probable en estos casos es que el sujeto haya podido comprender la criminalidad del acto, pero que no hubiese sido capaz de dirigir sus acciones, lo cual sin duda lo tornaría "inimputable" ya que la imputabilidad requiere como condición no solamente la comprensión dicha criminalidad sino a la vez que haya podido dirigir sus acciones. De ahí que Basile Waisman sostengan: "La capacidad para delinquir en pacientes delirantes está abolida en la medida en que la acción esté conectada con la trama delirante; pero si no existe esta premisa, el individuo debe responder por sus actos"(303). A esto, podemos agregar que tales casos de "paranoia", tornan a los afectados en verdaderos sujetos peligrosos, pues el delirio, sea el "celotípico", el "reivindicatorio", el de "persecución" o cualquier otro, en su desarrollo puede concluir en delitos contra la vida: homicidios, lesiones graves o gravísimas, aún mutilaciones o descuartizamientos, pero también son posibles de incursionar por otra gama delictiva como los hurtos, robos y daños.

3.3) *Personalidad Esquizo-paranoide*

Es esta una forma de personalidad irregular que contiene ambas anomalías, la del tipo "esquizoide" y la del "paranoide", combinadas de manera tal que predominan en ella las alucinaciones con vivencias delirantes, de ahí que García Andrade la presentase como "La Esquizofrenia Paranoide", autor éste que sostiene: "Las alucinaciones establecen una fuerte anejió al YO", siendo de procedencia múltiple dependientes de ideas delirantes(304).

303 BASILE Alejandro y WAISMAN David, op.cit. Tomo 2, pág.868.

304 GARCIA ANDRADE José Antonio, op.cit. pág.215; ROJAS Nerio, "Medicina Legal", Ed. El Ateneo, Bs.As. Año 1964, pág.368.

Sabemos ya que a través de la esquizofrenia se puede llegar también a ciertas alucinaciones, pero en estas personalidades continentales de ambas anomalías como anotamos en el párrafo que antecede, tales alucinaciones constituyen la base del "delirium" o de las "Ideas delirantes", según la distinción que aconseja realizar dicho autor. Trataremos pues de establecer el concepto de una y otras, de conformidad con el autor en cita, de quién hemos de aclarar que es uno de los modernos Criminólogos Españoles, que como médico Forense que es, mantienen sin mayor crítica la clasificación de las psicopatías, mas o menos semejante a la que nosotros propugnamos aquí, ello, no obstante las censuras o impugnaciones que se le formularan.

Así entonces, comencemos con el "delirium" o el "vivenciar delirante", este se vive con conciencia obnubilada, en estado crepuscular y con alucinaciones diversas, basta señalar al efecto como ejemplo el "delirium tremens" de los alcoholistas crónicos. Distinto es el caso de las "Ideas delirantes", en las que se mantiene la conciencia clara, distinguiéndose a la vez éstas en "Ideas delirantes primarias" e "Ideas delirantes secundarias". Para referirnos a ellas hemos de recordar que la idea delirante es de por sí un error, mas aún originada patológicamente, es que como bien lo dice Garcia Andrade en la cita enunciada: "Es el origen patológico del error incorregible lo que le da el carácter de delirio a la idea".

Desde esa aclaración, podemos anotar que en la "Idea delirante Primaria" la persona se coloca en relación "sin sentido" lo que supone sin historia, ya que la misma pasa de la percepción del objeto directamente a la interpretación delirante, es decir la que comporta certeza, certidumbre, por eso se vivencia como lo incuestionable. Por su parte, las "Ideas delirantes secundarias" transforman las ideas en creencias, que es lo que seduce al afectado.

Ahora bien, para finalizar este punto transcribiremos un interesante párrafo del autor citado, donde alude al interés criminológico del tema; dice así: "La esquizofrenia paranoide se nutre fundamentalmente de las ideas delirantes primarias que no suelen llegar a sistematizarse, aunque en ocasiones pueden hacerlo en un vivenciar secundario y parcialmente comprensible, de gran interés criminológico

en los delirios de influencia por sus contenidos de persecución y de perjuicio”(305).

3.4) *La Constitución Emotiva*

Esta, evidencia también cierta incursión criminológica en determinadas circunstancias, que a veces se confunden con otras situaciones biológicas, pues implica generalmente “Eretismo difuso de la sensibilidad e insuficiencia de la inhibición motriz refleja y voluntaria”. Vale aquí, establecer que “eretismo es la excitabilidad o exaltación de un órgano o de todo el organismo en general”, conocimiento que nos ubica en la gravitación que puede llegar a tener criminológicamente hablando, una “patología emocional” que puede derivar en ocasiones, en ejecuciones delictivas, máxime como puede deducirse cuando se trata de personas “hiperemotivas”, fáciles de generar sensación de “angustia sin causa” entre otros trastornos de los que se distingue precisamente la “tendencia a la angustia”(306).

En estas personalidades, la posibilidad de adaptación también se diluye, pues por lo general no soportan la “frustración” o sea la no satisfacción de un deseo o propósito. Bien dice García Andrade: “Toda frustración genera, al menos, una modificación de la conducta de la que se es consciente, pero de lo que ya no se es consciente es de la frustración que ha dado origen a ese cambio de comportamiento, lo que tiene un gran interés criminológico porque ese comportamiento modificado se acompaña, en gran número de ocasiones de agresividad y angustia...”(307). Esto es debidamente ajustado por lo real y de gran interés para nuestros estudios en la materia, sobretodo si se tiene en cuenta la insuficiencia de las inhibiciones que aqueja a dicho personaje, posible de cometer hechos graves.

305 GARCIA ANDRADE José Antonio, op.cit., pág.217.

306 ROJAS Nerio, op.cit. pág. 368.

307 GARCIA ANDRADE José Antonio, op.cit., pág. 303.

No hay duda que toda "frustración" implica "carga afectiva", pero la cuestión reside en que todos no soportan esa carga de la misma manera, por el contrario existen quienes como portadores de "emotividad" rayana con una "patología" a veces no totalmente manifiesta, no pueden evitar las reacciones abruptas, o aunque no sea tal, es decir "inmediata", no se halla en condiciones de evitar la eclosión de todo un desarrollo acumulativo que presiona presuntamente en defensa de su "YO". No podemos dejar de referir que en tales situaciones, la "cultura" de la persona puede cambiar las cosas a punto de soportar la ofensa, la crítica u otra vivencia, mediante soluciones de distinto orden, sin ofuscamiento ni violencia, es decir por medios pasivos que evitan la actuación delictiva. Podrá aludirse la "Constitución emotiva" como desencadenante de la conducta reprochable, pero aún así la persona culturalizada con posibilidad de utilizar sus frenos inhibitorios, se halla en posición diversa a los de carácter encendido y exagerados sin tal factibilidad.

3.5) *Constitución Perversa*

Se refiere este tipo a aquellas personas que llevan en sí el espíritu de maldad, el causar daño intencional, falta de afectividad, de por sí inadaptables, estado constitutivo de la llamada "locura moral esencial", cuyas anomalías según Nerio Rojas proviene de un desequilibrio psíquico con debilidad o agenesia del sentido ético y relativa integridad de la inteligencia propiamente dicha(308). Por su parte, Kurt Schneider los presenta en su clasificación como "Psicópatas Desalmados", tratándose de individuos carentes de compasión, de vergüenza, de pundonor, de arrepentimiento, de conciencia moral, formando los "antisociales" o "enemigos de la sociedad" de Kraepelin(309). La per-

308 ROJAS Nerio, op.cit., pág. 369.

309 SCHNEIDER Kurt, op.cit. pág. 167.

versidad que surge de esta Psicopatía en la designación de ambas versiones, es innegable, siendo además de destacar que los portadores de dicha personalidad son generalmente incorregibles, pues sus males radican en los instintos.

3.6) La Constitución Mitomaniaca

Estos casos, que hoy pareciera en franca disminución, son aquellos en que el sujeto utiliza por tendencia la "mentira", es el fabulador, el creador de fantasías. Sabemos que el "mito" lleva a la ficción, a la desfiguración de la realidad de las cosas, que es justamente, donde podemos encontrar su vinculación con la Criminología, ya que la fantasía puede derivar en acciones típicas. No es de desechar en este tipo de anormalidad, la "vanidad" y la "simulación" como posibles vehículos delictivos, o como medios de satisfacer un ego que se suele mostrar en el deseo de captar la atención de sus amigos, de la comunidad o de determinadas personas. Dijo Nerio Rojas, "que esta fabulación fantástica por tendencia congénita tiene tres formas: la vanidosa, la maligna y la perversa"; en la primera, aparte de lo que dijimos ya, se incluyen la autoacusación y la simulación de lesiones, en la segunda la mistificación, la calumnia, la heteroacusación, y en la tercera se hallan estafadores, acusaciones, difamaciones públicas(310).

4) La Personalidad Ciclotímica

Es este un tipo de anormalidad que dió en llamarse: "Locura maniaco-depresiva", expresión desafortunada, según dijera Kurt Schneider, en razón de que sobrecarga a los enfermos innecesariamente porque estos casi nunca son "locos"(311). Por su parte, Nerio

310 ROJAS Nerio, op.cit., pág.370.

311 SCHNEIDER Kurt, op.cit. pág. 102.

Rojas lo presenta como sujeto de "Constitución ciclotímica"(312), en tanto Seelig se refiere a esta anomalía con las palabras "Temperamento Ciclotímico"(313), mientras Mira y López la encuadra como: "Tipo de Personalidad Cicloide"(314). Nosotros utilizaremos de conformidad con el último de los mencionados: "Personalidad Cicloide", adecuándonos a la caracterización que diéramos en los casos relacionados precedentemente.

El "Cicloide" es un tipo oscilante con desequilibrios que pasan de la euforia, del optimismo pleno a la tristeza, a la depresión, precisamente, lo esencial de esta personalidad es esa doble faceta: la excitación o hiperactividad, la tristeza y la depresión. Respecto de ellos dice Mira y López, que la personalidad del "Cicloide" es mucho más comprensible que la histérica, aparte que la sugestibilidad de éste del histérico le hace hasta cierto punto incapaz de persistir en una dirección determinada, mientras el Cicloide es dueño de sí mismo y no se deja influir con facilidad(315). Significativo resulta lo expresado por Seelig en la cita ya incorporada, cuando dice que, el "Temperamento Ciclotímico" reacciona a los estímulos unitariamente con emociones adecuadas ("adecuado al estímulo"), el tono afectivo oscila por igual entre la alegría y la tristeza...". A la vez, no podemos dejar de aludir la sintonía de este personaje con el medio a pesar de su dualidad psíquica, siendo de aludir como uno de mas conocidos de estos tipos, el "vagabundo hipomaniaco" a que alude Mira y López, el que generalmente es reincidente habitual de pequeños delitos(316). En fin, es esta una de las personalidades portadoras de anomalías, pero no de las mas peligrosas.

312 ROJAS Nerio, op.cit., pág.370.

313 SEELIG Ernesto, op. cit., pág. 206.

314 MIRA y LOPEZ Emilio, "Manual de Psicología Jurídica", Ed. "El Ateneo", Bs.As. 1961, pág.250.

315 MIRA y LOPEZ Emilio, op. cit. pág. 250.

316 MIRA y LOPEZ Emilio, op. cit., pág. 251.

5) Las "Oligofrenias"

Cuando nos referimos a los "Oligofrénicos", estamos aludiendo a aquéllas personas que padecen de "Retraso Mental", quienes poseen disminuidas las funciones de la inteligencia a punto tal que las "percepciones", la "memoria", el "razonamiento" y el "poder de crítica" se hallan reducidos, ausentes o nulos, este concepto deriva de la palabra misma, pues etimológicamente ella esta compuesta de "oligo" que significa "poco" y de "frenia" derivada de "freno", que alude a la mente en tanto contención de los "frenos inhibitorios". Para García Andrade, "Oligofrenia significa escasez de mente, o pobreza de mente, si bien, como veremos sigue diciendo esta pobreza afecta a la personalidad por entero, aunque como mejor se capte, sea a través de la escasa dotación de la inteligencia"(317). Para Cabello, "El nivel superior del intelecto le está vedado al insuficiente mental", en razón de que, el sistema nervioso a medida de que avanza en su estructuración, la actividad psíquica se independiza de la realidad objetiva habiendo creado ya su mundo de ideas y de valores(318), a lo que indudablemente el "oligofrénico" no llegó por su escasa o nula posibilidad de abstracción.

Esta incapacidad o mediana capacidad mental se la individualizaba a través de los términos "idiota", "imbécil" y "débil mental", clasificación que se cambió por el de oligofrénico de primer grado, de segundo grado y de tercer grado, recomendando la Organización Mundial de la Salud utilizar la expresión "Subnormalidad mental" y para su graduación "Subnormalidad ligera, mediana o grave".

Estos casos, criminológicamente tienen cierta importancia aunque se relativiza en razón de que la idiocia y la imbecilidad como grados avanzados, no admiten fácilmente la imputabilidad, pero sí se la acepta en la "debilidad mental", no obstante no puede negarse la posibilidad criminógena en cualquiera de las situaciones enunciadas. Jus-

317 GARCIA ANDRADE José Antonio, op. cit. pág. 251.

318 CABELLO Vicente P., op. cit., pág. 231.

tamente García Andrade sostiene que la delincuencia de los oligofrénicos es realmente importante dando tres razones: en primer lugar el número de oligofrénicos que existen, la segunda causa, la frecuencia con que los mencionados presentan trastornos de carácter y respuestas, cargados de irritabilidad y por último, los problemas sociales en que se ve inmerso el oligofrénico(319).

Nuestro autor Osvaldo Tieghi, en su tratado de Criminología, refiere tales situaciones como de "Retraso Mental"(320), formulación adecuada con las disposiciones del código Penal Argentino en su artículo 34 inc.1º, y cita una sentencia de la Cámara Criminal y Correccional de la Capital Federal del año 1986, en la que se sostuvo que caen en principio en un grado de debilidad propio a la carencia de culpabilidad, los imbéciles, los idiotas y aún los supuestos de subnormalidad mental grave, lo cual nos permite agregar la evidente necesidad del conocimiento del grado de falencia mental a través de los correspondientes peritajes. De cualquier manera que se considere esta cuestión, lo cierto es que aún cuando se los considere inimputables, objetivamente, existen las posibilidades de que los mismos ejecuten acciones delictivas.

6) La "Epilepsia"

Trataremos aquí una de las enfermedades que preocupan tanto a la Medicina Legal como a la Criminología, por ser ella productora de actos que generalmente lesionan la vida de personas o la paz social a través de las convulsiones que genera en quienes la sufren. El problema radica precisamente en las descargas convulsivas que apartan al sujeto de la posibilidad de controlar su acto, característica que permitió a Bonnet definir esta anormalidad de la siguiente manera: "Es una enfermedad neuropsíquica, congénita o adquirida, caracterizada

319 GARCIA ANDRADE José Antonio, op. cit., pág. 260.

320 TIEGHI Osvaldo N., op. cit., pág. 294 y sgtes.

por estados transitorios de deestructuración crepuscular o confusional de la conciencia, con persistencia o no de la actividad psicomotora”(321). Significativo resulta en esta definición la expresión “estados transitorios de deestructuración”, que interpretamos como la desorganización crepuscular o confusional de la conciencia, lo que plantea sin duda algo que la justicia lo tiene ya resuelto de años: la cuestión relacionada con la imputabilidad o inimputabilidad de la persona en tales condiciones. Bien ha dicho Mira y López: “La forma de reacción mas frecuente en tales personas es la cólera, y por ello quienes las conocen las temen mas que las aprecian. A ellas se aplica el juicio: “es pacifico, pero cuando saca el genio es terrible”(322).

Vale tener presente que esta psicosis es breve en su explosión, es decir no dura mas que minutos, pero en ese corto lapso el epiléptico en convulsión generalmente cae al suelo con temblores y con desestructuración total de la conciencia (323); precisamente en tal circunstancia es que se origina la cuestión de la imputabilidad para caso de haberse concretado hecho delictivo. Interesante es la advertencia que formula el autor de cita García Andrade respecto de la simulación de estos cuadros y la crisis convulsiva psicógenas que, por supuesto duran muchos minutos y exigen un cuadro diagnóstico diferencial, de alcance forense criminológico y clínico.

Consideramos que, a los efectos de interiorizarnos sobre los que son estos casos de “epilepsia” para nuestros intereses criminológicos, debemos agregar algo mas en cuanto concierne a la misma como factor de hechos típicos delictivos, aún cuando no se los pueda considerar estrictamente autor al epiléptico en convulsión.

Aparte de los “trastornos críticos” determinados por las formas clínicas de éstos, existen también “trastornos intercríticos” que son

321 BONNET Emilio Federico Pablo; op. cit., pág. 564.

322 MIRA Y LOPEZ Emilio, op. cit. pág. 242.

323 GARCIA ANDRADE José Antonio, op. cit. pág. 272.

persistentes, así se cuenta con el "carácter epiléptico o personalidad epiléptica", además de la "personalidad psicopática epiléptica", pero entre los primeros, verdaderos casos de paroxismos, tenemos: las "crisis psíquicas", entre los que se pueden mencionar: Trastorno de la memoria, Estados crepusculares, Ilusiones, Alucinaciones, Trastornos afectivos, Obsesiones, aparte de otras situaciones que incorporara Vicente Cabello (324). No obstante, en todos los casos de epilepsia, será necesario el estudio del sujeto para establecer verdaderamente si el mismo estaba o se encontraba en estado de inimputabilidad, pues la Cámara Criminal y Correccional de la Capital Federal en un fallo del año 1962 que cita Bonnet, se dijo: "...el ser un enfermo afectado de epilepsia no significa por la sola enfermedad, que haya obrado sin culpa, pues la aceptación de causales que traducen un impedimento para comprender la criminalidad del acto o dirigir las acciones, debe siempre condicionarse a su existencia en el momento del hecho"(325).

7) El Trastorno Mental Transitorio

El alcance de una mente normalmente ajustada en el sujeto humano, y de natural exteriorización en la vida social mediante expresiones de una conducta correcta, es verdaderamente significativa como muestra de adaptación a la convivencia, a la solidaridad y a cuanto requiere la necesidad de compartir la comunidad y la gran sociedad, pero lo cierto es que numerosos hechos humanos de los que ocurren en ese medio de vida compartida, no son los admisibles, pues muchos de ellos no solamente exceden sus límites y perjudican a otros, sino que aún ponen en peligro o dañan directamente la existencia de los mismos convivientes con actitudes inadmisibles en ese contexto so-

324 CABELLO Vicente, op. cit., II A. pág. 274.

325 BONNET Emilio Federico Pablo; op. cit. pág. 583, Jurisprudencia Argentina, Fallo 5831, Cámara Criminal y Correccional de la Capital Federal Año 1962 V. pág. 476.

cial. Ahora bien, ese proceder tiene diversos orígenes de los cuales hemos visto ya cierta cantidad de ellos pero es del caso anotar que aparte de los mismos, hay otros que también pueden desencadenar actos social y jurídicamente reprochables, aunque no siempre condenables, como ser reacciones humanas que son precisamente las llamadas Trastorno Mental Transitorio.

En el Ambito del Derecho Penal se había promovido ya en las primeras décadas del siglo actual, el tratamiento del mencionado "Trastorno Mental Transitorio", pues ya en España el Código Penal de 1932 lo incorporó de la siguiente manera: "están exentos de responsabilidad criminal: El enajenado y el que se halle en situación de trastorno mental transitorio, a no ser que éste haya sido buscado de propósito"(326), o sea que ese cuerpo legal determinaba dos situaciones en esa fórmula, la del "enajenado" y a la vez y la del afectado por el trastorno de referencia, por cierto en la forma excusante que allí se consagrara. Al respecto queremos anotar que si bien el Código Penal Argentino no incluyó literalmente dicha eximente, ella forma parte de la amplia fórmula del artículo 34 inc. 1º de dicho código sancionado en 1921 y vigente desde 1922. Este estableció específicamente en dicho articulado: "No son punibles: 1) el que no haya podido en el momento del hecho, ya sea por insuficiencia de sus facultades, por alteraciones morbosas de las mismas o por su estado de inconsciencia, error o ignorancia de hecho no imputable, comprender la criminalidad del acto o dirigir sus acciones". Con esta fórmula legal, no se puede dudar que nuestro Código no incorporó específicamente el "Trastorno Mental Transitorio", pero también resulta innegable que en esa amplia fórmula quedan involucrados todas las "Alteraciones morbosas" que se señalan como "alteraciones morbosas de las facultades mentales".

Es decir que no sólo comprende las "psicosis", sino también otras como las neurosis, las psicopatías y aún otras alteraciones mor-

bosas que, como dice el profesor Osvaldo Tieghi, "obsten a la "comprensión de la criminalidad o a la dirección de las acciones" por parte del autor que emite la conducta típica"(327).

Podemos afirmar pues, que Interpretando correctamente la fórmula legal aquí transcripta, es innegable que la extensión de la misma incluye los casos a que aquí hacemos referencia. Advertiremos con mas seguridad lo que acabamos de expresar, en el comentario que se formulará a continuación, pero al mismo tiempo queremos dejar sentada la salvedad de que la cita Penal que aquí se concretara, tiene gran valor desde el punto de vista criminológico que es el fin de este trabajo.

Para establecer ciertamente lo que es el "Trastorno Mental Transitorio", agregaremos aquí la definición de Bonnet ya que se ajusta estrictamente al concepto de esa circunstancia, este autor dice así: "Es un estado mental mórbido, de corta duración y que reviste dos formas: a) no psicótica, constituida por los estados crepusculares de conciencia, y b) psicótica o alienación mental transitoria"(328). Surge de esta criteriosa formulación, que la afectación aquí incluida es temporaria y de corta duración, lo que la sustrae de aquéllas situaciones en que el sujeto padece verdaderamente de una enfermedad permanente sea de origen genético o adquirido.

Desde ese punto de vista, este aspecto que reviste notable interés ya que por sobre la conducta de ciertas personas que conforman el proceder diario de carácter comúnmente violento, se encuentran entre otras, aquéllas abruptas explosiones que sacan al sujeto de quicio, es decir que le hacen perder el tino hasta la posibilidad de cometer hechos delictivos, como ser la conocida "emoción violenta". Todo esto con una salvedad, que no siempre tales situaciones conllevan la inconsciencia del sujeto, depende por cierto del caso y de la persona ya que en algunos de ellos, naturalmente ese autor podría haberse encontrado totalmente bloqueado, sin posibilidad de razonar o bien po-

327 TIEGHI Osvaldo, op. cit., pág. 297.

328 BONNET Emilio Federico Pabfo: op. cit. pág. 669.

dría hallarse aunque no en una pérdida total de la conciencia, en una imposibilidad de dirigir sus acciones. Precisamente eso es lo que ocurre generalmente con la aludida "emoción violenta", por lo cual el código Penal la sanciona aunque con baja pena (ver artículo 81 inc. 1).

Hemos tratado ya aunque escuetamente haya sido, lo relacionado con las personalidades psicopáticas; aquí procede dejar establecido que si bien, lo relacionado en este párrafo no tiene su base en esas anormalidades de carácter permanente, pueden los portadores de psicopatías en ciertos casos considerárselos como posibles de ser afectado por un "Trastorno Mental Transitorio".

A continuación referiremos algunas de las reacciones o alienaciones transitorias que entran en el esquema propio de los trastornos mentales a que hacemos mención. Ellos son:

7.1) Ebriedad por ingestión alcohólica

Así, el primero que nos interesa aquí, es la "Ebriedad", que se produce por ingestión de alcohol, lo cual lleva al sujeto a un estado de intoxicación que le hace perder su normalidad no sólo física sino también psíquica que, como dice Bonnet "...determinan un cuadro caracterizado por ataxia parcial o total, motriz, sensorial y psíquica" (329). Evidentemente, todos los bebedores no sufren de la misma manera ni con la misma cantidad de ingestión el estado de inconsciencia o la alteración violenta incontrolable, ello aún cuando no hayan perdido la totalidad de conciencia, pues es notable que todos no tienen la misma resistencia al alcohol; ni la misma personalidad como para formular una relación comparativa, ya que en el trance de ebriedad algunos se tornan reacios a toda pasividad y por el contrario adoptan casi siempre preferencia por la reyerta, a otros en cambio la bebida los somete mas bien a un sueño profundo, es decir, cada persona pondrá de ma-

nifesto efectos distintos no solamente en la inmediatez de la ataxia ya afudida, sino en su propia conducta hasta con consecuencias derivadas de su amplitud cultural si es que la dispone.

Muchos son los problemas que crea la ebriedad, la ingesta alcohólica, que abarca prácticamente la totalidad de los países del mundo, cada uno con sus bebidas específicas provenientes de especialidades de fabricación o sembrados que otorgan la materia prima, cuando no los reciben a través organizaciones de exportación de los lugares de origen. Lo cierto es que la "Ebriedad alcohólica" constituye una de las fuentes directas del "Trastorno Mental Transitorio", con la particularidad que el bebedor dependiente ya en estado crónico, no puede vivir sin el alcohol. De ahí pues la gran significación que tiene la "ebriedad" en materia Criminológica.

7.2) *Ebriedad del sueño*

Esta expresión, por mas que encabeza con la palabra "Ebriedad", no tiene relación material con la "ebriedad por ingestión alcohólica", ya que en realidad se trata de un estado que abarca el "predespertar", en el que el sujeto se encuentra en una confusión tal cuya reacción puede ser semejante al de la ebriedad que mencionáramos; es una "pesadilla en movimiento" según dice Cabello(330). Lo cierto es que en tal situación y a través de la relación con los sueños terroríficos o temibles para el que se encuentra en ese trance, el hecho típico cometido sin finalidad preestablecida y sin que pueda adjudicársele dolo alguno por el tipo doloso que hubiera conformado, quien en tal momento está viviendo una "irrealidad" provocada por su propio mal, no puede ser condenado. Los hechos penalmente encuadrables aunque no condenables por lo ya expuesto, pueden ser diversos, entre los que son de mencionar: homicidio, lesiones, incendio, daños, violación de domicilio. En realidad no puede existir el delito como tal, por

cuanto en dicho estado el sujeto no dispone de posibilidad valorativa alguna como tampoco poder de decisión, por lo cual la "ebriedad del sueño" es poco menos que un estado de enajenación provocado por ese sueño o ensueño en el que se encuentra captado el mismo, tanto que después de lo ejecutado en dicho estado, él puede volver a completar su cuota de sueño y quizás sin tener al despertar la mente clara de lo que hubiera protagonizado inconscientemente, no obstante lo cual como suele ocurrir, puede recordar algo que de no existir simulación lo admite y confiesa (331).

7.3) *El Sonambulismo*

A esta forma la del Sonambulismo, conviene de comienzo compararlo con "La ebriedad del sueño", por cuanto, no obstante las posibles semejanzas que se encuentren entre ambos, difieren notablemente, por ser éste el Sonámbulo un ser que en tal estado actúa sin un fin cerebrado ni cosa por el estilo. Generalmente se trata de una personalidad histérica. Hay quienes al "sonambulismo" lo presentan como derivado de un principio epiléptico, pero lo cierto es que su actuar en tales condiciones lleva una inconsciencia total imposible de generar acusación penal alguna. Evidentemente, tanto los efectos de la "ebriedad del sueño" como los del "sonambulismo" integran situaciones imposibles de ser tratadas por sí como delitos, no obstante, el debido peritaje profesional será el que determinará verdaderamente si el trastorno mental existió en la realidad, o si fue creación del mismo autor. Sin duda, como lo explica Bonnet, es un estado crepuscular equivalente al hipnotismo(332), pero con una gran diferencia, que éste es provocado por el hipnotizador mientras aquél es propio, espontáneo del mismo sonámbulo.

331 BONNET Emilio Federico Pablo; op. cit. pág. 685.

332 BONNET Emilio Federico Pablo; op. cit. pág. 663, y 685/686.

7.4) El Hipnotismo

En esta especial figura de captación de otro, existe el "hipnotizador" que es el que ordena o sugiere, y el "hipnotizado" que es el que cumple los mandatos de aquél. Hay una definición tradicional al respecto que es la que incorporara Cabello, que dice: "Es la de un sueño provocado, bajo el cual, por un estado de disociación psíquica inducido por sugestión, la voluntad de un sujeto queda a merced de la otra"(333); por otra parte tenemos la definición de Bonnet que es la siguiente: "Es el acto por el cual un individuo origina en otro (que lo acepta voluntariamente) un estado crepuscular psíquico, de grado variable, durante el cual las acciones que éste realiza se llevan a cabo de acuerdo a sus naturales tendencias o auténticos deseos"(334). De esta manera, se deja precisamente establecida la naturaleza del Hipnotismo, en el que se advierte por parte del hipnotizador, un poder natural sobre el hipnotizado capaz de inducirlo a la comisión de delitos, que en tal caso, difícilmente se trate de ilícitos delictivos de simple factura, pues lo mas probable que ese medio se utilice para la comisión de delitos graves.

Nuestra legislación otorgó la necesaria importancia a esta cuestión, pues tanto el Código Civil como el código Penal, aún cuando no lo mencionaran con el nombre específico, ninguna duda cabe que en su referencia quedara incluido. Así, el primero de los mencionados establece en su artículo 897 que hechos voluntarios son los ejecutados con discernimiento, intención y libertad. A su vez el Código Penal en su artículo 78 dice: "Quedan comprendidos en el concepto de "violencia", el uso de medios hipnóticos o narcóticos". De tales disposiciones, surge la incorporación del "hipnotismo" en el ordenamiento jurídico nacional, pero en el Código Penal en forma expresa, lo que debe entenderse otorgando un carácter de amplitud al concepto de "violencia" del

333 CABELLO Vicente. op. cit., II B, pág. 174.

334 BONNET Emilio Federico Pablo; op. cit. pág. 659.

artículo 78 aquí transcrito, pues en la realidad hipnótica no existe violencia, al menos la violencia material en el sentido de presión o de ataque como en los casos de violencia común, puesto que en el que aquí nos ocupa, existe realmente una vía de sugestión y no la violencia en sí, por cierto que entendiendo por violencia la "sugestibilidad" en contra de lo que hubiera sido la voluntad o el rechazo original del hipnotizado, estaríamos encuadrados en la disposición de referencia. De ahí que Cabello haya dicho si hay suplantación de voluntad y por lo tanto violencia, la responsabilidad es del hipnotizador, pero si el hipnotizado consiente voluntariamente en la consumación del delito, obra culpablemente(335).

Cabe tener presente que si el hipnotizado estrictamente no dispone de discernimiento, de intención ni de libertad, corresponde para encuadrar tales casos en lo previsto en nuestra legislación que se haya efectivizado lo dispuesto por el artículo 78 del C.Penal. Al mismo tiempo, debemos tener presente la diferencia que existe con la "instigación", ya que en esta el instigador obra directamente sobre la persona del instigado sin necesidad de colocarlo en ese estado crepuscular o sueño provocado que es propio del hipnotismo. En estado hipnótico se puede cometer hasta el delito de homicidio.

7.5) Raptus emocional y pasional

Estos casos se encuadran también en la legislación Penal, artículo 81 inc. a) 1), que los registra bajo el nombre de "emoción violenta", aludido por nosotros aquí como "Raptus emocional". Se plantea en tales casos una situación muy especial puesto que el afectado por ese abrupto arrebato, llega a él por algo que lo impresiona súbitamente, o bien por algo íntimo que lo perturba a punto tal de no poder manejar los frenos inhibitorios, ya que se halla superado por ese estado que lo deriva generalmente a la violencia.

Conforme Mira y López, "la emoción no es otra cosa que un sentimiento exagerado (y acompañado de alteraciones somáticas mas extensas e intensas)", ese mismo autor previamente determinó lo que es un "sentimiento" diciendo que es: "La traducción consciente de las tendencias de reacción originadas por nuestras impresiones"(336). A partir de esos significativos conceptos que nos ubican en la relación concreta de la vida social, donde recibimos impresiones, donde compartimos labores, entrelazamos conocimientos, nos culturalizamos y convivimos, somos al mismo tiempo actores de las emociones mas típicamente humanas como ser: el amor, la cólera, el miedo, la desazón, el placer, el instinto de conservación y cuanto mas tiene estrecha vinculación con nuestro existir. Pero si bien esto es asi, no podemos dejar de referir cómo cualquiera de estas situaciones en caso extremo, nos puede hacer entrar en "emoción violenta", en ese estado de sentimiento exagerado, según lo ya expuesto.

No hay duda que estamos ante un "Trastorno Mental Transitorio" que requiere ciertos requisitos ya que la emoción normal no patológica, es un estado propio de los seres humanos, aún cuando en realidad no todos sean emotivos con la misma intensidad, pues unos lo son mas que otros y algunos se muestran como si nada los motivara, pero la "emoción violenta" a que nos referimos en este punto es aquella signada especialmente por una "personalidad emotiva" de cierto grado no necesariamente "patológica". En esto coincidimos con Bonnet(337), en razón de que la "violenta emotividad" no requiere de una patología enderezada a su producción, pues la impresión, el mal o el desengaño que lo aparta de su comportamiento normal, puede ser de tal magnitud que lo coloca en situación de acometer violentamente sin posibilidad de razonar en función de crítica intelectual.

Ya hemos dicho que la "emoción violenta" constituye una de las figuras establecidas por el código Penal con reducción de pena; es así

336 MIRA Y LOPEZ Emilio, op. cit., págs. 35/36.

337 BONNET Emilio Federico Pablo; op. cit. pág. 433.

en virtud de que se trata de un verdadero "Trastorno mental transitorio", que como acabamos de decir no requiere enfermedad alguna vinculada con ella, calificamos como tal este "raptus" o "rpto" sin necesidad de individualizarlo como patológico. Puede entrar en emotividad peligrosa cualquier sujeto, siempre que la motivación que lo colocara en tal estado fuese lo suficientemente seria o grave como para ocasionarla, es decir que su perturbación es tal que el sujeto entra en un proceso de ofuscación que le impide obrar conscientemente, perdiendo por sobre todo el poder de "dirigir sus acciones", por lo cual penalmente su posición encuadra en la figura del artículo 81 inc. a 1), con una importante disminución de la pena.

Una importante cuestión que se relaciona estrechamente con el nombre que encabeza este apartado: "Raptus emocional y pasional", no podemos dejar de referir por lo significativo que resulta en cuanto existen notables diferencias entre uno y otro, de gran interés en lo que estamos tratando al existir distinciones notables que nos ubican en la necesidad de no confundir la "emoción" con la "pasión", y a partir de su diferencia establecer la posición criminológica y penal de ambas.

No obstante lo que acabamos de anotar, pensamos que no es incorrecto haber unido en el mismo tratamiento la "emoción y la pasión" cuando ambas llevan a una actuación violenta abrupta, pues es la mejor oportunidad para diferenciar las características de una y otra. Así, comenzamos por dejar constancia de una primera desigualdad, la del tiempo que insumen una y otra. Hemos mencionado al sujeto "emotivo" por naturaleza, cuyos sentimientos lo colocan en posición de "emocionado" muy a menudo, porque su estructura psíquica es esa, en cambio hay otros que reciben verdaderas descargas emotivas en determinada circunstancia por razones éticas, amorosas, económicas etc., pero que no son de conformación emotiva aunque sí de reacciones nerviosas violentas. En cualquiera de estos dos casos, la "emoción violenta" es perfectamente posible.

En otro ámbito se encuentra la "pasión" pues esta puede ser de por vida, dado que son verdaderos estados espirituales proclives a entronizar ideales o metas que no siempre serán realizables como el apasionado quisiera. Tal diferencia nos indica o nos permite deducir,

que en el "apasionado" lo "episódico" se encuentra limitado a una situación inmediata no fácilmente admisible, aunque sí podrá adquirir cierta limitación temporal, pero nunca estabilizarse mas allá de la tolerancia de su propio sistema neuroendócrino(338). En esta confrontación el factor "temporalidad" es fundamental, ya que una cosa es que se trate de una personalidad de por sí "emotiva" que puede prever o mentalizar la "reacción" o el "hecho", y utilizar medios disuasivos que a su criterio salvaría su prestigio o su mero interés "pasional" que es lo que lo agobia, distinto por cierto el sujeto "no emotivo" que por determinada circunstancia que lo afecta profundamente, entrara en "emoción" de real magnitud que lo llevara a la "violencia", lo mas probable sin posibilidad de razonamiento o valoración alguna que lo encamine por el empleo de medios no violentos, vale decir, que haga uso de los frenos propios del ser humano que vive en sociedad. La posición aquí manifestada, la encontramos en el párrafo del Dr. Cabello, cuando sostuvo: "La emoción violenta se ubica en el orden de los reflejos y de la impulsividad, y por lo tanto menos accesible al gobierno de la voluntad y del discernimiento" (339).

Sin duda el "apasionado" es portador de una especial estructura psicológica, lo que se advierte fácilmente a través de la conceptualización de lo que es "pasión", que podemos decir es: "inclinación o afición vehemente hacia una persona, cosa o ideal", que sabemos es un verdadero "estado" psicológico que no se encuentra sino en algunos seres humanos; aquí hablamos de "estado", en el sentido de "condición" propia del determinado sujeto, no de todos los seres humanos, porque el carácter "pasional" no comprende a todos los hombres sino a algunos de ellos. Esto basta para entender la diferencia entre los apasionados y los que no lo son en relación con la "emoción violenta", pues esta es mas propia de los no apasionados como tal, es decir como sentimiento perenne en la vida del portador.

338 Cfme. CABELLO Vicente, op. cit., II B, pág. 65.

339 CABELLO Vicente, op. cit., II B, pág.69.

Desde el punto de vista criminológico ambos casos de "emoción violenta" resultan de interés, mas ciertamente en tanto el sujeto no sea del tipo pasional, por cuanto éste, el "no apasionado", es el que mas seguramente puede entrar en el camino de la desesperación, máxime si se trata de constitución hiperemotiva, paranoica, histérica, esquizoide, inestable, quienes a mas de poder sentir ofensas, dolor, indignación, ira, pueden incluso llegar al "delirio" y propiciar su respuesta ejecutiva conforme su irritación colérica.

Al sujeto portador de un espíritu pasional, por el contrario lo cubre su específica constitución psicológica, ya que esa estructura de alguna manera intelectualizada y con un "yo" crítico que posibilita la reflexión, en una prolongada referenciación de hechos, de actitudes y de resoluciones ofrecida por su misma experiencia, limita el arrebato aunque algo le cueste, y en caso de constituirse en autor de algún delito, generalmente son pasibles de imputabilidad plena, debido a la posibilidad de reflexión y valoración en que se encuentran por lo general. En esto radica especialmente la diferencia de estos con aquéllos "no apasionados" que irrumpieron en una acción delictiva, ya que éstos son calificados como imputables disminuidos que los convierte en receptores de una pena baja.

8) Las Demencias

Aunque ya hemos mencionado y referido algo sobre las demencias en acápite anteriores, no podemos dejar de tratar específicamente aunque en forma sintética, este tema dada la importancia que reviste tanto en la Criminología en sí como en el Derecho Penal, máxime considerado desde este punto de vista por su ubicación en la inimputabilidad.

Criminológicamente, hemos de dejar establecido que los "dementes", que sabemos son los "enajenados mentales privados de juicio", y por lo tanto inimputables, son a la vez sujetos quizás en la mayoría de los casos de cierto peligro para el entorno social por cuanto pueden cometer hechos delictivos graves. Ya no es el "Trastorno Mental Transitorio", que comienza y en poco tiempo desaparece, aquí se

trata de un mal permanente, que fuera lo que hiciese que Ferri lo incluyera en su clasificación de los delincuentes como: "Delincuentes locos". En realidad, desde el punto de vista de la seguridad social, siempre interesó "el demente", o sea los enfermos mentales prácticamente sin recuperación, precisamente por su proclividad en la mayoría de los casos, de generar acciones verdaderamente sin razonamiento, sin la posibilidad de adoptar los principios generales de la convivencia. Esto fue precisamente, lo que movió a los médicos de los diversos tiempos a tomar intervención en esta afección con la magnitud debida, y aún a individualizarla como una de las causantes de delitos. Bien dijo Goppinger: "La delincuencia en casos de síndromes irreversibles comprende principalmente pequeñas estafas, frecuentemente como compensación de la reducida capacidad de rendimiento social, insultos, actos violentos e irregularidades sexuales"(340).

La condición de irreversible que se menciona en la cita precedente, es lo que hizo decir décadas anteriores a Nerio Rojas: "Alienación mental es el trastorno general y persistente de las funciones psíquicas, cuyo carácter patológico es ignorado o mal comprendido por el enfermo..."(341). O sea que frente a un alienado nos encontramos ante un sujeto con severos impedimentos, no sólo para el entendimiento de su anomalía, sino también de la necesidad de adaptación en el medio social, siendo el mismo un verdadero problema, ya que en caso de ser autor de delitos, ni siquiera puede ser extraído del medio mediante sentencia condenatoria debido a su inimputabilidad, por lo cual en caso necesario, deben adoptarse al respecto medidas de seguridad, tendientes por cierto a una finalidad preventiva. Evidentemente, estos son casos en donde la palabra asesora la tienen los médicos, en especial los médicos psiquiatras que son los que están preparados a tales fines por ser quienes conocen científicamente el mal que afecta a aquellos.

340 GOPPINGER Hans, op. cit., pág. 159.

341 ROJAS Nerio, op. cit. pág. 365.

El mismo Nerio Rojas a continuación de lo precedentemente citado, desarrolló lo que llamara "Semialienación", en lo que comprende casos de los que incluyésemos en párrafo anterior como "Trastorno Mental Transitorio", entre ellos: "estados fronterizos", y ciertas "psicopatías". No desechamos dicha expresión, pero a nuestros efectos preferimos mantener el encuadramiento ya adoptado que combina debidamente con nuestra materia, aparte de la "alienación" o "demencia", que implica realmente la inconsciencia total, hecho que no siempre ocurre en el Trastorno Mental aludido.

9) El Carácter. Naturaleza

En la base de todos nuestros problemas psíquicos como de nuestro comportamiento se halla sin duda nuestra personalidad, pero ella considerada con sentido de totalidad, pues otros aspectos que de alguna influyen sobre su estructura son precisamente los que la modelan, o sea los que le dan características propias que la individualizan, aunque no siempre esto es tan justo que pueda tomarse con sentido absoluto. Encontramos así dos aspectos que de por sí, tienen alguna relación profunda con la personalidad, ellos son: "El Carácter" y "el Yo", que resultan de la intimidad de la persona humana, de lo que el hombre contiene como base psicológica de su vida; por cierto que al decir hombre en sentido genérico nos referimos tanto al "hombre" como a la "mujer".

Intentaremos fijar el concepto de ambas características que de por sí resultan de importancia en nuestra específica materia, en la "Criminología". En cuanto al "Carácter", recordaremos previamente lo expuesto por Regis Jolivet quien nos dice: "desde el punto de vista moral, casi es sinónimo de personalidad" (342), o sea que también es lo que de alguna manera nos distingue, pues implica el conjunto de cua-

lidades que nos individualiza, a lo que a la vez ajustamos habitualmente nuestros comportamientos. Hemos dado ya el concepto de Mounier sobre este significativo aspecto, quien acude a los "perfiles" o "rasgos" escogidos de la infinidad de comportamientos de un individuo(343), interesante posición dado que el "carácter" es lo que verdaderamente nos diferencia de los demás, por cuanto él está dotado de una "voluntad" constante que determina el camino escogido en el momento de su hacer o de exteriorizarla.

Lo que acabamos de exponer no se produce por puro antojo, pues por el contrario es la expresión de su naturaleza "Psicofísica", ya que fisiológicamente el sujeto puede ser linfático, sanguíneo, nervioso etc., y psicológicamente puede ser sensible, emotivo, inaccesible en sus posturas, impulsivo; aparte de ello, en la voluntad, la inteligencia y la cultura adquirida, se incorporan sin duda importantísimos medios aptos para la utilización de los frenos inhibitorios, o para la sustitución en el modo de obrar.

Precisamente debemos tener muy en cuenta aquí que el "carácter" resulta de la contraposición entre "factores endógenos" y "factores exógenos", aquéllos de impulsión instintiva animal, en tanto éstos, de necesidad adaptativa al medio en el que el hombre convive con sus semejantes. De ahí que Mira y López, dijese: "El Carácter constituye el término de transición entre los factores endógenos y los factores exógenos integrantes de la personalidad, y representa en definitiva el resultado de su lucha"(344). En esto es ciertamente donde radica el interés criminológico del tema, ya que el "Carácter" implica "hacer habitual", lo que define la personalidad por la constancia de una conducta dirigida en tal o cual sentido. En la vida social es donde aparecen nuestras características personales, donde se ponen en práctica nues-

343 MOUNIER Emmanuel, "Tratado del Carácter". Ed. Claridad. Bs.As. 1971, pág. 14.

344 MIRA Y LOPEZ Emilio, op. cit., pág. 26.

tras singularidades y por ende donde la persona reacciona ante determinada situación generalmente de acuerdo a su carácter, lo que lo caracteriza, siendo en ese actuar en el que se muestra la "personalidad" de conformidad con su propio ser caracterológico, con sus peculiaridades, siendo esto lo que a la vez podrá determinar la evitación de una conducta delictiva a través de los llamados "frenos inhibitorios", si esa personalidad en su conformación está adaptada a la vida social.

Las particularidades caracterológicas de que hablamos, ya en su tiempo fueron específicamente tratadas por Franz Exner, el gran Criminólogo alemán, quien ya por entonces determinó la importancia criminológica que tiene el "carácter", aunque él lo vincula con la "disposición", para ser más exacto con la "disposición criminógena del carácter", expresando al respecto: "...se quiere decir con ello una suma de peculiares características que a su portador, según enseña la experiencia, pueden conducir con probabilidad al delito"(345).

10) El "Yo", Su naturaleza

Es este un tema de estricta relación con el "Carácter" y la "Personalidad", pero aún cuando ellos ligeramente considerados puedan ser confundibles entre sí, el "yo" tiene sus propias características y su singularidad que lo distinguen de los mismos. En realidad estos tres aspectos se vinculan, pero al mismo tiempo se diferencian aunque mediante ciertas sutilezas, ya que los tres confluyen en el "comportamiento" o conducta de la "persona".

Lo cierto es que el "yo" debemos extraerlo de la totalidad existencial del hombre, es decir de su naturaleza física como psíquica, en una "unidad ontológica", que comprende tanto el "yo objetivo" como el "yo subjetivo", o sea en relación con todo lo que el es, es decir "orgánico, fisiológico" y "psicológico", pues ello constituye la base de la vida humana en la totalidad de sus expresiones vitales. De ahí que los autores que

trataron este aspecto con cierta dedicación como Regis Jolivet, lo dividen en el "Yo objeto" y el "yo sujeto". El "yo objeto" designa el conjunto orgánico, fisiológico y psíquico del hombre, y el "yo sujeto" el sujeto a que son atribuidos todos los elementos de este conjunto, y termina diciendo el autor mencionado en esta referencia: "Este yo es el que da forma propia a los hechos psíquicos, a saber la forma de hechos personales", concluyendo: "La vida psicológica es más y más personalizada a medida que el "yo", que culmina en la actividad voluntaria, domina y unifica más fuertemente el conjunto del "yo objetivo"(346).

Lo expuesto hasta aquí en este apartado, nos coloca en el verdadero camino del "yo", es decir en la senda del "yo autónomo", o sea que hay funciones de libre decisión y por lo tanto "libre de conflictos". Por cierto que esto implica la toma de conciencia del "yo" como tal, no esfumado en el gran mundo circundante que todo lo abarca y lo transforma, claro que para ello se requiere un esfuerzo capital, o al menos una clara ubicación en la observación de ese entorno o "mundo circundante", lo que evidentemente nos lleva a la consolidación del "yo", pues como lo dijera Mounier: "La afirmación del yo, por lo tanto, sólo se lleva a cabo a través de una dura prueba y una disciplina dirigida; porque es respuesta, y personalidad"(347).

Se hace a la vez necesario retomar el gran espectro de las condiciones sociales y su incesante curso en el correr del tiempo, dentro del cual el hombre despliega su actividad y pone en función su "yo" como base específica de su personalidad, todo en el ámbito social, donde ha de advertir condiciones propias de ese medio que no podrá evitar y que deberá adoptar mediante valoraciones que le indicarán el camino a acoger de entre los diversos que flanquearán o exacerbarán su decisión.

346 JOLIVET Regis, "Tratado de Filosofía. II Psicología", "Ediciones Carlos Lohlé", Bs.As., año 1966, pág. 534; Puede verse también del mismo autor: "Curso de Filosofía", edición "Club de Lectores", Bs.As., año 1965, págs. 201 y sgtes.

347 MOUNIER Emmanuel, op. cit., pág.516.

Esto nos aproxima a lo más característico del tema que es "la conciencia", a través de la cual valoramos, tomamos decisiones y ejecutamos, pero lo notable es que esta cuestión: "la conciencia", de ninguna manera modifica y menos excluye la naturaleza del "yo", el "alma" del sujeto, pues ciertos caracteres infranqueables en ese tema fuerzan la situación por más que nuestro pensamiento, nuestra vida interior esté como realmente lo está, en continuo bullir, movimiento y cambio, ya que todos los estados que en ese variar se presentan o acometen, tienen un punto de unión, el "yo" que es donde se "unifican", y ello por más movibles que sean.

Más aún, esa "unidad" cuenta a la vez con algo que identifica a la persona en todo tiempo, que es el ser de cada uno, ese "yo" inmutable que permitirá reconocernos desde la niñez hasta la vejez como los mismos, es decir "idénticos a nosotros mismos", lo cual permite determinar conforme con Jolivet que: "...todos nuestros estados de conciencia los atribuimos al mismo yo, invariable en cierto modo en medio del variante flujo de nuestra vida psíquica"(348).

En párrafo anterior aludimos la sociedad como medio en el cual el hombre realiza toda su vida y donde ejecuta las acciones necesarias a su existencia y de la que recibe influencias de diverso orden, que sin duda modelan al sujeto en forma más óptima si el medio social que lo circunda es culturalizado, pero de todos modos y a pesar de tales influencias, innegables por cierto desde que determina la formación de la "personalidad", es de tener en cuenta que tal circunstancia de ninguna manera conspira con su "yo", con lo que el mismo sujeto es; ello es tan así que el autor precedentemente mencionado ha dicho: "Es cierto que el factor social tiene un cometido importante en el desenvolvimiento de la personalidad, pero no la constituyen"(349). O sea que, no obstante el valor formativo de la sociedad respecto del hombre, la

348 JOLIVET Regis, "Curso de Filosofía", citado en 341, pág. 201.

349 JOLIVET Regis, "Curso de Filosofía", citado, pág. 203.

dinámica del "yo", lo que pone en evidencia al "ser" individualizado, a sus propiedades psíquicas, como termina diciendo Jolivet: "la síntesis psíquica no es construida de afuera, sino de adentro".

Concluyendo con este grupo de aspectos, que abarcaran las causas individuales del delito en sus diversas posibilidades, que los hemos tratado desde el punto de vista físico y psíquico, no podemos dejar de aludir que siempre y en todos los actos humanos que desarrolle el hombre, estará siempre él en cuerpo y alma, refiriéndonos a su toma de posesión en las situaciones que se les presenta en la vida, cuya decisión no depende sólo de su "yo", de su específica conducta, de su querer, sino por el contrario de las diversas situaciones que ha de enfrentar, en cuya colocación valorará o no, y decidirá llevar a cabo o no su propósito. Advertimos así, como todo lo que hemos tratado aquí, en principio tiene significativa importancia, pues sea que lo decida por su interés, por su carácter o por su específico núcleo psicológico que lo empuja, sin detenerse por lo general a reflexionar sobre si debe o no obrar de tal modo, encontramos siempre al hombre en su estructura física y psíquica. Pero aún no hemos dicho todo lo que corresponde puesto que debemos vincularlos también con otros medios o aspectos que tienen igualmente valor especial, tratándose precisamente del hombre como tal. Nos referimos al medio social, que es donde el hombre vive, se forma, trabaja, crea, se reproduce, se culturaliza, etc..

Así, hemos de tratar a continuación los problemas y las influencias sociales, que de por sí son de alto contenido valorativo en lo que a la conducta se refiere. Abordaremos tal campo de presión humana, a partir de la necesaria vida social que sabemos fuera propiciada ya como algo natural del hombre descubierto a partir de Aristóteles, cuando se refiriera al "hombre social", que presentara como el "hombre político", que en el sentido moderno no es otro que el hombre puramente social.

CAUSAS Y FACTORES DELICTIVOS. CAUSAS SOCIALES

§ 1. Introducción

Este sector, que abarca las causas y factores sociales que juegan cierto rol en la comisión de hechos delictivos, es de gran importancia desde el momento que el hombre es parte de la sociedad y realiza su vida en ese marco, no obstante estar cada uno de algún modo limitado por el ámbito domiciliario como por el de sus intereses generales que se originan o se expanden en dicho medio social, generalmente dominante aún en ciertas cuestiones de intimidad.

Ya de por sí el hecho delictivo afecta la tranquilidad, la paz social, aún cuando se realizara en un domicilio privadamente. Es así, en razón de la relevancia que se le atribuye a todo acto prohibido en tanto como dijimos, de cualquier manera perturba la paz que debe regir en toda agrupación en que se respeten los derechos de cada uno. Hay por cierto un interés particular y a la vez un interés social que rige todo conglomerado humano conviviente.

Si bien nosotros en este punto nos referiremos especialmente al delito en ese medio, no podemos desdeñar aunque básicamente sea los conocimientos respecto de la Sociedad, pues debemos admitir la significación que tienen el entendimiento de los problemas sociales

para la imposición de una debida legislación, de una debida aplicación de la ley y de la pena que correspondiere en caso de delito. Recaséns Siches dijo: "La función práctica de los conocimientos sociológicos se extiende a un sinnúmero de cuestiones particulares y de detalle, pertenecientes a todos los aspectos de la vida social"(350); realmente es así en tanto esa función cubre todos los "problemas sociales", entre los cuales sin duda se encuentran los originados por hechos delictivos.

Encarar el estudio del delito desde el punto de vista sociológico no desmerece en absoluto el valor que pueda tener una investigación a ese respecto, pues por el contrario ello reafirma toda posibilidad de éxito en dicha labor, es así en virtud de la naturaleza social del hombre, mas aún en los tiempos que corren, ya que pretender apartarse del medio socioeconómico en que se vive, es una verdadera imposibilidad por diversas razones que implica la necesidad de la vida socialmente compartida, en tanto el entramado social con sus avances culturales, científicos, tecnológicos, artísticos, económicos, de trabajo, de salubridad, etc., exigen al menos un mínimo de relación para vivir en la actualidad de manera decorosa y tranquila, aún sin pretensiones que lo extraiga del ambiente común de vida ya en las proximidades del tercer milenio.

La justificación de las referencias sociológicas en esta cuestión, la encontramos fácilmente no sólo por lo que acabamos de exponer, sino porque a la vez se ofrecen fundamentos de especial interés en conexión con la "moral", que indudablemente pasara a ser base de extraordinaria consistencia "socio-ética", y en cierto modo históricamente constituyera el basamento y el contenido ideal del que se extrajesen los principios que pasaran a ser reglas jurídicas de vida y de defensa social. Ese lejano origen en la historia, sobretudo respecto de la "moral", considerada ésta como el conjunto saliente de las representaciones valorativas de una sociedad, apoyada a su vez por represen-

taciones religiosas, fue fundamental en la evolución humana no obstante el sentido unitario que mantenían las diversas fuentes, esto en acuerdo total con Middenforf quien sostuviera que: "En las sociedades primitivas, derecho, moral y religión constituyen una unidad(351), siendo ello lo que produjera el influjo más fuerte sobre la formación de las normas jurídico-penales".

Claro que, para mantener tal afirmación e interpretar mejor la trabazón "hombre-sociedad" y el efecto "delito-ofensa-social", se nos hace una obligación encarar aunque sea en forma escueta lo que es la "sociedad humana" en tanto interés a nuestros fines. La ubicación en ese gran entorno que nos rodea resulta fundamental para lo que perseguimos, por cierto sin pretensión alguna de formalizar un tratamiento acabadamente sociológico ya que ello no coincide con nuestra finalidad, pues pretendemos solamente la utilidad que nos puede otorgar esa disciplina como integrante del carácter "interdisciplinar" de la Criminología y de la importancia que ella reviste.

§ 2. La Sociedad Humana

Si partimos del más genérico de los conceptos de Sociología como el que nos da la Enciclopedia Británica que dice: "En sentido general, ciencia que estudia la sociedad y considera el fenómeno de la convivencia humana como el objeto de una disciplina autónoma"(352), es del caso dejar establecido que de tomar éste como definición de "Sociología", se nos abre un interesante panorama por lo de la "convivencia humana" que es el verdadero motivo de su constitución histórica como para determinar: ¿"que es la Sociedad"? y entonces formular

351 MIDDENDORF Wolf, "Sociología del Delito", Traducción de J.M. Rodríguez Devesa, Edición "Revista de Oriente S.A.", Madrid año 1961, pág. 8/9.

352 Enciclopedia Británica Barsa, op. cit., Torno XIII pág. 390. Vocablo: "Sociología".

la vinculación correspondiente con nuestra disciplina. Así conformaría a tales efectos lo expuesto por Alfredo Povíña como especialista en "Sociología" cuando expresa: "Sociedad es la reunión de individuos que obran en conjunto, en vista del bien común; o bien, es la agrupación de seres humanos que actúan recíprocamente dentro de formaciones colectivas relativamente permanentes con el propósito de alcanzar fines determinados"(353). En cualquiera de las dos posibilidades que ofrece dicho autor, encontramos la "realidad social", considerada ésta como receptora de intereses unitarios de vida, por cierto de "vida social", pero sin dejar de preocuparse a la vez por sus propios intereses, los que deberán manejarse al unísono con el resto de los seres humanos convivientes en ese medio constitutivo de la "sociedad".

Un problema factible de plantearse en este punto concreto, es el de una cierta oposición posible de existir entre el "individuo y la sociedad", claro que esa contrariedad se haría presente según la posición que se adopte cuando se trate del "hombre" en el "medio social". Ya Gurvitch sostuvo al respecto, que esa "oposición individuo-sociedad", es un pseudo problema de la sociología, porque lo individual, el individuo, no está fuera o aparte de lo social; está precisamente en lo social. Es más, él mismo constituye la sociedad en la que se encuentra inmerso en tanto forma parte integrante de ella. De tal modo, Jean Piaget ajustó debidamente las conclusiones al respecto, mediante tres tipos de interpretaciones que son: a) Primero el "individualismo atomista": el todo no es más que la simple resultante de las actividades individuales tales como podrían manifestarse si la sociedad no existiera; b) El "realismo totalitario": el todo es un "ser" que ejerce sus constreñimientos, modifica a los individuos (les impone lógica, etc.) y es, pues heterogéneo con respecto a las conciencias individuales, tales como serían independientemente de su socialización; c) El "relativismo o punto de vista de las interacciones": Se mencionan aquí las interac-

ciones o sea las relaciones entre los individuos, es decir que el hecho primitivo no es ni el individuo ni el conjunto de individuos, sino la "relación entre individuos", una relación que modifica continuamente las propias conciencias de los mismos, de los "individuos" (354).

Tenemos ahí la persona en la sociedad, cómo el ser humano se integra al grupo social y cómo se configura en él a través de las "relaciones" inevitables, en una verdadera dinámica provocada por el mismo contexto social. Pero de igual modo captamos a ese sujeto, a ese hombre adaptando su ser a ese medio multitudinario en un mundo de contactos, de principios, de valores, de labores, de distribución de posibilidades, todas estas factibilidades atendibles según una selección que se concreta conforme las necesidades, los modos de vida, los intereses y la cultura de cada persona en un ambiente socioeconómico estructurado según el propio alcance de los subgrupos sociales dentro de la gran sociedad, ya con el uso del instrumento comunicativo de mayor significación que es el "lenguaje", lo que en la historia del hombre marcó rumbos a punto que Nicolai citando a Humbolt, sostuvo: "El hombre es hombre tan sólo por su lenguaje, pero, para inventar el lenguaje, debía ya ser hombre" (355).

A partir de lo aquí expuesto hemos de señalar nuevamente que en esa conformación real de la sociedad humana está indudablemente el hombre en su contextura "fisiopsíquica", o sea en cuerpo y alma, conjunción estructural particular que se pone de manifiesto ante las necesidades de la vida compartida en el medio social, precisamente donde exhibe su figura mostrando sus conocimientos, sus habilidades, su carácter, su calma, sus impulsos, sus perversidades, como su amor o su desprecio por la paz y la vida de los demás. Claro que en todo esto, el hombre actúa socialmente cumpliendo o violando las nor-

354 PIAGET Jean, "Estudios Sociológicos". Ed. Planeta de Agostini, Barcelona Año 1986, págs. 167/8.

355 NICOLAI Georg F., "Los Fundamentos Reales de la Sociología". Ed. José M. Cajica JR. S.A., Bs.As. año 1962, pág. 209.

mas vigentes, que aunque no las conozca como tal, ha de reconocer los actos que comportan disgusto social por los cuales puede ser no sólo repudiado sino sancionado.

Mencionaremos aquí al Doctor David, quien al referirse al "Rol del Derecho", expresara: "El Derecho no existe solamente en el Código, el Derecho está en la conducta de los integrantes de toda sociedad, tanto en su conducta personal como en su conducta institucional, como en su conducta grupal"(356). Evidentemente, el Derecho como disposiciones legales impuestas en el medio social correspondiente, sin duda fue receptor de las normas que comenzaron siendo morales o sociales, y al ser adoptadas jurídicamente fueron impuestas a través de las leyes, pero interpretando la cita que antecede, no hay duda que el habitante de un medio social que no conozca las leyes que rigen en ese ámbito, como mínimo conoce las normas, quizás en la forma más profana pero lo suficientemente apta como para determinar las acciones que comportarían probable sanción o castigo. Esta interpretación coincide precisamente con la expresión citada: "el derecho está en la conducta", vale decir, que el acto o acción ejecutado en el ámbito social ha de constituir una conducta que como tal está ya prevista o determinada conforme o contraria al derecho en vigencia.

En ese contexto ubicamos pues al "hombre social", de cuyo medio no puede renegar ni evitarlo. Así como la sociedad le posibilita medios de vida, relaciones, provisiones etc., al mismo tiempo lo circunscribe en obligaciones, en respeto, en actuar solidario que de no cumplirlos posibilitaría el repudio social que se efectiviza no solamente con las expresiones de sus semejantes, sino también con la resolución de los órganos pertinentes, creados y mantenidos aún con su propia contribución.

De esa manera, verificamos cuán significativa es la vida social desde el punto de vista humano, y cuán determinante es la conviven-

cia, sin la cual, evidentemente, no existiría ni siquiera un atisbo de posibilidad de vida en conjunto, lo que a la vez crea necesidades como la de la "solidaridad", principio básico de la mencionada "convivencia".

Lo que acabamos de expresar tiende mas a la descripción o presentación de lo que es una "sociedad humana" en su constitución y marcha ideal, pero en la realidad muchas son las incongruencias que se comprueban por la conducta incorrecta de los hombres, por cierto no de todos en forma absoluta, pero inevitablemente aunque fuesen unos pocos son quienes determinan las inquietudes sociales y las necesidades de control permanente, a cuyo fin debieron crearse los Organos pertinentes precedentemente aludidos con personal especializado, para la vigilancia y para la aplicación del derecho.

§ 3. Su estructura

Aquí nos referiremos a la "Estructura Social", tema de capital interés no tan sólo en "Sociología" sino, y particularmente, en "Sociología Criminal", ya que la estructura depende en cierto modo de la composición social, es decir del todo social, en cuyo medio el hombre es esencial ya que sin él la sociedad no existiría y sobre él pesan las influencias de dicha composición. "Estructura" en su acepción general sería: "Distribución y orden con que está compuesta una cosa"; sin duda en la existencia de la "Sociedad" hay también una "estructura", la cual reviste significativa importancia, por cuanto en un estudio acabado de lo que aquélla es, no se puede soslayar este aspecto, puesto que a través del mismo, se procurarán explicaciones fundamentales para el conocimiento de lo que es la sociedad y su posible incidencia en el campo del delito.

Es evidente que toda sociedad en tanto "pueblo", como elemento constitutivo del Estado, no es otra que una "sociedad humana" que cuenta con "estratos" componentes de su "estructura". Así, desde tal realidad, resulta innegable que dicha constitución no es de efecto puramente sociológico, pues la misma estratifica a la vez la vida cultural y socioeconómica limitando aún las variables posibles en su contexto

desde que en tal situación se ejercen funciones que mantienen firme dicha estructura.

De todo esto pues depende en gran forma el hacer humano, la "conducta", ya que si ella no se adaptara a esos principios de funcionalidad social ya consolidados, desembocaría en la "disfunción" con todos los problemas sociales de no convivencia, económicos, de intranquilidad, de lucha, etc., reprochables por cierto en un ámbito en que la solidaridad y la paz debieran reinar. Es esta parte del gran tema de la "Estructura Social", que estudiara oportunamente Robert Merton en su "Teoría y Estructuras Sociales", quién nos dice: "Nuestro primer propósito es descubrir cómo algunas estructuras sociales ejercen una presión definida sobre ciertas personas para que sigan una conducta inconformista y no una conducta conformista"(357).

Sin duda, para llegar al propósito de Merton no deben descartarse ciertos elementos o especificaciones de carácter social, tales como los "procesos sociales" y las "relaciones sociales", por cuanto ello lleva a determinar el acercamiento o el alejamiento de los individuos de acuerdo a su posición(358). Cuando hablamos de "Procesos" nos referimos a los modos de interacción social, es decir a cómo los hombres se acercan, se aproximan o se alejan entre sí. Esto lleva al mundo de las "relaciones sociales" que en la mentada "Estructura social" se produce de manera estratificada, es decir no es una relación puramente horizontal, sino que en las condiciones diversificadas de los intereses y de la misma estructura social, es vertical, combinándose con aspectos de otro origen que finalmente confluyen en los que son los intereses de cada persona o grupo en la sociedad, base significativa de las mentadas "relaciones sociales".

Tratando de completar lo relacionado con este aspecto que por cierto ampliaremos a continuación en los otros puntos a desarrollar,

357 MERTON Robert K., op. cit. pág.209.

358 POVIÑA Alfredo, op. cit., pág. 346 citando a Leopoldo Von Wiese.

no podemos dejar de mencionar la faz exclusivamente humana que es la que recibe a la vez las influencias sociales, a cuyo efecto nos parece de especial interés lo que anotara Nicolai diciendo: "...la sociedad está basada en instintos, especialmente en los de las tres eses: el instinto de Simpatía, de la Solidaridad y de la Subordinación"(359), todo lo cual para nosotros constituye el sustento de la vida social, que se conforman de acuerdo a las necesidades de cada sociedad para hacer posible la "convivencia", ya que ésta en el hombre no es de pura conservación como la de los animales, puesto que en él son muchas las propiedades humanas que lo distinguen de aquéllos y que se desarrollan precisamente en la vida de sociedad, en la que imperan a la vez las características estructurales de la misma y en la que el hombre modela sus instintos adquiriendo costumbres, formas de vida, especialidades laborales, habilidades diversas, cultura, profesiones, etc., todo en el marco de solidaridad y subordinación a las que por necesidad de supervivencia debe conformarse, cualquiera fuese su origen social, puesto que de no ser así entraría en el campo del "inconformismo", demostrando en tal caso su incorrección que puede comenzar con cuestiones no graves, pero terminar en éstas hasta llegar al mundo del delito.

Por cierto que en dicha estructura existen estamentos donde sus componentes están más dispuestos al cumplimiento de las disposiciones de defensa social, o sea a las leyes consagradas por la misma sociedad para asegurar su existencia como tal, a partir de cuyo interés aparecieron primero las "normas" y posteriormente en un ciclo ya de cierto avance se consagraron las "leyes" con obligatoriedad general, concretándose igualmente la sanción de las "penas" como necesidad real de su existencia en ese marco social.

Es evidente que la "estructura social", al ser esta "la sociedad" constitución humana, jamás puede apartarse de la historia, de ahí pues, si estudiamos los antecedentes históricos o tratamos de verificar las realidades de nuestra "estructura", hemos de comprobar que "la

sociedad" actual en su existencia, en su estructuración, en su franca evolución cultural, técnica, fabril, artística, etc., es realmente producto de la historia, y que tales avances nos permite reconocer cómo la sociedad actual no puede compararse con las sociedades humanas de otros siglos, mismo dentro del nuestro a punto de fenecer, encontramos movimientos evolutivos en todos los órdenes si consideramos el progreso operado en la tecnología desde su comienzo hasta la actualidad.

Ese aspecto, en un estudio sociológico no es factible desecharlo máxime cuando del delito se trata, pues éste contiene una historia bien definida que ligeramente conocemos, la que en su imposición de la "pena" comprende desde la "venganza privada" hasta la "Pena pública". Asimismo, se verifica la evolución del "delito" en sí, con la aparición del "Estado Moderno", en el cual ya se estructura con la sociedad misma el "Orden Jurídico", es decir la Organización Estatal sobre la base de una composición democratizada con la participación de todos los miembros de dicha sociedad en su afirmación. Y es a partir de entonces que los países democráticos se estructuran de otro modo, respetando los derechos de cada ciudadano, para lo cual se crearon los órganos necesarios a efectos de satisfacer la necesidad del mantenimiento de ese alcance jurídicamente compartido, y no mediante el poder supremo de un hombre o de un grupo de hombres que dispusiesen del poder de decisión sin otorgar posibilidad de reclamo alguno.

Así entonces, la "estructura social" actual es producto de la evolución histórica como acabamos de establecerlo, y la consideración del "delito" en la forma cada vez mas sistematizada y mas legalizada, es también producto de esa estructuración que no cesa en su adaptación al tiempo en que se la pretenda verificar.

De acuerdo a lo que venimos desarrollando, la vida en una estructura social o totalidad organizada, implica modos de vida concatenada con los convivientes, de lo cual emergen notablemente sujeciones, limitaciones, impedimentos, a los que los partícipes de la sociedad deben adaptarse. Pero no solamente en esas imposiciones se advierten los resultados de la vida social, ya que hay una diversificación de intereses que llevan a los sujetos a adoptar ambiciones, propósitos,

modos de vida, que evidentemente varían entre los mencionados convivientes, muchas veces a punto de crear situaciones opuestas que pueden llegar a violencias con consecuencias graves.

De ahí el "Comportamiento Humano", que es el componente más destacable de la vida social, pues él responde tanto a factores instintivos como a factores culturales y sociológicos de los que también se nutre la "psiquis", modelando la personalidad de la que dependerá la actuación en la "Sociedad". Es que el hombre en su existencia de entorno "sociológico-comunitario", aún no perdiendo totalmente su naturaleza instintiva, adquiere en el medio socioeconómico en que se forma, la impronta de una profundidad psicológica de normalidad, de violencia o de abulia, a partir de lo cual se ejecutan hechos socialmente adaptables o inadaptables y perjudiciales en el medio social. Claro que ello depende en gran parte de la estructura social en la que se formara la persona, ya que en ella toda la sociedad se maneja con "usos", "costumbres" y "normas", que evidentemente, aun cuando no se trate de la ley" cuya obligación de cumplimiento en el ámbito de la sociedad es impuesta por la sanción del Órgano Legislativo Estatal constitutivo del Gobierno de cada Estado, no dejan de tener significación sociológica en tanto su incumplimiento determina cierto rechazo o crítica en dicho medio, no semejable por cierto a una "pena", dado que ésta se aplica de acuerdo con las disposiciones legales y procesales por medio de los órganos instituidos al efecto.

a) Las Clases Sociales

Resulta importante aquí establecer cuales son las características de las llamadas "Clases" en las Sociedades en que existieran, tanto por su naturaleza como por la diferencia de ellas con los estamentos de la "Estructura Social", considerada esta con sentido sociológico moderno.

Precisamente, las "clases sociales" no son simples estamentos a los que no se puede llegar voluntariamente, no se puede elegir, porque en ella se nace y se crece, de ahí que Julián Marías dijese: "A la

clase se pertenece desde luego, no se ingresa en ella sólo secundariamente es esto posible, en la forma de un cambio de clase... (360). Lo expuesto hasta aquí, significa, que de por sí el sujeto humano: hombre o mujer, es un ser de determinada "clase social", considerada ésta como "Categoría" dentro del gran marco de la Sociedad toda, especialmente cuando la diferenciación fuese puramente social. Es decir que hay "estamentos sociales" fundados casi exclusivamente en el "status", no en otros factores distintivos sobre la base de los "derechos a la libertad y la igualdad de cada ciudadano", sino a los privilegios que les otorgaba el "estatus" al que pertenecía la "clase" dominante, como las exigencias y respeto a que quedaba sometido por su bajo "status", el que integraba las clases inferiores.

Esa situación, de por sí basada incluso en el poder de mando y de disposición propio de la clase superior, a la que la inferior o inferiores debían no sólo el respeto común, ya que a más de ello le debían honores, obediencia y cuanto significara distinción por el sólo hecho de pertenecer al "status" distintivo, se mantuvo hasta que emergiera el sentido sociopolítico de la "democracia", que es la de considerar a los hombres sin distinción, titulares del derecho de vivir en "libertad" pero con las limitaciones propias de la convivencia, como ya lo explicitáramos.

Cambia pues el sentido de "clase" que se había consolidado a través de tantos siglos en consideración a la "sangre", a la "propiedad", a los "títulos nobiliarios", aún hasta a la "religión", lo cual le proporcionaba el "estatus o rango" que destacáramos precedentemente, superando esto a la misma acepción de "clase", situación que comienza a ceder con los primeros problemas que se verificaran ya en la Grecia antigua entre la aristocracia terrateniente y el campesinado, a raíz de lo cual Solón consagrara su legislación que tenía por objeto solucionar los problemas que se suscitaban, devolviendo sus derechos de ciuda-

dania a todos los que habían sido vendidos como esclavos, declarando nulos aquéllos casos en que se había dado el propio individuo como garantía prendaria de una deuda, prohibiendo que se ofreciera la persona en esclavitud como fianza. Al mismo tiempo Solón organizó a los ciudadanos en cuatro clases de acuerdo con sus ingresos, pero los puestos del Gobierno eran accesibles solamente a las tres primeras clases, no obstante la última clase compuesta por los pobres, podía votar en la asamblea(361).

Esa división de la Sociedad en clases, no desconocida por Platón ni Aristóteles, se mantuvo de alguna manera en Roma, donde la contrariedad entre Patricios y Plebeyos era notable, no obstante lo cual el espíritu sociológico de Menenio Agripa permitió consolidar un concepto realista como solución al conflicto, según el cual: "...las clases son en una sociedad como las diferentes partes de un organismo, ninguna de las cuales es suficiente por sí misma y tienen que cumplir una función determinada para la vida del todo y de cada una de ellas"(362).

En la Edad Media en cambio, se vuelve al sistema menos social, es decir, al "Status severo", a los privilegios e incluso a ciertas prebendas de las que gozaban solamente los Señores Feudales, quienes no disfrutaban solamente de tales beneficios como propiedad que les otorgaba su rango, sino también hasta de exenciones impositivas y de ciertas inmunidades cuyo peso gravitaba consecuentemente sobre el resto de la población, mayoritaria por cierto pero sin derechos ni posibilidad de alcanzar algún día el "rango" de los Señores.

Después del periodo de la Edad Media, comienza el verdadero desarrollo del sentido social de clases, basado ya no en el "estatus o rango" de los componentes, sino en determinadas condiciones que

361 Ver POVIÑA Alfredo, en "Enciclopedia Jurídica Omeba", "Clases Sociales". Tomo II pág. 1042; También: "Enciclopedia Británica Barsa", "Solón". Tomo XIV pág. 5.

362 Ver POVIÑA Alfredo en "Enciclopedia Jurídica Omeba". Tomo precedentemente citado pág. 1043.

sustentaban cierta prevaencia de unos sobre otros, es decir la diferencia se asentaban en cánones distintos, que podían ser alcanzados por otros que dado su nacimiento no se hallasen específicamente en la condición de los superiores, afirmándose así nuevos estamentos, que como lo dijera Poviña citando a Max Weber: "La situación estamental se traduce en los modos de vida, en la educación y en el prestigio hereditario o profesional"(363).

O sea que las bases de esa consideración ya no era el propio "status", sino lo que posteriormente sigue su rumbo hacia la libertad del hombre como derecho fundado en su propia condición humana, que se consolida con la "Revolución Francesa", posibilitando entonces la "defensa" de todos contra los actos reprochables por antisociales, que no sólo se configuraba en la ejecución delictiva, ya que comprendía a la vez ciertos "usos", "costumbres" y "normas" según ya lo enunciáramos, y que fuera lo que consolidara lo más importante: la "legislación penal", la que también fuera materia de una marcada evolución.

Claro que, por lo que se destaca hasta aquí, las clases sociales se fundaban especialmente en el conocido "status", pero sin duda hay otros medios de especificación social que debemos mencionar por su prevalencia y su real incorporación en toda cuestión sociológicamente considerada en los momentos actuales, tales como el desarrollo del capitalismo, la industria, la ciencia, la cultura en general, todos aditamentos significativos que tienen, unos más que otros, estrecha relación con los temas criminológicos.

Todo ello nos lleva a la atención de los "estratos" constituidos en la sociedad, los cuales, evidentemente, no se conforman en razón del puro "status", ya que intervienen en su delimitación diversos aspectos que pasan a ser de relevancia. Basta al efecto dejar establecido que el "status", que por sí solo no denota en la sociedad moderna la realidad actual, puesto que dos fenómenos de la vida humana social o

363 POVIÑA Alfredo, "Enciclopedia Jurídica Omeba". Tomo citado precedentemente, pág.1043.

si se quiere de "grupo", caracterizan al sujeto en ese medio que son: el "rol" y el "comportamiento".

b) La estratificación social

Deteniéndonos específicamente en este saliente aspecto de capital importancia en toda consideración de significado social, debemos introducirnos en su faceta esencial, tratando de calificar cada particularidad de las que contribuyen a su generación como a su existencia en el tiempo, tratando de determinar el sentido que debemos asignarle en nuestra materia es decir en la "Criminología" como eslabón del estudio de los factores delictivos.

En una primera aproximación, diremos que: "estratificación social" por sí se está refiriendo a la sistematización de los diversos "niveles o capas de una sociedad", que son precisamente los que constituyen los "estratos", tal como lo refiriéramos en el punto precedente, delimitándolo de la pura consideración del "status", pues aquella estimación histórica según ya lo comentáramos, fue vencida por una evaluación social concreta de acuerdo con la evolución que se producía a través de los siglos. Hemos mencionado antes dos fenómenos básicos, uno de los cuales el "rol" permite con otros ingredientes la constitución de los "estratos" por cierto con sentido moderno; y el otro el "comportamiento" que como hecho de aparición netamente social interesa en todos los ámbitos de la sociedad en tanto a través de él se llega a veces a alterar la paz, la tranquilidad de la misma.

Pero, para continuar avanzando al respecto, debemos previamente ahondar en forma muy especial lo relacionado con los conceptos de referencia además de otros que hacen a la vida social y la especifican, de modo que, de no cumplimentarse, se imposibilitaría el conocimiento de la Sociedad como resultado de la vida humana, es decir de la concatenación de los "grupos" y la necesidad de la "convivencia".

Si la "Sociedad" es un sistema de fuerzas orientadas en un sistema vectorial", evidentemente ella no es estática sino variable, pero en su constitución estructural es indudable la formación de "estratos" y en ellos aparecen los "roles", los "status" y los "condicionamientos

sociales". En cuanto a los primeros o sea a los "roles", cabe dejar constancia que estos son los "papeles sociales" del sujeto en el desempeño de los diversos cometidos exigidos por los agrupamientos existentes en toda sociedad; lo más significativo de ello puede explicarse de la siguiente manera:

a) Cumplir un "rol" supone comportarse según unos "patrones", "pautas" o "normas" determinados.

b) Para Newcomb los "roles" son expectativas de conducta, es decir, se espera según los "roles" determinado comportamiento. Así, para Chinoy, los roles no sólo regulan la conducta, sino que permiten a los hombres predecir los actos de los demás.

c) Los "roles" aumentan a medida que las sociedades se desarrollan.

En cuanto a los "status", debemos indicar que él se determina según la "posición social" que el sujeto ocupa, podría decirse también que el "status" implica "la imagen social de que goza el hombre en la sociedad". Así dicho "status" es prestigio, rango, categoría, reputación, dignidad, respeto, admiración, por lo que el hombre individualmente es evaluado por los demás.

Así, algo que debemos destacar aquí, es que el "rol" es de por sí dinámico, en cambio el "status" es estático, sin dejar de mencionar que estas condiciones tienen su basamento en determinados "factores sociales" que conforman la "personalidad" del hombre e incidirán con gran margen de seguridad, en su "comportamiento". Tales factores, significativos a la vez en la "causación" del delito, son esencialmente los siguientes: "familia", "educación", "nivel cultural", "situación económica", "riqueza", "fama", todos de indudable importancia en el comportamiento social y el "condicionamiento" a las normas de convivencia.

c) El "comportamiento" y los "condicionamientos sociales"

Importantísimo tema el de este punto, pues específicamente se refiere, por un lado a la manera de comportarse, de conducirse el hombre en el medio social, y por otro a su respeto por las exigencias impuestas por la sociedad misma, que abarcan desde aspectos pura-

mente morales hasta la ley, esto último como pretensión del pueblo representado en el Estado para asegurar la relación y la "convivencia" debidas entre todos sus componentes y sus "estamentos".

Claro que ese fin, ese propósito no se logra sólo con la existencia de tales condicionamientos en sus formas de mandatos éticos sociales o de consagración legal, según pertenezcan al ámbito de lo moral o de lo jurídico, ello como afirmación de la "conducta debida", de lo que "debe ser" en el medio social, y no de su violación con resultado "antinormativo" en tanto esas conductas contrarias lesionan indudablemente la paz de la sociedad afectada.

Por cierto que esta cuestión lleva a considerar algo realmente crucial en el problema, que es el "aprendizaje" tanto de la "conducta social adecuada" como de la "conducta inadecuada" con su posible meta o conclusión en una "conducta criminal". De ahí que nuestro criminólogo Osvaldo Tieghi se refiriera al "aprendizaje sociocultural crítico o institucional", que fuera conforme su propia expresión: "...una hipótesis de trabajo basada en la aplicación de las leyes del aprendizaje en ciertas condiciones sociales propias a períodos de crisis no sólo económicos, sino culturales y específicamente de orden moral" (364).

Sabido es que el hombre como todo ser viviente, normalmente lo primero que reconoce es a su madre, de quien se alimenta, posteriormente a su padre y a cuantos los rodean, y también al ambiente en el que dió sus primeros pasos, donde comienza el desarrollo de su personalidad, pues esta conforme lo hemos dicho antes, comprende lo biótico, lo social y lo espiritual, abarcando todo lo que integra su formación, o sea la adquisición cultural en el curso de su vida, como la recepción de los condicionamientos sociales que deberán perdurar en su existencia con las transformaciones, mejoras o modificaciones que la sociedad misma le ofrezca, o sus intereses o carácter le incite a adoptar.

Evidentemente en esto rige lo que Jolivet llama "concepciones utilitarias", que colocan al hombre en el "placer o goce", que lo capta a

punto de confundirlo con el bien y el mal, es decir que lo que le proporciona goce es bueno y lo que impide ese goce o le hace sufrir es malo(365).

Pero la cuestión de la vida social terminantemente podemos expresar, no se agota en esa posibilidad, ya que ella involucra factores expresos y fundamentales, como el de escoger y fijar los valores morales y sociales que le permitan adaptarse a las condiciones de convivencia impuestas por la sociedad misma. En ese sentido rigen "valores", condicionamientos de relación social como la solidaridad y un conjunto de normas que concluyen inculcando en el miembro de la sociedad, cuales son sus límites.

Dichas limitaciones o condicionamientos son consecuencias de la vida en común, de la posibilidad que ofrece la misma sociedad, como de las condiciones personales de adaptación, del cumplimiento de las prohibiciones consagradas moralmente, socialmente o jurídicamente, como de la captación en lo posible de los caracteres de cada medida o norma en la conciencia de cada persona, lo cual a su vez combina con la enseñanza proveniente de la misma integración social como de la cultura adquirida.

d) La Cultura Social

Entre lo que mas se destaca cuando se pretende incursionar en el ámbito de las causas y factores del delito, sobresale la "cultura", a cuyo respecto se emitieron conceptos no siempre unificados en su significación, en su conformación original ni en su procedencia. Así, desde un punto de vista se entiende por "cultura" la "herencia social", pero no una herencia semejante a la que se transmite en block como el "acervo hereditario civil", sino transferida por intermedio de una enseñanza a la que debe acceder quien se encuentre en situación de adqui-

rirla. Ello, no deja de ser preponderante puesto que es lo que se transmite como base del comportamiento en la compleja sociedad.

Admitiendo dicho concepto fundado definitivamente en la "sucesión", aún teniéndolo como real dadas las diversas culturas existentes según la idiosincracia y la naturaleza de cada pueblo, podemos decir que el mismo no es suficiente para conceptualizar acabadamente lo que es "cultura", no obstante que una realidad consolida esa transmisión, puesto que, sobretodo en los pueblos seculares con existencia de muchos siglos, la cultura mantiene usos, costumbres y normas tradicionales de ajustado cumplimiento a pesar de los avances posteriores, lo cual generalmente no es propio de las poblaciones organizadas sin mayor tradición, es decir relativamente nuevas.

Si bien ello es una realidad, lo que buscamos es el concepto genérico de "cultura", adaptable a cualquier sociedad y definitoria como parte influyente en el comportamiento, desde que su incidencia es de gran significación en la conducta. A tal efecto incorporaremos otros conceptos, mas bien definiciones, que nos ubicarán seguramente en la determinación general de sus circunstancias.

Citaremos primeramente a Walf Middendorff, quien aunque comienza diciendo: "Entendemos por cultura la "herencia social" que por un proceso de enseñanza es constantemente transmitida y recibida, continúa expresando: "La cultura es un complejo de conceptos, representaciones, conocimientos, hábitos y capacidades que adquiere el hombre como miembro de una sociedad"(366); El Diccionario de la Real Academia Española, nos dice en una de sus acepciones, que es: "Conjunto de modos de vida y costumbres, conocimiento y grado de desarrollo artístico, científico, industrial, en una época o grupo social, etc."(367).

366 MIDDENDORF Wolf, "Sociología del Delito", Edición "Revista de Occidente", Madrid 1961 pág.259.

367 Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, op. cit., Tomo I, pág.624 Vocablo "Cultura".

Sin duda de lo expuesto podemos sacar conclusiones específicas en tanto la "Cultura" es algo que se transmite de generación a generación, es decir según lo expone Recaséns Siches, como "objetivaciones de la vida humana, cristalizadas, inertes, que cobran nueva vida efectiva y actual en las conciencias y en las conductas de las nuevas personas..."(368). A la vez hemos de incorporar aquí, por su coincidencias con éste el concepto de "cultura" de Kluckhohn concebido así: "...modelos de vida históricamente creados, explícitos e implícitos, racionales, irracionales, que existen en cualquier tiempo determinado como guías potenciales del comportamiento de los hombres"(369). Vale decir, que la cultura se transmite, se adquiere y se la pone en práctica en el curso de la vida. Desde luego, esas entregas no se producen por mero capricho ni por el hecho de vivir simplemente, sino por algo muy real en el existir de la sociedad, como es la "relación entre los individuos" que la componen. Dicha "relación" es tan cierta como la existencia de la sociedad misma, y es así cómo tal continente retiene en virtud de su propia existencia, usos, costumbres, pautas y normas, que constituyen la base cultural de todo conjunto social.

Por cierto, no todas las sociedades conservan idénticas "culturas", como de ninguna manera podríamos requerir que todos los pueblos contengan la misma "civilización", pues ésta la "civilización", es paralela a aquélla y precisamente ambas distinguen a los pueblos, ya que constituyen un verdadero complejo de manifestaciones en la vida espiritual de toda raza como de toda población.

Pero al mismo tiempo debemos señalar la importancia que reviste ese principio de individualización del hombre como perteneciente a una determinada sociedad, porque a partir de ella en general se los puede individualizar como perteneciente a cierta "cultura", lo cual no indica de por sí que su formación acorde con la misma, presuponga la

368 RECASENS SICHES Luis, op. cit., pág. 167.

369 KLUCKHOHN Clyde, ver en BEALS Ralf /HOIJER Harry. "Introducción a la Antropología", Aguilar S.A. Ediciones, Madrid 1969, pág.262.

adecuación personal y la corrección en la vida de relación, pues diversos pueden ser los factores posibles de influir en tal contexto de adaptación necesaria.

Evidentemente, la conducta humana es fruto de la formación social como integrante de ella, pero esa integración puede ser total, mediana, escasa, o soportada por el sujeto quizás no cómodamente, así como también puede ocurrir que determinada persona demuestre no sólo su adaptación al medio, sino también su interés de superación artística, deportiva, científica hasta conseguirla, por satisfacción personal o por el goce que le proporciona esa ventaja a punto de poder transmitirla, por "estatus", por dinero o por vocación.

Pero todo ello responde inevitablemente a esa ya mentada formación de la conducta, esta como condición específica de la vida del ser humano, que a la vez de conformar el desear, el querer, el reaccionar, mas aún el sentir, todo lo cual normalmente debiera estar precedido de la "valoración", otra condición que no funcionaría de no existir un criterio en principio libertario, es decir que se ejercite libremente. A esto podemos añadir las palabras de un verdadero defensor de la "libertad" en su "Filosofía de los Valores", el Doctor Miguel Herrera Figueroa, quien expone: "De la unión de la libertad con lo absoluto, emerge el valor, respondiendo a esa extraña amalgama de lo finito con la infinitud que lo caracteriza"(370). Esta conceptualización es muy significativa porque sin libertad no puede existir valoración, por cierto nos referimos a la "libertad intelectual", que puede mencionarse incluso como "libertad de pensamiento", ya que en ella la persona cuando valora está utilizando su "yo" íntimo, que mal podría favorecerlo en la conclusión o decisión que busca si estuviera influenciado por presiones externas, por voluntad viciada o por conceptualizaciones equivocadas que internamente suelen manejarse como posición espiritual indeclinable, sea religiosa, social o política.

Lo cierto es, que la "valoración" forma parte de la conducta aún siendo previa a la decisión, es así, en tanto salvo los casos ocasionales como de presión externa o amenazas de un sufrir inminente, es normal que el sujeto previo a tomar una decisión, realiza podríamos decir, un balance personal de las conveniencias o inconveniencias de llevar a cabo su propósito, lo cual también en general es parte, o depende de la cultura adquirida en su vida.

Es evidente, que dicha situación depende a la vez de la adopción de los principios o pautas culturales, de su formación, de los condicionamientos que lo sujetan, en sí de su personalidad, que puede ofrecer una mayor o menor posibilidad de adaptación, lo cual a veces contrapone a este efecto oposiciones de "clase" o de posición social, insatisfacción de deseos o inadmisión de valores reinantes en la sociedad, tornándose ello en ciertas ocasiones factores de producción de "conducta desviada" o "delictiva".

Ahora bien, no podemos afirmar aquí que esa conducta sea consecuencia directa de la "cultura", pues ésta tiene por objeto aportar al sujeto como dijimos ya, los conocimientos necesarios en toda vida social, en toda convivencia de amplitud externa a la familia, en donde existen a la vez las "masas" constituidas esencialmente por trabajadores de las industrias o de otras actividades que representan generalmente una mayoría, en cuyo caso se produce una especie de alienación social, con consecuencias no despreciables desde que ello generalmente significa el alejamiento del individuo trabajador como actor y sujeto social al haberse masificado, de ahí la expresión de Alain Touraine cuando dice: "La alienación social no lleva consigo directamente una privación de la cultura de masas, pero determina una doble orientación, el retraining cultural, por una parte, y, por otra, el puro consumo de masas, cuya separación muestra el desmembramiento del sujeto personal"(371). Vale decir entonces, que la "cultura" está presente y de alguna manera rige la vida de quienes la respetan por-

que es la base de su existir en sociedad, de la convivencia con los demás por convicción o por solidaridad social, no obstante ello no significa que todos la hayan adquirido de la misma manera.

Lo cierto es que la "cultura social", aún cuando no sea de relevancia "absoluta" en la dirección del comportamiento por los diversos problemas que existen en cualquier sociedad, que también presionan sobre sus componentes, no deja de tener importancia suma, dado que de esa formación dependerá generalmente la "conducta" como base significativa de la "personalidad", cuyos condicionamientos extras serán indudablemente evaluados por esta y admitidos o no, provocando entonces ciertos rechazos que según se exterioricen, podrían ser motivos de crítica o de persecución por los controles sociales si a través de esa conducta se violaran normas protectoras de bienes jurídicos.

Así pues, dichos comportamientos pueden llegar a constituir "delitos", máxime si se violaran mandatos normativos que una "cultura" no debidamente incorporada en el espíritu de la persona, no pudo evitar haciendo prevalecer el comportamiento debido, previniendo resultados incorrectos o sancionados legalmente.

No dudamos cuán valiosa es en cualquier caso una deliberación intelectual íntima previo a la adopción de medidas que no podrían concluir sino con la comisión de un "delito", siendo precisamente en ese aspecto, donde se advierte el grado "cultural" adquirido, que tampoco podemos dejar de reconocer ya que este depende en cierto modo del "nivel moral" adquirido en el seno de la familia como del "nivel social" receptado de los estratos sociales a los que concurriera en el curso de su formación o de su vida.

Queremos dejar constancia aquí, que nuestro interés después de años de estar vinculado con la ciencia criminológica, no es otro que dar a cada factor o causa criminógena, el valor o la importancia que realmente les corresponde, de ahí que, sin ánimo alguno de restar significado a la pobreza o a la clase inferior de toda sociedad, reafirmamos que la "cultura" constituye uno de los principales factores que tienden a refrenar las "conductas indebidas" por antisociales o delictivas, al conducir al sujeto que se encuentre en tal trance a "valorar" previamente y poder detectar así la razón social del pertinente com-

portamiento, pues con una cultura correcta pueden determinarse las conveniencias e inconveniencias de cuantas posibilidades o actitudes se les presente a una persona, sean ellas de carácter estrictamente social, económica, artística, científica, religiosa etc.

e) El factor económico en la Sociedad

Consideramos también "factor criminógeno" cierta incidencia de lo "económico" en el medio social, en razón de ser éste en dicho ámbito un elemento de especial significación, a punto tal que en la realidad separara aún con efecto social a los integrantes de la gran sociedad estatal, constituyendo en la práctica las ya conocidas clases: "alta", "media" y "baja", no tan sólo por el "estatus" o posición social, sino también por el "nivel económico" de cada habitante.

Pretender desconocer en los tiempos que vivimos tal aserción, sería como ignorar una de las realidades de la vida de nuestra época que lo fuera ya desde antaño, pues en casi todos los países existentes en este final de siglo aunque no se lo publicite o se lo niegue, la existencia de la sociedad clasificada en la forma expuesta involucra casi la totalidad de las presentes, máxime con la desaparición de históricos estados poderosos que fueron los "Imperios" o "Reinados", cuando no cambiaran dicha estructura por un gobierno que reconociera el goce de los derechos a través de la "libertad" del hombre sin distinción.

En tal situación creóse una forma de reemplazo de aquélla estructura, que si bien no se funda estrictamente en el "status" dado que admite la situación económica que detenta cada hombre a la vista de los demás, lo cual la coloca en determinada ubicación pero con la característica moderna de que dicha situación no rechaza ni desestima que un sujeto de clase inferior pueda alcanzar la clase superior, si en realidad ha avanzado económicamente como para satisfacer las demostraciones de poder o de riqueza que adecuaría en el nuevo estrato.

Es este uno de los factores o concausas que presionan en la motivación delictiva, ya que no todos se encuentran en situaciones económicas suficientes para solventar las necesidades personales o familiares, promoviéndose de tal manera en ciertas ocasiones la adop-

ción de caminos delictivos, muchas veces de ejecución en el propio trabajo.

Pero no sólo en ese aspecto encontramos las posibilidades de una conducta incorrecta o delictiva, desde que ésta puede tener su origen en diversas cuestiones personales como sociales, lo que Julián Marías nos amplía cuando dice que: "El punto de vista desde el cual hay que considerar la situación económica de una sociedad no es interno de la economía misma, sino por la necesidad de aclarar en qué medida y forma la condición económica afecta a la estructura social y más concretamente al ámbito de las posibilidades de los individuos o de los grupos"(372). Esta opinión tiene un gran sentido empírico práctico en toda sociedad estatal, por cierto no comercial porque éstas disponen de medios propios destinados a sus fines específicos: la "ganancia".

Evidentemente, un país en que la riqueza está en manos de grupos socialmente dominantes en virtud de esa situación económica, crea a la vez el desdén o la rebeldía de los otros grupos, sobretodo de los carentes de medios para sobrellevar las necesidades vitales. Ninguna duda cabe respecto de la contrariedad social que se impone en esas agrupaciones de escaso poder económico, en especial cuando sufren necesidades que difícilmente puedan cubrir por sí, sino con ayudas, con créditos o finalmente con acciones delictivas que es precisamente lo que en política criminal se pretende evitar, y a lo que responde todo el armazón preventivo o retributivo que se estructura con diversidad de órganos oficiales.

Aparte, uno de los problemas mas significativos desde el punto de vista económico en la actualidad, es la "desocupación" y el "subempleo" de que se ocupara Pedro David en su "Criminología y Sociedad"(373). Desde nuestro punto de vista estrictamente criminológico, esta cuestión resulta de la mayor importancia, dado que cual mas

372 MARIAS Julián, op.cit., pág. 283.

373 DAVID Pedro, op. cit., pág. 67.

cual menos prácticamente todos reconocemos los problemas que comporta la "desocupación" como el llamado "subempleo" en una sociedad como la nuestra relativamente industrializada, donde la elevación del índice de desocupados, es decir el aumento de éstos en la calle de las ciudades o en los predios campestres, crean infinidad de problemas, máxime cuando corre el tiempo sin solución y se encuentran con la necesidad de cumplir con su familia, o bien con otras obligaciones contraídas ante la inseguridad de que podrían ejecutarla en la forma contratada.

Es bien conocida la relación porcentual de la pobreza con la delincuencia⁽³⁷⁴⁾ que supera en grande a la de los otros grupos, mas aún cuando la solución de las necesidades inmediatas aparecen lejanas o imposibles para quien la sufre. Son justamente tales situaciones las que promueven las decisiones delictivas no solamente en la juventud sino también en la adultez.

Pero si lo que acabamos de expresar es verdad, también lo es que aún en tales casos tiene gran relevancia el grado de cultura de las personas en dichas condiciones, pues indudablemente si el sujeto razona en la forma debida aún cuando pertenezca a un medio social de pocos recursos económicos, pensará la manera que le posibilitará solucionar su problema sin recurrir a hechos reprochables, a conductas delictivas que lo llevarán a encabezar un proceso con resultados que pueden concluir en la condena. No es necesario que piense en el "proceso" en si, pues no todos están en condiciones de determinar tal consecuencia, pero basta con que la educación recibida en su hogar le haga notar que la realización de ciertos actos implican tomar un camino errado, la mala conducta, lo repudiable.

Harto conocido es que los delitos contra la propiedad, contra lo ajeno, cuentan en las estadísticas pertinentes con cifras mayoritarias, pero el caso radica en que ello no se produce sólo por necesidad sino

374 VON HENTIG Hans, "Criminología". Ed. "Atalaya", Bs.As., año 1948, pág.247.

también por ambición, por codicia, por envidia o aunque cueste creer por emular a otro. Tales casos, son justamente suscitados por las pretensiones de ciertas personas que aparte de no tener capacidad adecuada que los coloque a nivel de sus referentes, no soportan en la sociedad el que otro, conocido, amigo o quien fuera, haya obtenido una posición económica que le permite adquirir no sólo cuanto necesita sino cuanto desee. En tales circunstancias suelen plantearse recelos o aspiraciones de alcanzar el nivel de sujetos de grupos medios o altos, o sea de la llamada "clase alta" o "clase media" a lo que normalmente no podría llegar, empleando a tal fin ciertos caminos delictivos. Desde luego, esas cuestiones en parte podrían ser solucionadas mediante una buena política económica, lo cual no siempre es posible para los gobiernos implantar con resultado positivo.

Se hace necesario aquí, referir también un aspecto de gran significación para nuestro tema como es el de la "División del Trabajo Social", al que tanta importancia le asignase Emile Durkheim como que verdaderamente la tiene. Pero esta división del trabajo, no se produce de por sí, pues ello surge como consecuencia de la gran industria, en las que indudablemente, con el interés de la obtención de una mayor producción para un mayor consumo debió llegarse a tal división laboral, la que a la vez creara estructuras internas en esos grandes complejos fabriles, las cuales también afirmara una jerarquización de funciones que colocaba a los trabajadores en capas funcionales diferenciadas. En tal sentido expresó el mencionado Durkheim: "No solamente en el interior de las fábricas se han separado y especializado las ocupaciones hasta el infinito, sino que cada industria es ella misma una especialidad que supone otras especialidades"(375). Esto es evidente, en una empresa fabril y aunque no lo fuera tal, como por ejemplo una "Comercial", una "Profesional", una "Periodística" etc., siempre existe una diversidad de estratos funcionales que se unen en

la finalidad o sea en el propósito de fabricación, de venta o de exposición de noticias a que se dedica cada uno de esos establecimientos. No es difícil imaginarse una escala jerárquica industrial si se piensa en una graduación posible que se inicia con los Capitalistas, Propietarios o Directores, a los que siguen los profesionales correspondientes a cada área, los Jefes de cada función, los especialistas técnicos, mecánicos, etc., los artesanos, mayordomos, obreros, personal de servicios, etc.

Ahora bien, la base del éxito de esas empresas se funda en otra cuestión sumamente necesaria como es la "solidaridad" interna, es decir entre los componentes de todos sus estratos, lo cual no siempre ocurre dado que el espíritu humano desvía muchas veces el camino correcto y llega, por envidia, por necesidades, por ambición o por distorsión de la conducta a tomar vías incorrectas o delictivas, ejecutadas muchas veces por los que pretenden algún beneficio que no obtendrían de otro modo, pues no nos olvidemos que en esa estructuración empresarial o laboral, de no existir una integración sobre la base de dicha "solidaridad", difícilmente podría obtenerse el éxito que se busca en dichos complejos, ya que la labor de cada uno de los componentes hace al todo que conlleva al éxito fabril, en tanto que su debilitamiento, es decir la actuación no solidaria concluiría en la desintegración de los lazos interactivos sumamente necesarios desde un punto de vista no sólo moral sino asimismo orgánico estructural.

Podemos advertir a través de lo expuesto, cuán importante es el factor económico y cuanto, determinadas funciones posibilitan la ejecución de hurtos o defraudaciones sobretodo cuando el empleado es titular de un cargo a través del cual es de su ejercicio laboral el manejo de dinero, como ser el conocido "Cajero" que es quien recibe dinero a nombre de la empresa o paga en tal caso a proveedores o a titulares de créditos. Asimismo se suelen dar hechos de fraude en perjuicio de la empresa o de sus empleadores cuando el empleado o funcionario en connivencia con terceros admite dádivas, bienes o cualquier otro beneficio para favorecer a éste.

Debemos coincidir que el interés que despierta en el medio social el factor económico, es verdaderamente significativo y que aún cuando sean muchos los hechos pertenecientes al complejo de la cri-

minalidad económica subsumidos al tipo de la "estafa", no son los únicos que se cometen en ese ámbito, pues además de esa tipificación, diversas acciones delictivas se hacen presentes en el medio "económico social" en el que rigen inmensas posibilidades que van desde el simple hurto hasta la delincuencia conocida como de "Cuello Blanco", cuya expresión original norteamericana referida a dicho delincuente fuese: "Delinquent white collar" ("Delincuente de cuello blanco"), que abarca ya no el hombre común de pueblo sino al encumbrado, aquél económicamente fuerte, empresario, capitalista, gran accionista, poderoso propietario de tierras o de edificios, etc., quienes en determinadas circunstancias también delinquen y evidentemente sus delitos son de consecuencias graves o funestas en toda sociedad en razón de los males que ocasionan, ya que son quienes hasta pueden llegar a vencer mediante pagos a los terceros conocidos como "sicarios".

Es también necesario reconocer que las eventuales acciones penalmente relevantes en el medio económico de referencia son ejecutadas de modo tan habilidoso que generalmente resultan dificultosas probarlas, o bien reunir tales comprobaciones resulta para el Estado demasiado costoso en comparación con los medios de que dispone el "autor" para impedirlo.

Así pues, si tratamos de establecer la modalidad de la "Criminalidad de Cuello Blanco", hemos de determinar que sus delitos son en general aquéllos que se extienden a lo largo y a lo ancho de un país con interés generalmente de dominación económica. Veamos por ejemplo la constitución del "Cartel" como agrupación de personas o empresas que persiguen fines ilícitos, el cual según Goldstein es una palabra de origen Alemán equivalente a la inglesa "Trust", que define diciendo: "Reunión o asociación de empresarios de una misma actividad industrial, realizada con el propósito de conseguir una distribución adecuada del mercado con miras a eliminar la concurrencia"(376). Evidente-

mente es una institución de carácter "monopolista", ilegal en ciertos países como el nuestro que a través de la ley 22.262 titulada "Ley de Defensa de la competencia", con la que se pretendió proteger a la totalidad de la actividad Industrial y Comercial, a cuyo respecto Horacio P. Fargosi en la nota que acompaña dicha ley en la publicación de "Anales de Legislación Argentina, sostuvo: "La nueva ley innova sobre el régimen antecedente, incorporando al país al sistema de defensa de la competencia que impera en el Mercado Común Europeo..."(377).

Lo cierto es que la monopolización de las actividades comerciales o industriales específicas o individualizadas en determinadas especialidades, al ser puesta en práctica restringe posibilidades de otros que en sus intereses, negociaciones etc., tienen que caer inevitablemente en las redes del o de los dominantes específicos que controlan tal sector. Esto no implica desgaste alguno para determinar que es ciertamente una captación asocial, restrictiva y contraria a la libertad comercial o industrial que por cierto está legalmente considerada y penada por leyes pertinentes en la generalidad de los países, en razón de que sus consecuencias son aniquilantes de derechos vinculados con tales actividades. Pero la cuestión no queda solamente en esa genérica limitación, ya que son diversas las derivaciones posibles de verificar y que se pueden sintetizar de la siguiente manera: a) "Acuerdos restrictivos de competencia"; b) "Ilegales acuerdos sobre precios"; c) Discriminaciones tales como "Suspensión de Suministros, Boycotts, etc."; d) "Abusos en la manipulación de las acciones"; e) "Quiebras fraudulentas"; f) "Actuación usuraria"; g) "Violación de los derechos de autor y marcas registradas".

Como aspecto de especial interés que despierta la cuestión económica en relación con la Criminología desde el punto de vista de los factores incidentes, consideramos haber sintetizado en lo posible el tema, ofreciendo un panorama apto para comprender la importancia

de la misma en el tratamiento de los factores Sociales, en el cual la economía ejerce una presión tal que no puede desconocerse cuando de la "criminalidad" se trata.

§ 4. El hombre en el medio social

Después de lo expuesto hasta aquí, podemos extraer referencias firmes de lo que es la vida humana en la sociedad, donde el hombre quiéralo o no está no solamente condicionado, sino a la vez exigido a cumplir con las premisas que el mismo impusiera para posibilitar la vida en común, o sea la "vida social".

Aún cuando el ser humano goce de libertad por integrar una sociedad donde se la respeta democráticamente, es decir donde el goce de los derechos está a disposición de todos por igual en idénticas condiciones, en cuyo caso, resulta evidente que el sujeto deberá contar con suficiente posibilidad de interpretación para extraer los límites de las opciones otorgadas por las disposiciones pertinentes, por las normas o por las pautas vigentes y no dejarse llevar por sus egoístas intereses o irreflexivas actuaciones, que pasan a ser conductas antisociales por cuanto resulta incómodo, fastidioso o perturbante para el medio social.

Es notable que la "Sociedad" no solamente implica la reunión de personas, pues esa unidad, llámesele convivencia, lleva consigo una conformación propia del hombre que es el "instinto" o "espíritu gregario", es decir la naturaleza humana de convivir, para lo cual ya el ser individualmente considerado llega al mundo preparado para adoptar las características necesarias y aptitud para la vida social, en cuyo ámbito se requiere admitir la coexistencia con todos los que constituyen esa sociedad o grupo social.

Bien ha dicho Nicolai: "...la sociedad es un campo de relaciones"(378). Pero si bien ello es así, no lo es por su sola existencia, ya

que determinadas circunstancias como la "ambiental" de que se rodea la vida social, es precisamente lo que modela al sujeto componente de ella, siendo a la vez lo que concluye conformando la naturaleza social del hombre de la que el mismo no puede evadirse al cargar sobre él como lo instintivo.

Al respecto hemos de citar a Enrico Altavilla, transcripto por Cafetzoglus, quien sostuvo: "...la vida en grupo implica, por una parte una serie de obligaciones y de inhibiciones contrarias a la tendencia del yo individual, pero en compensación la sociedad asegura la protección del grupo. La antigüedad de esta función y el haber sido insertada en el sistema neurovegetativo, tiene por resultado que el niño nazca con aptitudes para la vida social..."(379). En otro párrafo también transcripto por Cafetzoglus, este concepto referido ya a los "impulsos", se amplía así: "...el sistema de impulsos se va regulando conforme al de los contraimpulsos, infinitamente más riguroso, derivado de los valores morales e impuesto por la convivencia humana; lentamente, a través de milenios, ha entrado tan hondo en la conciencia, que ya ha adquirido las características de un instinto"(380).

Algo significativo en este aspecto dada la incidencia que puede tener en la vida social, son precisamente el temperamento y el carácter, ambos de vinculación efectiva y de importancia esencial en la "conducta", y por lo tanto relevantes en la vida social. La manera de ser o de reaccionar de las personas constituyen la base del comportamiento en todo ser humano, pero justamente es esa "manera de ser" lo que distingue a uno de otro y lo que en la sociedad puede llevar al sujeto a la comisión de hechos delictivos.

Precisando en lo posible esta cuestión debemos tomar en cuenta que el "temperamento" que es la base del "carácter", el que puede

379 ALTAVILLA Enrico, "La Dinámica del Delito I", Ed. Temis-Depalma, Bs.As. año 1973, pág.32. Ver también en CAFETZOGLUS Alberto Néstor: "La Sociedad Criminógena", Ediciones Centro Norte, Bs.As. 1989, págs.1-3.

380 ALTAVILLA Enrico, op. cit., pág.35, y CAFETZOGLUS A.N. op. cit. págs.1-5.

sufrir la influencia de un tratamiento apropiado(381), ya que el mismo bien suministrado puede disminuir la nerviosidad de los neuróticos y el empuje de la mayoría de los generalmente descontrolados "impulsivos". Si bien esto es así, no es de dudar como ya lo dijimos, que la mayor educación cultural obtenida en el curso de la vida, favorece el correcto comportamiento y predispone a responder en los casos necesarios de posible excitación o disgusto lesivo con los "frenos inhibitorios", evitando por cierto, en ocasiones, hechos desencadenantes de graves consecuencias delictivas.

Es que, en el medio social es precisamente donde el hombre pone en prueba sus conocimientos, su cultura, su naturaleza temperamental, su carácter etc., dada la interacción humana inevitable que en ella se suscita, en razón de la convivencia, la que en determinados aspectos se subdivide constituyéndose verdaderos estratos que no siempre resultan de fácil admisión para todos, pues en general existen quienes por diversas razones no admiten tal realidad y prefieren rebelarse en ciertas oportunidades con resultados lamentables.

El emplazamiento social acorde con los intereses de convivencia, de trabajo, de cultura, de arte, también admite cierta estratificación, que aunque no se la considere tal, existe a través de los diversos tipos que se configuran socialmente según las actividades que desempeñan en el medio. Pero lo que mas importancia ofrece en la sociedad por la posibilidad de la comisión delictiva es lo que referimos precedentemente, es decir el "temperamento", en tanto este influye decididamente en la conducta. Aunque parte de esto lo vimos ya al referirnos a las personalidades psicopáticas no estaria de más agregar lo relacionado con las posibilidades temperamentales, como ser: "temperamento cíclico", "emotivo", "apático", a lo que debemos añadir el tipo "fanático", el "explosivo", el "desalmado", el "depresivo", el "temperamento sintónico o extrovertido" y el temperamento "autístico o intravertido". Dicha des-

381 JOLIVET Regis, "Curso de Filosofía", Club de Lectores, Bs.As. 1985, pág. 206.

cripción nos permite determinar cuan amplio es el ámbito de la conducta, la que se presenta en la sociedad en sus más diversas formas según las posibilidades de reprimir o de sujetar su temperamento violento, sus impulsos, de que disponga la persona que se encuentre en tales trances.

Entonces es en la realidad social, donde se determina o se conoce la "conducta humana", pues es en ella donde el hombre y por cierto también la mujer, deben adaptarse, actuar y concebir los condicionamientos propios de cada sociedad impuestos justamente por el interés de la vida social, que no coincide con la libertad ilimitada, sino con la libertad adecuada a dicha socialización, o sea la adaptación, lo cual implica "solidaridad", comprensión, reflexión, compartimiento, es decir compartir la vida con los demás, no obstante cada uno tenga su propio domicilio, su privado espacio en que convive con sus íntimos: familiares, amigos etc., a lo que se suma la relación vecinal, laboral, artística, científica, política, etc. En dicho aspecto, nos seduce y hemos de incorporar como final de este punto, por la justeza con que lo determina, lo expuesto por R. Jolivet cuando nos indica "Cómo fortalecer el carácter"; dice así: "...formar un carácter no constituirá, propiamente hablando, una tarea especial: sino que es el conjunto de la educación, formación intelectual y formación moral, lo que deberá contribuir a ello; y ésta no estará verdaderamente acabada sino cuando el hombre se vea armado de sólidos principios y gran energía para afrontar decididamente las luchas de la vida"(382).

Ante lo transcrito, no creemos que sea necesario ampliar conceptos, pues es evidente que la vida supone infinidad de problemas que no sobrevienen a todos de la misma manera, pero que se los debe soportar y solucionar sin lesionar al medio social con métodos o formas que lo ponen en vilo. De ahí, la importancia del tema en la Criminología, pues la persona en el medio social a los efectos de la convivencia normalmente considerada debe actuar precisamente con ubica-

ción social, es decir con la adaptación necesaria, sin que ello implique desdoblamiento o aniquilar los principios morales, sociales o familiares que haya adquirido en el curso de su vida a través de su educación y de su cultura, pues por el contrario los mismos de no ser de índole violenta que contrarie el criterio general de la sociedad, le ayudará a compartir la vida en ella –en la sociedad– con la pertinente adaptación ya mencionada, pues de lo contrario podría caer en la red del delito.

§ 5. Relación con el delito

En este apartado pretendemos determinar lo concerniente al sujeto que comete delito como consecuencia de la vida social, afirmando la relación del delito con la Sociedad, o a la inversa, la relación de la Sociedad con el delito, lo cual ya dejáramos anunciado en temas anteriores.

Ninguna duda cabe en cuanto a la existencia de tal relación, pues sabido es que el delito es un hecho reprochable que se comete en la "sociedad", lo cual resulta imposible de impugnar directamente dado que la vida social, la convivencia, la gran aglomeración de pobladores, los intereses que en ella se desarrollan con las características personales de quienes delinquen, son positivamente los factores que promueven esa ejecución que tanto problemas crea en la misma sociedad.

Pero no podemos dejar de considerar aquí, lo que con cierta firmeza nos transmite Alain Touraine cuando nos dice: "La socialización no es sólo aprendizaje de roles, sino también formación de motivaciones..." Corresponde así tener presente el criterio "accionalista" a que se refiere el autor citado, mencionando a Durkheim y a Merton como consagrantes de la "anomia", pero el mismo a continuación deja sentado que si bien la formación de la "personalidad" en la tradición freudiana se opera a través de las relaciones sociales, se hace preciso retomar aquí la interpretación de las *pattern* modelos de los que surgen las variables y oponer a la educación, a la que corresponden la adaptación y la persecución de objetivos: la formación, que deriva en el mantenimiento de las pautas y en la integración, es decir a las dis-

posiciones que Parson denomina conformidad y seguridad(383). Así entonces, no hemos de dudar de la importancia de la formación de la personalidad a través de la Sociedad, pero si bien esto así, bajo ningún punto de vista podría desecharse en nuestra disciplina, menos dejar de lado las presiones sociales que inciden en la voluntad y decisiones de la persona para adoptar el camino del delito en lugar de tomar la senda correcta que incluso le evitaría problemas. En esto radica la relación de la sociedad con el delito ya que en ello está precisamente el "yo" humano, esa particularidad del hombre que es lo que lo distingue de los demás en el ámbito de la "Sociedad", pues cada persona es una "unidad" y desde luego debemos considerarlo como tal. Suelen darse semejanzas entre dos o más personas, pero nunca igualdad total porque sabemos ya que su formación depende de una multitud de factores que afectan o conforman en cada uno esa mentada "unidad" distintiva de los demás.

A partir de esa realidad incontrastable la relación del hombre con la sociedad es algo que nadie la podría eludir por más que así lo quisiera y pretendiera ponerla en práctica, máxime cuando se trata del aspecto criminológico, para cuya interpretación se torna ineludible tener presente que el delito no se consuma sino en el medio social.

Vinculado con lo que acabamos de expresar, hemos de dejar establecido que si bien el hombre ha avanzado notablemente en la tecnología y la ciencia, no logró dominar el medio físico del cual evidentemente él depende, mas bien como dice Von Hentig, "Ha logrado distanciarse de él pero no lo ha superado. En su lugar se ha desarrollado en torno al hombre un mundo circundante artificial, el "clima" de la sociedad, los tipos meteorológicos" de pequeños o grandes grupos, que imprimen a su conducta esta o aquella dirección y saben quebrantar su resistencia"(384). Es que el vivir del sujeto humano no

383 TOURAINE Alain, op. cit. págs.88/89.

384 VON HENTIG Hans, "El Delito" Volumen II, "El Delincuente bajo la influencia del Mundo Circundante", Espasa Calpe S.A., Madrid 1972, pág.13.

se agota en su propia composición "psicofísica", ya que su "conducta", su actuar, su comportamiento, dependen de su formación social, donde él la adquiere conforme la "estructura" que integra y la cultura absorbida de acuerdo con sus pretensiones, educación, labores, etc. Que la persona es un "unidad" hemos de repetirlo cuantas veces sea necesario, pero que en su inevitable relación social es en la que determina su existencia y su "yo", a punto de ser "conformista" y cumplidor de las pautas o normas sociales de convivencia, como "rebelde" y cometer delitos a veces ocasionalmente pero también con toda conciencia y voluntad, pudiendo llegar a hacer profesión del delito, como su medio de vida.

Resulta significativo aquí un párrafo de Ortega y Gasset³⁸⁵ que transcribiera Recasens Siches, y que dice: "A mi vida pertenezco no sólo yo, sino también las cosas y seres del universo que están ahí, en derredor de mí, formando mi contorno, mi circunstancia, pero jamás se funden con el cada cual que uno es, que constituyen lo otro, lo ajeno y fuera de nosotros, como lo forastero, el mundo que nos oprime, comprime y reprime(385).

Para concluir este especialísimo aspecto diremos que el delito siendo como es, un hecho del hombre, es inevitablemente un producto social, puesto que no existe otro medio en que se los cometa. Podrá decirse que el delito se comete también en ciertos ámbitos privados, como ser el "Hogar", en una "reunión de familias", en juegos o deportes, aunque estos últimos concitan a veces concentraciones milenarias de personas en la actualidad, pero de cualquier manera contienen con su finalidad el esparcimiento a través de la habilidad de los deportistas, sin embargo todo ello nos trae a la vez la necesidad de contemplar tales realidades como partes de la existencia de la gran sociedad, la cual precisamente se conforma con lo que podríamos llamar "célula social" que es "la Familia", la que por cierto constituye la sociedad,

385 Ver en RECASENS SICHES Luis, op. cit., pág. 112, cita 4.

donde cada una de ellas recibe a la vez las influencias del medio inmediato y también del medio Nacional totalizante, que de algún modo equilibra y ordena la función de cada sujeto en relación a los demás convivientes.

Así entonces, nada más real y necesario para interpretar debidamente la vida humana en sus diversas expresiones, que estudiarla en relación con la sociedad que integra, en la que se socializa, en la que adopta usos, costumbres y normas, fortalecidos o modificados a través de una ampliación cultural que adquiriera por incidencia familiar o por voluntad propia.

a) La Ética Social, alcance

Aquí cabe también considerar la ética o moral social, en tanto interés o pueda interesar como elemento de presión sobre el comportamiento humano, lo cual no es de descartar en razón de ser el hombre parte propia, integrante de la sociedad. En realidad, ya nos hemos referido al "comportamiento", a las incidencias sociales en general, a la "conducta" y a la "personalidad", no obstante no queremos dejar sin tratar específicamente la importancia de la "moral social" en la conducta humana, considerando la misma como una de las bases del actuar corriente de los componentes de la "sociedad", constituyendo ésta uno de los elementos esenciales del Estado: el "Pueblo", que integra la trilogía "Pueblo, "Territorio" y "Gobierno", sin las cuales dicho "Estado" no existiría.

Precisamente es el "Pueblo" el que en ese contexto convive socialmente con la necesidad imperiosa de cumplir los mandatos de la "moral social" convertidos generalmente en "normas morales", de las que en cierta parte el ámbito jurídico adoptara aquéllas que convirtiese en "normas jurídicas" como bases inevitables de la protección de los "bienes jurídicos", fundamento real y constante de la vida social.

La "persona" integrante de una sociedad humana, de por sí y por vía de adaptación, debe someterse o respetar las convenciones

sociales y de represión permanente de los impulsos egoístas(386), así como de los referentes a engaños, a las violencias perjudiciales a sus congéneres, en fin a todo aquéllo que reprima dichos hechos o la reducción de la tranquilidad social.

De entre los conceptos de "Sociedad" dados por diversos autores, el que nos interesó realmente es el de Regis Jolivet, que la define de la siguiente manera: "Una Sociedad humana es la unión moral estable, bajo una misma autoridad, de varias personas, físicas o morales, que tienden a un fin común"(387). Analizando ligeramente dicha definición, encontramos en ella en primer término: "la unión moral estable", básica por cierto en lo que estamos tratando, ya que esa unión sobre el entendimiento de una misma autoridad y de un fin común, es precisamente la que conserva la necesaria "convivencia" como fundamento inescindible de toda sociedad humana. Por cierto que existen otras sociedades, como las comerciales, industriales, artísticas, científicas etc., pero en éstas, sus fines son concretos y vinculados con los específicos intereses de cada grupo que las componen, no así lo que atrae, lo que conmueve o impele a la "sociedad humana", que por sí es de fines genéricos en tanto interesan a todos los componentes de un país con el sentido sociopolítico de "Pueblo", que requiere evidentemente la tranquilidad social sin que se cercenen ni se interfieran los intereses privados de cada persona o de cada una de las agrupaciones constituidas dentro de aquélla gran sociedad que es la "Estatal", continente natural de cuanto incita al ser humano a esa convivencia.

Resulta así sencillo establecer cual es el "fin común" a que tiende dicha sociedad, que por cierto no es otro que el de la "convivencia", para lo cual el "fin" como el mismo autor ya citado lo anotara diciendo: "...realizar la seguridad y la prosperidad material y moral de sus miembros (bien común temporal)(388). es decir, en esa seguridad

386 Ver en LE BON Gustavo. "Psicología de las Multitudes". Ed. Albatros 1964. pág. 61.

387 JOLIVET Regis, "Curso de Filosofía"; ya citado, pág. 384.

388 JOLIVET Regis, op. cit. precedentemente, pág. 385.

y prosperidad material y en la coincidencia moral, todo constitutivo del propósito social del pueblo agrupado por la propia naturaleza "gregaria" de sus hombres, es en lo que consiste el verdadero fundamento de dicha concentración. Pero si bien ello es así, no es posible eludir lo más necesario en tal asociación: "los límites" a las pretensiones de cada integrante, así como ciertas formas o maneras de ser, que cada pueblo retiene aún a través de los siglos no obstante las modificaciones o cambios que se incorporan con el transcurso del tiempo. Esas limitaciones y particularidades de los pueblos, son precisamente las que constituyen a la vez los basamentos de la "moral social", lo que abarca a toda la sociedad y de lo que se suelen tomar en muchas ocasiones ciertas normas que se convierten en jurídicas tornándose obligatorias y sus violaciones sancionadas. Es así, en virtud de que no es posible en una sociedad dejar a criterio de cada sujeto la "libertad", puesto que puede convertirse en verdadero "libertinaje" si no se la restringe en la forma debida, o sea si no se impone el respeto a la "libertad" de los demás(389). De todo ello surge la "moral social", a través de la cual es posible prever la "conducta antisocial", siendo ésta de acuerdo al concepto de los psicólogos: "...un estado tensional en el organismo, por el cual se produce un desequilibrio momentáneo, el cual se restablece por medio de la conducta"(390), esto, por cuanto toda conducta se produce por una motivación que es la que la impulsa, la que la promueve, lo que lleva al sujeto a la realización de tal o cual cosa.

De ahí que la "socialización" sea de enorme importancia en relación con el tema que tratamos específicamente en este punto, ello en virtud de que el acatamiento a las normas de la "moral social" se hace

389 *Libertinaje*, es una expresión que implica "desenfreno", es decir configura la acción o conducta del sujeto que no se retiene respetando la "libertad de terceros", sino que sobrepasa los límites dentro de los cuales debe desarrollar su vida, establecidos ordinariamente por los principios morales.

390 COSCIO Mario y ZENEQUELLI Eleonora, "Psicología Jurídica", Eudeba-cca, Bs.As. año 1980, pág. 64.

no solamente necesario sino imprescindible en toda sociedad, puesto que responde de alguna manera al principio del "Contrato Social" de Rousseau, o sea el "conjunto de convenciones fundamentales" por la que "cada uno de nosotros pone en común su persona y poderes bajo la suprema dirección de la voluntad general"(391). La "socialización" es de extrema necesidad si pretendemos vivir en Sociedad en el marco de la "convivencia", donde viven otros que pueden contarse por miles o millones y donde cada uno se motiva por diversas razones que lo colocan en muchas ocasiones en situación de rebeldía y de sobrepasar los límites sociales aún conociéndolos, pues la "vida social" exige forzosamente al habitante a incorporar todo cuanto esa "convivencia" le impone en beneficio de la tranquilidad general.

Bien explicó Kingsley Davis, todo individuo es en parte un producto de dos modos distintos de transmisión: uno hereditario y otro social, el primero funciona por intermedio del mecanismo de los genes, los cromosomas y la reproducción humana; el segundo funciona a través del mecanismo del acostumbramiento, el aprendizaje y la comunicación simbólica(392). Siendo esto real, es lo que a la vez permite al hombre mantener su individualidad, o sea que el mismo para ser verdaderamente "humano" ha de conservar sus particularidades que lo distinguen de los demás pero de igual modo su socialización, pues "en efecto, el hombre para ser humano, necesita la sociedad"(393).

Podemos pues establecer deducciones de lo que venimos diciendo en cuanto se relaciona con la importancia de la faz social en la conducta humana, lo que sin duda comprende ya no una moralización puramente individual sino también social, lo que inevitablemente surge de aquélla necesidad de socialización en la que con evidencia se impone el "Poder social", que fija o establece las normas o disposicio-

391 JOLIVET Regis, "Diccionario. . .", citado, vocablo "Contrato" pág. 48.

392 DAVIS Kingsley, "La Sociedad Humana", Eudeba, Ed. Universitaria de Bs.As., 3ª ed. 1969, pág. 187.

393 RECASENS SICHES Luis, op. cit., pág.258.

nes de convivencia con principios moralizantes adecuados a las características de vida desarrolladas a través del tiempo con sus convicciones, principios, innovaciones actualizadas y aún con su religión, sin olvidar que a veces fueron impuestas por "caudillos" o "dictadores", de quienes tuvimos ejemplos notables en este siglo con claras muestras de egoísmo gubernamental, de imposición de medidas dominantes netamente personales, de liderazgo.

Concluimos aquí con la seguridad de que el ser humano es de formación biopsicosocial, y que la moral o ética social abraza al mismo sin posibilidad de evitarlo, no obstante sujetos existen en toda sociedad que no cumplen con dicha ética o se revelan violentamente en ciertas oportunidades llegando a la comisión de hechos delictivos. Por cierto, socialmente, debemos afirmar la necesidad de prevenir los actos antisociales como son los inmorales aún cuando no llegasen a constituir delitos, pues de cualquier manera ello implicaría la adopción de caminos previos o anunciantes de lo mas grave, como es la conducta delictiva.

b) El Control Social

Después de referirnos a la "Ética social", no podía faltar el apartado denominado: "El Control Social". Ello así, porque sabemos que la libertad de que goza el hombre en la vida colectiva, en la vida de grupos donde se interconectan o se rechazan las acciones de uno o de unos con las de otro o de otros en razón de la "convivencia", base de la "sociedad humana", es una realidad incontestable.

Refiriéndonos a la citada "convivencia", algo muy claro surge en tal sentido y es que en la vida social el "comportamiento" de cada componente, no debe perjudicar y menos lesionar la vida o los derechos de los demás, máxime cuando los miles de años por no decir millones, transcurridos en la historia del hombre, el mismo pasó por las pruebas necesarias y por la adquisición de experiencias que fueron colocándolo en situación de ordenar esa vida en común, aunque no en el mismo reducto o domicilio dado que la colectividad implica precisamente "conjunto de personas reunidas para un mismo fin", en el caso

a que nos referimos para vivir con los beneficios que comporta la sociedad, aparte de repetir que el hombre es "gregario" por naturaleza. Evidentemente no estamos ya en aquellas épocas en que el "noble" o "patrón", tenía prácticamente en propiedad toda una cantidad de personas esclavizados que trabajaban para él. Hoy, no solamente rige la "convivencia genérica", sino también un sentido social de la libertad, puesto que cada persona es titular de derechos posibles de hacerlos valer frente a quien sea se lo desconozca, a través de la autoridad correspondiente.

Esa posibilidad es justamente la razón del llamado "Control Social", que no es un control matemático ni cosa por el estilo, sino un control que tiene su razón de ser en la misma vida de grupo, en su propia existencia socializada, a cuyo efecto existen medios impuestos por el hombre mismo o mediante la autoridad pertinente: vg.: usos, costumbres, normas, leyes, que son obligatorias en general y por lo tanto deben ser primeramente conocidas por todos y posteriormente aplicadas en los casos debidos por los medios institucionales creados a tal efecto.

Veamos pues que significa la expresión "Control Social" de acuerdo con Recasens Siches, quien nos dice: "Con esas palabras se trata de designar todas las normas colectivas así como también las autoridades y los poderes sociales, que a diferentes niveles y de diversas maneras, regulan la conducta humana en sus aspectos o resultados exteriores"(394). Ese importante medio en la vida humana, resulta de por sí imposible de evitar, por el contrario el mismo debe concitar la mayor atención de todos los componentes de la sociedad para obtener su cumplimiento en el orden social, a cuya específica y necesaria disposición se ha establecido, siendo por ello que el mismo autor aquí citado agrega: "En suma, llámase control social al conjunto de medios, precisamente sociales para ordenar y regular el comportamiento humano externo en muy diversos aspectos."(395).

394 RECASENS SICHES Luis, op. cit., pág.225.

395 RECASENS SICHES Luis, op. cit., pág.225 al final.

Se plantean aquí dos cuestiones fundamentales: a) el conocimiento de las normas o medidas dispuestas para el orden social por parte del pueblo, o sea de la generalidad de los integrantes de los grupos convivientes, y b) el conocimiento y manejo social de dichos medios en su mas elevada consideración socio-jurídica a los efectos de la aplicación debida, pues no debemos olvidar cuán importante es la "experiencia" en todo cuanto concentra la conducta humana.

Desde ese punto de vista se hace necesario a la vez afirmar que las personas integrantes de los Organismos dedicados a ejercer el control social, sea a partir de los medios preventivos y represivos como es la institución "Policial", la educación y la cultura impartida por los colegios "Primarios", "Secundarios" y "Terciarios" cada uno en su debido nivel, asimismo los de aplicación de la ley en los casos correspondientes mediante el conocimiento de la autoridad según proceda su directa intervención ante denuncias, querrelas u otros planteos, a cuyo fin instituido las organizaciones tribunalicias. Todas ellas deben estar correctamente informadas acerca de las normas, como también de las conductas moralmente reguladas y esperadas, pero también de la conducta predominante en el grupo que incide en el comportamiento real de cada individuo. Por cierto que en esto cabe una singular especificación, que es lo referente a las distintas posiciones de los individuos en la estructura social, es decir al "rango" o "status" social de cada persona, puesto que a mas alta posición, tanto la interacción como la protección o cumplimiento normativo es de suponer que estará también en una situación superior.

Debemos recordar aquí, rememorando la cita ya incluida de Nicolai que: "la sociedad es un campo de relaciones"(396), lo cual se advierte sobre todo cuando comparamos diversas comunidades incluso en un mismo país, pues hay ingredientes comunitarios o asociativos que existen en unas y no en otras, es decir que ciertos grupos

sociales podrán contar con "usos", "costumbres" e incluso "normas morales" que no contienen el bagaje ético de otros grupos.

Sobre este puntual aspecto no hay duda que el carácter más homogéneo de la "vida rural" determina que sus usos, costumbres y convencionalismos sean más definidos, más estables y que estén más integrados entre sí, que en las poblaciones urbanas sobretodo de gran cantidad de habitantes, pues es notable que: "Las creencias, las convicciones y las formas colectivas de vida en los grupos rurales forman un "cuerpo", aunque pequeño, con un grado de mayor coordinación, y con un vigor mucho más intenso, que lo que suele acontecer en los medios urbanos"(397).

Efectivamente, de acuerdo a lo expuesto hasta aquí, la necesidad social del "Control" que culminara en el control de la "conducta humana" por los medios institucionales que el largo tiempo de existencia del hombre posibilitó se estableciera a través de ciertos "mecanismos" especialmente de política administrativa, se obtuvo la protección del orden necesario en la existencia de toda sociedad que es lo que la afirma, pero tales mecanismos deben ser los apropiados ya que en sentido contrario, no adaptándose los mismos a la función a cuyo efecto se lo creara, peligraría la existencia misma de dicha sociedad, porque entraría prácticamente en el caos, precisamente lo que se pretende evitar. Importante anotar aquí la respuesta que Merton formulara a su propia pregunta: Qué mecanismos, que dispositivos de las partes y qué procesos de la estructura del grupo, sirven para llenar los requisitos funcionales de la autoridad efectiva?, responde: Sólo equivale a decir que en la medida en que los grupos no tengan mecanismos adecuados para satisfacer esos requisitos, disminuirán la autoridad y el control social (398).

397 RECASENS SICHES Luis, op. cit., pág. 487, apartado KJ titulado: Mayor tolerancia en el ambiente urbano que en el rural.

398 MERTON Robert op. cit., pág. 424.

Advertimos así, cuán significativos son en la vida social dichos mecanismos para satisfacer el necesario "control social", vale decir que ambos deben existir en una estrecha correlación para pretender un efecto positivo, lo cual no implica que de esa manera se erradicaría totalmente el comportamiento desviado o incorrecto, pues ello sería ilusorio dada la naturaleza humana, no obstante el debido "Control Social" sustentado por los "medios" o "mecanismos" adecuados, dará indudablemente satisfacciones inmensas en razón de una notoria disminución en la ejecución de hechos prohibidos o delictivos, que puede lograr dicho control a través de los medios pertinentes.

§ 6. El Estado como ordenador social: La Defensa Social

Si bien es cierto, hemos mencionado ocasionalmente y en forma repetida, la importancia que tiene el Estado en todo lo relacionado con la mantención del orden en la sociedad, nos preocupa tomar el tema puntualmente por lo complicado que resulta a veces el debido ejercicio del "Control Social" como práctica estatal, considerando éste el Estado una Institución del pueblo y para el pueblo, dado que él lo mantiene con fines debidamente establecidos en las disposiciones que lo sustentan y en la mentalidad popular, constitutiva por sí de la base de admisión del poder de sus "autoridades".

En la actualidad en que prevalecen los sistemas democráticos de gobierno, se hace mas captable la necesidad de sostener la estructura estatal con sus organismos, autoridades, empleados etc., sin cuya existencia no se podría administrar ni ordenar toda la gama de situaciones que se ofrecen en una multitud de habitantes, que por lo general no se encuentran en un mismo lugar, sino que ocupan la tierra en que nacieron o en la que encontraron sustento, trabajo o atracción de cualquier otra índole, que en su totalidad puede ocupar un territorio de grandes extensiones.

Claro que, para tomar en cuenta o interpretar lo que venimos diciendo, no podemos dejar de considerar ciertos hechos que prevalecieron en la existencia del hombre de vida aislada si le interesara apro-

vechar todos los adelantos de la humanidad, que realmente no cesa en la vida actual como propósito del ser humano en obtener el mayor provecho de las posibilidades que les proporciona la naturaleza en beneficio de su propia vida. Pero todo esto no siempre otorga mayor libertad, puesto que como bien lo expresa Touraine: "...el nacimiento de la gran industria ha acentuado la dependencia del trabajador, la disciplina del trabajo se ha tornado mas estricta, la explotación de la fuerza de trabajo más sistemática, el margen de la autonomía del individuo más reducido(399).

Es natural que así fuese, puesto que el hombre no solamente existe en la vida social, sino que adapta su existencia a la interdependencia, a la convivencia, a la vida agrupada, no por mero capricho sino por esa necesidad de aprovechar cuanto la naturaleza y la ciencia pueda proporcionarle ya, no posible de descubrir de desarrollar y de aprovechar, de no ser por la concatenación social, de lo cual surgiera otra necesidad, la de la estructuración de un órgano u órganos que detentaran de alguna manera la potestad necesaria para conservar el orden social o sea lo que llegara a ser el Estado, el que evidentemente fue consecuencia de toda una evolución histórica.

Constituido el Estado para suplir la necesidad de compatibilizar la vida en común de los hombres que conviven en un determinado territorio y admitido como tal, se nos hace imprescindible establecer como está constituido el mismo y que es lo que sostiene su existencia puramente jurídica, dado que no existe una visión verdaderamente empírica del Estado si no se asienta su realidad en la vida humana de la población correspondiente, ya que es lo que le dá el verdadero sustento, esa realidad que tiene su sostén en el pueblo mismo, sin el cual no tendria razón de ser.

Fueron muchos los autores que pretendieron determinar la naturaleza de esa construcción estrictamente humana, de la que a la vez dependen entre otras ciertas características que distinguen al ser

como pertenecientes a un estado u otro. Pero, precisamente su conformación no realmente material empírica como tal, ha sido lo que permitiera diversas opiniones sobre su real composición, que sabemos ya, es de extracción puramente humanística en cuanto a sus fines y a su existir. Desde Platón con su "idealismo" hasta Rousseau con su "Contrato Social", pasando por otros como Aristóteles, Cicerón, San Agustín, Santo Tomás de Aquino, Maquiavelo, Hobbes, etc., aun cuando todos opinan y emiten sus conceptos sobre el Estado, no podemos decir que se hubiese provisto de una conformidad de pensamiento respecto de lo que es el Estado.

Veremos aquí, algunos conceptos para ubicarnos específicamente en nuestra temática de acuerdo a lo que nos pueda ofrecer esa Institución tan importante que es el Estado. Así pues, para Aristóteles el Estado es una verdadera "asociación" no para concretar determinados fines, sino con un sentido de permanencia, asociación ésta instituida por los hombres mismos para bien de todos los asociados que en el caso es el "Pueblo"(400). Cicerón es más terminante al respecto en tanto sostuvo que: el Estado es un orden creado por la naturaleza, según la transcripción de Smith: "Un orden cuya estructura esta dada más que por la razón, por el instinto natural de los hombres que se manifiesta en su tendencia a la vida social, políticamente ordenada(401). Por su parte, Regis Jolivet, nos expresa: "El Estado es una agrupación de familia sometidas a leyes comunes, bajo un gobierno autónomo, y viviendo en un territorio propio e independiente"(402). Otro interesante autor que fuera C.O. Bunge, sostuvo que la escuela filosófica del derecho natural considera el Estado una "representación histórica de las aspiraciones que le asignan de antemano los ciudadanos", para

400 ARISTOTELES. Ver por Juan Carlos Smith, vocablo "Estado" en Omeba, T.10 pág.823.

401 CICERON, transcripto por Juan C. Smith, vocablo "Estado" pág.824.

402 JOLIVET Regis. "Curso de Filosofía", Club de Lectores. Bs.As. 1985. pág. 396.

concluir a partir de esto como concepto de Grotius, doctrina del Neohumanismo y la Revolución francesa, en lo siguiente: "El Estado aparecerá, según esto como el medio convencionalmente adoptado para alcanzar los fines que pudieran interesar a los individuos, pero cuya ejecución le es imposible lograr aisladamente y sin empleo de los medios coactivos que proporciona la sociedad organizada"(403).

Lo que tenemos expuesto hasta aquí en este punto, nos permitirá extraer ciertas conclusiones que nos aclararán definitivamente cuál es la función del Órgano máximo de toda sociedad humana, tal el "Estado". No queremos repetir lo que seguramente ya dijimos, sin embargo se hace imperioso dejar claramente establecido cual es la función estatal en cuanto se vincula con la Criminología.

No hemos de dejar fuera de consideración el aspecto "normativo" por ceñirnos en la materia criminológica, ya que de no estimar la "norma" como tal, en su verdadera dimensión, no podríamos hablar de Criminología, y ello porque existe el "delito" como consecuencia de la existencia de la "ley", y existe la ley por la existencia de la "norma" o del contexto normativo.

A partir de esa diagramación, de esa textura normativa, no podemos desconocer que ella requiere de la posibilidad de su cumplimiento y desde éste de la imputación de sus violaciones a los efectos de la aplicación de las consecuencias legales, lo cual es ciertamente función Estatal, no privatizable en razón de su específica finalidad. En tal sentido Jakobs dijera: "...de la infracción de las normas Jurídico Penalmente garantizadas surge también un conflicto jurídico, si es que se trata de normas legítimas de Derecho Público Penal. Jurídico Penalmente sólo se garantizan aquéllas normas a cuya observancia general no se puede renunciar para el mantenimiento de la configuración social básica"(404).

403 BUNGE C. O., "Teoría del Derecho", Prólogo del autor del año 1905, carecemos de fecha de edición, pág. 208.

404 JAKOBS Günther, "derecho Penal. Parte General", "Marcial Pons Ediciones Jurídicas S.A., Madrid 1995, pág. 12.

Vale decir, que la existencia del Estado constituye una verdadera necesidad, y que es comprensiva de todo cuanto se relaciona con la vida humana, aún podríamos decir hoy, del "control ecológico" en cuanto implica innegable fundamento de la existencia del hombre, todo lo cual es controlable por el Estado a través de las disposiciones legales, además de proteger la vida moral en tanto esté contenida en dichos mandatos. En ese contexto se halla incluida la "Criminología", como faz científica necesaria para el conocimiento metódico y sistematizado de las causas o factores criminógenos, de indiscutible significación para las medidas preventivas a adoptar precisamente por el Órgano Estatal correspondiente.

Algo más debemos aludir aquí, previo a la conclusión total de este aspecto, ello es cuanto se relaciona con otro detalle que a fines del siglo pasado tuviera su significado diríamos histórico, pero que si reflexionamos debidamente hemos de aceptarlo aún como antecedente de los progresos actuales. Nos referimos específicamente a la "Defensa Social", en tanto pueda considerársela como lo que venimos expresando en un marco de sutileza, dado que esta cuestión de la "Defensa Social" es una manera sutil de expresar una de las funciones claves del Estado.

Si bien, en su preocupación de mantener el orden en la sociedad por parte de las "autoridades" como integrantes de los órganos estatales pertinentes, ellos deben desplegar un verdadero "control", específicamente determinado y limitado por su función sin apartarse de toda consideración al respecto, máxime de la significativa temática de los valores, del "sistema de valores" para ser más exacto, constitutivo por cierto de toda sociedad humana en cuanto dirige en general la conducta del hombre que responde a un número de tales valores que asisten y modelan su vida. Hans Kelsen, el gran filósofo jurídico Alemán, destacó el fenómeno valorativo en la sociedad diciendo: "Cualquier sistema de valores, especialmente un sistema de valores morales y la idea central de Justicia que lo caracteriza, es un fenómeno social que resulta de una sociedad y por tanto, difiere según la naturaleza de la sociedad en que se presenta"(405); pero aquí también combina el

pensamiento del Dr. Herrera Figueroa, que en su "Filosofía de los Valores" nos expresa: "Que los valores, los de cooperación, solidaridad, fraternidad, amor comunitario, y tantas otras estimativas axiológicas, aparecen ofreciendo un innegable contenido sociológico, muy comprometidos con el avatar político, con lo más politizado en toda comunidad, con lo más sociable de la existencia de la polis"(406).

La seriedad y la penetración de ambos autores en la estimación de los componentes sociales desde el punto de vista de la interrelación, de la coexistencia del Estado y de la moral de los hombres de una sociedad, aclaran indudablemente la significación de los "valores" en el cuerpo social, como fundamento concreto de la ética presente en la convivencia de sus componentes humanos, que es precisamente lo que debe "defender" o dicho de otro modo "proteger" el Estado. De ahí pues el significado de la expresión "Defensa Social", que en su tiempo acuñara Enrique Ferri con explicaciones sólidas cuando desarrolla el tema: "La ley penal provee a la defensa social".

Sin interés de ser repetitivo ni abundante en lo que atañe a este aspecto desde el punto de vista de la "Criminología", no podemos evitar insistir sobre la importancia de la misma en lo que concierne al Estado como titular de los poderes aptos para la "Defensa Social" a que nos referimos. La "Criminología" o bien podríamos decir: la "Ciencia Criminológica" es la que ofrece los conocimientos necesarios para establecer y poner en práctica las medidas de "amparo", de "prevención", para consolidar ese orden, esa adultez social que indiscutiblemente requiere la sociedad humana conservar y ampliar en lo posible.

405 KELSEN Hans, "Que es justicia"?, Ed. Planeta Argentina S.A.I.C., Bs.As. 1993, pág. 42.

406 HERRERA FIGUEROA Miguel, "Filosofía de los Valores", Librería Ed. Universitaria Kennedy Argentina: (LEUKA), Bs.As. 1997, pág. 102.

a) La imposición legal

Para encarar debidamente un tema tan humano y sensible como es el que titula este apartado, tenemos que ubicarnos esencialmente en el medio social, ya que es el ámbito en el que se imponen las leyes. Por cierto esa imposición se ejecuta en la actualidad, generalmente con profusión de informaciones públicas que normalmente llegan a todos los componentes de la sociedad, de ahí que las leyes se suponen conocidas por los integrantes del pueblo, a quienes van dirigidas tales difusiones.

Es de tener presente la gran cantidad de disposiciones legales que integran el orden jurídico de un estado, así como la dificultad de que ellas en su totalidad sean conocidas específicamente por todos a quienes pueden afectar, cuando difícilmente los mismos profesionales del derecho estén en condiciones de retener mentalmente el contenido de todas las leyes, además de que tras ellas se sancionan también las medidas reglamentarias que posibilitan su aplicación práctica, aunque éstos en general conserven mental o conceptualmente la síntesis de lo que establecen las leyes que les interesan según la especialidad que desarrollen.

Ciertamente, la publicación de una ley formalmente sancionada no impone de por sí el conocimiento literal de ellas por el pueblo y menos su interpretación que es ya materia de los abogados o profesionales correspondientes, pero si bien esto es así, lo cual no reviste interés de ser exigido, al menos se requiere la "idea" de lo prohibido o de lo impuesto, situación que en lo atinente al Derecho Penal resulta facilitado, por cuanto cual mas cual menos a partir de los principios morales contienen un cierto grupo de fijaciones precisamente de carácter moral, que en determinadas circunstancias lo retienen en su actuar para no propasarse de aquéllo que incorporaron mentalmente como lo "bueno" y lo "malo".

Lo que acabamos de exponer, tiene su razón de ser de acuerdo al manejo de los valores en virtud de la "cultura" adquirida en la vida por cada persona, que constituye la base de los llamados "frenos inhibitorios". Esto significa que en el sujeto existe una cierta implementa-

ción de limitaciones en las acciones que promueve, lo cual por lo general se adquiere a partir de la vida familiar. Asimismo procede dejar constancia que en todas las personas dichas posibilidades internas de inhibición, de comprensión, de valoración, de abnegación no son iguales, por el contrario existen quienes carecen de tales cualidades aptas para evitar exaltaciones o problemas que pueden llegar aún al delito, sea que conozcan o no la regla que le prohíbe actuar de tal manera.

Pero aquí debemos dejar asentado cuales son realmente las razones de la "sanción" o "castigo", como se le supo calificar por la generalidad y aún por ciertos autores que escribieron al respecto. La "Real Academia Española" conceptualiza dicho término "castigo" así: "Pena que se impone a quien a cometido un delito o falta", término y definición que incorporara Eduardo A. Rabossi en su libro: "La Justificación Moral del Castigo"(407). Lo cierto es que la Pena considerada como tal, como "castigo", es la consecuencia de la violación de la "norma" que se consolida con la imposición legal o sea con la ley pertinente, es decir que a cada delito que se ejecute le corresponde una pena moralmente justificada, justificación ésta que está inserta en el ámbito de la evaluación y la crítica del comportamiento moral(408).

Evidentemente la imposición legal de penas en caso de delitos cometidos, responde en cada situación no solamente a la justificación moral enunciada, inevitable por cierto en virtud de la necesidad de mantención del orden social, sino también del contexto de la moral de la sociedad correspondiente, que aún cuando en general difiera con otros grupos o sociedades, el interés esencial de su existencia, es afirmar el comportamiento debido en apoyo a las normas que deben prevalecer, generalmente morales que en parte pasan a ser adoptadas

407 FERRI Enrique. "Principios de Derecho Criminal", traducción de Rodríguez Muñoz. Ed. Reus S.A., Madrid 1933, pág. 106.

408 Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Vigésima 1ª ed., Tomo I, Madrid 1992, Vocablo "Castigo", pág.435; RABOSSA Eduardo A., "La Justificación Moral del Castigo". Ed. Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, Bs.As. 1976, pág. 73.

jurídicamente e impuestas por los medios de prevención social, a los que deben responder en caso de incumplimiento.

Otro aspecto a tratar aquí, es el del poder del Estado para imponer el cumplimiento de las leyes que incorpora en el haber Estatal lo que se llamaría un "poder coactivo". Y por cierto ese poder no puede existir en ningún otro titular que no sea el "Estado", y aplicado por los órganos pertinentes dependientes directamente del mismo, aunque con la independencia necesaria en virtud de que los casos particulares que requieran de su atribución o estudio, no pueden depender de establecimientos posibles de idealizar, politizar o interesar particularmente la cuestión con detrimento de la justa aplicación de la sanción si verdaderamente procede.

De tal manera, podemos aseverar conforme con Pavarini, que por la aportación del Positivismo Criminológico fue que el sistema represivo se legitimó como defensa social, concepto éste que tiene subyacente una ideología cuya función es justificar y racionalizar el sistema de control social en general y el represivo en particular(409). Por cierto que ello se hizo posible cuando el tratamiento oficial del sistema de penalización se apartase de las consideraciones extremadamente ideológicas o místicas para admitir reflexiones que concluyeran en la consideración científica de la cuestión.

Adviértase las dos facetas que abarca el concepto "Defensa Social" de particular interés en la imposición legal de las medidas, sanciones o penas, comprensiva de la "Defensa Social en general" y de la que podríamos llamar "Defensa Social Represiva" factible de individualizarse también como "Defensa Social en particular".

Esto último es muy significativo puesto que constituye una verdadera realidad si separamos el aspecto "preventivo" del aspecto "represivo"; el primero es previo al hecho imputable y condenable en tanto es lo que interesa desde el punto de vista de la "Política Criminal",

409 PAVARINI Massimo, "Control y Dominación", Siglo Veintiuno Editores S.A., México 1983, pág. 49.

mientras el segundo se individualiza en el hecho mismo y promueve una necesidad "represiva" en virtud de la "peligrosidad social" que demostrara el autor a través del hecho delictivo que cometiera.

Aunque surja de la misma autoridad del Estado la imposición del cumplimiento de las disposiciones legales, un tema de gravitación realmente importante, es el que respondiese a la pregunta que ya se formulara Kelsen, y que está concebida de la siguiente manera: ¿Por qué obedecer al derecho?(410).

Sabemos ya que desde tiempos antiquísimos existió el interés de asegurar el orden en la sociedad y evitar los hechos que de alguna manera lesionan a la misma a través del perjuicio inferido a cualquiera de sus integrantes. Pero la pregunta formulada precedentemente, lleva sin duda un interés de convivencia que es lo que exige la adaptación al medio social, de todos los seres humanos que integran la sociedad.

Claro que aquí nos referimos al "Derecho Positivo", o sea al derecho sancionado por el órgano legislativo correspondiente, llámese "Parlamento", "Congreso" o como fuere según la denominación asignada por el Estado respectivo, derecho que como el mismo Kelsen lo dice son: "Los actos que crean las normas (prescripciones, órdenes) del Derecho positivo significan subjetivamente que estas prescripciones deben obedecerse"(411).

Ello equivale a decir que el Derecho sancionado por el Estado y puesto en vigencia es obligatorio, cuyas prescripciones deben obedecerse, lo cual nos trae la necesidad de distinguir la "imposición" y la "aplicación" de la ley, por una razón de especificidad en cada caso, puesto que la ley la impone el Estado coactivamente, o sea para que se cumpla lo que ella dispone, sea una "prohibición" o un "mandato", pues la ley basada en la norma correspondiente, puede ser "prohibitiva" o "preceptiva". Esto es muy significativo por cuanto tal imposición

410 KELSEN Hans, "Qué es Justicia?", Ed. "Planeta Agostini", Barcelona España, año 1993, pág. 183.

411 KELSEN Hans, op. cit. precedentemente, misma página.

es la que debe obedecerse; así, en la primera, ley de "norma prohibitiva", el sujeto está exigido legalmente a no ejecutar lo prohibido, en tanto en la segunda, ley de "norma preceptiva" el sujeto está intimado legalmente a realizar lo que la ley dispone. Esto en Derecho Penal, determina la materia correspondiente a los delitos de "tipos Activos" que son los de "norma prohibitiva", mientras los otros, los de "norma preceptiva", establecen conductas propias de los delitos de "tipos Omisivos".

b) La "cultura" como soporte de la convivencia social

En el apartado §3.d) de este mismo capítulo, hemos tratado ya el tema de la "Cultura Social", pero aquí como punto específicamente referido a su importancia en la Convivencia social, debemos profundizar en lo posible, refiriéndonos en forma pormenorizada a la "cultura" en cuanto se vincula con el cumplimiento de las normas legales como base concreta de la vida social. Así, comenzaremos aquí con lo que nos permite la introducción temática en el ámbito socio-jurídico, es decir en el que desplegamos nuestra vida todos los componentes de esa gran agrupación de personas, en la cual los condicionamientos morales, jurídicos y aún económicos, tienen por objeto limitar el actuar humano, la "libertad", a los efectos de posibilitar la convivencia en ese amplio círculo de intereses, de deseos, de propósitos, incluso de egoísmos, lo cual en ciertas ocasiones derivan en el campo del delito, constituyendo un terreno de gran utilidad Criminológica, al instituirse precisamente en la vida social, como factores delictivos.

1) Cultura, motivación y valoración

Si bien en aquél apartado ya se dejara aclarado lo que significa la expresión "cultura" y su importancia social, tenemos aún mucho campo para transitar en este especial objetivo que no se agota fácilmente en su consideración socio personalizada por diversas razones, primero porque cada sociedad alberga una cultura propia, y segundo, porque ello no significa que todos sus integrantes sean receptores si-

lenciosos y conformistas de dicha cultura, ya que en general se dispone de la posibilidad de elevar su nivel de conocimientos o "nivel cultural", máxime en los tiempos en que vivimos cuyas factibilidades educativas sobrepasan la cultura general hasta llegar aún a la profesionalidad, que en la mayoría de los países se halla a nivel de voluntad de cada ciudadano, lo cual a su vez depende en la mayoría de los casos de la cultura original, o sea de la hogareña como primera motivación vocacional o de simple interés de superación, lo que a su vez se encontrará apoyada o impedida por otros factores extrapersonales como los económicos. Pero así como existen dichas posibilidades, por cierto no se presentan en todos los países con las mismas facilidades o contradicciones, ya que cada sociedad contiene sus propios valores e intereses sin duda de incidencia por cuanto constituyen aparte de su propia cultura, el bagaje social que los mantiene unidos.

Esto es una realidad, pero ciertamente de implicancias genéricas en un país exento ya de inmigraciones, desde que los grupos que se asientan en un estado que no es el suyo, llegan con su propia cultura, diversificando la dirección de la misma en forma tal que pueden llegar a crearse conflicto de grupos dentro de un mismo territorio, con graves consecuencias delictivas de difícil solución. Esto fue justamente lo que diera lugar en los Estados Unidos de América, el gran país del Norte, a que se concibiese la doctrina llamada del "Conflicto Cultural", que oportunamente se explicará en capítulo posterior en que se tratarán las cuestiones doctrinarias que las diferencias criminológicamente planteadas promovieran.

No titubeamos en sostener lo que dijo Wolf Middendorf al mencionar un concepto de Bouman, expresando: "...se puede caracterizar la cultura como el estilo de vida de una sociedad"(412). Estimamos imposible negar esto, pues es natural que la vida social cree estilos, o sea "modos", "costumbres", "prácticas" propias de la convivencia, aún cuando se los considere determinante del carácter genérico del pue-

blo o del grupo como algo que lo califica. Además, la "cultura", como lo que se recibe especialmente de la familia y con la que el sujeto creciera, constituye el basamento cultural que posteriormente se completa o se modela con los "contactos sociales" que la persona comienza a practicar en la comunidad para extenderse de acuerdo a sus posibilidades, al gran ámbito de la sociedad. Ello es lo que nos permite determinar que la "cultura" es parte de la vida social, y que a su vez se transmite por la misma relación que cada sujeto mantiene con sus semejantes.

Así también procede destacar que suelen desarrollarse "Subculturas", que aunque se mantengan de alguna manera dependientes de la principal, contienen bases o elementos propios que pueden ser motivados por problemas étnicos, regionales como sociales, a lo que incluso pueden agregarse componentes telúricos que suelen añadir rudimentos o ingredientes que particularizan el carácter propio de quienes lo sufren, con incidencias en su conducta.

En ese contexto es en el que actúa el hombre de una sociedad humana, poniendo de manifiesto en cada acto la mayoría de las veces hasta donde llega su "cultura", pues la misma no se ha conformado en todos de la igual manera ya que la posibilidad de instrucción que aludiéramos en párrafo precedente otorga armas ideales o conocimientos al sujeto, que puede ponerlas en práctica en todas las ocasiones que le fuere necesario. De ello podemos afirmar que hay una cierta graduación cultural de gran significación en este tema, no creada siempre voluntariamente por el hombre mismo sino mas bien protagonizada por su propio interés de superación o de forma de vida, quizás sin otro atractivo que el de vivir sin mayor esfuerzo o preocupación del que ya desarrolla.

Es evidente que esa graduación cultural que forma parte a la vez de la conducta del sujeto, es determinante para suponer comportamientos mas adaptados al medio social al ser portador de una "cultura" mayor, lo cual surge de la propia culturización, en tanto ella proporciona la posibilidad de valorar convenientemente sus propósitos, deseos o fines, para evitar lesiones a terceros o que no afecte la pertinente socialización o seriedad.

Importante es aquí la "valoración", que referida a la "conducta", no es otra cosa que la estimación que el sujeto se formula respecto de

algo que pretende realizar y que es lo que lleva a decidir la ejecución de lo que se propuso. Pero completando la idea fundamental de este tema, debemos dejar constancia de que en la sociedad todo acto que genera la voluntad de una persona cuyo resultado es de alguna manera de efecto social, en el ámbito cultural se compone de lo "objetivo" y de lo "subjetivo", lo cual L.C. Smith lo explica de la siguiente manera: "...Los objetos culturales egológicos o mundanales están integrados: 1º) Por un elemento fáctico o soporte material, físicamente perceptible, al que se denomina sustrato; 2º) Por un elemento ideal, de función axiológica, que constituye el sentido. Sustrato y sentido son, pues, nociones que están insitas en toda concentración de tipo cultural. Los objetos culturales objetos reales por excelencia tienen una parte material y una parte espiritual. El sustrato constituye la parte material; el sentido valioso integra la parte espiritual"(413).

La incorporación del párrafo que antecede del autor citado, tiene aquí un específico significado que nos promueve a ampliar en lo posible aunque no sea en forma extensa, lo relacionado con los dos aspectos de destacado interés en este párrafo, que son: la "motivación" de la conducta catalogada delictivamente, que de algún modo es determinante de ese actuar, y la "valoración" como presupuesto del hacer delictivo. Estas, son cuestiones que se encuentran ya tratadas por muchos de los autores dedicados al tema, en razón de la importancia que concita la decisión del hombre vinculada con la ejecución de lo que se propuso.

La cuestión de los "motivos" es evidentemente de gran significación en la decisión delictiva, dado que generalmente es como acabamos de indicar, lo que impulsa a la persona a decidir y consecuentemente a ejecutar el hecho, lo cual en el delito es parte fundamental en tanto implica el sustento o soporte material según lo especificara Smith llamándole "sustrato", que como él mismo lo explicara constituye la

parte material, es decir la "motivación", que es justamente lo que ha de animar al sujeto a actuar y conseguir el "fin" que persigue.

Es evidente que en el juzgamiento de hechos presuntamente constitutivos de delitos, la consideración de los "motivos" es esencial tanto para determinar la culpabilidad o la inocencia como para establecer el detonante o la causa de dicha conducta. Ya en su tiempo dijera Ferri: "Pero lo que importa al legislador es sólo la calidad del motivo determinante, esto es, que sea social o antisocial, es decir, ordinariamente favorable o contrario, útil o dañoso a las exigencias morales y materiales de la convivencia social"(414). Pero es del caso aquí, que para mejor interpretar este específico elemento de los "motivos", se hace necesario evaluar la faz espiritual del sujeto, es decir lo subjetivo que acompañara la decisión, lo cual a su vez se encuentra relacionado con la psiquis, que incluso puede hallarse disminuida en su propia capacidad como puede ocurrir en el caso de "neurosis", "psiconeurosis" o "psicopatías", esta última probable de desencadenar estado "delirante". El delito es siempre el efecto de una aberración psíquica agregó Ferri en la misma cita pero la peligrosidad del autor es muy distinta según el motivo de que provenga dicha aberración.

Lo cierto es que la "motivación" constituye el reconocimiento mental preparatorio de una acción para animarse a su ejecución. Vale decir que es una toma de posesión subjetiva previa a la puesta en práctica. Pero debemos destacar aquí que no se identifica expresamente con el "instinto", dado que éste, aunque pueda considerarse en ocasiones base de aquélla, de la "motivación", ambos no se confunden por diversas razones que separadamente lo individualizan. Basta al efecto, reproducir lo que se anotara respecto al significado del vocablo "Instinto" en la Enciclopedia Omeba: "El instinto presupone ausencia de juicio y es resultado de cierta inclinación o movimiento espontáneo de la naturaleza independiente de la voluntad activa, aunque es una

414 FERRI Enrico, "Principios de Derecho Criminal", op. cit., pág. 294.

manifestación de la propia voluntad en estado latente”(415). Precisamente, los actos en que mas se verifica la naturaleza instintiva, coincidente con lo que transcribimos aquí, son los correspondientes a lo “sexual” y a la “conservación”. Asimismo, procede agregar, que a cada instinto corresponde una emoción primaria adherido al mismo, a partir de lo cual procede indicar la diversidad de motivaciones humanas posibles, pudiéndose mencionar aquí como ejemplo el “instinto parental”, asociado a la “emoción de ternura”. Si bien en esto nos guiamos entre otras, con la importante obra de Gordon Allport, dedicada a “La Personalidad”, quien nos dice expresamente: “Cuando los objetos habituales quedan asociados a los instintos, se desarrollan sentimientos, de los que se compone la personalidad”(416). Pero es justamente este autor, quien separa estrictamente el “Instinto” de la “Motivación”, insistiendo en las críticas que formulara respecto de la doctrina que otorga importancia excesiva al “instinto”, para, después de tratar en forma mas o menos extensa la “Transformación de las motivaciones” concluir en lo siguiente: “Llamamos al fenómeno de la transformación autonomía funcional y aplicamos esta denominación a todo sistema de motivación en el que las tensiones implicadas no son de la misma clase que las tensiones antecedentes a partir de las cuales se ha desarrollado el sistema adquirido”(417).

Realmente, dicha conclusión merece nuestro apoyo por cuanto la “motivación” es a la vez resultado de la “personalidad”, ya que según la conformación psicológica de ella serán sus demostraciones o expresiones motivacionales. Sabemos que la “personalidad” es el resultado de toda una “culturización” lograda por la naturaleza “psicofísica” del sujeto mismo, de su mayor o menor “instrucción” o “cultura”, y de su

415 GOLDSTEIN Mateo, vocablo “Instinto” en “Enciclopedia Jurídica Omeba”, T. XVI. “Ed. Bibliográfica Argentina”, Bs.As. 1962, pág. 107.

416 ALLPORT Gordon W., op. cit., pág. 244.

417 ALLPORT Gordon W., op. cit., pág. 307.

"socialización", es decir su "grado de adaptación social", todo lo cual provocará en él las "motivaciones" adecuadas, que podrán estar signadas por una conducta correcta, por un "hedonismo psicológico" que lo llevará a actuar o motivarse de conformidad con lo que le pueda suministrar placer, por un idealismo que lo puede sumir en un verdadero sacrificio, o bien por un desentendimiento de todo lo que signifique poner su vida al servicio de la sociedad, etc. Todas son posibilidades que no se podrán quizás predecir en su niñez dado que las diversas transformaciones posibles de experimentar en el transcurso de la vida serán las que determinarán finalmente el carácter propio de su personalidad y lo que al mismo tiempo derivará en sus pasiones o en sus desintereses según sus puntos de mira, sus propósitos, sus provechos, a partir de lo cual se harán presente sus motivaciones.

Comprobamos pues, de acuerdo con el citado Allport, que las transformaciones favorables que ofrece la vida a la persona, tienen gran significación en la estructuración de la personalidad, lo cual permite establecer que la fuerza instintiva si bien no desaparecerá, podrá según el grado de culturización adquirido refrenar a punto de adecuar su presión o impulso a la conducta debida en forma conveniente. Es decir que el sujeto ha de poner en funcionamiento en tales casos los conocidos "frenos inhibitorios", a través de los cuales la persona se contiene, dando paso al pensamiento reflexivo o "valoración", como etapa previa a la ejecución de lo que se propusiera. Claro está que cada persona actuará de conformidad con lo que su formación, su "cultura" le proporcione, radicando en ello precisamente la importancia que tiene esta cuestión en nuestra materia, en la "Criminología", puesto que ninguna duda cabe que es el "desenfreno" uno de los problemas de "conducta" incontrolada que puede llevar a la comisión de delitos, capaz de plantear en tal caso el problema de la "imputabilidad", mereciendo el caso en tal situación, preferente atención, pero de cualquier manera que se resuelva, quedará siempre vigente la realidad de un hecho típico.

Ciertamente la "motivación" examinada empíricamente es previa a la decisión y por tanto a la ejecución del hecho, pero a la vez es el elemento conductivo de la voluntad que a través del propósito o fin

anuncia la intención o querer de obtener el resultado. Es probable que el sujeto no avance, es decir se quede con la motivación y no incurra en el desvío de la conducta que requeriría su ejecución, comportamiento tal está dentro de las posibilidades, lo cual a la vez nos demuestra la indole de la "motivación". Cabe aquí incorporar un interesante párrafo de Ferri, por la claridad que denota y el tratamiento que le otorga al "fin" ya en la época en que lo escribiese, previo por cierto a la verdadera aparición de la doctrina "finalista" en el Derecho Penal. Dice así: "El motivo determinante es el acto psíquico (sentimiento e idea) que precede y determina tanto la voluntad como intención y que como dije y confirma De Marsico se identifica casi siempre con el fin"(418). Esto último constituye una concreta realidad desde que la motivación, como lo dice Ferri, de alguna manera se identifica con el "fin".

Ahora bien, otro de los elementos positivos inevitables que debe tratarse en todo hecho delictivo es el de "valor" o de la "valoración", el cual en el análisis psicológico de la persona que delinquiera, se convierte en una de las preocupaciones más notorias, puesto que al "valorar" evidentemente el sujeto está demostrando "capacidad" para decidir, lo que comprobado procesalmente implicaría la pertinente "culpabilidad" y consecuentemente afirmaría la debida condena.

Surge de esto el carácter subjetivo de la "valoración", así por ejemplo Kingsley Davis, quien hace notar que los "fines" son elegidos con relación a los valores, dice: "Un valor es lo que se considera deseable, lo que se tiene por digno de ser buscado, no importa si se lo busca o no en la realidad"(419). Es evidente que el valor resulta como dice el profesor Herrera Figueroa: "...una relación entre un objeto y un sujeto que expresa que el sujeto apetece realmente un objetivo o lo apetecería si no estuviera seguro de su existencia"(420), y por lo tanto una cosa

418 FERRI Enrico, op. cit. en 414, pág. 293.

419 KINGSLEY DAVIS, op.cit., pág. 120.

420 HERRERA FIGUEROA Miguel, "Filosofía de los Valores", op. cit., pág. 56.

tiene valor para el sujeto valorante. A la vez, confirmando lo que venimos anotando, el valor de toda sociedad está condicionado por su sistema cultural.

Con lo expuesto, tenemos ya específicamente determinado lo que es el "valor", como dependiente por cierto de un sujeto que es quien valora, ya que "valorar" es apreciar o estimar el valor de algo, apreciación que puede ser determinada exclusivamente por el hombre. De esto, debe distinguirse el valor en sí del acto valorativo, en tanto este último como propio del ser humano se vincula con la conducta, puesto que en las cuestiones personales, culturales o de intereses, el sujeto tendrá que decidir a través de una valoración en la que confrontará situaciones, motivaciones etc., siempre que no haya entrado en un estado de emotividad violenta.

No debemos olvidar que, generalmente todo acto o conducta se desencadena por una motivación, y que ella "la conducta" está en relación con la "totalidad de la personalidad", máxime desde el punto de vista cultural, por la importancia que esta tiene sobretodo en las "decisiones" que puedan comprometerlo, que por tal circunstancia no dejarían de ser propias del autor al haber obrado conscientemente.

Ahí estamos ya en la "conducta antisocial" de gran relevancia moral o aún jurídica, según se hubiese violado la norma de uno u otro ámbito. Esto es de importancia capital, ya que dichas normas se admitieron o se impusieron para que fuesen cumplidas. Son precisamente las normas jurídicas las que contienen como premisa la "coerción penal" cuando se tratara de actos contrarios a los "bienes jurídicos" que se protegen, entre los cuales se halla el que el autor de tal conducta lesiona.

De cualquier manera, esta consideración aun cuando fuese netamente jurídica, no deja de interesar en el aspecto que estamos tratando, pues es notable que la "conducta" al convertirse en un acto que procede de la voluntad libre de un sujeto advertido o que puede advertir el bien o mal que protagoniza, abarca por su consecuencia la "sociedad" y por su origen la persona que la ejecutara.

Pero es del caso destacar que ese autor, actuando conscientemente como dijimos, se motivó, valoró y decidió llevar a cabo la acción

prohibida normativamente, es decir actuó con todos los cargos posibles de imputársele en razón de no haber refrenado su propósito pudiendo haberlo logrado y evitar el resultado de su ejecución. Mismo las necesidades que crean motivaciones endógenas, no obstante ser parte de la vida humana pueden ser la base de una motivación encuadrable en una figura delictiva, pues en la sociedad civilizada deben respetarse los derechos de cada persona en la forma que la sociedad misma a través de los órganos pertinentes los hubiera impuesto.

Vale aquí recordar lo relacionado con la "prevención", por cuyos medios se pretende encauzar la debida conducta con el fin de evitar la comisión de hechos delictivos. Claro que la "política prevencional" siendo de gran importancia como realmente lo es en este tema, no podemos dejar de lado lo atinente a la persona misma, al "ser" en sí, puesto que la conducta normal o anormal, social o asocial, adecuada o inadecuada a determinada situación, va a depender de la capacidad del individuo para manejar sus propios impulsos, sus tensiones, sus emotividades quizás exaltadas (421).

Es notable que cada persona maneja sus impulsos, sus deseos, de acuerdo a su propia "cultura", a las posibilidades de responder a los "frenos inhibitorios" si está capacitado para ello, puesto que tal actitud requiere del mismo una gran suficiencia para disponer de sí, para evitar lesionar a la comunidad con su actuar, lo cual es factible en la mayoría y en algunos otros no, y no es cuestión estrictamente de imputabilidad según la ley penal por cuanto los inimputables en tales casos son los menos.

Quien no sufre problemas que lo apartan de la vida normal, ya sea por un estado mental que le cree imposibilidad de razonar debidamente, o se halla en trance cuya acción en principio imputable pero que la ley misma justifica, o bien en estado de fuerza irresistible u otra eximente, está obligado a obrar conforme los mandatos legales, es de-

421 Ver al respecto. COSCIO Mario y ZENEQUELLI Eleonora, op. cit. en págs. 64 a 67.

cir evitando lesionar a terceras personas en sus bienes jurídicos o derechos en general, que es a lo que tiende toda política preventional.

Por eso, aunque repitamos algo ya expuesto, procede recalcar que la Criminología como ciencia positivista que es, o sea que se vale de lo empírico, de la experiencia como única base de sus conocimientos, trata de establecer los factores que pudieran haber influido en la decisión y consecuente ejecución del acto delictivo, pero evidentemente con una finalidad que es la de toda ciencia, lograr a través de sus estudios la determinación de principios que constituyan la verdadera base científica de la misma. Así, lo esencial en esta disciplina es el estudio de las causas delictivas, vinculadas con el hecho en si como desencadenante del resultado prohibido, pero también vinculadas con el sujeto autor del hecho, por lo cual resulta necesaria la "motivación" y la "decisión" como lo destacáramos ya.

Precisamente lo mas importante aquí es la "personalidad" del autor, la que debe ser considerada como receptora de una cultura, de manera de pensar y de usos y costumbres del medio social en que se formara. Todo ello tiene una extraordinaria validez no solamente de recolección estadística, sino especialmente para la determinación exacta de los "motivos" que lo llevaran a actuar de ese modo. Al mismo tiempo esto tiene su expresión en la política delictiva, en su mejor y real propósito de tomar en cuenta todos los detalles de lo que se pretende prevenir para evitarlo en lo posible.

No dudamos de la importancia de la "cultura" en el campo de la prevención, puesto que ella constituye una de las bases de la convivencia y por cierto su nivel mínimo debiera constituir preocupación de todos los gobiernos, en razón de que a mayor cultura es de suponer mayor comprensión en los problemas vitales, de la convivencia y de cobertura de sus necesidades.

En otro apartado trataremos de dedicarle la extensión necesaria a la "prevención", pero no queria dejar de mencionarla aquí, dado que la "persona" autora de delito con sus condiciones de "motivación" y de "decisión", constituye el eje de toda esta cuestión.

c) La ley como experiencia ordenadora de la conducta en la Sociedad

Probablemente se entienda o se estime que este es problema de un orden distinto al criminológico, pero la situación real es que si asignamos a esta disciplina entre otras una finalidad preventiva, o con sus canales investigativos una cooperación de gran valía a los efectos de aprovechar las revelaciones logradas para establecer cuales serían las leyes mas adecuadas a esos fines preventivos, es de afirmar las posibilidades que sus conocimientos nos podrían ofrecer a esos efectos.

Recordemos previamente cuanto costara la aceptación de la Criminología como ciencia, contrariedad que se ubicó en los tiempos de Jiménez de Asúa, que fuera quien confiaba en la caracterización de esta disciplina, no sólo como necesaria sino como la que en futuro se "tragaría" al Derecho Penal según su propia expresión, que aún cuando ello no ocurriera, dejó sentada tanto la independencia de la Criminología como su importancia, sobretodo cuando reprodujera lo expuesto por un gran criminólogo argentino que fuera Francisco Laplaza, al decir respecto del "objeto de la criminología": "Para nosotros ese objeto es la conducta humana peligrosa" (422).

Precisamente el concepto de "peligrosidad" con las alteraciones capaces de producir en el orden social, fue lo que constituyera el fundamento que se valorara en lejanos tiempos y llevara a la sociedad humana, a consagrar ese medio tan valioso para dicho orden social, como es la "ley". Ciertamente es que, si se piensa en una absoluta tranquilidad, la ley no lo soluciona todo, pues ella se aplica, se condena, se hacen cumplir las penas impuestas y sin embargo los delitos continúan cometiéndose. Pero también es realidad que sin la ley volveríamos a lo que señaló Hobbes cuando hablo de "la guerra de todos con-

422 JIMÉNEZ DE ASUA Luis, op. cit. T.I, pág. 104. LAPLAZA Francisco: "Objeto y Método de la Criminología", pág. 92.

tra todos", lo que se haría realidad si se pretendiese mantener la "libertad" de cada uno en forma ilimitada.

Claro está que esa "libertad" no puede ser absoluta en el medio social, es decir como la mencionáramos precedentemente: "ilimitada", porque en la "sociedad" cada componente debe renunciar o limitarse en sus deseos, en sus actos, en sus pretensiones en razón de la vida contactada con los demás integrantes, de lo que derivan relaciones mutuas imposibles de evitar en ese transcurrir de intereses e influencias entre todos. Bien dijo el Doctor Herrera Figueroa: "Un grupo de hombres no forma sociedad por el mero hecho de su presencia, sino cuando sus vidas adquieren la forma del flujo mutuo, sólo cuando se producen acciones de unos sobre otros"(423).

Resulta claro que cada miembro de ese gran contexto social constitutivo de un Estado, debe limitarse en el ejercicio de sus derechos a punto de no lesionar a sus consocios, siendo ello lo que presionara históricamente a los efectos de que se impusiera como exigencia legal el "orden social". Por cierto, este concepto de orden está relacionado con la regla o modo que se debe observar para hacer las cosas, es decir que en el ámbito de la sociedad se debe atender un concierto, una debida disposición de las cosas entre sí. Es esto precisamente, lo que se aspira a lograr con la "ley" cuando ella regula modos de actuar mediante prohibiciones o mandatos.

El hacer humano indudablemente es el resultado de la "conducta", en tanto es esta la que rige en la vida de los hombres a punto de que es la que de algún modo dirige sus acciones. Partiendo pues desde esa "condición" estrictamente humana, que depende de los factores que rigen la vida como de ciertos medios componentes sociales, tales la "cultura", el "status", la "economía", la naturaleza "psico-física" de cada persona, no siempre el sujeto actúa o despliega la "conducta" debida, o sea que, cualquiera de esas situaciones como tam-

bién un estado de exaltación o "emoción violenta", puede llevar a exceder los límites impuestos y cometer hechos antisociales que la sociedad a través de sus organismos debe considerar con el objeto de regular debidamente su orden, el que no es otro que el ya citado "orden social", sin el cual, evidentemente se entraría en un camino capaz aún de llegar mediante la violencia o los engaños a la desorganización total.

Es eso justamente lo que se quiere evitar y para lo cual rige la "ley" como precepto o disposición tendiente a mantener el "orden social", éste en el carácter de base de la vida próspera y sana del pueblo entendido como uno de los elementos esenciales del Estado.

Imposible se torna negar lo significativo de la ley como ordenadora de la "conducta social", a la que los receptores, los miembros del "pueblo" deben someterse, y a la que debe contribuir con sus conocimientos la Criminología ya que sin sus datos no se podrían prever las conductas propias de ser sancionadas y menos la llamada "cifra negra".

Encaramos así un tema que aunque se vincula más con el Derecho Penal, no deja de tener importancia en la Criminología por cuanto el fin de la "Prevención" encarado con interés concreto, no depende solamente del Derecho, por el contrario abarca un especial propósito "Político-Social" desde que se pretende el conocimiento de las diversas causas o factores del delito con el fin de poder imponer las medidas necesarias para evitar la acción delictiva, tanto en el sujeto en condiciones inmediatas de delinquir como del pueblo en general.

d) Los Tribunales, las Penas y su aplicación

Tratamos aquí de causas y Factores" del delito para posibilitar las medidas sociales o científicamente adecuadas con el objeto de obtener cuando menos una disminución de la criminalidad.

Desarrollamos ya, aunque no en pleno, la mayor cantidad de las causas y con ellas los factores incidentes en la comisión de delitos, no pudiendo ser de otra manera nuestra labor en una obra comprensiva de la temática criminológica total, pues si pretendiésemos agotar las diversas posibilidades de estudio o tratamiento que ofrece la gama de aspectos propios de dicha temática, serían numerosos los tomos o

libros que integrarían el trabajo, que no es nuestro propósito en esta oportunidad. No obstante, lo que no podemos evitar es formular una referencia a la Organización Judicial pertinente por la importancia que tiene en el medio social. Incluimos este tópico aquí, porque desde cualquier punto o ángulo que se lo observe, el Sistema Judicial es parte de la estructura administrativa de la sociedad, destinada específicamente con los Organos de seguridad auxiliares a determinar la realidad delictiva y la culpabilidad de las personas que delinquieran para aplicarles la pena debida.

Pero esa función, debiera estar siempre a cargo de personas idóneas al efecto y con cierta experiencia profesional y aún de vida, dada las significativas medidas que por sus facultades pueden disponer, por cierto de las más calificadas en la sociedad. Claro que, cada caso es una unidad empírica que en su correspondiente ejecución normalmente abarca la voluntad humana como condición de los actos del hombre, presentando así sus dos facetas de conformidad con los fines que el sujeto persigue: que son el aspecto "objetivo" y el aspecto "subjetivo".

De ahí que se torne tan importante el estudio de la "personalidad", ya que como conjunto de características o cualidades de cada hombre, éste individualmente siempre se distingue de los demás, es decir que cada persona debe ser examinada en particular con sentido de "unidad", sin efectuar comparaciones con otras personalidades ya que las semejanzas posibles de detectar, pueden llevar al examinador a errores factibles de contaminar la interpretación correcta.

Es ese el elemento más destacado en esta cuestión dado que el mismo, o sea la "personalidad" es el reducto de usos, costumbres y de todo lo demás que implica su "cultura", pero ella se muestra según el momento, el hecho o la situación que el ser soporta o protagoniza en el medio social es decir donde se generan o se enfrentan, incluso en el ámbito familiar con intimidad respetada por cierto. Hay verdaderamente un cúmulo de razones que pueden poner en cada acto peculiaridades, motivaciones o presiones, que serían lo que los órganos judiciales correspondientes en caso de delitos, contravenciones o de simples incumplimientos de mandatos legales o contractuales, deben de-

terminar en su realidad, en su intencionalidad o propósito, en su individualidad o en su pluralidad según se haya concretado por una sola persona o por varias.

De ahí el fundamento del "Estudio de la "personalidad", que pone en resalto Sergio GARCIA RAMIREZ(424), estudio que no se justifica por sí solo, sino por la necesidad imperiosa de establecer, conocida la autoría o sea el autor o los autores, la relación tanto objetiva como subjetiva del sujeto con su hecho, además de poder evaluar así individualmente a cada autor y determinar entre otras cosas de relevancia, el grado de socialización del mismo y su enfoque ético, para poder definir entonces cual fue realmente la causa o el factor detonante en esa comisión delictiva.

Claro está que esa valoración es de superlativa importancia a los efectos judiciales, en tanto el Magistrado o el Tribunal competente deben tener como base condenatoria o absolutoria según proceda, el conjunto de pruebas necesarias para formular el juicio adecuado y proceder en consecuencia. No hay duda que a este respecto es esencial la determinación específica de la "Culpabilidad", la cual debidamente interpretada permite conocer lo que el sujeto quiso al encarar su acción delictiva, o sea el fin que persiguiera en tal circunstancia. En esto rige por supuesto la valoración de la persona en su "unidad" como ya dijéramos, o sea en su consideración "individual", aún cuando siempre ella se formule inevitablemente en relación con su entorno social, para cuya conclusión deberán tomarse en cuenta el resultado de los peritajes necesarios o estudios realizados por los profesionales que correspondan.

Precisamente el autor que citáramos en párrafo anterior, reafirma lo que acabamos de exponer respecto de la consideración individual, aunque refiriéndose a la individualización penitenciaria, diciendo: "La individualización penitenciaria marca la última etapa en la

424 GARCIA RAMIREZ Sergio, "Criminalidad, Marginalidad y Derecho Penal", Ed. Depalma, Bs.As., año 1982, pág.161.

afanosa labor por hallar, conforme a la vieja divisa positivista, mas allá del delito, al delincuente, y mas allá del delincuente, al hombre total"(425).

Desde el punto de vista de la Criminología, acorde con sus fines o propósitos, interesa ciertamente el "hombre total", o sea éste en toda su formación, en su adecuación social, en sus posibilidades de vida como su factibilidad de reforma o de readaptación en caso de haber delinquido, pues es ésta una ciencia que nos otorga conocimientos válidos no solamente para juzgar a una persona o a un grupo en su criminalidad general, sino también para estimar sus factibilidades o tendencias criminológicas, siempre en los tres órdenes de factores que señaláramos de comienzo, que son "factores individuales", "factores sociales" y "factores cosmotelúricos". Todos ellos, tienen especial importancia en esta específica temática sociológica, puesto que el hombre es parte de la sociedad, actuando en la misma y así como depende de ella a veces presiona sobre su conformación con sus actos.

Por cierto que todo esto en tanto se relaciona con la labor tribunalcia, tiene un objetivo muy especial, que es el de establecer las verdades terminantes respecto de los hechos en consideración, que en ocasiones resultan difíciles de lograr, máxime con la posibilidad de error capaz de sumir al juzgador en una resolución equivocada.

Por otra parte, a los efectos de esa obtención y de posibilitar los medios para lograrlo, se ha constituido el "Poder coactivo del Estado", es decir la monopolización de la fuerza para la consecución de todo cuanto sea indispensable en esa destacada faceta, sin la cual evidentemente quedarían quizás a medio concretar la realidad de las comprobaciones que podrían fundar la autoría de un hecho con su correspondiente culpabilidad. Claro está, que el empleo de esa facultad propiamente estatal, no debe exceder los límites justos de toda intervención en nombre de la autoridad, pues somos conscientes de ciertos excesos que se produjeron o suelen producirse, que no solamente en-

turbian la función de los actuantes derivándolos a la concreción de episodios con uso de la fuerza pública de contenido injusto, antiético y aún prepotente(426), proceder inadecuado desde luego, que problematiza sin razón el poder del Estado, cuando tal labor debiera tener como único fin el servicio relacionado con la Justicia prestado en la medida que corresponde a todo quien desea cumplir con su deber como funcionario.

Concluiremos este apartado con una ligera referencia a la Pena que desde el punto criminológico tiene también su significación, ya que ésta en su graduación supone la toma en consideración de todas las particularidades necesarias a los efectos de su debida imposición, tendiente a obtener la corrección del autor o al menos la retribución adecuada. Supuesto está que la imposición de la pena, sobretudo la "privativa de libertad", lleva un propósito específico, que es el "correcional", precisamente uno de los aspectos del sistema penal que en la actualidad se encuentra en estado de crisis, dadas las falencias que se le descubrieran y que hiciera nacer opiniones destacables y nuevas propuestas, que por el momento, o sea por los tiempos que corren, en la mayoría de los países su instalación se torna poco menos que imposible.

Vale tener en consideración que hasta I.M. Galperín, que escribiera una obra titulada "LA SANCION funciones sociales y práctica de su aplicación", desde el punto de vista de la doctrina Rusa Soviética Comunista, trató al máximo y detalladamente la cuestión de la "pena", llegando a separar la responsabilidad individual de la responsabilidad social, a punto tal que expresa: "Cuando tiene lugar la responsabilidad social, la penalización no tiene cabida, y la responsabilidad penal se basa exclusivamente en la valoración negativa "que hacen la sociedad y el colectivo(427). Para este autor, la "colectividad social" juega

426 Ver: CAFETZOGIUS Alberto Néstor, "La Sociedad Criminógena". ya citado, Capítulo IX.

427 GALPERIN I. M. "La Sanción: funciones Sociales y Práctica de su Aplicación", Ed. de Ciencias Sociales, La Habana, año 1988, pág. 268.

así un significativo papel que como él mismo lo expresa no requiere la penalización, estimando al mismo tiempo que la "opinión pública" y la "sanción moral" que en ella se fundamenta, resultan en condiciones sociales contemporáneas totalmente suficientes para lograr la enmienda y reeducación del autor de un delito que no entrañe una elevada peligrosidad.

La cuestión de la "despenalización", que involucran esas nuevas propuestas, hoy no aparecen solamente como la opinión de un sector de extrema política, puesto que son diversos los autores que tomaron ese camino, entre los cuales puede citarse a Louk Houlsman, quien fuera uno de los más profundos en tratar el tema "Despenalización" aunque con un sentido basado en una lógica más social que jurídica, por cierto con explicaciones que llegan a ser terminantes a partir del interés de la "convivencia comunitaria", preocupación de toda sociedad que en tal caso se afirmaría a través de ciertos funcionarios dedicados a la corrección de quienes hayan delinquido mediante una metodología estrictamente sociológica y de convencimiento respecto del autor de la conducta delictiva. En un capítulo especial dedicado a este aspecto, en su debido momento ampliaremos sobre el particular, dejando aquí esta referencia por el interés que reviste.

Podemos pues concluir este apartado, con la seguridad de dejar establecida la importancia que reviste la Criminología cuando de imponer penas se trata. No puede ser de otra manera si fácilmente se advierte cuán significativo es a tal efecto el estudio de la "personalidad", de la que emerge su comportamiento, y la posibilidad de la corrección si ella es factible.

FACTORES COSMOTELURICOS

§ 1. Posible incidencia en la voluntad delictiva

Para el desarrollo de este tema se hace necesario ubicarnos como simples espectadores de la "naturaleza" y, a partir de ello y de sus características, determinar en lo posible la fuerza de incidencia que pueda tener sobre el hombre, considerando a éste en su faz física como en la psíquica, es decir en su unidad "físio-psíquica" tal cual es el ser humano.

Si bien, no podríamos afirmar cuán real y definitorio es la incidencia ambiental en el sujeto que comete hechos delictivos, tampoco podríamos descartar de plano esa posibilidad si sabemos ya que el hombre es el resultado de un todo físeo-psico-social, lo que nos permite determinar que en su formación sociológica el mismo recibe las influencias sociales, lo cual indudablemente se complementa con "condiciones", con "particularidades" propias del lugar o formación geográfica en que creciese o se formara. Así expuesta la cuestión, es probable que no suscite mayor interés, pero si la consideramos a través del concepto de la "ecología", estimamos que el interés se afirmaría y pasaríamos a integrar la legión de quienes tomaron esta preocupación como un aspecto mas en el campo de los factores delictivos.

Lo cierto es que desde la iniciación de los estudios criminológicos, el factor "ambiental-ecológico" fue materia de consideración no obstante tardara en llegar a integrar el espectro determinante de la comisión delictiva. Pero no podemos dejar de mencionar aquí, la importancia que diera Enrico Ferri a este aspecto, precisamente en tiempos en que comenzaban a divulgarse los conocimientos de la "criminología". La consideración que al respecto hiciera el mismo data de comienzos de este siglo, lo que se advierte por sus expresiones que demuestran tenía entronizados perfecta y conceptualmente en sus investigaciones Criminológicas, los "Factores físicos o cosmotelúricos" del delito según él mismo lo hiciera constar en su "Sociología Criminal", cuyo prefacio del mismo autor registra fecha 30 de octubre de 1907(428).

Resulta muy significativo aquí lo expuesto por Ferri en el párrafo específico después de aludir los "factores antropológicos" inherentes a la persona del criminal, que los subdivide en tres partes: 1º) Constitución orgánica del criminal; 2º) Constitución psíquica del criminal, y 3º) Caracteres personales del criminal, exponiendo a continuación lo siguiente: "Viene enseguida la serie de "factores físicos o cosmotelúricos" del delito; y tienen ese carácter todas las causas pertenecientes al medio físico, muy eficaces, según la estadística criminal demuestra, para presidir las diferentes manifestaciones del delito. Tales son el clima, la naturaleza del suelo, la sucesión de los días y las noches, las estaciones, la temperatura anual, las condiciones atmosféricas y la producción agrícola (Ver en cita 428).

Lo que realmente nos expuso en ese párrafo Ferri, es el concepto propio de los "factores físicos o cosmotelúricos", que son precisamente "factores naturales", o sean no creados por el hombre voluntariamente. De ahí podemos advertir cierta diferencia con la "ecología" en sí, considerada ésta como: "Parte de la Sociología que estudia la

relación entre los grupos humanos y su ambiente, tanto físico como social"(429). Aún cuando por otra parte sea este concepto tomado también como "ciencia que estudia las relaciones de los hombres entre sí y con su entorno", quienes la mencionaron en el ámbito de la Criminología, lo hicieron más en aquél concepto de vinculación sociológica.

En esto se destacó la "Escuela de la "Ecología Social", haciendo especial referencia a ello el Profesor Español García Pablos de Molina cuando nos dice: "¿suele asociarse a la Escuela de Chicago con la "Ecología Social", y con su llamativo análisis topográfico que pone énfasis en el impacto criminógeno de la desorganización urbana?"(430). Pero no queda ahí dicho autor, ya que formula un valioso agregado en el sentido de que no obstante la expresión "Ecología Social", no implicaba equipararla con aquélla, advirtiendo que sería incorrecto identificar la "Escuela de Chicago" con la denominada "Teoría Ecológica" o "Ecología Social". Sin duda es adecuada la observación del profesor aquí nombrado, pues decir que la "Escuela de Chicago" hubiese unificado los conceptos sociológicos con la "Ecología" no sería propio, ya que aquélla en su particular interés de detectar los problemas sociales que se suscitaban desde el siglo pasado a raíz del gran crecimiento urbano como consecuencia de la elevada corriente inmigratoria en EE.UU., exigió a sus estudiosos e investigadores considerar todos los aspectos que prometiesen alguna solución o resultado posible de ser tomado en cuenta sociológicamente, tales por ejemplo la gran concentración humana que se verificaba como resultado de los asentamientos de diversos orígenes, costumbres, razas, que preocupaban a los gobernantes, sociólogos, profesionales de la salud etc., por las derivaciones quizás incontrolables. Vale así, dejar constancia que la "Ecología social" o "ecología" simplemente, constituye un factor más de los que suscitan connotaciones sociales.

429 Diccionario de la Lengua Española. op.cit., tomo I pág.786, Vocablo "Ecología".

430 GARCIA-PABLOS de MOLINA Antonio, "Manual de Criminología", pág. 473 y sgtes.

Nosotros en este apartado, tenemos el propósito de dejar asentado el valor que los factores naturales pueden registrar en relación con la criminalidad, es decir si las condiciones naturales ecológicas, climatéricas y geográficas pueden influir en la conducta humana y de ser esto una cuestión real, de que manera incidirían y hasta que punto podría establecerse tal incidencia.

Evidentemente, no se trata aquí de una cuestión posible de afirmar como algo que irremisiblemente se presenta en todos los casos, pero aún así tampoco podemos desechar la posibilidad de su estudio, cuando sabemos por la experiencia que nos otorgan los años de vida y de observación de la conducta humana, que el excesivo calor, el excesivo frío y los vientos de elevado kilometraje, suelen provocar malestar en el hombre, el que según su cultura, su posibilidad de acción de los frenos inhibitorios, su carácter, obrará correctamente evitando acciones indebidas, o no soportará el asedio climatérico o de otro origen de la naturaleza llevándolo a lo probable de ocurrir, a desplegar alguna acción penalmente reprochable.

Además no podemos dejar de destacar que dicha posibilidad fuera observada y admitida desde comienzos de los estudios criminológicos, así el mismo Lombroso dejó expresa constancia de esa posible incidencia comparativamente, al mencionar cómo la estación caliente sobretodo en las proximidades de una gran tormenta provoca acceso de furor en algunos animales (431). Aún de tal manera, dicho autor tomó en cuenta mas bien como referencia esa posibilidad, la que sabemos ya, se afirma *a posteriori* mediante la importante relación que formulara Ferri al incorporar el medio social, el que sin duda alguna se halla siempre impregnado del medio físico exterior, lo que en años posteriores se consolidara al ser considerado por criminólogos tales como Exner, quien valorara el "Mundo Circundante", agregando a esto Guillermo Sauer: "...que la voluntad humana no es ilimitadamente

431 LOMBROSO César, "L'homme Criminel", Félix Alcan Editor, Paris 1887, pág.25.

libre, sino que será fijada (determinada) ampliamente, en primer lugar por el mundo circundante natural y social, especialmente económico, en segundo lugar por la disposición heredada y por el carácter adquirido del hombre de que se trate"(432).

Hoy, aún cuando puedan existir quienes renieguen o rechacen el factor ambiental, no es posible negar de plano esa factibilidad como probable impulsor de acciones reprochables, pues indudablemente somos parte de la naturaleza que en todo momento nos rodea transmitiéndonos sus influjos, no obstante lo cual es válidamente determinante en el comportamiento del hombre, en su conducta, el grado de cultura y su carácter, a través de lo cual él mismo puede soslayar los impulsos y resarcir su dolor, pérdida o lo que fuere de otro modo, es decir que esas incidencias dependen también del propio ser humano en tanto éste disponga o no de esa posibilidad de evitar tales efectos por sus propios medios.

La incidencia de los factores "cosmotelúricos" o como suele llamárseles en la actualidad: "ecológicos", fueron considerados previamente por la clínica médica, en cuyo ámbito por cierto está considerada desde el punto de vista medicinal, es decir como aporte de la ciencia de la salud a la vida normal del ser humano. En ella se determinan los efectos que producen en el ser físico, en el hombre, los "factores exógenos o mexológicos" según los individualiza en Ferreras-Rozman, J.M. Gatell en el específico tema: "Enfermedades por agentes físicos"(433), quien nos dice: "La influencia del clima y de los factores meteorológicos que lo integran (temperatura, presión barométrica, altura sobre el nivel del mar, viento, precipitaciones de lluvia o nieve, nubosidad, luz solar, ionización atmosférica etc.) sobre las funciones del hombre y sus enfermedades es un problema que preocupa tanto a

432 SAUER Guillermo, "Derecho Penal", op. cit., pág. 78.

433 Ver en FERRERAS-ROZMAN, "Medicina Interna", 11ª ed. de Ediciones DOYMA S.A. Reimpresión Junio de 1988, Barcelona, J.M. Gatell, "Enfermedades por Agentes Físicos", pág. 2383.

los científicos como a la "sabiduría popular". Si bien esa es una afirmación de la ciencia médica, no implica bloquear las posibilidades criminológicas, puesto que dichas consecuencias relativas a la salud del sujeto, que se deben a la influencia del clima y de los factores meteorológicos, bien pueden ser consideradas a la vez en pos de conclusiones de nuestro propio campo de investigación.

Verdaderamente significativo resulta lo expresado por el mismo autor cuando se refiere al "Cuadro clínico", y expone que en el afectado por la alta temperatura: "Durante varios días puede haber sensación de debilidad, vértigos, cefaleas, anorexia, náuseas, vómitos e incluso delirio" (434). Adviértase que en tal situación, no se halla lejana de la posibilidad de actos delictivos, aunque indefectiblemente el caso positivo llevaría sin duda a la justicia a establecer si realmente existió responsabilidad en la persona sobre la que recayese el carácter de autor de la acción delictiva.

Es de tener en cuenta que no solamente la alta temperatura puede presentar situaciones necesarias de ser estudiadas en Criminología, pues existen otras circunstancias o factores, que según ya viéramos requieren ser tomados en cuenta. Desde el punto de vista criminológico es indudablemente significativa su consideración específica, pues no es de atención caprichosa sino de orden científico en tanto se pretende determinar cómo y cuando dichos factores pueden repercutir o causar efecto en la acción delictiva, así por ejemplo, Günther Kaiser hace referencia a la "Geografía de la delincuencia", o sea como él mismo lo expresara: "la relación entre Criminalidad y espacio"(435).

En realidad, fueron varios los autores que penetraron en esta específica cuestión, desarrollándola en lo posible. De entre ellos, formularemos algunas menciones en razón de la importancia que tuvieron en nuestra disciplina. Comenzaremos con Quetelet, quien impuso

434 FERRARAS-ROZMAN, op., cit., pág. 2384.

435 KAISER Günther, "Estudios de Psicología Criminal" Volumen XVII, citado, pág. 131.

como tema especial: "La ley térmica de la criminalidad", que de algún modo afirmara en su tiempo Ferri, sosteniendo, la influencia del clima y de las estaciones sobre el delito, diciendo: "Influencia que se manifiesta únicamente de diferentes modos, según las distintas condiciones de los organismos diversos en los medios también diferentes, pero que no es por eso menos eficaz" (436). Mencionamos aquí también a Gabriel Tarde, en una cita realmente calificada, por cuanto éste indicó en lo que atañe al delito que la regla que demostraran las estadísticas de que en el Norte de Europa prevalecen ciertos delitos distintos a los que acaecen en el Mediodía, no deja de tener excepciones notables pero que en cierta medida es verdadera; pero añade que sin desconocer esa realidad, la explicación sería que la superioridad numérica de los robos en el Norte más frío y los homicidios en el Mediodía más cálido, no obedece a una causa física sino a una ley histórica, por lo tanto se trataría de una cuestión social ya que la historia la consolida en la Sociedad humana, vale decir, no se trata de influencias exclusivamente físicas-telúricas, sino que los hechos de referencia se deben a causas sociales que dirigen el desarrollo de la civilización desde el mediodía al Norte y desde el Este al Oeste (437). En Latinoamérica quien le dedicó al tema de los factores físicos externos especial atención, fue Huascar Cajías K., quién en un Capítulo interesante de su Criminología que titulara "Clima y Ecología", desarrolla en forma sintética pero completa lo vinculado con el tema de los factores "Telúricos"(438).

A continuación, trataremos de explicar algunos aspectos de esta temática, sobre la que se cierne como acabamos de referir la falta de uniformidad de opinión, ya que no existió ni parece aún existir realmente una admisión plena de esta parte significativa en lo referente a

436 FERRI Enrico, "Sociología Criminal", citado, Tomo I, pág.229.

437 TARDE Gabriel, op. cit., págs.273 y sgtes.

438 HUASCAR CAJIAS K., "Criminología", op. cit., pág.209 y sgtes.

los factores de la acción delictiva, que constituye la esencia de la ciencia criminológica.

§ 2. El ambiente físico externo. Caracteres naturales a considerar

a) El Clima: Su importancia como posible factor criminógeno

Agregaremos a lo precedentemente expuesto, ciertos detalles relacionados con el "clima", éste como componente del ambiente físico externo, a los efectos de entender debidamente porqué se lo incluye como factor delictivo, es decir lo que no depende propiamente de la persona sino de la naturaleza, no obstante lo cambiante que suele presentarse en muchas ocasiones.

Hemos de hacer constar aquí, que ello, a pesar de lo que acabamos de exponer, en cierto modo depende también de la persona misma, pues existen quienes son proclives a sufrir los embates del clima, en tanto otros reciben medianamente sus efectos, y también existen quienes a pesar de sufrir las consecuencias climáticas no comunes soportan con entereza sus resultados, tratando mas bien de preveer el suceso para protegerse, antes de someterse a sus consecuencias.

Se sostiene con pruebas estadísticas, que bajo las influencias del "clima cálido" prevalecen los "delitos contra las personas o delitos de sangre", y que en las zonas de "clima frío" predominan los "delitos contra la propiedad".

Si bien lo que acabamos de expresar tiene su grado de realidad, ello no es excluyente de otras consideraciones emergentes de la misma situación, pues es de tomar en cuenta que especialmente los lugares de calor mediano o excesivo, permite a los habitantes de ciudades o pueblos mas o menos importantes, aprovechar las horas de la noche para pasear por las calles o reunirse en sectores aireados, o bien disfrutar de los progresos modernos como el aire acondicionado para reuniones u otros menesteres, lo cual a la vez incita a aprovechar los momentos de despreocupación de la gente que pretenden disfrutar de

las horas frescas para las caminatas o simplemente trasladados, aún con violencia delictiva, ejecutando hurtos o robos de dinero u otros bienes que se suelen llevar a cabo normalmente.

Siendo ello así, no debemos olvidar que el "calor" contribuye a que sujetos de "humor irregular o inestable" como de "tono emocional", puedan llegar a "oscilaciones bruscas" o bien a "estados de irritabilidad", colocándolos en situaciones posibles de actuar con exceso en muchos casos y aún llegar a ejecutar actos tipificados como delitos. Huáscar Cajías, después de mencionar a Lombroso como sostenedor de que el clima opera fundamentalmente a través de influencias excitantes o inhibitorias ejercidas sobre el sistema nervioso, alude a Leffinwell, para quien el clima influye aumentando o disminuyendo la irritabilidad de los nervios, la impulsividad pasional, etc.(439).

En la estación invernal la situación es distinta, pues el frío exige mas bien mantenerse durante las horas libres en los respectivos domicilios, o al menos en lugares cubiertos que impida los efectos de la baja temperatura. Supuesto está que los funcionarios, empleados u obreros, en las horas de trabajo, cumpliendo con su labor se encuentran en los correspondientes edificios o sitios de trabajo conforme con sus exigencias, pero en el "tiempo libre" como hiciéramos constar ya la permanencia puede ser otra. Este estado de cosas no significa que en temporadas de frío no se cometan delitos, por el contrario ellos no dejan de existir, aunque deba señalarse que es otra la criminalidad prevaeciente, pues en tales circunstancias predominan los "delitos contra la propiedad", esto en razón de las necesidades de alimento, de abrigo e incluso de lugar adecuado para cumplir fases vitales como el sueño; es de tener en cuenta que en zonas de frío intenso, la persona que duerme expuesta sin abrigo o sin lugar cubierto, puede amanecer sin vida por acción de la temperatura. De ahí que en tales condiciones sea posible, como lo acabamos de indicar, la ocupación de lugares

aunque mínimamente adecuados, que en principio podría configurar el delito de "usurpación".

La cuestión climática no se agota en esas consideraciones, ya que existen ciertos pormenores que caracterizan tanto al calor como al frío, y que pueden producir efectos psíquicos sobre ciertas personas, estos son:

1) La Presión Atmosférica

Hemos de establecer primero que es la Atmósfera, diciendo conforme la Enciclopedia Barsa: "Masa gaseosa que rodea la tierra, cuya estructura varía considerablemente según la distancia que separa a sus diversas capas de la superficie terrestre"(440). Ahora bien, "presión atmosférica" es la que ejerce la atmósfera sobre todos los objetos inmersos en ella, es decir que esto tiene relación esencial con la densidad de la misma, la que precisamente se verifica según la dicha presión ya que disminuye a medida que aumenta la elevación, o sea que a menos presión la elevación atmosférica con relación a la tierra es mayor.

A partir de tal circunstancia, procede dejar asentado porque incluimos aquí este aspecto tan específico. Para ello basta pensar que de alguna manera dependemos de dicha "presión" que es en la que nacimos, crecimos y vivimos, de ahí que su alteración pueda provocar en nosotros ciertos malestares, aunque no en todos por igual. Lo cierto es que una sensible baja de presión puede afectar al ser humano provocándole reacciones emocionales, sobretodo cuando se estima que dicho fenómeno preanuncia cambios, tormentas etc. Así fue como se dijo que al bajar la presión atmosférica aumentan las detenciones, por supuesto esto referido a las detenciones policiales por hechos delictivos cometidos. Claro que aquí debemos repetir lo ya expuesto, que no en todas las personas el efecto es el mismo, tanto que consideramos

los posiblemente afectados directamente por estos factores sean los menos, aunque a todos de algún modo moleste.

2) La humedad

Otra condición que se da en el clima es ésta, "La humedad", que en la atmósfera indica la presencia de vapor de agua contenido en el aire, la que puede ser absoluta o relativa. La absoluta es la cantidad de vapor de agua que contiene el aire dentro de un espacio determinado, mientras la humedad relativa resulta mas satisfactoria puesto que se indica en porcentajes correspondientes al valor "por ciento" de aire saturado. Evidentemente, toda vida, especialmente la del hombre, requiere oxígeno como nitrógeno, para cuya provisión la atmósfera con su vapor de agua resulta lo mas importante(441).

Por tal realidad, es significativo en nuestra disciplina el "tiempo seco" y las "lluvias" como la humedad en aire. Es así, por cuanto el tiempo excesivamente seco acrecienta la potencialidad eléctrica de la atmósfera, convirtiéndose en una variante climática que puede incidir en el comportamiento de ciertas personas, e incluso según la afectación producida probable de provocar acciones violentas aún hasta un homicidio.

3) Las lluvias

Se aviene aquí referirnos a las "lluvias", provenientes del agua de las nubes, las cuales como consecuencia de la humedad existente en el aire, son capaces de provocar resultados anímicos distintos según sea la lluvia leve o en exceso. En las primeras, durante las lluvias suaves o leves, pueden aumentar el número de agresiones, en tanto en las segundas, las grandes lluvias, el efecto posible es depresor, es de-

441 Ver Enciclopedia Barsa, op. cit. T. 8, pág.306, Vocablo "Humedad", y T.II, pág.249, vocablo "Oxígeno".

cir capaz de deprimir a una persona con las consecuencias que son de preveer.

Si bien no podemos afirmar definitivamente que las lluvias tengan efectos psicológicos en todos los seres humanos, sí nos cabe destacar la posibilidad de que en algunas personas puedan provocar efectos de diversas índoles. Ello no se presenta en razón de la persona misma, es decir de quien se trate, pues unos reciben ese fenómeno sin mayor gravitación, mientras otros aún cuando fuesen pocos, lo sienten de acuerdo a las circunstancias personales en que sobreviene el fenómeno, ya que puede hasta privarlos de poder realizar actividades de importancia, lo cual es posible de colocarlo en situación neurológica especial.

De ahí, la relativa importancia que puede tener este fenómeno de la naturaleza sobre la condición humana, sobre la "conducta" del hombre.

4) Los vientos, sus caracteres y particularidades incidentes en la conducta humana

Veamos primero que son los "vientos". El Diccionario de la Real Academia Española, nos dice: "Corriente de aire producida en la atmósfera por causas naturales"(442), concepto que completa la Enciclopedia Barsa con lo siguiente: "Corriente de aire que se mueve paralelamente a la superficie de la tierra y cerca de la misma", agregando a continuación: "Los vientos soplan desde las zonas de alta presión a las de baja presión"(443), pudiendo nosotros acotar aquí la gran importancia que tiene el fenómeno de los vientos en el espíritu humano, tanto que suele producir efectos en su conducta.

En esto debe quedar claro, que los vientos no son en todos los lugares de la misma intensidad, es decir corriente con la misma velo-

442 Diccionario de la Lengua Española, op. cit., T.II, pág.2089 Vocablo "Viento".

443 Enciclopedia Barsa, op. cit., T.XV pág. 119, vocablo "Viento".

cidad ya que ello depende de donde y hacia donde sopla, y de la naturaleza física de la zona. Existen los vientos orientales polares, los occidentales, los extratropicales, los alisios y las calmas ecuatoriales. Todos ellos son mas o menos permanentes aunque no ocupan la totalidad del tiempo, pues suelen ser generalmente periódicos. No debemos olvidar que los vientos se originan en una zona de baja presión atmosférica que desempeña el papel de centro de atracción de las masas de aire próximas, dato que nos coloca en situación de establecer que los vientos, conforme su velocidad pueden incursionar en el ánimo de la persona en tanto es factible de llegar a enrarecer la naturaleza normal en determinadas zonas.

Hay vientos que corren en cierto espacio terrestre, como por ejemplo el "Siroco" que es un viento cálido que sopla desde el Sudoeste en toda la Costa del Mediterráneo y proviene del Sahara, por lo tanto del Africa; es éste un fenómeno natural que ejerce influencia sobre el hombre, pudiendo problematizar el funcionamiento glandular, sobre todo la pituitaria, estrechamente relacionada con la función sexual.

En la República Argentina contamos con el conocido "Viento Zonda" en la zona semicordillerana de San Juan y Mendoza, con características especiales por ser también viento de cierta velocidad, cálido y seco, también de efecto sobre la naturaleza humana, especialmente si se mantiene un tiempo mas o menos prolongado, derivando en angustia, irritabilidad, dolores de cabeza y aún posible cansancio.

Por lo que aquí se advierte, los vientos que producen consecuencias humanas son especialmente los de alta velocidad, pues los "vientos suaves" resultan mas bien agradables y son estimulantes, contrariamente a los efectos derivados de los "vientos fuertes" cuyas características son esencialmente su alta velocidad. Así los "vientos suaves o moderados" o sea aquéllos podría decirse de bajo kilometraje, ya que son los que generalmente no exceden las 150 o 200 millas al año, son evidentemente diferentes a los "fuertes vientos" que a veces suelen sobrepasar los 100 kilómetros horarios. Estos son realmente contrarios a aquéllos en sus consecuencias, ya que provocan malestares anímicos y sin duda posibles de concretar efectos neurológicos con

derivaciones en el Comportamiento, aparte de las preocupaciones concomitantes como las destrucciones que pueden provocar.

Como para formular una explicación sobre tales características, es de estimar que los vientos severos o de alta velocidad como los que superan los 100 kilómetros horarios, disminuyen la oxigenación aumentando el anhídrido carbónico, lo cual evidentemente atenta contra la normalidad vital produciendo en el ser humano alteraciones de consecuencias psíquicas con derivaciones en la conducta.

De cualquier manera que se considere lo expuesto hasta aquí respecto de lo que venimos desarrollando sobre estos aspectos, queda claro que hay factores derivados exclusivamente de la naturaleza territorial que de algún modo pueden incidir en la conducta, y esto no es un capricho ni la idea de una persona, pues es algo ya comprobado científicamente por la medicina, no obstante procede reafirmar que tales efectos no son recepcionados de la misma forma por todas las personas, consideradas ellas individualmente, ya que a unas las afecta de una modo, a otras de manera distinta y a unas últimas no les produce efecto alguno.

Un aspecto final que abarca prácticamente todas las situaciones expuestas, es el que podríamos llamar "exclusivamente territorial", es decir la que comprende todos los "accidentes materiales de la naturaleza" como suelo, montaña, mar etc., y también lo relacionado con las concentraciones de personas según el lugar en que habitan o desarrollan sus actividades.

§ 3. Lo Rural y lo Urbano. Comunidades: Características geográficas

Posibilidades de convivencia en cada una de las especificaciones expuestas. Comenzaremos estos aspectos conforme el subtítulo con lo "Rural" y lo "Urbano", para tomar finalmente los accidentes naturales, los cuales vinculados con la sociedad o sociedades humanas, sin duda provocan una serie de situaciones que inciden en la vida, trabajo y obras del ser humano. No es lo mismo vivir en plena llanura que vivir en la costa de un mar o en una montaña, como no es

igual la vida en una zona rural que en una Ciudad, máxime si se trata de una gran ciudad con muchos habitantes.

De por sí, como ya lo sabemos, el ambiente geográfico natural ejerce ciertas influencias sobre el hombre, a punto tal que llega a determinar preferencias o rechazos respecto de lugares en que se vive o en que se desearía vivir, pero ocurre que ello no se produce sólo por decisión del interesado, sino especialmente por circunstancias naturales del medio ambiental que ofrecen al hombre tal o cual posibilidad de beneficios y entonces crea su real interés. Aquí tendríamos que preguntarnos: ¿cuál es entonces la incidencia o la influencia geográfica pura en la criminalidad?

No es de fácil respuesta la pregunta formulada, ya que hoy no podemos ver a nuestros semejantes en lo que a conducta se refiere, como meros habitantes de determinado sector del planeta, sino como un sujeto socializado totalmente, medianamente o no socializado, ya que de ello dependerá en gran parte su conducta, por cierto en relación con la propia personalidad.

Muchos fueron los autores que pretendieron establecer la relación del hombre con la naturaleza, entre quienes es de mención Nicéforo, que tratara in extenso el tema citando a Gumpłowicz, de quien a través de su "Ley histórica de los estados" concluyera en la "dependencia de la vida social con la del suelo"(444). Claro que la cuestión no es tan simple si no se reflexiona de algún modo por tal camino, puesto que como el mismo Nicéforo lo expusiera la flora y la fauna de acuerdo con el suelo, el subsuelo y el cielo, son los que determinan el género de trabajo de los hombres. De tal manera el hombre está estrechamente vinculado con la naturaleza física externa, pero como ser inteligente no cesó en la búsqueda de los mejores aprovechamientos de tal naturaleza a punto tal que en los tiempos que vivimos actualmente todo es aprovechable, es decir no sólo lo que la tierra produce como sustento

444 NICEFORO Alfredo, "Criminología", citado, T.V edición año 1955, pág. 58.

humano, alimentos etc., sino aún la atmósfera que posibilita hoy los transportes aéreos, comunicaciones y otros medios de utilidad común.

Es notable que el hombre cuando tomara conciencia de sus posibilidades, tratará, si bien no de vencer la naturaleza al menos de utilizarla en cuanto le favoreciera, que fue precisamente, lo que determinara el asiento de grupos sociales hasta llegar a constituir las enormes concentraciones humanas que forman las grandes ciudades, en las cuales al mismo tiempo se suelen establecer concentraciones delictivas. No podemos dejar de transcribir un párrafo del aludido Nicéforo, que de alguna manera se relaciona con lo que estamos tratando, dice así: "Cuanto más pasamos de las sociedades primitivas, sencillas y homogéneas; a las sociedades modernas, diferenciadas y heterogéneas en las que el poder del hombre, con sus invenciones benéficas o maléficas, tiende cada vez más a sustraer la vida social del poder de la naturaleza"(445).

Decimos que las grandes ciudades resultan a la vez concentraciones delictivas, en razón de que en ellas se centralizan o se reúnen prácticamente todas las actividades no rurales, es decir que en tanto el hombre no se halla ligado a actividades puramente campestres, generalmente prefiere la Ciudad por encontrarse en ella con una diversidad de actividades que los atrae al mismo tiempo que le posibilita ciertos menesteres que no pueden hallarse en otro medio.

Ello no significa que en zona rural o campestre no se cometiesen delitos, pues éstos son posibles en un sentido estrictamente genérico en cualquier lugar en que se encuentre el hombre, es decir en cualquier parte del planeta; claro está, que como los delitos son hechos cometidos por una persona contra otra aún siendo ésta jurídica, la concentración poblacional posibilita la comisión delictiva personal, en grupo o a través de asociaciones ilícitas.

Así es cómo en especial las ciudades populosas por sus propias particularidades, tales como la agrupación de los grandes sociedades

industriales, comerciales, bancarias, etc., como también por la atracción de ciertas actividades fabriles que suelen generar importantes ingresos, ofrecen a los delincuentes posibilidades de actuar ilícitamente. Aparte en ellas, dada la gran cantidad de población, los delincuentes encuentran también la forma de pasar desapercibidos como tales, con escondites, facilitación de encubrimientos por terceros y cuantos medios mas. Además, el gran manejo de valores que se mueve diariamente en la gran Ciudad, atrae a los mas despiertos, inteligentes o audaces, hacia las defraudaciones, estafas, falsificaciones de documentos y aún las usurpaciones, cohechos y otros delitos vinculados con la función pública, posibles en razón de ser ella como ciudad de importancia, asiento de reparticiones gubernamentales aun cuando fuese solamente la comunal.

En el ámbito "rural" la situación es realmente distinta por cuanto si se trata de una población pequeña, todos o casi todos se conocen, lo cual disminuye la posibilidad de delinquir sin que alguien sospeche o señale al autor, y por otra parte en las actividades laborales puramente campestres, es decir lejanas de pueblos se hacen mas difíciles las acciones delictivas, no obstante que ellos pueden ser atacados por otros que llegan de lugares distintos o por vecinos aunque viviesen distantes entre si. De cualquier manera los delitos en tales ámbitos se tornan dificultosos, pero no imposibles. Aún así, lo mas importante que resulta en tal caso, es la criminalidad distinta a la Ciudad o los pueblos, precisamente por el aislamiento en que suelen vivir tales ocupantes. Por cierto, no es un aislamiento total pero tampoco tiene semejanza con la gran ciudad o simplemente ciudad, por cuanto en la población rural prevalece el "control social", que podríamos compararlo con la opinión colectiva, ya que cada miembro según lo refiriéramos ya y lo sostiene Recasens Siches, se convierte en una especie de vigilante en cuanto al cumplimiento de los modos colectivos -usos, costumbres o convencionalismos-(446).

En tales espacios territoriales prevalecen los delitos contra las personas, pero los habitantes de tales zonas, no se hallan exentos de protagonizar también delitos contra la propiedad, como por ejemplo en campos de gran extensión el arreo y traslado de grupos de ovinos, bovinos o de otros animales con fines de apropiación, y en zonas agrícolas el apoderamiento de acopio de productos del cultivo, pero la criminalidad que mas se detecta sobretodo en lugares alejados de centros poblados o ciudades, son generalmente los delitos contra la honestidad, como el "estupro", sobretodo el "incesto", estos últimos mas propio de los espacios montañosos, donde la incomunicación social pareciera presionar a la ejecución de tales hechos notablemente reprochables.

Al respecto importante es la vida "comunitaria", tan significativa aún en las grandes ciudades, donde los barrios posibilitan la relación entre vecinos, conformando vinculaciones aunque de vecindad, pero significativas en razón de la naturaleza social del hombre, a lo que no puede sustraerse en tanto forma parte de su propio carácter humano. Así, en tales condiciones suelen cubrirse gran cantidad de necesidades por la proximidad en que se halla dicha vecindad, por la relación directa y de conocimiento dada la observación posible por la proximidad en la cual de algún modo conviven. Evidentemente, esto hace nacer a veces otro tipo de relaciones que no se agota tan sólo en las necesidades vitales comunes, sino en otro ámbito, que puede ser cultural, laboral, alimenticio o íntimo, todo lo cual, sobretodo lo último indicado pueden originar contraposiciones, disgustos, discusiones, peleas capaces de llegar al delito. Ello depende por cierto de la calidad o del grado de comprensión de los problemas que condiciona la persona en sí, con su psiquis, su carácter, su cultura, sus intereses.

Finalmente nos queda en este apartado, considerar ciertas situaciones que inciden en las posibilidades inhibitorias de cada protagonista para evitar males mayores, en lo cual interesan como de real gravitación en determinados casos, los "Problemas geográficos", que no son sino los "accidentes terráqueos naturales" que en ciertas ocasiones impiden las posibilidades humanas de vida, o son tan dismuidas que problematiza el vivir colocándolo al hombre en condiciones

de inferioridad, pues no olvidemos que ello -lo geográfico- tiene relación directa incluso con los factores cósmicos tan ligados con la existencia del hombre. Estos se presentan de diversas formas en la naturaleza, así tenemos los ríos, los mares y océanos, las selvas tropicales, los desiertos, las zonas glaciales, las montañas.

El inconveniente que plantean estos accidentes de la naturaleza, se verifican cuando se los conecta con el ser humano por razones muy simples, pues como ya lo dijimos impiden en general desarrollar la vida humana normal cuando no en forma absoluta, ciertamente con excepciones como ser las riberas de los ríos o las costas de los mares, que generalmente se prefieren para la constitución de centros vacacionales muchas veces exitosos, los que en condiciones óptimas pasan a ser de interés para los delincuentes; asimismo las sierras, que también suelen ser escogidas para vacaciones y aún para la vida permanente, en especial cuando se asientan en ellas negocios que suplen las necesidades básicas, pero no ocurre así con las altas montañas por las dificultades que comportan, no obstante sean atractivos ciertos valles por la ubicación o por su vegetación muchas veces boscosas.

Por otra parte no debemos olvidar que los ríos desde la antigüedad sirvieron como rutas de comunicación y de comercialización, como lo fueron también los mares cuando se desarrollara la navegación marítima, por cierto mas complicada que aquéllos cursos de agua, pero que lograda permitió el conocimiento de los pueblos, el intercambio de hombres, jóvenes y familias enteras y el descubrimiento de los lugares más recónditos de los conocidos. Evidentemente en ese intercambio de seres que se produjera por lo expuesto, en los traslados masivos en busca de nuevos horizontes, se incorporaron en los nuevos territorios costumbres, modos de vida, conductas y toda posibilidad de acción humana, correcta, incorrecta y aún delictiva aportada por los que emigraban hacia los nuevos espacios terrestres.

Respecto de los picos de las montañas, bien lo expresa Recaséns Siches cuando nos dice que: "En general no se ha desarrollado un alto grado de civilización en las cumbres de los montes muy elevados y abruptos, probablemente por las dificultades de comunicación y de transporte". En cambio -sigue diciendo- han solido servir de refugio a

grupos parasitarios como bandas de ladrones(447). Lo expuesto aquí nos ilustra respecto de cómo los grupos delictivos buscaron siempre la forma de quedar exentos o libres de todo cuanto lo pudiera mostrar o individualizar con cierta facilidad en su actividad ilícita. Así igualmente son proclives a ocupar los llamados "aguantaderos", que son lugares donde se esconden o se encubre a sujetos que delinquieron, los cuales generalmente se concretan en las ciudades, para evitar sean encontrados por las fuerzas de investigación. Para interpretar mejor que implica dicha palabra veamos que significa: "aguantar" conforme el diccionario de nuestra lengua, que es: "Soportar, tolerar a una persona o cosa molesta o desagradable"(448). Supuesto esta que quien admite a un sujeto que hubiera cometido un delito conociendo tal situación, es al menos un encubridor si no participó del hecho o no existiera compromiso previo de favorecer al autor mediante la facilitación de un lugar en que pudiera ocultarse o aparecer como una persona de conducta correcta, pues en tal caso el que lo ampara podría considerársele participe o coautor según las circunstancias.

447 RECASENS SICHES Luis, op. cit., pág. 296.

448 Diccionario de la Lengua Española, op. cit., T.I, pág. 66, vocablo "Aguantar".

CONCLUSIONES RESPECTO DE LOS FACTORES CRIMINOLOGICOS

§ 1. Conclusiones respecto de los factores criminológicos

En este Capítulo trataremos de sintetizar las conclusiones correspondientes a la relación de las causas y factores desarrollados con la Criminología, sean considerados individualmente o en conjunto según los diversos casos de la realidad criminógena.

No se pretende aquí agotar el tema dado la gran diversidad de posibilidades que presenta la cuestión, máxime cuando se verifica que es muy común la unión de factores en la ejecución de algún delito. Eso es precisamente lo que nos anima a ponerlos en claro a través de ejemplos o deducciones pertinentes.

Hemos visto los factores "personales", "sociales" y "físicos o cosmotelúricos", siendo de incluir entre los primeros los "psicológicos", todo lo cual implica la diferente criminalidad que incluso se distingue según los pueblos o grupos Humanos. Puede darse la presión de uno sólo de los factores descriptos precedentemente, pero no es imposible que sean más de uno los factores incidentes en la comisión de delitos. Esto se comprueba sin dificultad en los hechos mismos, de ahí que se nos haga imperioso ejemplarizar con hechos incorporados en las esta-

disticas, los que mostrarán específicamente las características demostrativas del efecto factorial, así como el empleo engañoso o contractual (por cierto contrato ilícito) de terceras personas para la comisión del delito.

Supongamos el sujeto que pretende la mujer de un amigo o compañero con quien ya flirtea, invita a éste a escalar una montaña y ya en las alturas lo empuja para que se desbarranque y caiga muriéndose por tal circunstancia, lo que aprovecha aquél para decir que él mismo se cayó por su descuido. En tal caso tenemos que su dolo era el de matar al compañero para posibilitar su relación con su esposa o mujer. El autor concreta su finalidad pero para ello tuvo que aprovechar uno de los accidentes naturales que en tal situación era la montaña.

Otro caso posible y de actualidad son los hechos referidos a la informática, es decir los delitos que pueden cometerse a través de ese medio. En él, el autor actúa directamente pero aprovechándose de los progresos técnicos de la computación, es decir la nueva tecnología constituye uno de los factores delictivos utilizados.

Otra situación en la que se reúnen factores para actuar, es la "ebriedad preordenada", o sea que para proceder el autor elige tal recurso a efectos de tomar coraje ejecutivo que de otra manera no podría concretar. Esta forma suele emplearse para el delito de homicidio, lesiones, injurias o calumnias, etc., o sea mas bien delitos contra las personas. Hoy en determinadas circunstancias, puede reemplazarse el "alcohol" por ciertas "drogas", que también permiten al sujeto obtener ánimo o estado eufórico. Resulta claro aquí el propósito del sujeto, pero a la vez la necesidad de obtener por un medio externo como es el "alcohol" o la "droga" la fuerza física y aún psíquica para llevar a cabo su designio.

Por otra parte encontramos también el sujeto que por determinado estado, situación o compromiso, seduce o convence a otro u otros mediante una contratación secreta, para la comisión de cierto delito o delitos que él no quiere ejecutar por su "rango" o "status", función etc. Aquí, el autor intelectual se vale de otros que aceptan su propuesta para la realización del hecho delictivo.

Es decir son diversas las formas de obtener la ejecución de un delito, sea mediante mas de un factor, o bien sin que los ponga él mismo en práctica cuando se tratare de factores ejecutivos transmisibles. En esta última posibilidad puede darse asimismo el caso del "autor mediato", en el cual el sujeto se vale de otra persona que actúa aceptando lo requerido, o engañada pero sin dolo, creyendo en la situación presunta transmitida por el autor verdadero que es quien tiene el dominio del hecho. Un caso puede ser el del Policía que recibe una denuncia en la calle, para que detenga a una persona que de acuerdo a lo indicado por el requirente le había sustraído la cartera con dinero, por supuesto callando la realidad, o sea la de que él mismo se la había introducido en el bolsillo del saco dicha cartera sin que se diese cuenta; el Policía procede y en principio priva de libertad deteniendo al denunciado; cualquiera fuese la finalidad que persiguiese el autor, como por ejemplo la de impedir que la víctima llegase a la Escribanía o al Banco a levantar la hipoteca que carga sobre una propiedad suya, que menciona Zaffaroni, el Policía fue engañado y aquél como dijimos privado de su libertad hasta que el Juez decidiese. Por otra parte debemos tener en cuenta lo expuesto por el mencionado Eugenio R. Zaffaroni, cuando dice: "Autoría Mediata" indica autoría mediante determinación de otro, pero no "autor mediante otro autor", porque frecuentemente el interpuesto no es autor"(449).

Fácilmente se detecta en estos ejemplos cuantas posibilidades engañosas se hallan a disposición ilícita para consumir hechos a través de los medios delictivos. Claro está que en su momento, descubierta la falsedad, la intervención judicial podrá demostrar la realidad de la cuestión y aplicar la sanción correspondiente por el delito cometido.

LAS DOCTRINAS CRIMINOLOGICAS

§ 1. Introducción

Es evidente que todo nuevo paso que se da en las ciencias, trae renovación, críticas, actualización de intereses científicos, polémicas, etc., hasta llegar a la pasividad aún cuando no se concuerde con todo lo que implican las nuevas posiciones.

En tal sentido la Criminología resultó un verdadero ejemplo, de modo tal que las nuevas posiciones que incorporaba el problema del delito con las novedades doctrinarias que se elaboraban en lapso no prolongado por cierto desde su aparición, como preocupación humana y científica de determinar su verdadera naturaleza, no cesó en dicho interés, preocupándose tanto en la realidad científica de ella como de la consecuencia favorable que podría concretar con tal inquietud en cuanto a la "prevención", es decir como resultado lógico y determinante en una cuestión de relevante interés público, tal la erradicación o al menos la disminución de los delitos.

Sabemos ya que el delito deviene de causas y factores que lo promueven, pero es esa diversidad precisamente lo que crea el interés de penetrar en lo profundo de la cuestión, especialmente del espíritu humano, como base de las decisiones que mueve la vida del hombre y el sustento de su propio existir inteligente.

Digamos pues afirmativamente, que todo ello, todo lo que interesa al hombre, es lo que preocupa científicamente en tanto se pretende encontrar soluciones y no sólo inquietudes. Si bien no hay dos hombres exactamente iguales, todos reciben los influjos de la naturaleza y de la sociedad, como todos cual mas cual menos, son portadores de condiciones que le permiten consolidarse en la vida con resoluciones adecuadas, o revelarse ante ella con medidas o disposiciones de conducta contrarias a lo que normalmente tendría que adoptar, pero esto último, la adopción de modos de actuar o conductas correctas se hallan a la vez sujetas a circunstancias no propicias para la generalidad, lo cual admite posibilidades de acción o de frenos según el conjunto de elementos sobretodo culturales que maneje el sujeto.

En esa variedad de posibilidades de actuación se halla continuamente el ser humano en su vida pero con la necesidad de decidir, para lo cual esa decisión o resolución será correcta o incorrecta. De tal manera, ello supone haber actuado con clara disposición, con cierta perturbación o exaltación sin pérdida total de conciencia, o en semejante situación pero inconsciente en cuyo caso estaría ya en el campo de la inimputabilidad.

Así es como, el conjunto de factores incidentes que presionan a la persona humana hacia la comisión de delitos, se hallan a la vez con la posibilidad de ser controlados por el sujeto mismo de acuerdo con sus propiedades anímicas, culturales o educativas, siendo precisamente tal posibilidad del ser inteligente y de su inserción en el medio social, esto último de importancia capital en unión con los aludidos factores ya extensamente desarrollados, lo que motivara la diversificación de puntos de vista, de doctrinas o teorías que se suscitara a partir del avance científico de la Criminología, siempre con el interés de encontrar una debida calificación en el ámbito científico-social.

Trataremos entonces de incorporar en este apartado las teorías que aparecieron desde que se consolidaran los estudios criminológicos, incluso se harán constar a la vez aquéllas posiciones críticas hasta las extremas, que pretendieron la "Decriminalización" como también la "Despenalización", para lo cual tendremos que comenzar con

un regreso a los comienzos de la Criminología no obstante habernos ya referido a ello al tratar la evolución.

§ 2. El Positivismo

Respecto de esta corriente, nosotros ya hemos dejado debida constancia al tratar el nacimiento de la Criminología en sí, pero ello no quita que podamos ampliar, para ubicar la importancia o el efecto que tuviera su adopción oportuna en los tiempos de Lombroso y sus seguidores. Hemos dicho que el "Positivismo" rechaza toda noción a priori y que se vale únicamente del método experimental, es decir que las deducciones puramente intelectivas sin realidad empírica no son admisibles por dicha doctrina. Ello encierra una connotación singular que en su tiempo, precisamente los de Augusto Comte que fuera el verdadero impulsor del positivismo filosófico, del que se tomara el camino adecuado para entonces en el desarrollado de la incipiente Criminología.

Así pues, el giro que tomaron las cosas con la nueva corriente, materializó también las investigaciones sobre el crimen, resultando de gran mérito la tarea de Lombroso en cuanto científizó los caminos o las vías (el método), para alcanzar el conocimiento real de las falencias o anormalidades que llevan al sujeto a delinquir. Desaparecieron así las "ciencias ocultas" y la vinculación con la "demonología", lo que constituía un núcleo de conocimientos o más bien de creencias aplicables al tema, según el cual la "locura" y el "crimen" eran formas de aquél estado "posesivo".

Por cierto, a medida que se avanzaba científicamente, no podía prevalecer tal estado de cosas, en razón de las novedades de ajuste lógico que se producían, siendo los que siguieron a Lombroso como Enrico Ferri, quienes fueron completando el panorama científico de la nueva disciplina. Pero lo más significativo en tal progreso fue la participación de Ferri al reconocer la importancia del factor "social" en la consideración de los hechos delictivos, que fuera precisamente lo que permitió el gran avance que se experimentara posteriormente.

De tal manera resulta imposible negar el valor del "Positivismo" en la Criminología, cuando ya a través de sus primeros escauceos se orientaran afirmativamente los estudios criminológicos específicos. Así, sabemos ya cómo después de consagrarse el "positivismo" se produjo la lucha de escuelas con el "Clasicismo" a punto tal que apareciera la "Tercera Escuela" como solución a esa contraposición, desarrollándose *a posteriori* a modo de colofón de la "defensa Social" que impusiera en su tiempo Enrico Ferri, la "Nueva Defensa Social", temas a los cuales remitimos(450). Con tales conocimientos entraremos directamente a las doctrinas que se desarrollaran ulteriormente, en las que se advierte ya la importancia que tomara el aspecto social en la Criminología, llegando determinada corriente a la "Criminología crítica", hasta alcanzar en su punto extremo a la también ya conocida en este trabajo: "Decriminalización" como la "Despenalización". Pero lo cierto es, que se dieron pasos quizás inesperados en los razonamientos específicos respecto de los fenómenos vinculados con esta ciencia, en especial por la polémica que pudieron originar y que aún se mantienen.

§ 3. Las doctrinas sociológicas y la Criminología crítica

Todas las ciencias tienen relación directa con el hombre en razón de ser él quien las desarrolla, quién las estudia y profundiza para detectar sus características, sus posibilidades y sus beneficios de carácter humano, pero dentro del cuadro científico existen las "Ciencias del Hombre", que son precisamente las que en su existencia como en sus efectos tienen relación directa con el ser humano, ya no por ser una ciencia física o de la naturaleza, sino propiamente humana por estar su base en el hombre mismo al ser él su objetivo real, así puede mencionarse la ciencia Médica, la Psiquiatría -parte de la medicina-, la

Psicología, la ciencia Jurídica-Normativa, etc., a las que debemos agregar la "Criminología" que sabemos ya es una "ciencia interdisciplinar".

A partir de lo expuesto, podemos decir que el Derecho Penal, La Criminología, la Filosofía, han recorrido ya un largo camino en la cultura universal, camino éste sin fin por el dinamismo social que siempre tiende a producir modificaciones, enmiendas o cambios en sus adquisiciones conceptuales o empíricas, todo ello como consecuencia del ciclópeo progreso del conocimiento científico y de la tecnología disponible (sobretudo en los últimos cien años), así como los desplazamientos de poblaciones grupos o personas que bajo el concepto de emigrantes para unos países e inmigrantes para otros, formaron comunidades, colonias y pueblos en los lugares elegidos en que se asentaban, imponiendo en principio sus propias costumbres y consagrando su propio derecho de los que se consideraban titulares o beneficiarios, dictando al mismo tiempo leyes con nuevas figuras jurídicas, con mandatos o prohibiciones, controles administrativos o sociales etc.

Así, este mundo con su entera complejidad jamás paralizado en el infinito universal, incorpora todo lo que está en él, objetos orgánicos o inorgánicos, animados o inanimados, cosas reales de la sociedad o del pensamiento a su inevitable curso cósmico, del cual nadie y menos el hombre podría apartarse, en cuya condición determinante y muy a pesar de ella cueste lo que cueste, éste, el hombre, logró a través del evolucionismo antropológico cultural, ser actor de su propia existencia asociada en parte por necesidad, en parte por su carácter eminentemente gregario e inquieto. Queda claro que, completada su constitución a través de los lejanos homínidos, esa inquietud lo llevó desde los albores de la naturaleza humana al simbolismo, a la ciencia, a la epistemología, a la tecnología y a la mas sutil valoración de la conducta en un mundo ético que nunca es dado, sino que siempre se halla "haciéndose"(451).

El último de dichos aspectos, de relevante significación en todo lo que abarca la "ética", desde luego configurante del comportamiento humano, fue motivo de profundos estudios en todas las épocas, especialmente desde los clásicos griegos hasta la actualidad. Pero hoy gran cantidad de volúmenes escritos muestran un contenido que podríamos decir no previsible en siglos anteriores. Lo que caracteriza ese desarrollo es que, después de la disputa entre la escuela Clásica y el Positivismo y de éste con la Nueva Defensa Social, un cierto número de doctrinas hicieron su aparición a plena luz, todas con orientación sociológica como era de esperar dado el espíritu de los Norteamericanos, quienes les dieron impulso con la radicalización de varios de sus autores. Aclaremos que las doctrinas que se sintetizarán tienen ya décadas de existencia, pero lo que interesa es la realidad que ellas trasuntan, la preocupación que provocan y el valor que pueda otorgársele en la actualidad.

Los Estadounidenses, prácticos por cierto, más que Criminólogos o Penalistas fueron Sociólogos. Al respecto destaca el Doctor Levene en su trabajo: "Las ciencias Penales en los Estados Unidos", cuando dice que en el mes de setiembre -se refiere a 1979- la Asociación de Sociólogos, una de cuyas ramas era la Criminología, reunida en Nueva York, resolvió que sólo podrían integrarla quienes a su vez fueran miembros de dicha entidad, o sea Sociólogos. En esa decisión quedaban excluidos los Psicólogos, los Psiquiatras, los Penalistas, que también hacen Criminología. Ello revela la sujeción de la Criminología Norteamericana a la Sociología, siendo quizás más propio decir absorción de aquélla por esta, no obstante lo cual una minoría tenía especial interés por la psicología o la psiquiatría, incursionando al mismo tiempo en el campo del Derecho Penal, tales como el Profesor de Criminología de Harvard, Sheldon Gluek y el profesor Thorsten Sellin, de la Universidad de Pensilvania, este dedicado exclusivamente a la Criminología y especializado en estadística(452).

452 SCIME Salvador F., "La Criminología y sus Doctrinas" citada; Transcripción directa del último párrafo de la página 10.

No hemos de quitar el valor que le pertenece a la Sociología en nuestra disciplina, pues no hay duda que en la sociedad se forma la personalidad, pero, a pesar de los reproches formulados por los seguidores de la actual Criminología Crítica, no creemos admisible que deba restarse importancia hasta hacer desaparecer el sector de factores antropológicos (bio-psíquicos) del sujeto, menos aún tratándose del menor: el niño, que será luego adolescente, joven y hombre maduro.

Al estudiar cada una de las teorías en particular que abordaremos en esta revisión, advertiremos que ellas contienen ciertas reflexiones y doctrinas que no pueden desecharse porque reflejan una realidad: "la realidad sociológica" con todos sus altibajos, acciones destructivas, engaños burdos o sutiles etc., aunque lamentablemente la mayoría de ellas se esbozan sobre la base de una interpretación crítica respecto de la observancia antropológica del positivismo que esas nuevas teorías no podrían digerir. En una muy adecuada observación, Zaffaroni expresa: "no pretendo que la Sociología vaya a proporcionar pos sí sola una concepción total del hombre, pero es claro que la sociología como "ontología regional" tiene la facultad de poner de manifiesto la falsedad de una tesis antropológica general, demostrando que en su campo resulta falsa"(453). Claro que una "antropología general" en el campo de la Sociología resultara inconveniente para los sociólogos, ya que la ciencia social preferiría desarrollar los temas de aquélla como propios tomándolos como parte de su esquema. Sabemos cuanto progreso incorporó la antropología en lo que atañe al conocimiento del hombre como tal desde el punto físico y cultural, máxime cuando a través de la labor sacrificada de los antropólogos y excavadores (Argueólogos), dedicados de lleno a la investigación, se pudieron detectar cuales fueron los pasos de la evolución que nos colocara en la Sociedad mercantilista tecnológica actual, proporcionándonos el camino histórico del hombre en su conformación total.

Muy significativo resulta aquí la "Cultura" y con ella la "Antropología Cultural", aunque ésta bien se conecta con el interés específico de la "Antropología física" desde el punto de vista de la psicobiología. Malinowsky en la "Teoría funcionalista" sostuvo que la cultura se relaciona en todos sus aspectos con las necesidades psicobiológicas individuales: nutrición, reproducción, cuidados corporales, seguridad, relajación, movimiento y crecimiento(454). Vale decir que en la cultura esta ínsita la antropología al mismo tiempo que la sociología y con ellas la política social y socio-jurídica, que en su estructura social y grupal, tenderá a posibilitar el proceso de "aculturación", que es precisamente donde se disocian los fines políticos estatales con la realidad económica, sobretodo en países periféricos, que incuban así serios problemas de minoridad, tales como la desnutrición, el abandono, el incorrecto empleo del tiempo libre, la necesidad de trabajar aún en su niñez con resultados a veces desastrosos para la sana formación definitiva de su personalidad. Esos problemas, contrapuestos con las necesidades psicobiológicas de Malinowsky, en una observación política o sociológica, integran de alguna manera la base general de la "Criminología crítica", la que, de acuerdo con Zaffaroni, "llega a caer en un exceso romántico basado en la concepción de una sociedad no represiva en que desaparecerá el delito, ligando de ese modo su destino a la Sociología radical y a todo el pensamiento crítico de esta vertiente"(455).

Llegar al concepto de la "Criminología Crítica", no es fácil aunque así se muestre para algunos, pues no se trata de un concepto rigurosamente censor, sino al mismo tiempo de orientación marcadamente política. Este aspecto por cierto interesado e ideológico, bloquea

454 Ver en MALINOWSKY B., "Sexo y represión en la sociedad primitiva", Nueva Visión, Bs.As. 1974, citado por Beatriz Ocampo en "Antropología Social Británica", Lischetti M. "Antropología", Ed. Eudeba 1987, pág. 81.

455 ZAFFARONI Eugenio Raúl, "Política Criminal Latinoamericana", op. cit., pág.44.

de alguna manera la labor honesta y sincera del crítico, no obstante advertirse en los trabajos más importantes de tantos que se acumularon hasta la fecha sobre el tema, la demostración de ciertas realidades que no pueden desconocerse, pero que no llevan forzosamente a la finalidad de tinte anárquico que podría imputársele a sus sostenedores, aunque se la considere solapadamente. La "Desinstitucionalización" que implicaría erradicar el Derecho Penal, la Criminología y todos los controles derivados, nos impulsa a formular dos preguntas: ¿asegurará una mejor vida social? ¿permitirá la nivelación socioeconómica de los grupos o las llamadas clases, de acuerdo a la actividad de cada sector?. Nos enfrentamos así con problemas caros a nuestra preocupación por la criminalidad, especialmente respecto de los menores, quienes son los que capitalizan cualquier radicalización que los impulse a internalizar la necesidad de cambios profundos en la sociedad, sin detenerse a meditar sobre la importancia y la firmeza de una estructura social, así como de los efectos evolutivos del tiempo, de los años o de los siglos.

La "Criminología Crítica", radicalizada como es, reniega de nuestra estructura social, acudiendo a severas críticas sobre la "Criminología Tradicional", como si la única fuente de los delitos fuese esa "conformación de la sociedad", cuando sabemos que en el ámbito social nada nace por generación espontánea, pero que en la vida del hombre biológicamente considerada, existen situaciones cósmicas naturales que no se pueden elucidar sin un pensamiento enfocado en dirección "antropológica". Cierto es que la Criminología Ortodoxa abusó del crimen como fenómeno social originado en la persona humana y que el radicalismo crítico pone énfasis en los procesos económicos y sociales como creadores de desigualdades en que se incuban las "desviaciones de conducta", concepto éste constitutivo de los cimientos propios de la "Criminología Crítica" a que nos estamos refiriendo, que sin duda se extralimitó en su concepción originaria a punto tal que algunos autores la fundan directamente en la doctrina del "materialismo marxista".

La "sociología Británica-Norteamericana de la Desviación", se reveló en contra del "Correccionalismo", enfocando la "reacción de la sociedad ante el delito" y la "desviación" como problemática y como

tema vital de examen y crítica(456). Se critica al "cientificismo correcional", al "positivismo", a la función del experto científico como detector de las causas o fuerzas que determinan casi sin posibilidad de controlarse. Así, la teoría de la "desviación" se ocupó preferentemente del orden social en cuanto a sus estratos, a sus diferencias y a su rotulación, y, desde luego, a la importancia del poder social.

Tony Platt, al comentar el desarrollo de la Criminología radical en Estados Unidos, expresa que sus raíces deben buscarse en las luchas políticas –el movimiento de los derechos civiles, el movimiento bélico, el movimiento estudiantil, las luchas de liberación del tercer mundo tanto dentro como fuera de los Estados Unidos, y los movimientos antiimperialistas– y en los escritos de los protagonistas de esas luchas(457).

Por su parte, Alessandro Baratta, otro crítico de relevancia internacional, recordando a Durkheim, nos dice que la "desviación" es un fenómeno de toda sociedad, que sólo cuando excede de ciertos límites es negativo para la existencia y el desarrollo de la estructura social(458). Pero estas son sólo conclusiones u observaciones de la teoría de la "anomia", que después de Durkheim completara Robert K. Merton con nuevas reflexiones y propuestas. Lo cierto es, que esa referencia formulada por el mismo Baratta, no incidió en contra de la elaboración teórica de este, por el contrario formaron parte de su amplia visión socio-jurídica, aún cuando su dirección final pareciera inscribirse en el "materialismo marxista". De cualquier manera que fuere, haya existido o no esa dirección en el espíritu de este autor, desde nuestro punto de vista no podemos compartir la politización extrema de la Criminología en el sentido "marxista", por cuanto entendemos que debemos sostener "la libertad" del hombre, "su seguridad" y "su

456 TAYLOR, WALTON y YOUNG, "Criminología Crítica", Siglo XXI México 1981, pág. 22.

457 Ver "TAYLOR, WALTON Y YOUNG", op.cit. pág. 128.

458 BARATTA Alessandro, "La Criminología Crítica y Crítica del Derecho Penal". Siglo XXI México 1986, pág. 56.

poder de autodeterminación", todo lo cual confluye en la "dignidad humana". La "Criminología Crítica" explica el interés de la "clase dominante" en contener la "desviación", de manera que esta no perjudique la funcionalidad del sistema económico-social y el mantenimiento de su propia hegemonía, mientras las clases "subalternas" pretenden superar las condiciones reducidas, que a sus niveles, les ofrece el sistema socioeconómico vigente y encarar una lucha radical contra los comportamientos socialmente negativos(459). En esto si, encontramos realidad y hallamos razón de crítica, especialmente en cuanto a que, no sólo la estructura interna de un país resulta por lo general dominante para la mayoría de los hombres, pues también en el ámbito de las relaciones internacionales, las grandes potencias ejercen aún peor dominio que la propia estructura de la sociedad misma del país a que se refiera, lo que tendría que llevar a estudiar cómo suplirla para obtener una flexibilidad política-económica que permita una mejor distribución de las posibilidades totales de trabajo, educación, cultura física e intelectual, descanso, etc., desde la niñez hasta la vejez.

Ahora bien, en cuanto atañe a tal aspecto y a tales necesidades, podríamos formularnos una pregunta: ¿Sería la Criminología una disciplina apta para influir en soluciones concretas?. Nuestra respuesta es afirmativa, pues estimamos que la Criminología puede influir en soluciones concretas, sea a corto o a largo plazo, pues tendría como fin en el medio social, garantizar la vida socio-comunitaria, porque la "desviación" se produce en las entrañas mismas de la sociedad, en razón de ser ella -la misma sociedad- la que organizada políticamente da origen e impone las limitaciones consagradas en los respectivos instrumentos legales. Lo justo sería que no existiese aprovechamiento de los unos ni de los otros para presionar con su situación de poder o de número; mas bien debería adoptarse, por interés de clases o de núcleos en los aspectos que conforman sus mayores disidencias, especialmente en el campo específico de la teoría de la desviación y conse-

cuentemente de la criminalidad, una política alternativa que ahonde en su raíz los fenómenos –generalmente sociales–, e influya sobre sus causas profundas como única vía de solución.

Las nuevas doctrinas criminológicas como todas las orientaciones fundadas casi exclusivamente en la sociedad, no nacieron por mera elaboración intelectual; ellas surgieron ante observaciones del medio sutilmente captadas por espíritus independientes, por las características generales y particulares del mismo, por interés o necesidad de cambio social, magnitud de los problemas grupales que se plantean, diferencias que dinamizan las oposiciones recíprocas con particularidades que se subordinan a la cultura adquirida en esa sociedad y a quienes las capitalizan muchas veces con oposición a la “estructura social” puesto que incorporan nuevas ambiciones, nuevos conocimientos tecnológicos, nuevas posibilidades y nuevos focos de conflicto entre los poseedores de esos beneficios y los que no disfrutaban de ellos(460). La cultura en momentos de avance o desarrollo de una sociedad, propone al individuo objetivos, metas, propósitos que generalmente impelen su voluntad a lograrlos, a veces de la forma que le fuese posible aunque sobrepasen los límites de sus derechos o de su libertad y lesionen bienes jurídicos de otros, o sea por los caminos de la legitimidad o por la vía contraria de la ilicitud; de cualquier manera provocan motivaciones de comportamiento que a unos encauzan por el “conformismo” y a otros por su rechazo.

Fue así como se admitió la existencia de una “cultura” y de una “subcultura”, estas últimas propias de “pueblos, barrios o zonas marginadas”; lo que diera lugar a la aparición de una doctrina específica: “La Subcultura delincuente”, como también propiciara la doctrina de los “Conflictos sociales”, aunque planteada después de la teoría de Sutherland, pero no queda ahí la cuestión, pues se hicieron presentes otras doctrinas, tales la de la “Asociación diferencial” y la de la “Anomia”, esta última con origen en los trabajos de Durkheim; para aparecer

luego La doctrina del "Etiquetamiento" conocida en su expresión inglesa por "Labelling".

El conocimiento de dichas doctrinas y aún de las últimas opiniones, se torna verdaderamente necesario en razón de que son el resultado politizado o no, de la observación y elucubración de distinguidos hombres de las ciencias jurídico-penales, sociológicas y socio-criminológicas que pretendieron y pretenden contribuir social y prácticamente al descubrimiento del porqué de la "desviación de la conducta", o sea para ser mas explicativo: porqué y cómo se origina en la estructura social, esa desviación catalogada "delito" por el cuerpo de "control social" y emitir así un esquema teórico práctico ajustado a esa realidad.

De lo expuesto puede deducirse cuán conveniente es la incurción sobre las teorías sociológicas de la criminalidad, sin perjuicio del carácter criminológico interdisciplinar, si se pretende un panorama criminológico exhaustivo. Ese panorama con abstracción de las orientaciones políticas que lo subordinan, permitirá extraer cuales debieran ser las características sustanciales de la realidad socio-jurídica y cuales debieran ser en ella, los medios o los procedimientos idóneos para lograr el fin que anime por ejemplo un hacer prevencional.

Las evidencias sociológicas "críticas" que arrancan del "control social", programado y ejecutado por el gobierno después de décadas de vigencia, por no decir de siglos, presionaron para que se produzca una innovación, pero esta, no podía acaparar ipso-facto la mente popular de un "conformismo", en tanto el mismo ambiente social no le proporcionara el interés del cambio. De cualquier manera se supone que ese cambio no podría ser inmediato ni radical, sino evolutivo, salvo un hecho revolucionario que atacara las bases estructurales.

Veremos pues las doctrinas ya enunciadas en las que podremos determinar la importancia que tiene el aspecto social, diríamos desde el punto de vista estructural de ésta, sin pretender la necesidad de una igualdad generalizada ya que sabemos que en la sociedad cada uno tiene la vida que le corresponde no solamente por el "status" social sino en realidad por lo que él es en toda su conformación. En tal sentido debemos recordar cuán significativas son la "educación" y la

"cultura" sobretodo en la "convivencia", que es lo que se valora criminológicamente, pues la conformidad o el rechazo es personal pero preciso es recordar que según la estructura social habrá más o menos marginados, quienes participan relativamente de ese todo social en tanto se adecúen a las pretensiones de los sectores dominantes, que por lo general son quienes establecen las ilicitudes. Pavarini ha dicho en su "Control y Dominación" al referirse a la "Criminología Interaccionista": "Bien visto, el interés parece concentrarse en las formas particulares de ilegalidad sin víctima que provocan reacciones sociales porque son expresiones de un modo de vida no conformista y no porque sean dañosas para la sociedad"(461). Por cierto lo transcrito aquí es también cuestión de interpretación, pero podemos extraer cuan significativa resulta a los efectos criminológicos la vida social. Veremos, así en las doctrinas que se elaboraron a través de los años desde fines del siglo anterior, sobretodo en el presente que pronto se acaba para dar entrada al tercer milenio, cómo se fue cientificando esta nueva disciplina aún presionada por los intereses de poder y su pugna, pero en su edad madura si así puede señalarse, no abandonó sus dos bases esenciales que son la "antropología" y la "sociología". En ese clima -como dice Zaffaroni- nació con reconocimiento especial de su "autonomía científica", el "saber criminológico" (462).

§ 4. Teoría Ecológica

La "Teoría Ecológica", que tiene gran relación y afinidad con la Escuela de Chicago, pretendió explicar la génesis delictiva del municipio, es decir el conglomerado social que se estructura muchas veces de manera espontánea hasta llegar a ser la Ciudad. Las obras mas importantes de análisis ecológico fueron las de Clifford Shaw, que tuvo

461 PAVARINI Massimo, op. cit., pág. 135.

462 ZAFFARONI Eugenio Raúl, "Criminología, Aproximación desde un margen". Ed. Temis S.A., Santa Fe de Bogotá, año 1993, pág. 131.

su aparición en 1924, titulada "The Delinquency Area", la de Henry Mac Kay de 1942 con el título "Juvenil Delinquency Urban Area", a la que Goppinger agrega el estudio de Thrasher ("The Gang"), publicado en 1927(463).

Las "áreas de delincuencia" determinadas por aquéllos autores iban desde las zonas comerciales e industriales a las zonas periféricas en una criminalidad decreciente, puesto que la criminalidad se focaliza en las áreas de comercios e industrias, por la atracción laboral indiscriminada de la que podían disfrutar nacionales e inmigrantes de todos los orígenes y latitudes con tal que pudieran desempeñarse en algún trabajo. Ciertamente se formaron asentamientos o poblaciones de marcadas diferencias culturales e idiosincrasias, con "áreas de delincuencia" donde el control social se reducía.

Para entender debidamente la importancia que tiene la "Ecología" en nuestra disciplina, es decir en la "Criminología", debemos partir del concepto real de ella, para lo cual hemos de recurrir a la Real Academia Española para la cual Ecología es: "Ciencia que estudia las relaciones de los seres vivos entre sí y con su entorno" (464). A su vez Recasens Siches nos explica que hay tres ramas de la Ecología: la botánica, la animal y la humana, agregando respecto de ésta última lo siguiente: "La Ecología humana estudia las relaciones del hombre con la tierra y con todos los factores de su ambiente natural; y presta particular atención a la distribución de los seres humanos en el espacio y a sus relaciones con las fuentes de subsistencia, y con los factores de adaptación social "trascendiendo en este punto el campo de los meros hechos físicos"(465).

Podemos así, extraer específicas conclusiones del porqué interesara la "Ecología" en las investigaciones que se desarrollaran especialmente en Chicago y en New York. Sin duda éstas ciudades en ra-

463 GOPPINGER H., op.cit., pág. 40.

464 Diccionario de la Lengua Española, op. cit., t.I. pág. 786, vocablo "Ecología".

465 RECASENS SICHES Luis, op. cit., pág. 289.

zón de las particulares condiciones que ofrecían, sobretudo el gran conglomerado de habitantes que las conformaba, admitieron la consideración ecológica en los estudios criminológicos, dando como resultado uno de los métodos de lucha de mayor trascendencia en contra de la delincuencia juvenil: el "Chicago Area Project", con dos orientaciones fundamentales: a) el punto de vista ecológico por el que se descubre que existen zonas de delincuencia en las ciudades, y b) la experiencia del muchacho delincuente en el seno de su hogar, su grupo y su comunidad, esto es, un planteo sociológico (466).

Esta teoría, aunque no pareciera muy significativa en las aplicaciones preventivas de la criminalidad, no dejaba de ser de importancia su consideración puesto que resultaba necesaria la incorporación del punto de vista ecológico a tal fin, dada la realidad de las ya enunciadas zonas de alta delincuencia existentes en las ciudades, sin dejar de estimar por cierto el grado de adaptación o inadaptación especialmente de los menores llegados de otras culturas en la época de plena inmigración. Es destacable a la vez, que no sólo en las ciudades se cometen delitos, pues el actuar ilícito es posible en cualquier espacio terrestre en que convivan seres humanos sujetos a leyes establecidas por el hombre mismo a través de sus organización estatal, a lo que lo lleva su personalidad, sus ambiciones, sus egoísmos, sus placeres, etc.

§ 5. Teoría del Conflicto Cultural

Hay "Conflicto Cultural" cuando un sujeto conformado en una "cultura", se enfrenta con otra "cultura" distinta a la que difícilmente podría adaptarse, salvo el caso de un especial interés en sobreponerse a las diferencias, o que cierta elasticidad de su personalidad como un grado cultural apto para admitirlas le permita someterse a un nuevo "condicionamiento social", pudiendo ocurrir también que por obra del

transcurso del tiempo adquiera sus reglas y su modo de vida. No debemos olvidar, que el proceso de incorporación de una cultura se refiere a la adopción de creencias, sensibilidad, preferencias y normas de acción que el grupo que las comparte transmite al niño por la imitación, educación y condicionamiento (467).

En otro apartado -al estudiar la Teoría de la Subcultura Delincuente- se ampliará convenientemente al respecto, pero por ahora anotemos que se entendió por "Cultura": "Todos los modelos de vida históricamente creados explícitos e implícitos, racionales, irracionales y no racionales", que existen en cualquier tiempo determinado, como guías potenciales del comportamiento de los hombres(468). Claro que los modelos de vida de una "cultura", contienen verdaderos "modelos de comportamiento", "guías potenciales" dice la definición aquí propuesta, "potenciales" en tanto ellos, sustentados por hábitos, costumbres y normas, podrán ser cumplidos o no.

Thorsten Sellin, sociólogo norteamericano, en la década del treinta lanzó la teoría del "Conflicto Cultural", después de compilar sistemáticamente las investigaciones que se habían concretado hasta entonces respecto de las "divergencias culturales", de la "ambivalencia de conducta y sentimiento", las diferencias de "sistemas normativos", el "hombre marginal", la inmigración etc.(469). Sellin sostuvo: "El hombre nace de una cultura. El llega biológicamente equipado para recibir y para adaptar conocimientos sobre sí y sobre sus relaciones con los demás"(470). No hay duda que las posibilidades de "aprendizaje" y de "adaptación" vienen con el ser pero en su desarrollo dependerá de cada uno, de la naturaleza biopsíquica de cada persona para aceptar

467 MARTIN Mabel Florence, "Los conflictos de Culturas", en HILDRETH G. y otros: "Socialización y Disciplina", Paidós 1966, pág. 14.

468 KLUCKHOHN Clyde, citado en 369, pag. 262.

469 Véase KAISER Günther, "Estudios de Psicología Criminal" Volumen XVII "Criminología", pág.195.

470 SELLIN Thorsten, "Cultura, Conflicto y Crimen", Ed. EFOFAC., Caracas, año 1969, pág.28.

lisa y llanamente las imposiciones o condicionamientos a que debe sujetarse, para admitirlos con reservas o para rechazarlos. De comienzo la persona se identifica con la "cultura" en que se formara, de la que adquiere los "modelos de conducta" y la escala de valores de la que surgirá la gama de "normas" o "prohibiciones", especialmente jurídicas, cuya inobservancia provoca la "reacción social".

Tal inobservancia, no se produce tan sólo con los modelos de su propia cosecha o bien los que pertenecen a su cultura original, por el contrario hay casos diversos de incumplimiento de la "norma de conducta jurídica", lo cual posibilitó a Sellin aislar formas específicas que se podrían individualizar también como "conflictos de las normas de conducta". Anota este autor que el fenómeno del "conflicto cultural" es considerado a veces como producto del proceso del crecimiento cultural -el desarrollo de la civilización- a veces como resultado de la migración de las normas de conducta de un área o complejo cultural a otra (471), pero aún cuando ellos se producen -agrega- son estudiados como producto de la colisión de códigos culturales.

Los conflictos culturales como producto de la civilización son peculiares de las sociedades con alto grado de avance socio económico, no así de aquéllas que aún mantienen una estructura primaria, en las que el parentesco y la comunidad se asientan en la armonía, en la cooperación, en la confianza, en la solidaridad, en el compañerismo, con "hábitos sociales", costumbres y reglas impuestas debidamente conocidas y admitidas. Existen en éstas, un grupo de normas culturales armoniosas bien integradas y consistentes(472), que no es el caso de la sociedad industrial y mercantil, aunque sí bien concentran masas de población en las proximidades de las fábricas o zonas industriales, no consolida la unidad grupal, contrariamente, se constituyen diversos grupos de acuerdo a los intereses laborales, interpersonales, sociales o de otra índole que los aproxima, generando distintas pautas

471 SELLIN Thorsten, op. cit., pág. 55.

472 SELLIN Thorsten, op. cit., pág. 56.

o valores que provocan una confusión de normas con entorpecimiento del control respectivo.

Sellin formula dos citas importantes para el mayor entendimiento de este aspecto, la primera de E.H. Sutherland, quien escribía: "El fracaso de la persona "en seguir un patrón de conducta, se debe a la inconsistencia y a la falta de armonía en las influencias que dirigen al individuo". El conflicto de culturas, es entonces el principio fundamental en la explicación del delito"(473); la segunda de Clifford Shaw: "El estudio de las áreas urbanas, caracterizadas por una gran pobreza, mal alojamiento, influencias perjudiciales y bandas juveniles, producen actitudes sociales que coliden con las normas establecidas en las leyes"(474).

En ese ambiente, negativo de una realidad igualitaria en el que el niño se forma y el joven completa sus conocimientos, es donde ellos modelan sus tendencias a través de inhibiciones y condicionamientos que le muestran la diferencia entre lo bueno y lo malo, lo moral y lo inmoral, pero no lo asumen positivamente en todo momento como necesidad de su vida social.

Los conflictos culturales son producto de códigos culturales, es otro de los aspectos que toma en cuenta esta teoría. Los grupos no son receptores pasivos de reglas de comportamiento, pues el medio físico geográfico, los esquemas de vida y la escala de valores de cada grupo determinan al mismo tiempo una escala de normas que hasta en un estado o país, difieren según regiones o agrupaciones de personas, aunque es de suponer la existencia de normas básicas de cultura exigible en todo el territorio. El conflicto de cultura es inevitable -dice Sellin- cuando las normas de un área cultural o subcultural migran o se ponen en contacto con otras (475).

Las situaciones de las que pueden surgir los conflictos entre normas de Códigos Culturales, conforme con el mismo Sellin, son: 1)

473 SELLIN Thorsten, op. cit., pág. 58.

474 SELLIN Thorsten, op. cit., pág. 59.

475 SELLIN Thorsten, op. cit., pág. 60.

Cuando estos Códigos se encuentran al borde de áreas culturales contiguas. 2) Cuando, como puede ser el caso de normas legales, la ley de un grupo cultural se extiende al territorio de otro grupo. 3) Cuando los miembros de un grupo cultural emigran a otro.

Hay modos de comportamiento que para una cultura son parte de sus costumbres, mientras que para otra son rechazables y hasta pueden constituir delitos. Hay asimismo conductas normativamente prohibidas en la cultura jurídica de un país, pero admitidas sin sanción alguna en otros. Los ejemplos que podrían darse al respecto son numerosos, pero incorporaremos solamente el interesante caso que recuerda el mismo Sellin citando a Anossov y Wirschubski, quienes relatan que las mujeres en las tribus siberianas, que en obediencia a la ley se habían quitado los velos, fueron asesinadas por sus parientes por violar una de las normas más sagradas de sus tribus (476).

Las culturas pueden ser rígidas o cambiantes. En estas últimas los menores sufren los efectos propios de los cambios en relación con el "aprendizaje", efectos tales posibles de sumírlos en profunda confusión. Así también, la transformación de la cultura de un tipo homogéneo y bien integrado al tipo heterogéneo y desintegrado, acarrea el incremento de las situaciones conflictivas; inversamente, el proceso de integración reducirá el número de situaciones conflictivas(477).

§ 6. Teoría de la Asociación Diferencial

Edwin Sutherland, Sociólogo-Criminólogo de los Estados Unidos de Norteamérica, delineó lo que llamó "Teoría de la Asociación Diferencial", en su obra "Principles of Criminology" publicada en 1924. En ella este autor encara la causación de la delincuencia, pensamiento adoptado en sus líneas básicas por Albert Cohen, quien en su

476 SELLIN Thorsten, op. cit., pág. 62.

477 SELLIN Thorsten, op. cit., pág. 62.

"Delinquent Boys" formula la pregunta causal en la delincuencia juvenil desde un nivel sociológico (478).

Según esta teoría hay procesos sociales que favorecen la transmisión de la conducta criminal, dicho de otro modo, la conducta criminal es consecuencia de un aprendizaje que se produce en el seno de la sociedad por interacción o asociación con aquéllos que cometen delitos, o sea que el comportamiento delictivo se gesta y se desarrolla a través de la asociación con los criminales, ya que en sentido contrario la conducta o comportamiento socialmente admitidos surge de la asociación con el sector mayoritario, que es el constituido por los que no cometen delitos, no violan la norma. Claro que, en esa transmisión y su correlativo aprendizaje, no queda solo comprendida la captación de ideas o conceptos de simple actuación delictuosa pues se transmiten también técnicas ejecutivas de delitos y la base de orientación motivacional de actitudes y deseos. La "motivación" es de singularísima importancia, por cuanto es el vehículo psicológico de presión en el hacer criminoso, puesto que según se motive el sujeto se violaría o no la norma. Respetar a esta (la norma), es lo exigible y lo que se espera del hombre, pero ello de acuerdo a la teoría que nos ocupa, la dirección específica de las motivaciones y de los deseos, se aprende en la admisión de las normas jurídicas, favorables a su violación o no favorables a esa actitud, es decir a su cumplimiento.

Sin esfuerzo se advierten en esta teoría los fundamentos sociológicos excluyentes o contrarios a los de las doctrinas individualistas, psicológicas o biológicas que parten del sujeto en sí. Al respecto dice el profesor David: "Esta teoría contrasta con las teorías denominadas "psicogénicas" de la delincuencia que la aplican como una función de algún aspecto de la personalidad del malechor, es decir, de sus impulsos objetivos, estructura del carácter, tendencia neurótica, conflictos íntimos, etc."(479). Tal teoría nos traslada a un concepto primordial: "Que el comportamiento criminal es un comportamiento aprendido",

478 Cfme. DAVID Pedro, op. cit. en 466, pág. 53.

479 DAVID Pedro, op., cit., pág.54.

pero que como lo sostiene Manheim, eso es verdad en muchos casos, pero no en todos (480). Efectivamente, hay personas que a pesar de compartir durante su formación un ambiente de conductas reprochables o de una cultura criminal, no desordenaron su vida futura con acciones delictivas, vale decir, que la Asociación Diferencial en sus efectos prácticos no sería de un resultado absoluto, menos aún, cuando Donald Cressey, seguidor de Sutherland, en repetidas ocasiones sostuviese solamente una "probabilidad", una "posibilidad" de hacerse criminal para quien establece contactos con los distintos modelos de conductas criminales(481). Las críticas a esta teoría fueron diversas, pero de cualquier manera significó una verdadera toma de posición en el campo de la sociología, por cierto dentro de un plan también psicológico que abarca aspectos como la percepción, el conocimiento, el aprendizaje en el ámbito social.

§ 7. Teoría de la Subcultura Delincuente

La palabra "Subcultura" se compone del vocablo "Cultura" y del prefijo -preposición inseparable- "sub" que significa: "debajo", "inferioridad", "grado inferior". En ese sentido implica una dependencia inevitable de la "cultura", o para ser mas explícito en lo que tratamos, de "una cultura", de tal modo que se requiere previamente la determinación de lo que ella es, para entonces pretender derivaciones graduables en dicha relación.

Evidentemente, no es en este trabajo donde corresponde desarrollar ese tema, no obstante una breve referencia, para ubicar la cuestión de nuestro interés en su debido lugar, se hace necesario. Así pues, "cultura" es todo lo que el hombre recibe a nivel de conocimien-

480 MANNHEIM Hermann, "Trattato di Criminologia Comparata", Einaudi Editorial, Torino 1975, Vol. 2º, pág.665.

481 Ver en GOPPINGER H., op. cit. pág. 49 "las observaciones que formula".

tos en su medio social con sus condicionantes, y que de cualquier manera influyen en la personalidad individual hasta modelar su comportamiento social. Bien dijo Kingsley Davis en cuanto a su naturaleza, que "abarca todos los modos de pensamiento y conducta transmitidos por la interacción comunicativa, es decir, por la transmisión simbólica antes que por la herencia genética"(482). Esa transmisión puede ser pasiva o activa, según se la recepte del contacto comunitario o de los centros de educación y estudio; la primera, se produce por una especie de simbiosis, por el hecho de la convivencia en un grupo o sociedad determinados sin que los transmisores ni el receptor hayan puesto su voluntad específicamente orientada para que esa transmisión se efective; la segunda en cambio, comprende un aspecto utilitario cuyo fin está perfectamente establecido, ya que por un lado rige el ánimo o el propósito de enseñar o educar y por el otro el de asimilar las enseñanzas, facetas estas que, cuando se cumplen debida y ordenadamente, tienen como resultado la adaptación del sujeto a su medio y a su escala de valores. Claro que, la captación de los mismos, normalmente comienza en la niñez y se consolida por lo general, después de la adolescencia. De todos modos, hay una cultura en la que debe penetrar el hombre en formación, distinta por razones diversas a las de otros medios sociales territorialmente distantes, o a las que sustentan principios culturales, religiosos o económicos diferenciados. Puede decirse que el estudio de la sociedad humana implica el estudio de la cultura, y que de esta dependen los usos sociales, las costumbres, las leyes y otras pautas de interacción social que gobiernan la convivencia, la conducta y la solidaridad de sus miembros.

Hay sociedades de elevada cultura por su gran bagaje de conocimientos y educación a nivel general de población, como hay otras de escasas posibilidades culturales, aunque también cuenten con sus escalas de valores, costumbres, roles, etc. En un mismo país hay marcadas diferencias en la cultura de un grupo de pobladores y otro, com-

probables sobretudo si se cotejan la de una gran ciudad y la de un pequeño pueblo o de una zona rural, al mismo tiempo que, en una ciudad populosa suelen existir reductos no sólo de culturas distintas a la que mayoritariamente rige en ella, sino de idiosincrasias no homólogas en razón de sus orígenes (casos de inmigración), o posiciones contrapuestas por su marginación. En tales casos, habremos de preguntarnos si esos grupos, sustentan una cultura propia o una desgajada de la principal. No parece que en el caso en que se manejen principios opuestos, como valores distorsionados o adecuados a sus insuficiencias, permita considerar a esta cultura derivada, inferior a aquella. Una mensura de su naturaleza, mas probablemente coloreada por un tinte de resentimiento hacia los que no padecen sus necesidades, revertiría en un engaño ávido de justificaciones y no propenso a la aceptación de realidades que investigadas y estudiadas pueden ofrecer óptimas soluciones. Lo cierto es que, cada una de las parcelas culturales, constituyen, admitámoslo o no, otras culturas, mas o menos ligadas a la "generatriz", según se adviertan valores compartidos o su rechazo en mayor o menor intensidad.

Así, escuetamente referido lo que es "cultura", la tomaremos como punto de partida para tratar la "Subcultura", una de las teorías que, a pesar de los años transcurridos desde que fuera expuesta por Albert Cohen, nos aporta constataciones e ideas de utilidad para afianzar el camino necesario hacia el conocimiento del medio social en que se desarrolla.

Al respecto nos dice Pedro David: "Empleamos el término "subcultura" cuando estamos interesados en una cultura en relación a otra matriz y con un sistema social mas grande en los cuales enclava" (483). Sin duda, es lo que surge de la palabra misma por cuanto denota una subcategoría de la cultura. No creemos que sea factible ni conveniente dicha graduación, pues la tipología de los sistemas culturales son muy diversos, puesto que siempre hay un conjunto de caracte-

teres que distinguen la cultura de un grupo social de la de los demás, claro que, puede caracterizarse por alguna nota predominante como la agresividad, el pacifismo, el refinamiento, la competencia, etc. (484). Las que llamamos subcultura, son en realidad culturas, desprendidas de otra principal o constituidas separadamente con rasgos o unidades funcionales propias, aisladas de la matriz, constitutiva a la vez de un "complejo cultural" funcionalmente integrado y que persiste como unidad en tiempo y espacio, al menos en tanto coexistan los motivos que desencadenaron esa disociación.

Respecto de esta teoría, David citando a Cohen, expresa algo digno de mencionarse sobre la juventud de la clase media, la que se orienta hedónicamente hacia la "cultura de la juventud". Estas culturas jóvenes no son necesariamente delincuentes, pero están caracterizadas por la búsqueda del placer y emancipación de los controles de los adultos (485). Cohen destaca una subcultura delincuente que elabora todo un código de valores opuesto a los valores dominantes en la llamada clase media(486). Lo que ocurre en tal situación es que el joven, como dice David, actúa hedónicamente, en busca del placer, lo cual por el camino correcto no lo conseguiría sino a largo plazo, es decir con trabajo y serenidad, condiciones éstas, generalmente no admitidas por su espíritu ansioso de obtener inmediatamente sin tardanza ni inseguridades de éxito, la satisfacción de su propósito o sus deseos, tratando de llevar a cabo los mismos a través de la violación de los valores impuestos, creando los propios, en gran parte promotores de la violencia.

Aunque no admitamos la división de un pueblo en clases sociales, organización propia de otros tiempos, superada hoy por la aceptación e internalización de los principios básicos del hombre político y

484 Cfme. MUNNE Federico, "Grupos, Masas y Sociedades", Ed. Hispano Europea, Barcelona 1971, pág. 485.

485 DAVID Pedro., op. cit. pág. 63.

486 COHEN Albert, "Delinquent Boys, The Culture of de Gang.", 12ª ed. por Collier-Macmillan Canadá, Ltda., Toronto Ontario, año 1967, págs. 49 y sgtes.

democrático con sentido de igualdad ciudadana, es una constante que toda sociedad se divide por razones que la mera declamación, el discurso, la alta tecnología actual ni el aprovechamiento de los progresos científicos en todos los ámbitos, podrían evitarlo. La cuestión es esencialmente problema de estructura social de extensión y de inevitable distinción entre grupos y personas, en razón de sus particulares logros o de su origen, que de alguna manera lo marcan en el medio en que vive. Ignorar una realidad tan evidente no vencida aún, resulta un despropósito dado que ello está en la convivencia misma, que demarca o distingue, no solamente con lo que la naturaleza dotó a cada uno física, psíquica e intelectualmente, sino con lo que la sociedad o los grupos realzan o amenguan según los intereses estructurales, sociales, individuales, profesionales, económicos, etc. Cohen, Merton, Wolfgang, Ferracuti y tantos otros, utilizan el concepto de clase, pero seguramente en su interior el empleo de ella, no tendría otro efecto que el de transmitir con mayor fidelidad la materia de sus estudios.

Formulada esa aclaración, podemos decir con cierta firmeza, que en las sociedades de hoy hay tres capas o estamentos mas o menos definidas: la "alta", la "media", y la "baja". Podrán existir excepciones de conformación política o cultural, pero la igualdad absoluta será siempre una ilusión, en cambio lo que se adoptó como principio prácticamente en todas las legislaciones, fue la "igualdad ante la ley", según la cual todos los habitantes del país que rige ese precepto gozan de los mismos derechos, pero es notable que ello no comprende el campo propio de la naturaleza, no obstante en los campos sociales y económicos aunque rija la influencia de dicha igualdad, constituyen terrenos en que subsisten marcadas diferencias, dado que son ámbitos en que proliferan las ambiciones y se crean poderes que favorecen a unos y someten a muchos. Tal situación que incuba verdaderas desigualdades, recae sobre niños, jóvenes y maduros, por que de cualquier manera que se estimen las disponibilidades de personas de otras capas sociales, a las que nunca podrían llegar normalmente, crea en ellos un disgusto, un despecho muy grande, siendo los jóvenes quienes mas sienten esas contradicciones que enfrentan sus deseos y que

los coloca en situación de inadmisibilidad, de resentimiento y de violencia o agresividad ante tamaña desazón.

La socialización que se impone en el grupo y medio social desde los primeros años de vida, presiona al niño hacia un aprendizaje que está por lo general precedido por una tabla de valores que lo llevará a la crisis o al conformismo en la adolescencia o inmediatamente de abandonar ese conflictuado periodo. Es muy difícil que un joven de la clase baja en la cual no se socializa como para funcionar de acuerdo con los valores o exigencias de la clase media, pueda conformarse con sus privaciones, salvo cuando el hogar en que se formara esté fundado en principios de conducta que espiritualmente mantienen los padres, por la fe o la dignidad cristiana, protestante o de otras religiones, que suelen encontrar aunque no siempre, recepción en la descendencia. Conjuntamente con éstos hay también hogares donde los padres delinearon comportamientos sólidos de corrección sin recurrir a otros esquemas que los puramente éticos. Pero aún así, el déficit de socialización no sería tan grave si no existiese un déficit económico mayor, promotor de que estos jóvenes sufran por sus imposibilidades para lograr lo que otros disfrutaban.

Los jóvenes en estas condiciones constituyen la mayor cantidad de la juventud de cualquier país de Latinoamérica e incluso de cualquier país del mundo; en los de alto desarrollo como producto de la masificación fabril-tecnológica, en otros por la pauperización propia de los necesitados y en unos últimos por la gran miseria de grupos considerables, situación que conspira hasta con el crecimiento adecuado de los niños de ese origen, triste espectáculo encubierto por la cenizas de la fogosa vida de quienes temen perder preponderancia, para lo cual emplean todos los medios a su alcance, licitos o no, con el fin de mantener sus vicios. Es ese el caldo de cultivo y ese el explosivo latente que alguna vez estallará, como ya ocurriera en otros tiempos y otras estructuras sociales: Vg.: Revolución Francesa entre las más importantes que podemos citar.

¿Es justificado hablar de Subculturas?. Cohen analizó las subculturas de las bandas juveniles, pero ¿por qué se forman estas bandas?. Algo habrá de resentimiento, algo de diferencias sociales, deseos

frustrados, imposibilidades diversas porque éstas (las bandas), sostienen un sistema de principios opuestos al de las esferas económicamente dominantes, con creencias, valores y deducciones vinculados estrechamente a los impedimentos de la vida que los sumió en tal perspectiva desoladora. Se encuentran así, los jóvenes en un proceso de interacción que dentro de la estructura social ocupan posiciones similares. Dice Baratta: "Esta Subcultura representa la solución de problemas de adaptación, para los cuales la cultura dominante no ofrece soluciones satisfactorias" (487).

Mencionamos la "estructura social", aludida ya en repetidas ocasiones. Al respecto, lo real es que ella de alguna manera establece las condiciones para que se produzcan los excesos de conducta, las agresiones, las violencias u otras situaciones que tienen como base o fundamento íntimo para quien las lleva a cabo quizás sin explicárselo razonadamente, la diferencia de situación opresiva o no, pero diferencia al fin, con las capas sociales superiores que tienen el control socioeconómico y tratarán siempre de mantenerlo. Si la "estructura" es distribución y orden de las partes de un cuerpo o de otra cosa, según el diccionario de la lengua castellana, la "estructura social" no difiere, tiene una organización, un orden, pero a la vez cuenta con algo peculiar: "el factor histórico", pues la historia se encuentra en el seno mismo de la sociedad y ésta sólo históricamente es inteligible(488). La "realidad social" sin la consideración histórica quedaría reducida a un esquema aislado exento del aporte de los valores, de los ideales, de la tradiciones, de sus cambios, etc. En ese contexto dinámico, la sociedad es un sistema de fuerzas orientadas, un sistema "vectorial" según Julián Marias (489), siendo en él donde nace y crece el niño, que una vez llegado a su juventud con discernimiento adecuado admitirá las pautas de su grupo, que coinciden por lo general con las del grupo

487 BARATTA Allesandro. op. cit., pág. 70.

488 MARIAS Julián. op. cit. pág. 34.

489 MARIAS Julián. op. cit., pág. 38.

mayoritario o "clase" a que pertenece, pero asimismo, podrá renegar de ellas, a punto de formular manifestaciones contrarias o directamente actuar, desconociéndolas mediante conductas de enfrentamiento. De cualquier manera, su conformismo o su rebeldía se sustentará en gran parte en la "formación", o para ser más exacto y acorde con el tema en desarrollo, en la socialización y la culturización del menor, quien adoptará o habría adoptado la escala de valores preponderante en el medio social o una diversa gama valorativa en conexión con otro, a veces constituyendo o integrando bandas o asociaciones ilícitas para la comisión de delitos. De lo expuesto puede deducirse el "porqué" del nacimiento de las teorías de las "Subculturas".

Reafirmando lo que se dijo respecto de esta teoría debe agregarse que, los disidentes socioeconómicos de la estructura social totalizante, son a la vez disidentes culturales si no responden a las pautas y valores de la misma por ajustarse a una escala distinta acorde con sus intereses, sin embargo, no podemos dejar de reconocer que en el cuerpo social se conservará el ropaje histórico que une a un pueblo o sociedad, sobretodo en determinadas situaciones, en especial cuando se encuentra en peligro su cohesión e su integridad territorial.

Como quiera que sea, el factor histórico es importantísimo porque aparte de las disidencias materiales, eslabona la gama de principios tradicionales de una cultura, fundamentales en la vida social y constitutivo de la base psicológica-formativa en la personalidad de los miembros de una sociedad. Pero ello no impide las actitudes antisociales como la comisión de delitos y la composición de una banda o de una asociación ilícita, desde que otros intereses superan muchas veces ese campo.

Es natural que entre los individuos se compartan valores y que al adoptar los mismos formen grupos con los demás adherentes, pero también el comportamiento individual (no de grupo), puede ser subcultural siempre y cuando los valores que refleja sean los de una cultura existente(490). Claro que, como explican Wolfgang y Ferracutti,

490 WOLFGANG Y FERRACUTTI, "La Subcultura de la Violencia", Fondo de Cultura Económica, Méjico 1971, p. 123.

puede suceder que el individuo se interese más por conservar su relación con el grupo, que por compartir valores(491), contribuyendo así a mantenerlo unido. Esa aparente dualidad acontece más en aquéllos espíritus que recibieron determinada formación en un nivel cultural de cierto grado, pero que vinculado con un grupo de cultura diferenciada, o sea con una de las llamadas "subculturas", llega a interesarse por el grupo en sí, por los miembros que lo componen con un dejo afectivo o de sensibilidad aunque no concuerde o no admita sus pensamientos, sus actitudes ni sus valores. Puede ocurrir que termine totalmente en él o que se aparte antes de sentirse atrapado por la reafirmación de sus vínculos, lleven éstos a la violencia o no.

La determinación de los valores de un grupo, los ideales, las creencias, los fundamentos de cierta actuación o comportamiento, pueden inspirarse en el contexto de valores de la sociedad total o generatriz cuando ellos no son contrapuestos, aunque acusen algunas diferencias o modificaciones propias de las características de ese gran núcleo social, pero cuando los valores grupales son opuestos o eclipsantes de aquéllos generatrices o mayoritarios, las consecuencias serán generalmente disociantes, destructivas y reemplazantes, pero ¿qué es lo que se pretende reemplazar?. No hay duda que son las "normas", la prohibición o bien la orden o imperativo a que se opone la conducta del grupo, o aunque no se pretenda su reemplazo por la imposibilidad de que ello acontezca dada la estructura social que la consagra y el control social que la ejecuta en los casos requeridos, prospera en la emotividad del grupo subcultural, un substracto diferencial contrapuesto al afirmado o corriente en la sociedad general dominante. No obstante es fácil de advertir que esta particularidad no ofrece la enervación de los propósitos de dichos grupos "subculturales", o diríamos mejor "disidentes", porque de alguna manera abrazan una "cultura" no ajustada en su totalidad con la mayoría. Lo que ocurre es que los "valores" que sustenta este grupo disidente del

"generatriz", se identifica con la conducta o comportamiento de sus componentes; la conducta del individuo es pues una manifestación de valores de una u otra cultura, o de las llamadas "subculturas". Justamente, en la exteriorización se advierte la violación o el acatamiento de las "normas"; esto es objetivamente de lo más significativo puesto que muestra conformidad o disconformidad del sujeto con las reglas de comportamiento (normas) obligatorias en el medio social, pero a la vez se podrá establecer el subjetivismo que imprimió realidad y fuerza a la objetivización de la voluntad, no explicable sino a través de la captación de las motivaciones, fundadas precisamente en los valores que las sustentan, ya que estos son los promotores mediatos de la conducta distorsionada, mientras los promotores inmediatos serán las ambiciones, pretensiones, obtención de objetos o cosas, "status", etc., que desde su posición socioeconómica le resulta quizá imposible de alcanzar.

Ese proceder, enteramente contrario al conformismo (caso en que el sujeto se adapta y acepta las órdenes, las prohibiciones y por sobre de ello la estructura social y económica), en su pluralización de ejecutores, constituye según ya dijimos, los grupos no solamente disconformes por no compartir los valores o "normas" impuestas, sino al mismo tiempo y en la mayoría de las situaciones un desacuerdo activo, es decir la adopción del camino de la violencia, a la que se llamó en la tesis de Marving Wolfgang, "Subcultura de la violencia", caracterizada conforme con Solís Espinoza con la siguiente frase: "porque en ella se loa y fomenta la violencia y los asaltos"(492). Este autor anota como ejemplo el "ghetto negro", el machismo de los campesinos mejicanos, ciertas zonas de Colombia, Cerdeña, Albania, entre otros grupos parecidos y que aceptan la violencia como parte de sus valores, mostrando una actitud tolerante hacia ella, y en la que se educa a los hijos para que se adecúen a esas normas(493).

492 SOLIS ESPINOZA Alejandro, op. cit., pág. 157.

493 SOLIS ESPINOZA Alejandro, op. y pág. citados.

Por supuesto que un grupo de esa naturaleza, no es solamente disidente de la "estructura social" y de las normas impuestas, pues en cierto modo hace un culto de la violencia y la practica ya no únicamente para demostrar una disconformidad, sino mas bien para revelar fuerza o superioridad en algo. En ese medio la educación de los menores esta prefijada y dificilmente pueda evitarse esa dirección desde que están absorbidos por el grupo.

En la República Argentina, desde hace más de una década con recrudescimiento en los últimos años, se han producido gran cantidad de actos de violencia protagonizados por jóvenes y aún por adolescentes, quienes raramente actúan en forma individual ya que realizan los actos violentos casi siempre en conjunto. Forman las llamadas "patotas" que en otros tiempos constituían las pandillas de jóvenes callejeros que se divertían burlándose de las personas (494), pero hoy esas pandillas pasaron a una actividad directa y peligrosa, no tan sólo con un actuar de jocosidad burlona, sino de agresividad indiscriminada, mas allá de su encono con los que no pertenecen a su banda.

El panorama que se vive hoy es el desconcierto general por la inseguridad existente para la integridad personal, para la vida, máxime cuando ella es provocada tanto por adultos como por menores, siendo mas grave cuando éstos son los autores por razones fáciles de apreciar. Muchos años de frustraciones en unos como en otros, acentuaron las posibilidades de actuación pandillera, que comenzara con resonantes hechos ocurridos en los estadios de football o en otros lugares de concentración masiva, de los cuales se ocuparon debidamente los medios generales de comunicación: periódicos, diarios, radios, televisión, para continuar en los barrios de trabajadores de escasos recursos del Gran Buenos Aires, donde arrecian los reclamos a las autoridades con el fin de que se incrementen las medidas de seguridad y toda otra acción que atenuara la zozobra permanente a que están

494 Diccionario de la Lengua Española, op. cit. T.II, pág.1549, Vocablo "Patota".

sometidos dichos grupos. Por lo que se conoce, en ciertos lugares se ha creado un ambiente, que por sus características podría catalogarse "tierra de nadie" en razón de la frecuencia de los hechos y la mecánica destructiva empleada.

El origen de ese sentir agresivo que de alguna manera existiera ya en épocas anteriores, si bien dentro de un margen porcentual probable de considerarse inevitable en toda sociedad activa, hoy altamente incrementado, es algo confuso mas aún cuando los autores son en su mayor cantidad menores de edad. No dejarán de tener incidencia al respecto las razones esbozadas por la llamada teoría de la "subcultura", pero de todos modos puede afirmarse que no es ella causal "primigenia" del problema de referencia, pues aunque podrá servir como orientación para encarar un estudio de fondo tendiente a su descubrimiento, corresponde llegar a la "causa real" de tan grave proceder, máxime siendo problema de menores común en la actualidad y, no es fantástico decirlo, en algunas ocasiones son niños, que a veces bloquean la posibilidad de alternativa de prevención, quedando como posibilidad la acción policial, por cierto drástica y de consecuencias imprevisibles.

§ 8. Teoría de la Anomía

Esta teoría, también de fundamentos sociológicos, se vincula en determinados aspectos con la doctrina de la "Subcultura", pues de algún modo ambas toman en cuenta la situación del hombre en el núcleo social y las posibilidades que la misma sociedad les ofrece, cuyos logros no están en un nivel uniforme al alcance de todos, muy por el contrario, la mayoría ni siquiera puede pretender ciertos beneficios de los que disfrutaban unos pocos. Pero si bien, esa diversidad de situación y de posibilidades de los hombres constituyen la base crítica de ambas teorías, ellas se distinguen en su planteo específico, sin que por lo mismo dejen de aportar importantes materias, temas o puntos de vista, nunca despreciables en una investigación aún cuando ella no sea exhaustiva.

Fue Emilio Durkheim, quien en 1983 expuso el concepto de la "anomia" en el desarrollo de su obra titulada "De la División del Trabajo Social", concepto que posteriormente aplicó en los capítulos dedicados al "Suicidio Anómico". Esta teoría no se detuvo en la fundamentación de Durkheim, pues siguió su camino con Robert Merton, quien amplió su significado con singular apoyo en la "Estructura Social".

Para el primero, la prosperidad industrial en marcha ya en su tiempo, produjo la división del trabajo con sentidas ventajas y graves consecuencias en el ámbito social y económico. La división del trabajo es examinada por él no solo como necesidad económica de la sociedad industrial capitalista, sino como uno de los fundamentos de mayor gravitación de la vida social en general (495), que es precisamente lo que ha permitido esbozar la teoría de la anomia. No hay duda que la gran división del trabajo se produjo a raíz de la extraordinaria industrialización y que ella creó una graduación social en sentido descendente desde el capitalista o patrón, pasando por los asesores, dirigentes, técnicos y especialistas, hasta llegar a los obreros, con una gama de funciones que se entrelazan en el fin económico perseguido y en una jerarquía de incidencia social. En esta formulación la criminalidad se adecúa al pensamiento de Baratta cuando dice: "El delito forma parte en cuanto elemento funcional de la fisiología y no de la patología de la vida social"(496). Esto es así, porque un alto grado de división del trabajo, crea al mismo tiempo, aún involuntariamente, diferencias entre las partes involucradas en las diversas funciones con una jerarquización que caracterizó el mismo Durkheim al expresar: "Las diferentes funciones están como jerarquizadas en la opinión, y se atribuye a cada una un cierto coeficiente de bienestar según el lugar que ocupan en la jerarquía"(497). De ahí que la solidaridad en la convivencia se encuen-

495 LAMNEK Sigfried, "Teorías de la criminalidad", citado, pág. 39; Ver además DURKHEIM E., "De la División del Trabajo Social".

496 BARATTA Alessandro, op. cit., pág.57.

497 DURKHEIM E., "El Suicidio", Reus Madrid 1928, pág.265.

tre debilitada, siendo justamente una de las preocupaciones de Durkheim, para quien la "moral" y la "solidaridad" eran temas principales de su sociología.

El apoyo recíproco de los hombres en un medio social a través de la "solidaridad", es el más eficaz de los componentes de la convivencia, por eso su debilitamiento concita a la desintegración de los lazos morales, porque en tal caso se conserva solamente una "solidaridad orgánica", es decir, impuesta por la ejecución de funciones coordinadas en la organización jerarquizada del trabajo, circunstancia en que reside el concepto de la "anomia" de Durkheim, porque el potencial o la escasez económica asignada a cada ciudadano según su categoría funcional está limitada a esta, lo cual no implica que sus deseos o sus pretensiones se encuadren en dichos límites. "El trabajador no se encuentra en armonía con su situación social si no está convencido de que tiene lo que debe tener. Si se cree apto para ocupar otra, la que tiene puede no satisfacerle" (498). Es que en las modernas sociedades industriales la conciencia colectiva se halla disminuida y los intereses, pretensiones y deseos personales en pugna entre los miembros de los diversos estratos socioeconómicos, por eso que a la "anomia" se la conceptualizará como el estado de desintegración social producido por la división del trabajo que impide la relación satisfactoria entre ellos, lo que a su vez dificulta la eficacia de las condiciones sociales reguladas por las "normas", o sea la limitación o prohibición de las conductas lesivas, sean morales o jurídicas, provocando así el fracaso del sistema de convicciones morales colectivas, llegando a la caída del orden normativo.

Hasta aquí tenemos escuetamente la "anomia" de Durkheim, pero no quedan ahí sus explicaciones porque es también él quien sostuviera la criminalidad como fenómeno propio de toda sociedad (499), concluyendo que no existe una sola sociedad en que no haya crimina-

498 DURKHEIM E., op. citado en 497, pag. 267.

499 DURKHEIM E., "Les Règles de la Méthode Sociologique, 1895".

lidad. Puede recordarse aquí, que esta realidad fue también expuesta por Ferri en su teoría de la "Saturación". Siendo así, lo que parece no admitir dudas, fue lo que empujó a Durkheim a estimar que el "crimen sea una enfermedad social" y que "el castigo sea el remedio". Sabemos ya que Baratta calificó al delito como formando parte de la fisiología y no de la patología social, sin embargo, esta especificación no desplaza el concepto de Durkheim, puesto que la anomalía del elemento funcional en la sociedad, muestra indiscutiblemente una anomalía social. Así, el delito es parte de la sociedad, y su consecuencia es la reacción social que se manifiesta a través de la autoridad pública como intérprete de la ley, ésta a su vez mantenida por el sentimiento colectivo que en acción reguladora de la vida grupal o mejor dicho de la convivencia, trata de evitar los fenómenos lesivos de la desviación. Para Durkheim entonces, la acción criminal es necesaria, ya que así puede manifestarse la moral idealista, y aquél (el delito), pasa a ser por ende, un regulador de la vida social y no un cuerpo extraño en su seno, no obstante, siempre tendrá que prevenirse, especialmente cuando los excesos de la delincuencia estrechan el marco admisible de la conducta de terceros o de la libertad.

Para concluir con Durkheim, anotaremos que, en el "Suicidio" sostuvo: "cuando menos limitado se siente uno mas insoportable le parece toda limitación", por lo que tantas religiones han celebrado los beneficios y el valor moral de la pobreza, mientras la riqueza, exaltando al individuo está en peligro siempre de despertar ese espíritu de rebelión, que es la fuente misma de la inmortalidad (500).

Robert Merton, mencionado ya como sociólogo Estadounidense, al ocuparse de la "anomia", encara la teoría con fundamentos que difieren de los utilizados por Durkheim. "Anomia", de por si, literalmente significa "ausencia de normas", imposible de imaginar en una sociedad estatal considerada en su unidad, pero no cuando se la individualiza como proveniente de conductas o situaciones sociales, espe-

cialmente por conflictos situados en distintos planos de la escala social(501). Quiere decir esto, que para Merton, resulta de capital importancia la "estructura social".

Correctamente interpretó Lamnek que en Durkheim, elemento socio-estructural estaba contenido mas bien implícitamente en sus afirmaciones, pero, "su concepto de la anomia todavía no estaba conceptualmente organizado" (502).

Es en la ampliación que formulara Merton, en la que la "estructura social" es específicamente incorporada como básica en su teoría. Nada mejor que las propias palabras formuladas de este calificado autor para reproducir explícitamente el concepto: "Nuestro fin primario es el descubrir cómo algunas estructuras sociales ejercen definida presión sobre ciertas personas, siendo la sociedad la que nos lleva o acomete a la desviación más que a la conducta "conformista" (503). Conforme con esa estimación, podemos decir que: las personas, las masas, los grupos, las comunidades, constituyen en una sociedad una totalidad organizada, pero no tan sólo desde un punto de vista vinculado exclusivamente a sus existencias, sino en sus interrelaciones y por ende en su funcionalidad, para lo cual, esas constataciones deben responder a un orden social institucionalizado. Esto implica una sumisión o conformismo voluntario o forzoso, a las normas y valores en que se base la vida social típica de cada sociedad (504). Es decir que todo movimiento social, está de alguna manera ligado con la funcionalidad, puesto que de otro modo no podría concebirse.

Dicha relación, el de las funciones, fue desarrollado por Merton antes del estudio dedicado a la estructura social y la anomia. Ya de comienzo, a poco de iniciar el capítulo de la "Teoría Sociológica", cita

501 Ver IRURZUM Víctor J., "Un Ensayo sobre la Sociología de la Conducta Desviada", Troquel 1976, pág. 11.

502 LAMNEK Sigfried, op. cit., pág. 42.

503 MERTON Robert K., "Theory en social structure", Glencoe 1969, pág. 132.

504 MUNNE F., op. cit., pág. 223.

a Gordon Allport en razón de ser quien formulara el principio de la "autonomía funcional", según la cual, en condiciones especificables las formas de conducta se convierten en fines o metas en sí mismas, aunque hayan empezado por otra razón (505). A su vez, Alain Touraine en su "Sociología de la Acción", expresa: "la perspectiva funcionalista puede ser definida como el análisis de la acción social, análisis que sólo desborda su campo propio cuando pretende estudiar las orientaciones de la acción en términos de exigencias interiores del sistema mismo". Agrega este autor que en su opinión ese es el sentido que debe darse a las críticas de Merton, dirigidas a una idea general funcionalista y favorables a la elaboración de teorías de alcance medio. Al mismo tiempo Touraine, aclara la cuestión diciendo que denominó "Sociología de la Acción" a un orden de investigaciones que, sin oponerse en modo alguno al análisis funcionalista, se separa no obstante de él, por cuanto el objetivo de este último no es el estudio de la acción, sino de las conductas en sus relaciones con el medio circundante y en sus mecanismos internos, es decir pues, en su doble dimensión funcional y estructural (506).

Como un paso para llegar a la teoría que nos ocupa desde la óptica de Merton, es necesario seguir en cierto modo los caminos trazados por él; además, así concretaremos nuestro tema central en cuanto a la Criminología atañe. Al "análisis funcional" Merton le asigna singular importancia y verdaderamente para el investigador lo tiene, porque los problemas sociales –como el de la minoridad– forman parte del todo social y separadamente, de las funciones sociales en particular. Esto en razón de que el problema del menor es cuestión de "formación" y por consiguiente, de "adaptación", puesto que en tanto esa "adaptación" al medio con el manejo de las funciones sociales pertinentes, será óptima o al menos en caso de disentir lo hará con fundamentos o con la exposición de sus razones, pero no con rebeldía vio-

505 MERTON Robert, op. citado en 226, pág. 32 y nota N° 36.

506 TOURAINE Alain, op. cit., pág.90.

lenta, salvo en el caso de "cambios sociales", en cuya realización ellos suelen encontrar campo propicio para desplegar sus ideales, pensamiento o intereses.

Esas reflexiones nos dan la seguridad de cuán significativo es el "análisis funcional" en un estudio sociológico que se presume comprensivo y concluyente en la materia. De ahí que Merton no cedió terreno en el punto y tratara con dedicación y con especial atención las "teorías de alcance medio". Estas, son intermedias, o de "alcance medio" como las enunciara Touraine en la cita que se hiciera, ello así, porque se ubican entre las hipótesis de trabajo menores pero necesarios, incluso de gran afluencia durante las diarias rutinas de investigación y los esfuerzos sistemáticos totalizadores por desarrollar una teoría unificada que explicara las uniformidades observadas de la conducta, la organización y los cambios sociales(507). Es decir, las teorías de alcance intermedio, refieren aspectos circunscriptos de los fenómenos sociales, así, pueden abarcar las cuestiones grupales, la movilidad social, el conflicto de los roles, la formación de las normas y desde nuestro visor la conducta desviada de los menores.

El "análisis funcional" es para Merton, la mas prometidora de las orientaciones contemporánea en los problemas de interpretación sociológica dependiente de la triple teoría, el método y los datos. Claro que, hay diversas acepciones de la palabra "función", pero la que llena aquí nuestros propósitos es aquella que tiene su significación en las matemáticas, o sea, la que se refiere a una variable en relación con otra u otras variables respecto de las cuales puede ser expresada(508). En matemática "función" es la cantidad cuyo valor depende del o de otra u otras cantidades variables. En el medio social, es fácil establecer, que cualquier actividad personal o colectiva depende, en cuanto a su éxito o fracaso, de sus relaciones con otras actividades (o "variables" de acuerdo al concepto) que a la vez, en su conjunto se relaciona con la estructura social, pues en todo caso "función" o "papel" en el

507 MERTON R., op. cit., en 226, pág. 56.

508 MERTON R., op. cit., en 226, pág. 94.

sistema socio-cultural, se basa en la "interrelación o interrelaciones" que exige el mismo sistema.

Lo que acabamos de expresar, nos coloca inevitablemente en lo que el mismo Merton destacara como fundamento de su teoría de la "anomia", o sea que la conducta socialmente divergente como la conducta conformista, son productos de la estructura social. Esta posición irreductible para quienes la sostienen, no lo es para los que piensan también en la unidad humana individual, que es la que queda enmarcada en la sociedad y que a veces consentirá las reglas morales y jurídicas impuestas por la estructura social y otras veces no, o sea que el individualismo liberal que hace al hombre dueño de su destino, decidirá a su costa si cumple o no con los mandatos legales. Desde un ángulo estrictamente sociológico, "la teoría funcionalista -según Merton- intenta determinar cómo la estructura social y cultural engendra una presión hacia la conducta divergente sobre individuos situados en diferente posición en dicha estructura" (509). Por cierto es una sociedad con su respectiva estructura, donde se desarrollan las motivaciones, los intereses, los deseos, las convenciones, etc., todo lo cual empuja al sujeto a obtener su satisfacción, a realizar lo que quiere, aunque por razones individuales o sociales, no todos quizás los menos sean quienes obtengan lo que pretenden. Pero todo ello está al mismo tiempo, supeditado a las exigencias institucionales de esa estructura, que existen a través de un "Poder" que lo legitima, lo impone y lo aplica.

Ese efecto no rinde siempre los resultados que se persiguen, pues muchos son los casos disfuncionales provocados por contraposiciones entre los elementos de la estructura social. Sobre los "conformistas" nada mientras se acomodan a las instituciones vigentes, pero sobre los "disconformistas" en tanto creen disfunciones, gravita la estructura social a través de los procedimientos institucionalizados. Al respecto Merton vuelve, diciendo que su primer propósito es descubrir cómo algunas estructuras sociales ejercen una presión definida sobre

ciertas personas de la sociedad para que sigan una conducta inconformista y no una conducta conformista (510). Insiste dicho autor en que su punto de vista es sociológico, descartando por lo tanto el biológico de Freud, Lombroso, Exner, Fromm y otros. En los sociólogos como Merton, Marshall Clinard, Becker etc., las ciencias sociales puestas al día, no conducen a la contrariedad del individuo que se revela en contra de la sociedad, llevado por los impulsos y la insuficiencia de los frenos inhibitorios. Hoy en ellos, preocupa la conducta desviada, es decir la conducta que no acata las normas prescriptas; de ahí, que interese más el análisis del desvío a partir de la presión que ejerce la estructura social, que pasa a ser el desiderátum de la cuestión, sin desconocer que, siendo la "estructura social" distinta, la conducta divergente varía porque las diferentes estructuras siguen formas y normas distintas. En realidad el enfoque de la "anomia" invierte de acuerdo con Pavarini -aunque parcialmente- el de tipo positivista, al negar que las causas de desviación deban buscarse en situaciones patológicas individuales o sociales, por cuanto la acción socialmente definida como desviada, debe ser considerada como algo normal a toda estructura social (511). Explicado de otra manera, digamos que en la conducta desviada no prevalecen, ni interesan tanto las condiciones personales biológicas ni las sociales anormales, sino en particular la presión que ejerce la "estructura social" sobre las personas que delinquen. La inversión se encuentra precisamente, en que no es el sujeto el que por sus anomalías psicológicas o sociales se desvía de las normas, es la "estructura social", la que lo impulsa para que delinca. Por eso, Paravini sostuvo que la conducta desviada es algo normal a la estructura social.

Vale decir, que por un lado se encuentra la "estructura cultural", que pone a disposición del hombre todas las posibilidades que ella encierra, pero por otro lado, paralelamente está la "estructura so-

510 MERTON R., op. cit., en 226, pág. 209.

511 FAVARINI Massimo, op. cit., pág. 108.

cial" que para la mayor cantidad de personas –digase– "clase baja" limita esas disponibilidades, creando el clima para la desorganización social en que el conjunto de normas vigentes, pierde valor, resultando así una tendencia al desconocimiento del sistema normativo, a la "anomia", a la ausencia de normas.

Son diversos los elementos que constituyen las estructuras sociales y culturales, de los cuales son de importancia inmediata: 1º) Las metas, propósitos e intereses culturalmente definidos, admitidos como legítimos por los individuos de la sociedad, o por individuos situados en ella en una posición diferente; 2º) elemento de la estructura cultural que define, regula y controla los medios admisibles para alcanzar esos objetivos.

En la relación y en la mecánica con que se vinculan ambos factores, reside el núcleo teórico de la "anomia". Hay sujetos que comúnmente admiten los procedimientos o reglas de la sociedad, para alcanzar los fines culturales, económicos o placenteros, pero hay otros que regularmente, por el camino legítimo de las reglas, normas o medios institucionalizados, no llegarían a las metas propuestas; de éstos, se distinguen quienes se conforman con la situación de imposibilidad, y quienes se rebelan en contra del sistema e ignorando los procedimientos o las normas tratan de obtener lo que se propusieron.

En cuanto a este aspecto, la hipótesis central de Merton es que la conducta anómala puede considerarse desde el punto de vista sociológico, como un sistema de disociación entre las aspiraciones culturalmente prescriptas y los caminos socialmente estructurales para llegar a ellas (512). Toda sociedad organizada, se basa en un sistema de pautas y de normas, que posibilita el control a través de los procedimientos institucionalizados para regular la propia existencia de ella. Ahora bien, si el interés sobre los bienes culturales, superan a nivel emocional la observancia de los métodos o procedimientos para alcanzarlos, como suele ocurrir en el énfasis que se pone para los fines o

metas económicos, mas aún si esto se generaliza, se crea una situación en que los medios lícitos socialmente admitidos, se tornan insuficientes, la sociedad se vuelve inestable y se produce la "anomia".

En la adaptación individual a una sociedad portadora de cultura, Merton separa cinco tipos, que son "conformismo", "innovación", "ritualismo", "retramiento" y "rebelión".

1º) *Conformismo*: En una sociedad estable, éste, el conformismo, que implica la aceptación de las metas culturales y el acatamiento de los procedimientos institucionalizados, es la mas difundida. Tal conducta no origina problemas de ninguna naturaleza, al contrario apoya la cohesión social.

2º) *Innovación*: Es una de las formas de adaptación según la cual el sujeto otorga superlativa importancia a algunos de los valores culturales, para cuyo logro pone en práctica medios institucionales proscriptos, es decir no aceptados por la sociedad. Esta persona "innovadora" en cuanto no sólo no respeta los medios institucionalizados sino que los sustituye utilizando procedimientos o medios "prohibidos". Es conveniente recordar aquí el propio concepto de Merton al respecto: Tiene lugar esta reacción cuando el individuo asimiló la importancia cultural de la meta sin interiorizar igualmente las normas institucionales que gobiernan los modos y los medios para alcanzarla. La forma mas conocida de conducta innovadora, evidentemente es el crimen, delito posible de ejecutarse en todos los niveles sociales, pero ciertas infracciones penales y métodos empleados, son propios de niveles financieros o del alto nivel social, llamada en EE.UU., "Delinquency White Collar" (delincuencia de cuello blanco), sin que ello indique que no existan en las otras clases sociales o capas de la estructura social, conductas semejantes aunque en proporciones de utilidad distintas.

3º) *Ritualismo*: Este tipo de adaptación consiste en una reducción que puede llegar al abandono de las metas u objetivos culturales, o bien de los altos objetivos culturales del gran éxito pecuniario según

Merton (513), conservando o respetando casi compulsivamente las normas institucionales. Estos sujetos están predispuestos mas al cumplimiento u observancia de las reglas normativas que a la aspiración de las metas siéndole ellas propicias.

4º *Retraimiento*. Se ubican en éstas aquéllas formas de adaptación en que el individuo no responde o rechaza las metas culturales como también los medios institucionales, o sea se aíslan de los fines y de los procedimientos aceptados socialmente. Al decir de Merton, están en la sociedad pero no son de ellas (514). En este caso se habla también del tipo de "retirada" (515). Pertenecen a esta categoría los "outsiders" sociales, los parias, los errabundos, los vagos, los ebrios crónicos, los drogadictos, como también ciertas actividades de psicópatas, egoistas etc., estos renunciaron a las metas culturalmente prescriptas y su conducta no se ajusta a las normas institucionales. En ciertos casos, la adopción de estas costumbres o formas de vida es un efecto del condicionamiento a que los somete la estructura social, de la que ellos desistieron.

5º *Rebelión*: En esta se produce una reacción frontal contra la "estructura social", pues se pretende una nueva sociedad con rechazo de las metas y normas, respecto de las cuales habría de llegarse a su sustitución. La aspiración de los individuos que se colocan en ellas, es la de constituir una sociedad profundamente modificada en su estructura, propiamente un cambio social de proporciones. Merton hace una distinción entre resentimiento y rebelión. En el resentimiento condena uno lo que anhela en secreto; en la rebelión condena el anhelo mismo. Pero aunque son dos cosas diferentes, la rebelión organizada puede aprovechar un vasto depósito de resentidos y descontentos a medida

513 MERTON R., op. cit., en 226. pág. 229.

514 MERTON R., op. cit., en 226. pág. 232.

515 LAMNEK Sigfried, op. cit., pág. 45.

que se agudizan las dislocaciones institucionales. Cuando se considera el sistema institucional como la barrera para la satisfacción de objetivos legitimados, está montada la escena para la rebelión como reacción adaptativa (516).

§ 9. Ampliación esquemática de la Teoría de la Anomía

La teoría de la "anomia" no quedó ceñida en forma definitiva en los esquemas precedentemente descriptos, pues si bien, no se la modificó en sus elementos básicos, se la amplió vinculándola con otras teorías ya concisamente tratadas aquí.

Cloward advirtió la necesidad de tomar en cuenta una variable adicional: "la diferencia de aprovechamiento de medios ilegítimos". Así, dicho autor añade a las consideraciones de Merton, una tercera faceta: "El acceso a los medios ilegítimos", necesidad que se explica por cuanto es sabido que los medios legítimos o ilegítimos, no se encuentran en idéntica disposición en todos los casos o estamentos sociales. Cloward y Ohlin, en su "Delinquency and Opportunity", toman las posibilidades de esa complementación de la teoría de Sutherland, no solamente por las diferentes posibilidades de acceso a los medios ilegítimos sino también por la distribución socio-estructural desigual. Queda claro que no necesitaría tratamiento alguno la cuestión si la distribución de las posibilidades de emplear medios ilegítimos fuese igual para cada miembro del sistema social. Si Lamnek sostuvo que la anomia, la subcultura y la asociación diferencial, pueden ser consideradas como teorías básicas del comportamiento deseado(517), Cloward y Ohlin con su orientación teórica de las "oportunidades diferenciales", quisieron integrar la teoría de la "anomia" con la de la "asociación diferencial" y con la de la "subcultura". También Baratta se refiere a la

516 MERTON R., op. cit., en 226, pág. 235.

517 LAMNEK Sigfried, op. cit., pág. 132.

integración de las teorías, pero desde un punto de vista más técnico en tanto expresa: "La explicación funcionalista de la desviación ha sido considerada de ordinario como una hipótesis general utilizable para el análisis del origen y de la función de las subculturas criminales en una sociedad dada, concluyendo que la teoría "funcionalista", se presenta como susceptible de ser integrada con la introducción del concepto de "subcultura".(518).

A su vez, Wolfgang y Ferracutti citando a Merton, Cloward y Ohlin, recuerdan lo que se dió en llamar "Estructuras discriminatorias de oportunidades", para indicar en el punto relativo a "raza", que son mucho más los negros que los blancos, los que por su marginación y aislamiento de los canales institucionales que posibilitan las metas de la cultura dominante, los que están más propensos a incurrir en delitos (519).

§ 10. La Conducta desviada

Llegar a determinar que es la "conducta desviada", no resulta muy fácil, cuando autores tales como Robert Merton cuya orientación conocemos ya, la vinculara con la base de su posición netamente sociológica como es la "estructura social"; así, según Marshall Clinard quien estudiara a fondo dicha teoría y en relación con la "anomia" para poder separar finalmente ésta de aquélla, incorporó a su obra titulada "Anomia y Conducta Desviada" lo que expresara el mencionado Merton diciendo: "las estructuras sociales ejercen una presión definida sobre ciertas personas en la Sociedad induciéndolas a una conducta de rebeldía que de conformidad"(520). Es que, el aludido Merton consecuente con su

518 BARATTA Alessandro. op. cit. pág. 67.

519 WOLFGANG Y FERRACUTTI. op. cit., pág.276.

520 CLINARD Marshall B., Compilador (varios autores), "Anomia y Conducta Desviada". Ed. Paidós, S.A.I.C.F., Bs.As. año 1967, pág.23.

teoría, enfocara no al individuo en sí, sino en estricta relación al orden social, esencialmente a la "estructura", separando la "Estructura Cultural" que es "serie organizada de valores normativos que gobiernan la conducta que es común a los miembros de una determinada sociedad o grupo", de la "Estructura Social" que "consiste en normas institucionales que definen y regula el modo aceptable de alcanzar aquéllos objetivos". Refiriéndose a la "Teoría Funcional", Merton agrega: "La teoría funcional intenta, por el contrario, determinar cómo la estructura social y cultural engendra una presión hacia la conducta divergente sobre individuos situados en diferente posición en dicha estructura"; aparte el mismo autor entiende, que la "conducta desviada" en una determinada sociedad varía según ciertas características como la "clase social", el "status étnico y racial", etc.(521).

Vemos pues en lo transcripto una posición estrictamente sociológica, es decir que, de acuerdo a esa posición los factores incidentes no son de otro orden que sociales, pero si nosotros dijimos desde el comienzo que la Criminología es una ciencia "interdisciplinar" en razón de la diversidad de posibilidades o medios que generalmente llevan al sujeto a la comisión delictiva, se nos impone explicar cómo hemos de considerar esa ejecución delictiva que se configura a través de la "conducta", de lo que precisamente surgiera el concepto de la así llamada "conducta desviada".

Es evidente que el sujeto se comporta en el medio social conforme con las pautas establecidas para cumplirlas, o en su contra es decir tomando el camino de la rebeldía, apartándose por lo tanto de las prohibiciones legales. A tal efecto y para dejar establecido realmente que actuó voluntariamente en contra de tales disposiciones, deberá probarse su "autoría" como su "culpabilidad", es decir que hubiese obrado queriendo el hecho.

Esto nos introduce necesariamente en el campo de los "valores", entre los cuales se hallan los de interés social que no existen por

521 MERTON Robert, op. cit. en 226, pág. 109 y sgtes., CLINARD Marshall, op.cit., pág. 24. 25 y sgtes.

sí sino por necesidad de la convivencia, a cuyo efecto se los consolida institucionalmente. Por cierto que la "cultura social" de por sí ofrece un orden de "valores" o "pautas", de los que los órganos gubernamentales consagran oficialmente los que interesan en la sociedad con las actualizaciones pertinentes, a las que el hombre debe ajustarse conformando su conducta a tales exigencias, las que en sí implican comportamientos normales en la sociedad, aún cuando no siempre sean cumplidas. Evidentemente que para ello, el sujeto debe valorar lo que pretende hacer o dejar de hacer y acomodar su conducta a lo que procede de acuerdo con las prohibiciones o mandatos legalmente sancionados. Conviene aquí reproducir lo expuesto por Clinard Marshall al expresar: "El acto de valoración es un proceso de selección y ordenamiento que tiene lugar cuando los acontecimientos son transmitidos por procesos cognoscitivos de la corteza cerebral, lo cual redundará en preferencias por distintos modos de acción"(522).

Evidentemente, el sujeto al valorar, contrapone lo que procede y lo que no procede en el comportamiento que pretende, tomando una decisión que será de conformidad con la prohibición legal o en contra de ella. Hay casos de situaciones extremas, en que la persona no puede valorar por su estado de exaltación emotiva o por otras razones, que pueden favorecerlo en la decisión judicial, pero lo normal es que razone valorando.

En esta cuestión de los "valores", resulta de importancia cómo se produce la incorporación de los mismos en cada persona, a cuyo efecto evidentemente, es de significación el "hogar en que creciera" el niño ya que hay "valores" incorporados simbólicamente durante la infancia, en cuyo caso las acciones de estos individuos generalmente responden en forma directa a ellos y son ejecutadas sin prever consecuencias ni alternativas; pero están las otras situaciones, en que la persona verdaderamente valora mediante un proceso selectivo cons-

522 CLINARD Marshall B., op. cit., Colaboración de Edwin M. LEMERT, "Estructura Social. Control Social y Desviación", pág.68/69.

ciente en el que elige entre diversas alternativas(523). Sin duda en esta última situación aparece con real claridad la decisión delictiva y por tanto estamos en el camino de la "Conducta Desviada" o "conducta Delictiva", claro que ella tendrá realidad siempre y cuando el sujeto hubiera llevado a cabo la decisión, ya que el pensamiento sin exteriorización no puede ser penado.

De tal manera, es de advertir la gravitación que tienen los valores aprehendidos en la infancia que suelen quedar en el receptor como "pautas", mas aún cuando ellos están afirmados en el control social institucionalmente. Fueron varios los autores que estimaron la realidad axiológica de esta cuestión, por cierto siempre y cuando los valores transmitidos en el ámbito hogareño sean los correctos, los verdaderos "valores", es decir, en nuestro caso, "valores" porque valen socialmente. Pero es también necesario dejar constancia de cómo esta base de valoraciones sociales, no quedara simplemente como tal, pues por el contrario tuvo a su vez cierta extensión como veremos a continuación.

§ 11. La Conducta Desviada y el Labelling

Siguiendo pues con la "Conducta Desviada", hemos de intensificar su concepto porque el mismo admitiera sutilezas que le imprimieron algunas facetas en su significación. Es precisamente Howard Becker, el autor que se vincula directamente con esta teoría, que llegara a llamarse también "Labelling Approach" (del "Etiquetamiento" o de la "Rotulación").

El antecedente mas lejano que se conoce en la exposición y desarrollo de ella, se lo ubica en los trabajos de Frank Tannenbaum, quien en 1938, formuló por primera vez la idea fundamental de la teoría, diciendo: "The delinquent become bad, because he is definid as bad", (en el idioma Español seria: "El delincuente llega a ser malo,

porque el es definido como malo"). Así pues lo básico de esa posición estaba en la sociedad misma ya que era la que definía si el hombre o el joven en su caso, era un delincuente. Para Lamnek, Edwin Lemert, tendría que ser considerado como el refundador de la escuela del "Labelling", al volver en 1951, en su "Social Patology" a valerse de esa definición (524).

Pero indudablemente fue Becker el que desarrollo las explicaciones e interpretaciones mas exhaustivas al respecto y a través de quien se estudia la teoría. Aquí, aprovecharemos sintéticamente lo mas destacable de su obra: "Outsiders studies in the sociology of deviance" (The Free of glencoe, New York 1963).

Si las teorías tratadas son de origen sociológico, esta lo es mucho más, porque no se podría obtener el concepto de "desviación" sino cuando la sociedad así lo haya determinado, puesto que los grupos sociales son los que producen la desviación al crear las reglas cuya infracción deriva en la conducta desviada. "Desviación" se entendió: "la infracción de una regla sobre la que hay acuerdo". Desde este punto de vista la "desviación" no depende de la cualidad de la persona ni del acto que ella realiza, sino, es una consecuencia de que otros apliquen reglas y sanciones a un transgresor. "Desviado", es alguien a quien se ha aplicado ese rótulo; "conducta desviada" es "la conducta que la gente cataloga de ese modo", pero esta conclusión no es tan simple, pues recaen sobre ella aspectos que no pueden desconocerse. Así, el que un acto sea desviado o no, depende de cómo los demás reaccionan ante él.

Becker afirma el concepto de que, "Comportamiento desviado" equivale a violar las normas; difiere por lo tanto del acto disfuncional respecto de la estructura social, pero aun así, ese comportamiento para ser desviado depende de cómo reaccionan los demás, ya que son éstos los que imponen el "rótulo" de "conducta desviada", el "etiquetamiento". Sin embargo, como lo adelantáramos, el grado de reacción

puede ser distinto en uno u otro caso, según circunstancias de diverso orden como la variación que puede producir el transcurso del tiempo.

Son varias las premisas que rigen la imposición de las reglas: 1º) La imposición es un acto de "empresa". Alguien debe tomar la iniciativa para castigar al culpable; 2º) Quienes desean la imposición de la regla, deben presentar o hacer conocer la infracción públicamente, o sea la imposición tiene lugar cuando alguien "pega el grito"; 3º) La gente lo denuncia para que la imposición proceda cuando ve alguna ventaja en ella; 4º) El interés en promover la imposición, varía según la complejidad de la situación en la cual esta tiene lugar. Son los grupos sociales los que según sus características particulares, éticas y culturales, elaboran las reglas sociales y las imponen a las personas que las violaron, quienes quedan "rotuladas" como consecuencia de la desviación.

Lo expuesto lleva indefectiblemente a una consecuencia: ¿quiénes hacen cumplir las reglas?. Obviamente, a esta pregunta responde lo que realmente ocurre en la sociedad, que se requiere otro conjunto de reglas, que son las que establecen los organismos y los agentes encargados de hacerlas cumplir. A este nivel rige la institucionalización tanto de las reglas que se consideran fundamentales en la vida social, como de los procedimientos y de la designación de funcionarios adecuados.

§ 12. Conclusiones y reflexiones sobre estas teorías

Es de advertir que cada una de las doctrinas aquí expuestas, presentan interesantes posturas sociológicas adoptadas por los autores, que aún cuando no se las comparta en forma absoluta, no son de despreciar totalmente por cuanto como teorías de fundamentos puramente sociales, se basan en la gran malla de la vida pluriconectada, en la cual existen culturas, personalidades, reconocimientos, insidias, celos, egoísmos, dominios etc. Todo ello se maneja socialmente dentro del gran marco de "convivencia" aún no siendo todos conformistas, es decir aceptantes de las metas culturales y del acatamiento de los pro-

cedimientos institucionalizados, conforme con la teoría de la "anomia", aunque ello no es del todo acorde con la "Teoría de la Asociación Diferencial", dado que la pacífica aceptación o acomodamiento socio-interesado a las "pautas o reglas vigentes" no es materia propia de esta última teoría, ya que en ella la conducta socialmente adecuada no estaría determinada por un "conformismo o disconformismo", sino por el "aprendizaje" o la adquisición de modos de modos de comportamiento según parámetros de transmisión y de captación, que para esta corriente, que cuenta ya desde su exposición con mas de sesenta años, variarán en cuanto a relaciones y objetivos, de acuerdo al medio socio-cultural en que el sujeto haya dado sus pasos formativos y modelado su personalidad.

Si bien la teoría de la "anomia" esboza diversos tipos de adaptación aparte del conformismo -"innovación", "ritualismo", "retraimiento o retirada" y "rebelión"- en la realidad todos se sintetizan desde un punto de vista global, en el mencionado "conformismo" o "disconformismo". Pero no queda ahí la cuestión porque una interesante acotación como fuera la de Cloward y Ohlin, completa aquella con lo que parece ser el mas real de los aspectos de la misma, la diferencia de oportunidades para acceder a los medios utilizando dos vías, la legítima casi siempre a largo plazo para el marginado, y la ilegítima, generalmente violenta, fraudulenta o traicionera. De desear sería que todos acudiesen a los caminos legítimos, pero sabemos que ello es prácticamente imposible no sólo por lo que enuncia esta teoría sino también por las evidencias que pretendió sentar definitivamente a partir de las conclusiones de Durkheim, la doctrina de la "Subcultura". Nos parece imposible evitar en la estructura de nuestras sociedades occidentales la superposición de valores culturales de comportamientos de grupos, a pesar de su dependencia con la "cultura generatriz o principal", en cuyas bases y generalizaciones aquéllas sientan sus tablas de valores que no pasan de ser demostraciones de reacción, de resentimiento o de no aceptación de los valores estructurados o de la ética, menos aún del aprovechamiento de la riqueza de la manera impuesta por el sector dominante de la sociedad, a la que su esfuerzo contribuyó a formar.

No nos preocupa que muchos de los aspectos desarrollados por estas teorías sean reglas propias de las sociedades que cubren sobre todo el hemisferio occidental, aunque sabido es que las doctrinas sociológicas en el estudio e investigación de la criminalidad, nacieron en los Estados Unidos de Norteamérica, donde la realidad socialmente deshomogénea y conflictiva permitió la consideración de las coordenadas de un sistema de control funcional, a punto tal que se conformara la teoría de la desviación(525). El autor que mas penetró en ésta, sabemos fue Becker, para quien la desviación no depende de la persona en sí, sino de los otros que son quienes aplican las reglas y sanciones al transgresor. "Desviado" es el "rotulado", es decir, el hombre con esa indicación, "señalamiento" o "etiquetamiento", que acaece por la reacción del medio social, ya que es este el que determina la existencia de la "conducta desviada" a través de las reglas que consagra e impone.

Lo cierto es que cualquiera de estas teorías tiene su sustento en la sociedad misma, y aunque ese sea el camino trazado consecuentemente por la corriente del "Control Social", que de alguna manera pretende la "desmistificación" y con ella la "desinstitucionalización del derecho Penal", y consecuentemente la desaparición de la "Criminología tradicional", estimamos igual que Novoa Monreal que las variadas formas de control extrajurídicas que tiene una sociedad son tan vastas como indecisas(526). Pero si bien ello es así, no hemos de desconocer que en una misma situación todos no actúan de idéntica manera, nos referimos por cierto en una situación social de las mismas características. En esto tiene relevancia indudablemente la formación del menor, que empieza con la familia o el hogar según ya se dijo, pero que se afirma en la sociedad, lo cual nos ubica en la necesidad referirnos a los mismos aunque sintéticamente, para tratar de establecer las características constitutivas de estas teorías que pueden tener concreción respecto de ellos como hombres del futuro.

525 Cfme. PAVARINI Massimo, op.cit., pág. 62.

526 NOVOA MONREAL. Ver en "Doctrina Penal", año 8 N° 30, Abril-Junio de 1985, pág.272.

Aunque lo repitamos, no debemos olvidar que el menor es un ser en formación, pero no comparable aún con la persona que transpusiera ese período y que a pesar de ello sigue acumulando diariamente conocimientos y experiencias, que le transfiere la vida práctica a través de los contactos humanos, de los medios de comunicación o de su ambiente laboral. Claro está, que para el hombre todo se adquiere y se realiza en la sociedad, donde al mismo tiempo y conjuntamente se afirma su vida. Así pues, sea marginado o no marginado el menor, es el que más depende del medio y el que más observará paulatinamente las contrariedades y las insidias sociales, sobretodo cuando su enclave en el micromundo no le es favorable, menos aún cuando el macromundo, su nación o país no le ofrece posibilidades. Estas son las vicisitudes a que se refieren las teorías de la "Subcultura" y de la "Anomia", en las cuales, el menor de la clase "media baja" o del núcleo de los marginados, advierten los distintos desplazamientos o adquisiciones de los otros, que ellos no pueden lograr, produciéndose entonces el apego al cartabón de valores contrapuestos o violentos ("Teoría de la Subcultura"), o bien pasa a integrar el sector de "conducta socialmente divergente" a que lleva el "funcionalismo" en una "estructura social" en que la presión hacia actitudes o comportamientos ilegítimos, son inevitables, ya que son de algún modo creados por la misma estructura. Los "disconformismos originan disfunciones" que finalmente ponen en marcha los procedimientos institucionalizados, siendo estos, los vehiculos de la "rotulación" de que hablara Becker, de gran incidencia en ocasiones para la vida futura del menor. Convendría tratar de evitar ese "etiquetamiento" a pesar del enfoque de la "anomia" o de la "desviación", ¿pero cómo?

Es ese precisamente uno de los mayores problemas que se nos presentan al encarar el tema de la "evitación" o aún el de la "prevención", porque la sociedad con su ancestro vindicativo, de comienzo y sin mayores comprobaciones señala al sujeto que se desvió, que obró ilegítimamente a la espera de la "rotulación" o "etiquetamiento" que afirmarán los medios institucionalizados, y si la resolución de las instituciones competentes resultara contrapuesta a la imputación social,

lo mas probable es que la sociedad mantenga quizás por años esa traba en el libre desenvolvimiento del menor adulto afectado.

Vale decir que, de algún modo es la sociedad misma la que a veces margina desde la niñez o desde la juventud a los "desviados". Si ese es el haz problemático, aparte del que puede sumar el ambiente grupal o familiar en que se forma, que al fin de cuentas es el prevaleciente, una primera deducción podríamos anotar, y es que las dificultades para encauzar la vida de éstos por la senda correcta, o sea por la fijada a través de las leyes y pautas de conducta, son múltiples y firmes, emergentes de la sociedad.

Esto no significa que no podamos encontrar soluciones, ya que ciertamente, se trata de un difícil propósito pero no imposible. Veamos pues, de acuerdo con las teorías que hemos sintetizado, que la cuestión radica en la "sociedad" misma como en la "estructura social". Para esto último no creemos que haya soluciones inmediatas ni a corto plazo, pues la "estructura" no es reemplazable sino solamente por un cambio social, que evidentemente no se avisa en Occidente ni el Oriente en los años que corren y tampoco en un futuro no prolongado. Para sacar conclusiones, basta mencionar la transformación que se esta produciendo en la Rusia Soviética y países de su esfera, que de sociedad anticapitalista por antiburguesa, está readquiriendo las modalidades occidentales.

En cuanto a la prevención, para quienes mantenemos un punto de vista "psico-social" sobre las causas de la criminalidad, resulta factible aunque no con la finalidad intimidatoria de la "Prevención general", en la que según Hassemmer, el tipo de hombre que se presenta como meta, es el del contrato social. A el se le enseñan las consecuencias que puede acarrearle el incumplimiento de su pacto, esperando con ello que se abstenga de cometer el acto prohibido, que probablemente sin esta advertencia cometería (527). Esto no es tan cierto, por-

que en tal caso, el pueblo en general, se manejaría de cualquier manera en un ambiente de conformistas y disidentes o disconformistas y no acatando o desacatando las disposiciones legales en la sociedad de hoy, dado que no es posible pensar que el hombre en su vida gregaria se debe al "contrato social" que nunca existió concretamente, a no ser que se tomen como tal, las consecuencias de las explosiones populares con las que se pretendieron sobre todas las cosas, reivindicar su esfuerzo en relación con la riqueza que contribuyó a formar, la que de alguna manera pertenece en propiedad al sector dominante de la sociedad, además del reconocimiento de sus derechos a la vida digna y no tanta diferencia con quienes lo superaban a punto del sojuzgamiento.

Si persistimos en el grave problema de los menores, las disquisiciones de este orden casi puramente "intelectivas-subjetivizantes", si se quiere ideológicas, detraerían su realidad empírica adecuada a cuanto satisfaría sus inquietudes o curiosidades, sin llegar a cubrir perspectiva ninguna, puesto que la mayor prevalencia de los sentidos y de las naturales potencias son las que se imponen, o sea que la reducción de la conducta "desviada", requeriría en este ser en formación, una muy especial atención "psico-social".

Aunque la nuestra no sea una sociedad como la Norteamericana por diversas razones, no podemos desechar de plano las teorías desarrolladas en ella, pues si algunos aspectos de la mismas fuesen tomados para la observación de nuestro medio, por cierto con las reservas de cada caso, alcanzaríamos quizás una explicación de los cimientos estructurales y su incidencia en los desvíos de las conductas de nuestros ciudadanos y especialmente de la juventud, pero insistimos en que, todo tendrá que encararse dentro de lo que es la sociedad Argentina o cualquier otra de Latinoamérica, puesto que un "cambio social" no se producirá porque sepamos o porque se descubra que la "estructura económico-socio-jurídica", constituye la base de los desvíos, según teorías como la "anomia", la "asociación diferencial", la "subcultura", la "conducta desviada" de Becker y los seguidores de todas ellas.

Ilusorio sería pensar que estas teorías allanarían el camino de una solución preventiva, cuando en realidad no contienen una propuesta definida, salvo que se considere tal la orientación política que

dejan traslucir, mientras se continúa lidiando en la arena de nuestra propia sociedad con su "estructura", su mentalidad y sus imposibilidades de cambio radical. Que el tiempo lo logre escapa de las posibilidades de predicción, al menos en la proyección temporal, no obstante lo cual los mas avezados sociólogos de la época puedan vaticinar según los movimientos sociales, algún cambio en futuro.

Así entonces, a pesar de la gran tecnología, la cibernética, los avanzados medios de comunicación y cuantos adelantos científico-culturales en general, no ha disminuido en forma notable la "criminalidad", mas bien puede afirmarse que ha aumentado, especialmente en los países periféricos en los cuales la delincuencia del hombre "medio" y del sector inferior, es lo que ocupa no tan sólo los titulares periodísticos masivos, sino también los anaqueles tribunales y las actividades de las fuerzas de seguridad (Policía). Los delitos de "Cuello Blanco" o de "Guante Blanco" según nuestra propia jerga, existen pero no alcanzan ni se aproximan a las cifras estadísticas de aquéllos; mas aún, algunos de estos casos son tan resonantes por su magnitud, por su maquinación y por las personas que pudieron haber intervenido que llegan a ocupar la atención de todos, aunque la lentitud de los procedimientos judiciales obra contrariamente a ese interés popular, ya que lo sume en el olvido.

Ahora bien, la juventud, por su propia fuerza energética, por su mayor número en contingentes carenciados o de escasos o medianos recursos, se hallan mas bien entre los ejecutores del cúmulo de delitos violentos o provocados en respuesta a su situación de inferioridad, lo que coloca al agente en la vía de la ilegitimidad, pues los delitos de los delincuentes de "Cuello Blanco" son otros, pertenecientes a la clase alta o de recursos económicos mas que satisfactorios.

De este modo, ligamos aunque sintéticamente, no con la fuerza de los sociólogos norteamericanos la motivación "económico-social" y la realidad criminal, sin dejar por ello totalmente apartados los factores "psicofísicos" o personales, ya que de otro modo no encontraríamos explicación completa en cuanto atañe a los "conformistas" o "disconformistas".

De tal manera y para afirmar la posición "interdisciplinaria" de la Criminología tal cual la venimos sosteniendo, hemos de referirnos

aquí particularmente, a los dos aspectos con los cuales se pretendiera de alguna manera "politizar" esta asignatura no obstante la realidad fundada en la "conducta humana" como determinante de la personalidad. No hay duda que el "poder económico o político" constituyen base de "dominio", de prebendas y de concesiones que generalmente no llegan al resto de la población.

Son esos los motivos que nos llevan a incorporar unos párrafos destinados a reafirmar el carácter "interdisciplinar" de nuestra asignatura aludido precedentemente, a partir de la "Criminología Crítica", para concluir con la "Decriminalización" y la "Despenalización", que fueran ya se mencionaran en temas anteriormente desarrollados.

§ 13. Criminología Crítica y Decriminalización

Comenzaremos expresando cuán significativa fuera la evolución de la "Criminología" y cuán velozmente se produjera no sólo su ampliación doctrinaria sino también lo que podríamos llamar su "Politización", precisamente en los momentos en que se jugaban en su implantación ciertas ideologías políticas plenamente contrarias a las que se habían consagrado a partir de hechos tales como la "Revolución Francesa" que consagrara el principio de la "igualdad ante la ley".

Por cierto que la "igualdad absoluta" resultaba ya una real ilusión desde que: en cada "hombre" constitutivo de una "persona" se erige una verdadera "unidad", pues podrán existir "dos hombres o dos mujeres" semejantes o parecidas, pero nunca exactamente iguales entre sí, lo cual no impide la "igualdad ante la ley" puesto que esta "ley", no implica sino la base del "Control Social", de la "convivencia", del goce de los derechos en general, ya que es ella, la "ley", la que protege y limita ese bien tan preciado de la humanidad como es la "libertad".

Justamente esa mentada "politización" fue lo que en su tiempo dió lugar a la llamada "Criminología Crítica", porque de alguna manera implicaba una crítica a la "Criminología Tradicional", la que tenemos bien presente cómo se iniciara y consolidara hasta que el vuelo intelectual del hombre la subordinara al Estado como "estructu-

ra social", en cuanto la existencia de las "clases" en esa organización posibilitaba la "Criminalización" en la "clase baja", es decir donde se centraba la comisión de la mayor cantidad de delitos. En general era así y aún sigue siendo, pero ello por sí no era lo que estrictamente promoviese tal realidad, pues tal "radicalización", en su expresión profesional o social, era a la vez impulsada por el desenvolvimiento "socio-teórico" que ya se había puesto en marcha y que por esa época, principios de siglo, superado el "positivismo" que había planteado "Compte" y que de alguna manera fuese sustancial en el nacimiento de la "Criminología", aunque desde el punto de vista del Derecho Penal fuera superado por la teoría del "libre albedrío".

Lo cierto fue que se generó el comienzo de la reversión de cuanto se pensaba hasta entonces, que como lo dijeran Taylor y otros: "Ha resultado cada vez más difícil sostener la noción de que la criminalidad constituye una cualidad de la conducta monopolizada por un sector estrecho de la clase baja, una conducta que se extirpa de nuestra experiencia cotidiana por elementos externos"(528). La veracidad de tal advertencia, no podía tener contrariedades en tanto ya se había instalado la "revolución social", y el reconocimiento de las diferencias estructurales de presión en la sociedad que tratara de zanjar el pensamiento multitudinario de la Rusia Soviética con el primer Gobierno Comunista que se instalara en el mundo. Ello contrariaba por cierto a la Burguesía y a toda ideología que no consubstanciara con su doctrina. Esto incidió en momentos en que el criterio social sufría alguna conmoción por tales circunstancias, pero esa modificación de ideas, de sustento socio-económico, que se concretara después de divulgada la obra de Durkheim: "La División del Trabajo" y de otras exposiciones y conclusiones que se extraían de las nuevas posiciones que pretendían otorgar solución a los problemas que se planteaban, incorporaron una nueva orientación que fuera a la vez adoptada por hombres de estudio, profesionales, filósofos, etc., que a la vez se hallaban cap-

tados por esa nueva corriente, aunque ella no impidiera que un sector de ideas distintas, continuara en su camino, manteniendo las bases tradicionales de la Criminología Interdisciplinar.

Así hemos de recordar, que el espíritu de reforma que al parecer había colmado las apetencias filosóficas y científicas, que por esos años se hacían presente en las mentes de los ocupados y preocupados a la vez por tales caminos que fueran los que propiciaran soluciones, pero para esos fines debían formular las críticas que estimaban pertinentes respecto de lo que se mantenía vigente a través de los gobiernos, al menos en lo que a delitos y sanciones correspondía.

Se formularon entonces críticas con cierta severidad a la realidad Criminológica como Penológica. Desde el primer punto de vista, el criminológico, se expusieron precisos reparos a la "Estructura social" a punto que se consideró era el motivo principal de la escalada delictiva, y de que se centrara el monopolio delictivo a nivel de la "clase baja" tal como se dejó constancia en la cita transcrita, produciéndose al mismo tiempo cierta rebeldía en cuanto al "Correccionalismo"; esto ocurrió especialmente en Inglaterra, donde se tuvo como objetivo la "teoría radical de la desviación" (o Criminología Crítica). Se pretendía la autenticidad de la "Desviación de la Conducta", negando que tal desviación pudiese explicarse con referencia a alguna patología social o personal, sosteniéndose a la vez que la "conducta desviada" debía examinarse siempre según los términos de su significado para el agente, es decir que de esto derivaba el enfoque de la Sociedad como una serie de realidades opcionales, cada una con autenticidad y significado propios(529). Vale pues señalar aquí, la incorporación de la "conducta desviada", pero limitada en sus factores al ámbito social.

En esto, indudablemente ejercían también su carga de admisiones, inadmisiones y críticas respectivas las teorías "Conservadora", "Liberal" y "Radical", en razón de que cada una de ellas, efectuara su propias críticas económico-sociales de conformidad con la conforma-

ción filosófica que cada una sustentaba. Así por ejemplo la primera de las nombradas, la "Conservadora" se interesaba especialmente por la mantención del orden social vigente, mediando el poder de las organizaciones y de políticos poderosos, encarando el "Control Social" depositando su confianza en la jerarquía y en la dominación como consenso. En cambio la Teoría "Liberal", se fundaba en que los mandatarios o integrantes de los gobiernos, ejercieran el poder en beneficio de todos los integrantes de la población del país que corresponda, y ello no por voluntad particular de los gobernantes sino por el fundamento esencial de la ideología adoptada que es como la misma expresión lo conforma: la "Liberal", cuya base de sustentación es la "libertad de los hombres" regida por la legislación en virtud del principio de la "igualdad ante la ley", lo cual no debía constituir una mera expresión a modo de discurso, sino un derecho popular de configuración totalizante en relación con las limitaciones legales en la forma adecuada a la vida de las personas, ya que ella es mantenida en relación con todos los habitantes, pero asimismo los excesos o el libertinaje debían estar expresamente demarcados y sancionados, puesto que cada persona si bien es libre debe respetar a la vez la libertad de los demás y posibilitar el "bienestar general". Finalmente la teoría "Radical", que difiere notablemente de aquéllas en tanto sostenía socialmente una posición eminentemente contraria a la actividad de los poderosos, o sea al ordenamiento de la producción en directo beneficio de éstos como sostenedores en consecuencia de las desigualdades sociales, por cuyo motivo pretendieron siempre la aplicación de sus conclusiones contrarias a la política de los poderosos, a los afectados por las desigualdades. A partir de tal posición, pretendieron en materia criminológica a través de lo que se llamara "Criminología de la Revelación", desenmascarar la fachada libre de faltas de la clase dominante (530).

A partir de lo expuesto, fácilmente se advierten las diferencias entre la "Teoría conservadora" y la "Teoría radical", y por ende el cami-

530 Ver en: TAYLOR Ian, WALTON Paul, YOUNG Jock, op. cit., pág. 41 y sgtes.

no de la lucha que se promoviera desde los tiempos mismos del comienzo de los estudios criminológicos al no poderse evitar su politización puesto que de alguna manera esta cuestión –la criminológica–, considerada desde su fin esencialmente social como es la “prevención”, para la cual se requería el conocer porqué se delinquía, es decir cuales son las “causas” o “factores” del delito, evidentemente su tratamiento pasaba a ser de interés Estatal, dado que la necesidad de sus determinaciones o descubrimientos serían de importancia a los efectos preventivos. De ahí pues, que aparecieran corrientes contrapuestas como la de la “Crítica Criminológica” que aquí queremos desarrollar, precisamente para mostrar de alguna manera las reacciones que se produjeran respecto de la Criminología originaria, o sea la de Lombroso, de Ferri y otros que apuntalaron el comienzo de dichos estudios con la fe de que constituiría la base de los estratos fenoménicos del delinquir.

Así entonces, los “Críticos” o bien los impulsores de la “Criminología crítica”, pusieron sus más acendrados intereses en la “Criminalización”, en los procesos propios de la misma para individualizar los problemas relevantes en ellos generados, o como lo expresara Baratta: “la criminología crítica, se ha dirigido sobretodo al proceso de criminalización, individualizando en él uno de los mayores nudos teóricos y prácticos de las relaciones sociales de desigualdad propias de la sociedad capitalista, y persiguiendo, como uno de sus objetivos principales, extender de un modo riguroso la crítica del derecho desigual al campo del Derecho Penal”(531). De ahí que ésta, la “Criminología crítica”, pretendiese de algún modo la nivelación de la consideración legal a partir de la eliminación de las desigualdades sociales, estructurales, económicas, etc., teniendo en cuenta como en párrafos anteriores se dejara ya constancia, de los intereses de la clase dominante basados en la necesidad de la conservación de la “estructura socio-económica” favorable a su conveniencia.

Con lo expuesto hasta aquí, dejamos explicitado por considerarlo de significación para el mejor conocimiento de esta disciplina, la

"Crítica Criminológica" como algo que pretendiera solucionar el problema de las desigualdades, aún cuando existe normativamente el básico principio de la "igualdad ante la ley". Ciertamente, las desigualdades extrajurídicas siguen existiendo y existirán como existen las desigualdades "psico-físicas" del hombre, lo cual al menos en las sociedades vigentes en estos tiempos, no parecen tener una solución definitiva y no podemos prever el futuro en relación con la sociedad ya que los cambios posibles en principio resultan imposibles de prever para nosotros.

Ahora bien, la "Criminología Crítica" no se quedó en esos límites doctrinales, pues sus cultores continuaron ampliando sus posibilidades extremas a punto de intervenir en materia "Penológica", o sea la que trata de la "Pena" que corresponde aplicar por cada delito que se cometa, la cual se entiende con valor "preventivo" y por cierto "correctivo" respecto de los condenados a pena "privativa de libertad", en razón de ser ésta la finalidad que se persigue según la doctrina "correccionalista". Por tal camino, se advirtieron los problemas emergentes de dichas penas y la realidad privativa de la misma en cuanto al efecto producido por el "encierro carcelario" en la relación con el medio social, es decir que el sujeto pierde contacto con la sociedad y por cierto con la "comunidad" en su consideración directa. El resultado de las observaciones logradas en tal aspecto, concluyó en principio lo que recibiera la denominación de "Decriminalización" que de alguna manera deriva en la "Depenalización".

Ese avance, llamado tal cual: "Decriminalización", implica quitar a los actos delictivos su carácter "criminológico" con consecuencias específicas que implican la "despenalización", es decir que los autores de delitos no deberían ser penalizados para cumplir sanción en "Encierro". Al respecto no podemos dejar de mencionar una importante publicación de la Editorial Ediar, titulada "Decriminalización" la que en sí contiene el "Informe del Comité Europeo Sobre Problemas de la Criminalidad", originario del "Consejo de Europa", Estrasburgo 1980 (532).

Esa publicación, no obstante los años transcurridos, no perdió actualidad en razón de la temática específica que trae, siendo de agregar que por estos años a casi dos décadas de su edición originaria, el criterio de "despenalización" se amplió con cierta difusión, al menos entre los especialistas o profesionales dedicados al estudio de los problemas criminológicos o penales. Claro está que la eliminación que se propone de lo que se consolidara después de muchos siglos de existencia humana, no podría caer estrepitosamente sin concretas razones que la fundamentaran y sin la posibilidad de su reemplazo por otros medios institucionales, o aunque no fueran tales que ofrezcan posibilidades de efectividad en sus resultados, es decir, que puedan dar soluciones evitando las cuestiones críticas que condujeran a los especialistas interesados a proponerlas.

Lo que se propone como medio considerado apto para el reemplazo de lo institucional en la materia, es la intervención de la "Comunidad" en lugar de los Jueces y de toda la organización judicial de los países. Indudablemente es una sugerencia no de fácil aplicación, pero que bien podría tener cabida en poblaciones de cierto nivel cultural, sobretodo donde se piense con sentido comunitario, lo cual en la monopolización Estatal se torna de difícil ejecución. Una de los más interesantes estudios que se efectuaron en ese sentido es el de Louk Hulsman, quien, entre cosas significativas que expresara respecto de la perspectiva abolicionista dice: "Es preciso abolir el sistema penal", agregando en otro párrafo: "la abolición del sistema penal, como yo la concibo, sería para el tejido social el signo de un renacimiento". Se trata, a la vez, de dejar vivir, fuera de las instituciones, modalidades de relación que el sistema actual asfixia. "En mi mente, la abolición del sistema penal significaría la reanimación de las comunidades, de las instituciones y de los hombres"(533).

533 HULSMAN Louk, BERNAT de CELIS J., "Sistema Penal y Seguridad Ciudadana: Hacia una alternativa", "Ed. Ariel S.A.", Barcelona año 1984, pág. 80 y sgtes.

Lo cierto es que en esta especial consideración, a lo que se tiende es a suplantarse la hegemonía Estatal por la más popular de las soluciones, como sería delegar a las comunidades la posibilidad de llegar a un resultado óptimo sin acudir a medios o acciones extremas que crean en la mente de los afectados verdaderos problemas no sociales sino también a veces de salud por las presiones que implica la imposición de una pena de prisión, que bien podríamos catalogarla de pena de "encierro".

Bien nos dice Mauricio Martínez Sánchez al referirse a las "Alternativas del sistema penal en la Corriente Abolicionista", que ésta propone una "justicia comunitaria" para practicar en geografías reducidas como los barrios o pequeñas localidades. Pero aquí podríamos preguntarnos: ¿Es realmente apto el medio propuesto para reemplazar las tradicionales prisión o reclusión? La respuesta no es sencilla, no obstante, los propulsores de la necesidad de tales cambios, sostienen ciertos argumentos de los que se valen para justificar su posición, así por ejemplo el autor aquí citado, que menciona los "barrios" nos explica que: "el acercamiento entre las personas, el conocimiento recíproco y la dependencia mutua, permitirían soluciones más adecuadas, menos dolorosas, más civilizadas; en este tipo de justicia participarían sólo los "protagonistas", los implicados, los familiares y a veces todo el vecindario" (534).

Manifestamos ya, que nada fácil es ejecutar un cambio en tal sentido, es decir en la forma que lo proponen los autores que acabamos de mencionar y transcribir. No dejamos de valorar las realidades que a ellos les preocupan, pero aún así, no pareciera propicio implantar un cambio de tal naturaleza, para lo cual evidentemente se necesitaría una población pareja en sus cualidades personales, con una cultura adecuada a soportar responsabilidades, y una especial disposición al efecto.

Aparte de las reflexiones que acabamos de incorporar sintéticamente, personales por cierto, no podemos dejar de aludir al título del Capítulo VI del libro del Consejo de Europa precedentemente mencionado, por lo significativo que resulta y que aquí transcribimos: "Obstáculos y Dificultades de la Decriminalización. Una Apreciación Crítica"(535). Este capítulo enuncia los inconvenientes factibles de plantearse en una severa imposición de la "Decriminalización", aparte de la observación que formuláramos en cuanto la necesidad imperiosa de una cultura general apta para participar comunitariamente de los efectos que cargarían sobre ella. Así, uno de los argumentos contrarios a la "decriminalización" se relaciona con las "garantías legales inherentes al sistema penal", las que quedarían debilitadas, y por cierto es así, puesto que el manejo de los "principios" básicos de la ley penal provenientes generalmente de la Organización Estatal sobre el cimiento legal de la Constitución que consagre las normas generales de protección de la "libertad" podrían ser descartadas, constituyendo uno de los problemas de mayor gravedad en el tratamiento de los autores de delitos.

Lo cierto es que la "Decriminalización" con su conocida consecuencia que implicaría la sustitución o desaparición del Derecho Penal, si bien tiene sus adeptos, tiene también sus opositores, quienes tratan de poner en resalto los inconvenientes que comporta, pues no solamente quedarían debilitadas las importantes garantías legales, sino que también fácilmente reaparecería con toda su fuerza la "venganza", y ello no por una situación de problemas privados, sino por la descentralización del Estado que se produciría, lo que sería mas peligroso que el Estado Centralizado. Al respecto, Mauricio Martínez Sánchez, nos dijo citando Aniyar de Castro: "El Estado distribuido en millones de cabezas y de brazos. El estigma multiplicado. Los sentimientos de venganza en libertad, en manos de una comunidad mediatizada por los procesos oficiales de socialización, presa de todas la manipulaciones que orientan reacciones de odio social, sexual o de clase". Que la

535 Decriminalización. "Informe Comité Europeo" citado, pág. 64 y sgtes.

comunidad puede ser mas represiva que un sistema de leyes, está demostrado" (536).

No dudamos que lo transcripto tenga realidad posible, pues el hombre limitado por la presiones preventivas estatales, aún cometiendo delitos, es un ser distinto a aquel que dispone totalmente de su propia decisión o actuación sin otros frenos que los propios. Así, afirmando nuestra dudas sobre el particular, citaremos otra, es de origen Inglés, en que se reunieron las opiniones de varios autores, traducido por Mariano A. Ciafardini y Mirta L. Bondanza, se titula "Abolicionismo Penal", cuyo prólogo comienza diciendo: "La abolición del sistema Penal no puede en nuestros días entenderse más que como una utopía", mientras uno de los autores de este libro, Sebastián Sheerer, después de mencionar la decadencia de la "resocialización", pone su acento en la "disuasión" que apareciera con renovado interés porque "la pena aplicada a un delincuente debia fortalecer -dice- la conciencia y las convicciones del ciudadano, como así también su confianza en la ley (prevención general positiva)"(537).

Estimamos que no sólo por lo expresado en tales citas sino por lo que se observa cómo las situaciones sociales problematizadas, tales las desocupaciones laborales, la drogadicción, los desvíos de la minoridad y otros, son los verdaderos impulsores de la gran criminalidad existente en la actualidad, lo que nos coloca en la situación de reflexionar tratando de determinar si seria conveniente la abolición del sistema Penal, o sea la "Despenalización". Al respecto somos conscientes y lo repetiremos en tanto sea necesario, que no estamos en condiciones de suplantarlo "Penalización" y menos la configuración típica de los delitos. Por cierto que hablamos de nuestro país, la República Argentina, al que no obstante podríamos agregar sin duda, alguna de las situaciones semejantes, como ser el resto de los países "Latinoamericanos", y no solamente éstos ya que varios otros estarían también en

536 Criminología y Derecho Penal, citado, M.Martinez Sánchez pág. 25.

537 Abolicionismo Penal, "E.D.I.A.R., S.A. Editora", Bs.As. 1989, pág. 7.

condiciones de inferioridad para abolir el sistema penal, cuya imposición de algún modo protege el resto de la población, como uno de los fines específicos de la aplicación de la "pena". Claro está, lo que destacaría la ejecución de esas sanciones sería la utilización del sistema en bien de la de la sociedad como del penado. Estos son los fines preventivos de la existencia del sistema penal, pero la prevención debe comprender como lo acabamos de anotar, al condenado para prevenir su regreso adecuado al medio social y a la sociedad toda para que obre receptivamente como corresponde respecto de él y en beneficio de sí misma.

Entendemos que la "pena de encierro, Reclusión o Prisión", no es solución definitiva en la prevención delictiva, pero tampoco es del caso que la sociedad quedara totalmente desprotegida y que no se instituya ningún instrumento o medio para aminorar la secuencia delictiva, pues si no es factible la erradicación total del delito tampoco es posible dejar admitido el "libertinaje", en cuyo caso no habría seguridad de ninguna naturaleza para nadie.

Es probable que los años, o mejor dicho los siglos, sean los verdaderos artífices de los cambios legislativos sociales, que posibiliten con medios experimentados una reforma que realmente pueda evitar el "encarcelamiento" que bien sabemos, se halla hoy de alguna manera en estado de crisis ya que ésta de cualquier modo la abarca. La "Decriminalización" como la "Despenalización", ambas interdependientes, no pareciera por estos tiempos admisible y menos como dijimos ya, en los países tales como los Latinoamericanos y otros en que podría afirmarse que de ninguna manera constituiría solución alguna.

ASPECTOS Y CASOS ESPECIALES DE CRIMINALIDAD

§ 1. Introducción

Es de nuestro interés, dejar constancia de las diversas posibilidades de criminalidad que se suscitan en nuestro ámbito, con la seguridad que, después de haber establecido cuales son las causas y los factores que prevalecen en la comisión de delitos, podamos determinar las "motivaciones" y ciertas caracterizaciones que obran como base de la actuación delictiva en general.

Por cierto que las motivaciones como las ejecuciones delictivas no son las mismas en todos los casos, pues los motivos no ejercen siempre la misma presión, además de no ser los mismos los ejecutores, ello en razón de la personalidad de cada uno como de la respectiva adaptación socio-cultural y de la situación positiva planteada, no obstante objetivamente, es posible separar los casos de acuerdo con los factores o situaciones comunes que prevalecen y que llevan al sujeto a delinquir. En esto, es destacable la significativa importancia que contiene la agrupación criminológica de los diversos hechos que se plantean en esa realidad, pues ello favorece la identificación de situaciones criminógenas y a la vez la rotulación profesional, la clasificación estadística, el factor prioritario, etc., todo lo cual podrá posibilitar medidas preventivas, favoreciendo el mejor estudio de cada particularidad.

La diversidad de posibilidades delictivas que existen obligó a agrupar los hechos según la naturaleza de la acción y el resultado que

se lograra con ella. Por ejemplo un "homicidio" puede llevarse a cabo de muchísimas maneras, pero de cualquier forma que se estime la cuestión el hecho se lo calificaría como homicidio, con las excepciones propias de la "inimputabilidad" o de una "causa de justificación". Esto afirmó una clasificación según el delito cometido, lo cual evidentemente es mas bien materia del Derecho Penal.

Pero si reparamos en la "motivación" como en el modo de ejecución delictivo y en la incidencia criminógena, evidentemente se abre otra clasificación, ya que se tomarían en cuenta la "personalidad" del autor, las motivaciones factibles, las facilidades o dificultades en la ejecución del hecho, el "rol" social, la situación económica, la "cultura" y cuantos parámetros sean posibles de agregar. En todo esto, como sabemos, cada persona que ha llevado a cabo un hecho con capacidad y voluntad, sin duda actúa queriendo el acto y esperando su resultado, pero éstas no son las únicas posibilidades delictivas desde que existen los delitos "dolosos" y los delitos "culposos", aparte de las formas específicas que surgen de cada una de esas factibilidades.

De tal manera hemos de ensayar una clasificación que nos sirva de base al desarrollo de este Capítulo, que por cierto no será la mas completa, pero trataremos de que se adecúe a lo que nosotros necesitamos. A tal efecto tomaremos como elemento principal el "resultado", o sea lo que se tiende a obtener con los delitos, ya que a través de cada uno o de los grupos de ellos, los resultados coinciden con la finalidad que se persigue, aunque en todos ellos esa respuesta no sea tan severa porque en muchas ocasiones se cometen delitos con fines extradictivos, es decir que la finalidad va mas allá de la voluntad inmediata por cuanto ella tiende a la obtención de efectos posteriores. Un ejemplo de hechos con fines extra delito pero consecuencia de él sería el que mata o hace matar a alguien para heredarlo sus bienes, o el que hurta o roba automotores de construcción antigua que ya no se fabrican, para desarmarlo y negociar las distintas piezas del mismo, etc. Existe también el que delinque para satisfacer el ego, o para satisfacer sus vicios, para obtener una relación sexual o para imponer una producción de beneficio económico. Pero es del caso que estas características se encuentran en general directamente relacionados en los deli-

tos ejecutados por el sujeto, puesto que el tipo penal se compone de los elementos fundamentales de cada clase de acción y de resultado.

Con todo, no hemos de desechar lo que acabamos de exponer, porque esos aspectos se contactan mas bien con la finalidad o sea con lo que el ejecutor desea obtener, que es lo que lleva al mismo como autor, a decidir de una u otra manera. Supuesto que esto es lo propio en los delitos "dolosos", puesto que en los "culposos" el autor concreta el hecho por no haber previsto el resultado pudiendo haberlo previsto, o porque aún previéndolo confió en su destreza para evitarlo o utilizó medios inadecuados al efecto.

Aquí nosotros tomaremos aspectos sociales, psico-sociales, económicos o provenientes de la estructura social, asimismo las ingestiones que llevan al sujeto a la euforia sin sujeción ante situaciones extremas, o a la pérdida de la razón.

Hemos de comenzar pues con la criminalidad que mas alarma actualmente, la "Criminalidad minoril", y es verdaderamente de alarmar porque está perfectamente determinado cuán incorrecta, cuán indebidos son los actos de la adolescencia y de la juventud de estos momentos en general. A continuación trataremos el tráfico de drogas o estupefacientes, una de las grandes preocupaciones de los profesionales de la salud como de la mayor cantidad de las familias de hoy, en tanto advierten cómo las adicciones trastornan a sus hijos hasta el punto de cambiarle totalmente la conducta. Posteriormente trataremos algunos otros temas de sumo interés entre los que resalta el de los "Trasplantes de Organos", en razón de las posibilidades criminológicas que pueden surgir de su práctica.

§ 2. Criminalidad minoril y juvenil

Es muy común en esta época la delincuencia minoril, refiriéndonos por cierto a los delitos cometidos por menores adolescentes y aún en ciertos casos por niños, situación que en la realidad de los hechos, crea verdadera preocupación e inseguridad en razón de que muchos de esos menores cometen los delitos con armas llegando a

matar, creando desde luego una conmoción social de real alarma como lo dijéramos ya.

Si quisiéramos encontrar las verdaderas razones de esa criminalidad en realidad prematura, debiéramos penetrar no tanto en la vida en si de los adolescentes y niños, sino mas bien en quienes los rodean, en el medio social y en el tiempo en que suelen quedar solos sin control alguno o bien con control problematizado por falta de afecto, como puede ser el de los casos en que los niños retenidos en hogares ajenos o en lugares de reclusión de menores y no en su domicilio, situación esta que se plantea cuando ambos padres trabajan y por cierto deben encargar a algún pariente o a ciertas instituciones presuntamente especializadas al efecto, en los que aún los encargados del cuidado de dichos menores no siempre suelen ser los adecuados, mas aún no pueden reemplazar afectivamente a los progenitores, lo cual crea en aquéllos costumbres que no siempre suelen ser las que pueden transmitir los padres con amor. Ciertamente, existen padres que no resultan ser lo mas adecuados para criar o educar a sus propios hijos, menos aún cuando no son tales y la finalidad es puramente dineraria.

Por otra parte, en la época en que vivimos son tantas las transmisiones, radiales, televisivas, cinematográficas, etc. que por mas atención que se ponga a favor de la educación o cultura naciente del niño, evidentemente no resulta suficiente para retener las curiosidades de la persona en formación, las que trascienden lo normal y a veces se pone en juego su propia naturaleza. Además notable es cuanto penetra ese gran invento que es la "televisión", la que sin duda esta al alcance de todos los videntes, mayores, adolescentes, menores, varones, mujeres, ancianos, lo cual en determinadas circunstancias pueden cercenar la mentalidad de los mayores y con mayor razón quedan expuestos a tales posibilidades los menores.

Al respecto, la UNESCO en una de sus publicaciones en que reuniera trabajos de varios autores, comenzó la introducción con el siguiente párrafo, que lo transcribimos literalmente por la importancia que tiene en ese aspecto, dice así: "Actualmente los niños de 14 a 16 años están expuestos a múltiples influencias que afectan su desarrollo físico y mental, éstas son con frecuencias provocadas por una

temprana participación en la vida de los adultos, por los crecientes contactos con el mundo exterior, por la creciente cantidad de medios de comunicación (en particular por los masivos) y por la nivelación de las clases sociales" (538). Esa es la realidad viviente por estos tiempos, y eso es precisamente lo que exige de los encargados de la crianza de los niños, como de la educación de los adolescentes y aún jóvenes, la mayor atención y control respecto de los mismos.

No hemos de decir que ello sea fácil, pero que es una necesidad sí, y que la corrección y la buena educación en la vida de los menores se consigue indudablemente con amor, no con severidad ni con castigos físicos. Si ello es difícil, hoy que se ha extendido la Psicología como ciencia, deberían conformarse centros vecinales o de otro orden, destinados a transmitir a los mayores ante la exposición a que están expuestos los niños, cómo educarlos a partir del hogar aún cuando razones laborales los separen de sus hijos durante horas importantes del día, o bien promover a través del Ministerio correspondiente que en el caso sería el de "Educación", un rígido control de los Centros u Hogares públicos destinados a la guarda de menores.

Son varios los factores desencadenantes de la inconducta de los menores, y que pueden llegar a la ejecución delictiva, sobretodo en la actualidad en que son tantas las presiones existentes y los medios a disposición de la generalidad, creadoras de ambiciones, de deseos, de pretensiones etc., que abarcan prácticamente todas las edades del ser humano, pero factibles de producir extraordinario efecto en los menores, en aquéllos seres vivientes en que aún el poder de reflexión, de búsqueda de la actitud o conducta correcta, para muchos de ellos no está debidamente desarrollada.

Admitimos pues factores tales como los sociales, de los cuales difícilmente puedan los menores sustraerse en tanto crean en ellos curiosidades, y pretensiones específicas sin mayor valoración. Pero también existen causales propiamente hogareñas o familiares, que son

en gran parte promotoras de una psiquis minoril reconcentrada o temerosa cuando no rebelde capaz de reaccionar violentamente. ...entre estas posibilidades se ubican "el maltrato de menores", el que puede ser físico o aún sexual.

a) Maltrato de Menores

Este es un tema muy específico, dado que el "maltrato" a que nos referimos es el que se produce en el "Hogar", que desde luego pasa a ser el más sensible para los menores, sobretodo los niños ya que son los más directamente afectados. Hemos dicho precedentemente, que éstos deben ser tratados con amor, y agregaríamos, con palabras de convicción cuando se pretende reprender al infante, y no con la violencia o el simple maltrato, pues éstos, los niños, captan mucho más de lo que normalmente se piensa y les afecta toda reducción o castigo a golpes o vejación.

El maltrato de referencia, evidentemente tiene sus derivaciones físicas y psíquicas, pero no es el único que se produce generalmente, pues otra forma de maltratar a los hijos menores, sobretodo por parte del padre, es el "sexual", por razones claras que no requieren mayor explicación, pero que dada la consecuencia que puede desencadenar en la normalidad futura necesaria, reviste significativa importancia y exige sea tratado de la manera más eficaz posible para evitar queden en el menor secuelas modificatorias de su vida normal.

Transcribiremos aquí un párrafo de González del Solar J.H., quien comienza el tema de la "familia" recordando que ésta lleva insita la obligación de entregar al menor calidez afectiva, diciendo: "La familia descansa sobre un supuesto fundamental: el que los padres comprendan la trascendencia de la misión que han emprendido, en obediencia a un llamado de la naturaleza, y que no tengan a sus hijos como gravamen inherente a los deleites del acoplamiento sexual" (539). Por cierto,

los padres tienen en relación con sus hijos una misión de trascendental valor, ya que en gran parte de ellos dependerá el futuro de éstos, y, si tal relación no es la de práctica en la vida normal, o sea de convivencia armónica y afectiva con sus hijos, corre el riesgo que estos adopten caminos incorrectos en su extensión vital, e incluso desdoblen indebidamente la dirección propia de sus años vinculados con el sexo.

Tan perjudiciales son para el niño el maltrato llevado a cabo por sus padres como lo es el "incesto", aunque lo más probable es que esto último deje mayores secuelas en el futuro del mismo. Debemos tomar en cuenta que si se pensó siempre en la consolidación de la familia, considerando a ésta como sostén afectivo y moral de los niños que la integran, evidentemente los "maltratos" a los mismos y las "relaciones incestuosas" no favorecen en lo más mínimo esa finalidad, pues por el contrario la superan negativamente con peligros distorsionantes en el curso de la futura vida de los menores, máxime en lo que concierne a lo sexual.

Evidentemente, existen padres que pretenden de sus hijos lo mejor, que según ellos debe regir su comportamiento, pero la cuestión radica en cómo se le impone a dichos menores ese cumplimiento que debe ser evidenciado en el mismo hogar. Ya hemos mencionado la situación hogareña en los tiempos que corren, en que existen una gran cantidad de familias en que sus hijos quedan prácticamente desamparados durante el día por las obligaciones laborales de los padres, salvo el caso de aquéllos que cuentan con familiares u otras personas que se hacen cargo de la vigilancia hogareña y con ella la de los niños. Este es uno de los dramas actuales, con el agravante que existen padres que por razones propias de su misma ocupación extra hogareña, o por su propia personalidad resultan ser violentos.

Es notable que lo que venimos expresando en cuanto a los efectos del "maltrato", depende de cada hogar, de la personalidad y la cultura de los componentes, pues hay tratamiento violento que puede derivar en lesiones, o bien en una postura resistente del menor con consecuencias a veces impredecibles, lo cual pueden concluir a la vez en el alejamiento del hogar por parte del menor. Por cierto, ello de ninguna manera podría constituir una solución en esa cuestión, pues

lo propio y adecuado sería, por el contrario, la unión familiar, es decir un ambiente hogareño en el cual todos se sientan cómodos y protegidos, es decir lo contrario del clima de inseguridad personal a que lleva la violencia, o sea cuando la conversación, los consejos, la palabra convincente a través de correctos argumentos, prevalezca en el contexto de la familia, evitando incluso la intervención de la autoridad gubernamental a través del órgano correspondiente que en el caso podría ser la justicia mediante la Policía, lo que en toda situación sería preferible evitarlo.

Además, una de las consecuencias posibles de tales situaciones, es que el menor se fugue del "hogar", con amargantes resultados y de preocupación para los miembros de la familia e incluso para el promotor, en el caso, generalmente el "padre", y no hablemos de los graves resultados que puede originar la violencia sexual respecto de los menores, pues el abuso o la violación de un menor o una menor, puede arrojar dicha vida o persona en formación, por un tobogán de degeneramiento sexual sin límites, o aún no llegando a tal extremo, puede darse la anticipación o adopción de actitudes no adecuadas para su edad y desviar el camino correcto.

En el mes de Diciembre del año 1994, se dictó la ley 24.417 de "Protección contra la Violencia Familiar" que fuera promulgada el día 28 del mismo mes, la cual representó un verdadero avance en la temática que nos indica su propio título, ya que de alguna manera, determina la "Violencia Familiar" y fija medidas procesales específicas para tales casos, que después se ampliaron en la Reglamentación respectiva. Refiriéndose a dicha ley, dijo la Doctora Cecilia Grossman en la obra que publicara con la Socióloga Silvia Mesterman: "La normativa se inscribe en una filosofía de reconocimiento y protección de los derechos humanos de los componentes de la familia"(540). Desde luego, los problemas de la minoridad requerían la incorporación jurídico-legal que se cumpliera con la ley de mención.

540 GROSSMAN Cecilia P. y MESTERMAN Silvia, "Maltrato al Menor, El lado oculto de la escena familiar", Ed. Universidad S.R.L., Bs.As. 1998, pág. 143.

Es importantísimo aquí, transcribir el concepto que dicha ley consagrara en su artículo primero referente a la "violencia familiar", que quedara redactada así: "Toda persona que sufriese lesiones o maltrato físico o psíquico por parte de alguno de los integrantes del grupo familiar podrá denunciar estos hechos en forma verbal o escrita ante el Juez con competencia en asuntos de familia y solicitar medidas cautelares conexas. A los efectos de esta ley se entiende por grupo familiar el originado en el matrimonio o en las uniones de hecho. Dicho contexto nos permite establecer la amplitud de dicha ley, al considerar el maltrato físico o psíquico por parte de los familiares, así como la incorporación en el concepto de ese grupo a las "uniones de hecho", importante decisión por cuanto de tal manera no solamente abarca al matrimonio registrado oficialmente como tal, sino también a las uniones de hecho según la ley, llamadas comúnmente concubinato. Seguramente que en ambos grupos se suelen dar los "maltratos" por violencia o por cuestiones sexuales, a los que la menor o el menor puede responder aún por entrega reverencial. Todo ello, indudablemente acerca el espíritu de corrección que debiera regir en los menores con vistas a su futuro, pero no siempre resultan de cumplimiento tales premisas hogareñas, degenerando ocasiones en actitudes totalmente contrapuestas con las que debieran ponerse en práctica en la educación de los menores.

Ahora bien, hasta aquí en este apartado, hemos tratado solamente el "maltrato" y los casos de exceso sexual o de "incesto", pero ambas situaciones ocurren en el ámbito propiamente "hogareño", es decir en el lugar en que vive o en que desarrolla sus actividades el grupo, pero a esto debemos agregar las posibles consecuencias que tales situaciones suelen crear para el futuro del niño o de la niña, quienes sin duda alguna constituyen receptores plenos de tales hechos que lo menoscaban o lo deterioran, a punto de crear resentimientos con rebeldías o distorsiones de su futura conducta. Puede ocurrir igualmente que convierta al menor en un abúlico o en un semi-abúlico con las consecuencias propias de la falta de voluntad, del "dejar hacer dejar pasar". No siempre los resultados futuros de tales acciones de

los encargados de la crianza correcta de los hijos o menores son idénticos, ni tampoco puede asegurarse que los menores en tales condiciones, es decir que hubieran crecido con malos tratos provenientes de sus familiares o encargados de su crianza, sean los mismos, pues en algunos puede provocar el estado ya anunciado -la abulia- pero en otros los recuerdos o los "asedios", temporales o permanentes, crean como dijimos ya la rebeldía, o la elección de los caminos que probablemente los mismos padres habrían querido evitar, es decir no es difícil que en dichos menores se despierte el interés delictivo de cualquier forma que fuese.

Aparte de las situaciones decepcionantes que pueden crear en la naturaleza psíquica del menor los malos tratos de que fueran objeto, se cierne sobre ellos la posibilidad de que adopten vías delictivas por cierto inadecuadas en todo los casos.

Lo cierto es que el "maltrato" como el "incesto" o las prácticas sexuales sobre menores, crean siempre algún desvío en la mente del receptor de tales actos, aún cuando no llegue a tener consecuencias delictivas, siempre afectan y de tal manera que difícilmente puedan los niños olvidar esos casos, si fueron precisamente víctimas de tales inconductas. De ahí, que una de las consecuencias vinculadas con los padres en esas situaciones, la regla el Código Civil con la pérdida de la "Patria Potestad", aparte de la sanción delictiva que pudiera corresponder según el caso.

b) El Abandono

Uno de los problemas mas serios que se suscitan en la actualidad en cuanto al menor, es el que se crea con el "Menor Abandonado", por razones fáciles de establecer no solamente por la distorsión de conducta que le provoca tal estado, sino por el futuro del mismo, el cual si bien es previsible no lo es en todos, ya que éstos son los posibles delincuentes del mañana, y vale destacar que, al menos en nuestro país (la República Argentina), no son pocos. Hace algunos años tuve oportunidad de exponer en un panel sobre "Niñez Abandonada Hoy", de la que recapitulo mentalmente mas o menos lo que expuse.

"Menor Abandonado", no es tan sólo aquél que vaga por las calles de una ciudad o por los caminos del país, sin mira o fin preestablecidos y sin mas aliciente cultural o de comportamiento que el que se relaciona con lo puramente instintivo, sino también aquél que sufre de "abandono" en su propio medio que puede ser el hogar de sus padres, la escuela, las reuniones, de las cuales se aparta prefiriendo su soledad con desinterés total en los progresos o en los usos, costumbres o normas que constituyen las bases de la convivencia y de la seguridad social.

Germaine Guex, en su obra publicada bajo el título de: "La Neurosis de Abandono", separó las categorías de lo que él llamó: "el abandonónico", pero no hemos de entrar en su análisis dado que esto es materia de los Psicólogos, campo que no es el nuestro y no debemos invadir, no obstante diré con Guex lo siguiente: Se ha probado que el caso en que el niño carece de Edipo, es mucho mas frecuente de lo que pensaba: Entre los factores de esa carencia, la constitución abandonónica se opone al edipo; pero ello no significa que no pueda pasar a éste en determinadas condiciones, ya que por medio del Edipo, el niño intenta diferenciarse del padre opuesto, afirmándose así sus propios caracteres masculinos o femeninos (541).

Ahora bien, la "neurosis de abandono", según su etiología tiene causas propias o fuentes: la constitución del niño, la actitud afectiva de los padres y los abandonos traumáticos. En los casos de constitución el comportamiento de por sí es problematizado, precisamente, a consecuencia de su falencia; en las otras formas por lo general hay una predisposición inicial que a través de un acontecimiento traumático desencadena el conflicto y que torna al individuo incapaz de una adaptación normal.

El menor que padece de "Neurosis de abandono", no es el abandonado por quienes deben cuidar de él, sino por su propio estado de

aislamiento, de confianza respecto de los otros dado que, temen vincularse o entregarse produciéndose en ellos impulsos afectivos, ímpetus, pesares, deseos, que los llevan a protagonizar actos reñidos con la conducta correcta. Quizás valga decir que éstos son los verdaderos abandonados por tener ellos mismos la simiente de esa "enfermedad" si así puede llamársele, o de su inadaptación social, pero quienes preocupan son los "abandonados" de otro orden, aquéllos que fueron lanzados al mundo que aún no transitan por su edad, a sus calles, a sus luchas, a sus necesidades, a sus egoísmos, a sus intrigas, todo lo cual seguramente no llegan a interpretar, máxime cuando deben suplir su propia indigencia, o son aprovechados por los mismos responsables de su educación o aún por terceros, arrojándolos a la vida mundanal, a través de labores que rozan el marco de la moral social hasta sobrepasarlo, a veces, en forma denigrante para el mismo ser humano.

Ambos nos interesan, pero en especial los últimos, los que son lanzados sin experiencia al medio social, donde su falta de adaptación obrará lesivamente afectando a él mismo y de igual modo a terceros, no solamente por su problema personal de abandono, sino por la dirección de su conducta que, introduciéndolo por el camino de los sobresaltos a que los somete al medio prácticamente sin control, o directamente al de los desvíos de conducta como comienzo de una carrera cuyo fin resulta imprevisible. No hay que olvidar que la mayor permeabilidad del menor a las influencias nocivas, lo predispone de comienzo a adquirir usos y costumbres distorsionados por no responder al dominio de la moral, de los principios o ideales que sin duda, no le fueron entronizados por razones de origen o del medio.

No en todos los casos es así, pues a veces ocurre que el menor cuenta con cierta educación o base familiar-cultural, pero las circunstancias de vida, económicas, sociales o familiares, lo llevan a vagar hasta convertirse en un verdadero abandonado, cuyo raid lo convierte en el ser "malo", porque llega un momento que el mismo se reconoce "tal" y termina actuando de tal manera.

c) El Problema de Conducta

Después de lo expuesto, fácil es determinar cuán proclives son estos menores abandonados para convertirse en "menores" con problema de conducta", aún sin haber cometido hechos delictivos. Se formula esta aclaración, puesto que el "problema de conducta" no implica siempre la comisión de delitos. Algunos mostrarán desvíos mas o menos graves en su conducta, hechos que presionarán sobre la posibilidad de delinquir, mientras otros, los mas sin exhibir deterioros de tal magnitud, transitarán por caminos resbaladizos, quienes a veces se encontrarán al borde de la comisión de actos criminosos aunque no delincan, propensión en que lo coloca la misma situación de "problematizado" en su comportamiento. No es necesario pensar mucho para advertir cómo el menor abandonado se incluye fácilmente entre éstos.

Hemos de recordar aquí, uno de los congresos mas positivos que se realizaran en Buenos Aires sobre el tema de menores: el organizado por la "Liga Pro Comportamiento Humano" en setiembre de 1969 para tratar: "El menor abandonado. Problemas Socio-Económicos y Jurídicos". En esa ocasión la "Secretaría de la Minoridad y la Familia", a través de un trabajo sobre investigaciones realizadas por Antonio Manusia, Jefe del Departamento de Promoción y Prevención, dijo que: la "inconducta juvenil" se debe referir a manifestaciones de conducta desajustada en el medio social y familiar, que no configuran necesariamente la comisión de delitos y que comprende hasta la edad de 22 años (ley 17.711). "El haragán, el desordenado, el mentiroso, el pendenciero, el de vida irregular no es un delincuente pero tiene actitudes de inconducta".

Hay dos conceptos diferenciales: el de "Inconducta Social" y el de "Problema de Conducta". "La Inconducta" o "Conducta Antisocial", se caracteriza por el empleo de medios perjudiciales o dañinos para los demás en la búsqueda de satisfacciones, como ser: la mentira, desobediencia, incumplimiento de reglas escolares, promoción de desorden, ocio, agresividad. El "antisocial" por excelencia joven o adulto está representado por el individuo de personalidad egocéntrica (dijo Torphe), aunque según el Dr. Mario Coscio, de ninguna manera, para

comprender al individuo, podemos dejar de estudiar el medio en el cual se ha desarrollado, destacando a la vez que, conducta es toda manifestación del ser frente a un estímulo que la motiva (542).

En cambio el "Problema de Conducta" nos revela una discrepancia que se plantea entre la conducta del niño y las exigencias de su prójimo, por lo cual Olson expresa: "Muchos de los llamados "Problemas de Conducta" pueden considerarse en términos de "hipótesis de discrepancia", conforme varía la presión ambiental varía la presentación de los problemas" (543). El niño con perturbación por su tendencia al problema de conducta, aparte de sus tendencias antisociales, suele reaccionar agresivamente cuando se intenta corregirlo.

Conviene señalar, que entre las opiniones de los informantes de la ley 10.903 de "Patronato de menores", se destacó la del Diputado Melo, quien comentando las características de ella, advirtió en forma especial: "La Comisión ha establecido una diferencia entre los menores abandonados material y moralmente y los menores delincuentes", lo que se consolidó en el reemplazo del artículo 307 del Código Civil y en el art. 14 de la ley 10.903 (Decreto-Ley 5286/57) (544), en tanto esta ordena a los jueces disponer preventivamente del menor de 18 años acusado de un delito o víctima de un delito, si se encuentra material o moralmente abandonado o en peligro moral o en los casos del artículo

542 COSCIO Mario y ZENEQUELLI Eleonora, op. citado, edición año 1979, pág. 64.

543 HILDRETH G. y otros: "Socialización y Disciplina", Ed. Paidós, Bs.As. año 1966, pág.54.

544 Ver en "Anales de Legislación Argentina", t.1889/1919, pág.1095. El artículo 307 del Código Civil, en su versión actual es el siguiente: "Art. 307. La Patria Potestad se pierde: 1º) Por delito cometido por el padre o madre contra su hijo o hijos menores, para aquél que lo cometa; 2º) Por la exposición o abandono que el padre o madre hiciera de sus hijos, para el que los haya abandonado; 3º) Por dar el padre o la madre a los hijos, consejos inmorales o colocarlos dolosamente en peligro material o moral, para el que lo hiciera". El texto original de dicho artículo decía: "Los padres que exponen o abandonan a sus hijos en la infancia, pierden la patria potestad".

15, cuando se sobresea o se absuelva a ese menor, o cuando se resuelva definitivamente en un proceso en que un menor de 18 años haya sido víctima de un delito pudiendo disponer del menor hasta los 21 años de edad si se hallare materialmente abandonado o en peligro moral.

Extraemos pues, tres casos que incluye la "disposición" por parte del Juez.: "Abandono material", "Abandono moral" y "Peligro moral", incluidos en la ley 22.278 con las modificaciones de la ley 22.803, aunque en ésta se considera el abandono en sentido genérico y el peligro en dos fases: "material" y "moral", incluyendo expresamente al menor que presenta "problema de conducta". El niño se encontrará en "estado de abandono material", cuando no se le suministran por quienes tienen la obligación y la responsabilidad de hacerlo (Vg. Los padres, miembros de la familia, etc.), los medios y los cuidados que demande la vida y la formación del mismo, tal como lo consagran los arts. 264 del Código Civil en la versión de la ley 23.264, lo que implica evitar que el niño sea indebidamente alimentado, carente de ropas y abrigo, ignorado o descuidado en sus deficiencias o debilidades de salud, dolencias, contagios o que esté sometido a un trato de coacción agresiva mas allá de lo que debe considerarse normal etc. Puede ocurrir que el niño o para ser mas comprensivo, el menor disfrute materialmente de todas las atenciones necesaria de dinero y de cuanto implican los cuidados materiales, pero que, a pesar de ello, viva desprovisto de la aproximación espiritual, del afecto que deberían brindarle sus padres o en su caso "tutores" o personas que lo tenga a cargo. Esas circunstancias, detractoras de la pacífica armonía psíquica del niño, lamentablemente de gran receptividad en la sociedad tecnológica industrializada de hoy, por el vacío de hogar que producen las exigencias laborales tanto del padre como de la madre, derivan generalmente en el "abandono moral" con muy graves consecuencias, quizás más grave que el "abandono material". Esta posibilidad se menciona con sentido ejemplificativo, ya que las causas de abandono moral pueden ser diversas. Por ejemplo, la impaciencia y la especulación por la evitación que la molestia de un niño puede causar en determinadas circunstancias, llevó a padres, familiares o encargados de niños a encerrarlos en habitaciones, en cercos o especies de corrales durante

horas o quizás días enteros para evitar sus travesuras o su estorbo, sin pensar en el tremendo mal que se ocasiona a "angelitos" con tales proceder, actos éstos que en conocimiento de otras personas deberían ser siempre transmitidos a la autoridad a fin de que se tomen las medidas protectoras correspondientes.

Allport expresó: "El yo es esclavo no solamente de los tiranos que implican los impulsos del ello y de la realidad exterior, sino también de un tercer tirano: el "super-yo". Este tirano, nuestra conciencia y el ideal del yo está constituido por un conjunto de hábitos aprendidos de los padres y de la sociedad, que exigen del individuo que lleve a cabo su tarea de acuerdo con las reglas prescriptas. Es la conciencia del "tengo que"(545). Si ante esto se interpone un comportamiento problematizado, o sea con "problema de conducta", por lo que el menor actúa en discrepancia con las pautas sociales, evidentemente podrá llegar en cualquier momento a romper con la normativa social o jurídica, de ahí pues, la importancia de una política prevencional adecuada.

D'Antonio considera que: el término abarca variadas situaciones de desprotección y puede decirse que define acabadamente el desamparo del niño, tanto cuando se encuentra materialmente en peligro como cuando su personalidad moral está siendo objeto de actos que lo conturban o desvían (546). Es que, la protección y dirección adecuada del menor radica naturalmente en el hogar, y únicamente ante la destrucción o disolución de este o ante la indebida o torcida educación que se imparta al infante en él, puede intervenir la protección o prevención desde el exterior a través de los medios pertinentes. Las previsiones del Código Civil, según se mencionó, también amparan al menor abandonado por sus padres, privando a éstos de la "Patria Potestad" (art. 307), reajustada su redacción por la ley 23.264 en un panorama legislativo que se integra con circunstancias tales como la comi-

545 ALLPORT Gordon, op. cit., pág.182.

546 D'ANTONIO Daniel Hugo, "Derecho de Menores", Ed. Abeledo Perrot. Bs.As., año 1973, pág. 29.

sión de delitos contra la propiedad o los bienes de sus hijos, cuando actúe como coautor, instigador o cómplice de un delito cometido por ellos o por poner en peligro la seguridad, la salud física o psíquica o la moralidad de aquéllos.

Queda claro que, no podemos esperar que el menor o el niño cometa una conducta típica para adoptar los medios preventivos que en tal caso no podrían ser sino los de la prevención llamada "especial". Respecto del niño es mas importante la "Prevención" tendiente a "evitar" que la que se objetiviza en la "corrección" o sea la "Prevención Especial o Correctiva", o sea que, si se pretende encarar con posibilidades de éxito y seriedad las estrategias preventivas, no podrá evitarse su extensión ubicadas ya en el momento del nacimiento del niño y aún sin extremar las cosas, durante la concepción y el embarazo. Todo esto es de interés estatal ya que particularmente al Estado le interesa una infancia física y moralmente sana con proyección al hombre futuro. Quizás podría sostenerse que los límites jurídicos establecidos en los principios básicos del sistema penal liberal o de la democracia republicana serían rebasados, pero no es así, porque lo que se adoptaría sería una "Prevención Social General", como lo sostuviera Jean Pinatel en uno de sus interesantes trabajos.

Destacamos que ello es cuestión de "Política Criminal Preventiva", en razón de que debe abarcar al pueblo todo e impartir las directivas correspondientes sin lesionar los derechos individuales consagrados por nuestra Constitución Nacional. El citado Pinatel dijo: "Son necesarias reformas estructurales, para que las nuevas formas de criminalidad, violencia juvenil, abuso de drogas, crimen de "Cuello Blanco" "no continúen siendo estimuladas por la sociedad"(547). Y por su parte Robert Merton, escribió: "Nuestro primer propósito es descubrir cómo algunas estructuras sociales ejercen una presión definida sobre ciertas personas de la sociedad para que sigan una conducta

inconformista y no una conducta conformista”(548). Siguiendo lo expuesto debemos dejar sentado aquí, que el menor con “problema de conducta” es un “inconformista” y por lo tanto se halla al borde del delito, dado que la “divergencia o inconformismo”, obrará alimentando su rebeldía. Dejemos de lado lo relacionado con su justificación, puesto que por ese camino entraríamos a politizar no siendo ese el fin que se persigue; verdaderamente lo que queremos es establecer cuales son los métodos preventivos respecto de los niños abandonados, lo cual al mismo tiempo se extiende a los menores en general.

Es de estimar que, lo que se debe pretender en cuanto a la prevención de la criminalidad, es al menos que ésta quede en los límites que puedan considerarse normales, lo que equivale a decir que el abandono de la niñez no se podrá erradicar en forma absoluta, pero sí reducirla en la forma tal que no ponga en zozobra a la sociedad. Claro que para ello se requiere una toma de conciencia de la “sociedad misma”, para no despreciar las medidas o la política implementada al efecto.

d) El Menor de la calle

Otro aspecto de gran significación y de raigambre en Ciudades de nuestro país, es el de los menores que pululan por las calles de la Ciudad, a la espera de que alguien les de dinero o les possibilite caridad para concretar no siempre anhelos personales, ya que, sabido es, existen ciertas personas o grupos de personas que de alguna manera explotan a estos menores, convenciéndolos ocuparse de esa labor siendo finalmente quienes se aprovechan de los mismos.

Hay temporadas en que estos niños crecen numéricamente y se los encuentra en diversos lugares de la Ciudad, especialmente en aquellas zonas en que la afluencia de personas es notable. Catalogar a éstos no es muy sencillo, pues no siempre son verdaderos “abandonados”, sino mas bien conquistados por quienes les ofrecen o los desti-

nan en tal función. Tampoco podemos decir que sean delincuentes si en realidad no han cometido delitos, pero esa ocupación puede desencadenar en ellos la posibilidad de conectar con esa actividad ciertas ambiciones que lo pueden derivar por el camino de la actividad delictiva, máxime si lo logrado durante el día no puede él disfrutarlo como quisiera, en razón de que va a manos de quienes los aprovechan.

Por otra parte, no debemos olvidar que éstos menores en edad escolar primaria o secundaria, pueden llegar a sustituir aún la instrucción mínima y quedar en un nivel de incultura que probablemente lo acompañe de por vida. Las consecuencias posibles son diversas, aunque de factible recuperación, pero ésta difícil de obtener con carácter definitivo sin una dirección adecuada con métodos y consejos debidos, máxime cuando hubiera adquirido costumbre en recorrer las calles y en obtener cierto beneficio a costa de su propio estancamiento educativo o cultural.

El "menor de la calle" no es cualquier menor que camina por la Ciudad, sino aquél que prácticamente hace profesión de su vida callejera en tanto emplea sus recorridos o su lugar preferido para obtener cierto provecho de esa incierta actividad, ello hasta que adquiere conocimiento en ese manejo o se une a otros menores o a pandillas. Estas adquisiciones son generalmente resultado de las "malas compañías", que en ese andar callejero se presenta con facilidad.

Es evidente que en la "calle" se ofrecen para el menor tentaciones de variada factura, es decir delictivas o no, en cuya posibilidad aparece la entereza moral del menor o su deficiencia, según la cual actuará el mismo, pues su acción será motivada por su plena decisión sin los frenos que implica la vida hogareña.

Esto último, la vida hogareña no siempre es lo que empuja a estos menores a decidirse por la vida callejera, lo que vale dejar bien asentado en razón de que en cierto modo depende de la característica de cada uno de ellos, por cuanto hay quienes por razones del abandono a que lo sometieran sus propios familiares, incluso padres, concluyen aprovechando los momentos en que están fuera de su domicilio para conectarse con otros menores, pues como dijera Nelson E., allá por la década de los cuarenta con plena actualidad hoy: "La sociedad

natural del niño es el niño, y esta sociedad se busca frecuentemente en la calle. Ese es el teatro de operaciones de la "pandilla", la banda, que es el modo natural y tradicional de asociación del adolescente en la calle" (549).

Pero es de destacar también que no siempre ello se produce por el desinterés de los padres o familiares en la formación de sus hijos, ya que suelen darse casos en que éstos no padecen de abandono hogareño, y sin embargo entran en conexión con los grupos de menores que en realidad los sustraen de la vida familiar entrando así en el ya mentado "camino delictivo".

Cabe aquí formular una aclaración, la cual se refiere precisamente a la penetración por dicho camino, ya que en la mayoría de las ocasiones no se llega en forma directa sino, diríamos ascendiendo en la escala, o sea primeramente a través de hechos no delictivos pero sí reprochables, hasta que finalmente por aprendizaje, por demostrar valor o fuerza, o por no ser menos que los demás, concluye incurriendo generalmente ante la compañía de los demás y su propio orgullo, en conductas delictivas que pueden aún ser de gravedad.

No obstante repetir el concepto: "menor de la calle", queremos dejar debidamente especificado aún repitiendo, que éste no es cualquier menor que transite por las calles de una ciudad, ni el que podría llamarse "menor en la calle", sino como se establece: "menor "de" la calle", pues es ya el que pertenece a ella, por ser donde desarrolla toda su actividad sin los controles normales de la "vida familiar". Indudablemente todo esto tiene también su explicación, que la podemos encontrar en diversas situaciones que van cercenando la existencia del menor, que en la mayoría de los casos, se fundan esencialmente en el "estado de abandono" en que se encuentran los menores, en los "malos tratos" hogareños que recaen sobre la persona en formación del infante, o bien la relación, a veces difícil de controlar por sus parien-

tes, con grupos o personas de ese estrato callejero que lo vuelcan a la imitación o al interés de lo que pudiera obtener de las actividades propias del "sujeto de la calle", que nada raro es lo conquiste y pase a emular a sus amigos o compañeros.

Indudablemente, este es un tema de tratamiento específico, o sea es materia de una dedicación especialmente destinada a dicho aspecto, seguramente de largo alcance, que a los fines criminológicos de este trabajo, lo consideramos ya definido y explicado como posible camino hacia la delincuencia, y decimos posible porque no obstante ser de grandes factibilidades la actividad delictiva en ellos, no podemos decir que sea de carácter absoluto la adopción de ese camino.

Previo a finalizar este aspecto de enorme significación en la vida social, la importancia que debe asignársele a los "medios de Prevención" aptos y prácticos para esta cuestión relacionada directamente con los "menores", quienes deben ser tratados con metodología y procedimientos adecuados, separándolos en lo posible de los medios preventivos en general.

§ 3. La drogadicción como factor delictivo

La Drogadicción, o sea el hábito a cierta droga, proviene de alguna manera desde la mas remota antigüedad, con unas de las primeras expresiones de adicción que fuera las provenientes del "opio" y la "adormidera". Es interesante lo que recuerda Jean Louis Brau como parte de la "Odisea", cuando en un banquete los comensales habían caído en una profunda melancolía, y Helena ordena a sus criados que escancien en las copas el "nepente", "bebida que produce olvido del dolor y el infortunio"(550); el mismo autor que consigna a continuación: "Los primeros testimonios acerca del opio en la Europa Bárbara

se remontan al período neolítico”, agregando: “Los Galos heredaron de los celtas el conocimiento de las drogas vegetales que usaban por sus virtudes medicinales como por sus propiedades alucinógenas” (551).

Aparte de lo expuesto hasta aquí, históricamente quedaron constancias de un conjunto de hechos ocurridos en el oriente; para mayor exactitud en la época de las “Cruzadas católicas”, hechos éstos protagonizados por Hassan Ben Sabath como Jefe de los Ismaelitas, lo cual a la vez consolidó el nombre de “asesino” con lo que se distinguía al hoy llamado “Homicidio calificado por premeditación o alevosía”. Ello ocurrió, precisamente, promovido por el mencionado Ben Sabbath, quien conquistando a sus adeptos mediante el “Haschisch”, palabra derivada del árabe “haxxaxih” conforme con R. Goldstein (552), que no era otra cosa que una droga conocida hoy como “marihuana”, con lo que lograba a través de la presunta felicidad que les aportaba el estado de embriaguez en que se sumían, su adicción incondicional, quienes por orden o mera insinuación de aquél que fuera llamado “el hombre de la montaña” o “viejo de la montaña”, mataban aún en forma cruel, a los “cruzados” que encontraban o buscaban en sus tolderías. Ese fue como acabamos de expresar el origen de la palabra “asesino”, producido en razón de que Ben Sabbath llamaba a su acólitos “aschaschin”. Esto fue por cierto un importante pasaje de la historia general del hombre, que incluimos aquí como antecedente del consumo de la droga y de sus incontenibles consecuencias, pues para que obrasen y cumpliesen sin contemplación alguna sus mandatos bastaba con el ya mencionado “Haschisch”.

Tales datos, sin duda nos ponen en conocimiento de la antigüedad del uso de las drogas y al mismo tiempo, nos otorgan la posibilidad de reflexionar respecto del porqué las drogas conquistan el espíritu humano a través de su incorporación corporal, pero aparte de esa condición, propia de algunas de ellas, generalmente vegetales, debe-

551 BRAU Jean Louis, op. cit., pág. 19.

552 GOLDSTEIN Raúl, op. citado, vocablo “Asesino”, pág. 101.

mos valorar también aquí los graves efectos que producen en el sujeto que los ingiere o se las aplica, no solamente físicos, sino a la vez psíquicos con desviaciones en la conducta a punto tal que se constituyera en uno de los factores de comisión de delitos, a lo que podrían agregarse las consecuencias enunciadas incluso en la "salud" del ser humano que la consume, lo cual en la actualidad está perfectamente comprobado por los profesionales de la ciencia médica a través de los avances por ella logrados.

Pero no quedan ahí las consecuencias incorporadas en la actividad del hombre en razón del consumo de drogas y su circulación en la sociedad, pues los peligros individuales y sociales que su negociación, venta, preparación etc. trae, debió concretar diligencias propias del mismo -del hombre- que se introdujeron en las legislaciones de diversos países mediante disposiciones expresas, destinadas a combatir no solamente el despacho interno de las drogas sino también acuerdos en el orden internacional para prevenir la divulgación de ese mal que por estos tiempos y según la especie que se consume, superó con consecuencias verdaderamente peligrosas para la vida, el nivel perjudicial que el exceso de alcohol produce.

Si bien, esto que obligara a adoptar medidas nacionales e internacionales con el fin antedicho, no sólo de prevenir el uso indebido de las drogas de efectos no solamente adictivos, sino de distorsión en la vida personal y aún en la vida social por los excesos en la "conducta", debe tomarse muy en cuenta que sumerge al adicto en dependencia psíquica y física, en alucinaciones, en delirios, en violencias, transformando su personalidad por descontroles indebidos que el afectado no puede evitar, todo lo cual crea en él anormalidades corporales que pueden llevarlo aún hasta la muerte.

Ese es el panorama general de la "drogadicción", pero no es el límite de los problemas o correcciones en que puede incurrir el adicto, pues éste fácilmente puede degenerar en actos delictivos en tanto sus controles ya no responden a los "frenos inhibitorios". Lo cierto es, que el "drogadicto" en su vida de abstracciones muchas veces delirantes, puede convertirse en un instrumento delictivo; decimos así, precisamente por la presión interna que lo lleva a tales situaciones, lo que

exigió de los estados a tomar medidas lo más positivas posibles a los efectos de erradicar ese mal, para lo cual debieron asumir las responsabilidades necesarias a través de los poderes pertinentes para poder concretar la "prevención" aludida.

Aunque ya dejáramos asentado la importancia que tiene la cuestión en el orden internacional, se torna necesario ampliar al respecto ya que sabido está, no todos los territorios son aptos para el cultivo de tal o cual vegetal, o de tal o cual producto esencial para la preparación de las drogas y mas aún, que algunos de ellos probablemente no serían posibles de trasplantarlos o de hacerlos nacer en zonas de donde no proceden. Esto generó uno de los azotes mas cruentos que sufre la humanidad actualmente, que es "el tráfico de la "droga". Problema éste que no tiene freno en la realidad, a pesar del empeño puesto por los diversos países más que en su control en su evitación, que es lo que verdaderamente preocupa, por las consecuencias ya mencionadas. Claro está, que la atención puesta en ese interés logró reducir su expansión y también el crecimiento numérico de los drogadictos, lo cual evidentemente de algún modo previene y protege a la sociedad humana.

a) Causas o caminos que llevan a la drogadicción

Trataremos aquí de establecer que causas son las que prevalecen en la adicción a la droga. Ello no es tan fácil de determinar, para quienes no tiene proximidad con los problemas provenientes de tal situación, no obstante consideramos posible al menos, destacar las causas mas importantes, sobretudo en nuestro interés criminológico que concluye forzosamente en el delito. Veamos pues, cuales son esas posibilidades de penetración en el peligroso ámbito de la "drogadicción".

Es de destacar que si bien es en cierto modo la minoridad la que cae con cierta facilidad en dicho terreno, no es la única, ya que veces aún cuando fuera por curiosidad o por problemas suscitados en la vida, los mayores pueden entrar en ese siniestro camino. Anotemos entonces las situaciones por las cuales el sujeto se encuentra presionado a probar aunque fuese, la droga.: a) En primer término hemos de mencionar ciertas "fiestas" tipo orgías, en las cuales nada difícil que

circulen o se ofrezcan, aunque no públicamente sino de mano a mano pequeñas dosis de alguna droga, aparte por cierto del alcohol que sabemos casi imposible no esté presente en tales reuniones. Lo cierto es que en estos casos, voluntaria o involuntariamente los no adictos experimentan las sensaciones que les provoca la recepción corporal de la droga que aceptaron. b) También se suelen incorporar al cuerpo, drogas euforizantes o capaces de suplantar la falta de ánimo o temor, o bien para obtener mayor capacidad o resistencia física en determinadas circunstancias. c) Por el deseo de experimentar otra vida aunque fuese momentáneamente mediante ilusiones que pueda proporcionarle el alucinante o cualquier otro estupefaciente. d) Por la mera curiosidad o interés de conocer los efectos que provoca tal o cual droga o la que se les ofrezca, o de verificar lo transmitido oralmente por compañeros o amigos; e) Para aportar mayor destreza, solidez o firmeza en el desempeño de ciertos trabajos o deportes.

En todo esto, no podemos dejar de señalar que es la juventud, especialmente la adolescencia, el período en que la insinuación o el hacer de los compañeros o simplemente de terceros, crea la curiosidad y en principio la necesidad de experimentar lo que otros les relataran. Debe tenerse presente que el "adicto" necesita de la expansión del consumo de la droga en protección de sus propias necesidades, ya que cuanto mas sean ellos mas seguridad de provisión tendría ante el rechazo oficial del tráfico de drogas, puesto que de ese modo la prohibición de la venta de estupefacientes, quedaría para ellos disminuida o si se quiere inexistente, en tanto recíprocamente se facilitarían las dosis necesarias a fin de satisfacer sus inclinaciones ante la escasez o falta de tal o cual droga. Esa circunstancia, crea desde luego la actividad de convencimiento de los que se drogan sobre los que aún no entraron en esa vía, lo que al mismo tiempo, por lo general, se encuentra apoyada por la mentada curiosidad e interés de experimentar los placeres referidos por aquéllos. El rechazo es posible que exista, pero para ello, para evitar la contaminación propiciada de tal manera, se requiere una cultura y una fortaleza de espíritu que a veces, ni en los mejores hogares puede conseguirse no obstante las indicaciones o referencias paternas destinadas a evitar las tentaciones. Claro que el

“probar”, el deseo de un nuevo descubrimiento, esta en las posibilidades que les suministran los compañeros o amigos, sea en reuniones, en colegios, en vecindades, pues como veremos los efectos de cada droga, son, si bien de diversa naturaleza y fuerza, algunas de ellas con la particularidad que llegan aún a producir deseos, sensaciones, necesidades hasta de carácter sexual, lo cual finalmente no es del todo positivo dado que no obstante acrece el deseo el resultado o sea el “acto sexual” se halla mas bien disminuido en su positiva realización.

b) Drogas de mayor consumición

Las “Drogas” que se consumen actualmente son diversas y por cierto muchas mas de las que eran utilizadas en la antigüedad, pues el tiempo fue incorporando nuevos medios de extracción y nuevos continentes de estupefacientes con diversos efectos provenientes de su consumo. A más de ese contenido, resulta imposible dejar de lado las combinaciones con otros vegetales o uniones o mezclas de específicos químicos que complementan, aumentan o perfeccionan los efectos de ciertos específicos volviéndolos más codiciados por el ser humano en su consumo. Así existen “narcóticos de origen natural”, “narcóticos semiconscientes” y “narcóticos sintéticos”.

Entre los primeros o sea los de origen natural debemos mencionar el “opio” proveniente de la “amapola” o “papaver somniferum” que es fuente principal de estos narcóticos no sintéticos. Este, adormidera o papaver somnifero, según Brau, crece en Europa, especialmente en Yugoslavia, Bulgaria y Grecia, también en Egipto, Asia Menor, India y Extremo Oriente,(553). El mismo constituye uno de los narcóticos conocidos en la antigüedad, tanto que varios siglos antes de J.C., se cultivaba ya en Europa, zona del mediterráneo.

También desde antiguo, se empleó cierto procedimiento para la extracción de la sustancia que consistía en dos o tres incisiones que se

hacían en la cápsula desde la base hasta la parte superior paralelas a las nervaduras, de las que se obtenía el látex lechoso que se secaba aireándolo para producir la "goma de opio", método que desde luego hoy en día está superado por medios modernos como ser el de la elaboración industrial de la paja de la adormidera, que proporciona el o los alcaloides que de ella se esperan.

Cierto es que hasta comienzos de este siglo no existían limitaciones legales en la negociación del "opio" como tampoco respecto de la importación, ya que un cierto número de medicamentos contenían alcaloides de su procedencia, tales por ejemplo el "fenanteno" que solía ser utilizados ya como analgésicos o como supresor de la tos, el cual responde a la "morfina" y a la "codeína"; otros como la "isoquinolina" y la "noscapina" que no tienen incidencia sobre el sistema nervioso central. Puede mencionarse también a la "tebaína" proveniente de otra especie de adormidera, la "*Papaver bracteatum*" que no obstante ser químicamente similar a la codeína y la morfina, produce efectos distintos ya que es "estimulante" y no "depresora".

En la realidad viviente, el "opio" y la "morfina" son eufóricos en cuanto provocan agradable sensación de bienestar, de dominio, de seguridad, en sí "euforia", siendo como dice Neuman uno de los estupefacientes más violentos, "manifestando el sujeto que inyecta gran hiperexcitabilidad", agregando: "investigaciones mas o menos recientes señalan que torna estériles a las mujeres o, no obstante tener hijos aparentemente bien constituidos, están intoxicados antes de nacer"(554).

Bastan esas referencias para darse cuenta de cuan perjudicial es esta droga utilizada no en su expresión medicinal, sino como simple estupefaciente, razón fundada para que el Estado o los Estados controlen su uso o su presentación en sociedad. Pero aún debemos referirnos a otro específico del opio como es la "Heroína" descubierta en el año 1898, denominándose así por el entusiasmo de haber des-

554 NEUMAN Elias. "La Sociedad de la Droga", Lerner Editores Asociados. Bs.As. año 1979, pág. 57.

cubierto un excelente calmante no adictivo. Lo cierto fue que tal opinión no tuvo verdadera realidad, ya que no se pudo evitar la adicción y las consecuencias fueron mayores que las hasta entonces se conocían, pues llegaba a crear "Disforia" y aún "Problemas de identificación sexual y alteraciones de las relaciones interpersonales".(555).

En cuanto a la "ingestión del opio", según dijera Brau fue comido antes que fumado (556), pero lo que se generalizara indudablemente fue su recepción a través del cigarrillo, es decir fumado, pero la "morfina" después de la aparición de la Jeringa fue "inyectada", así también el "láudano", "extracto del opio" o "preparación de éste con otras sustancias", el que era "inyectado en forma intravenosa o subcutánea".

Debemos dejar constancia aquí, que la "Heroína" fue una sustancia o droga activa obtenida de la "morfina" en forma de polvo blanco con sabor amargo, y al derivar de la morfina indudablemente es un derivado de los llamados "semisintéticos del opio", entre los cuales se pueden contar también la "Hidromorfina" que se conoce mas comúnmente como Dialudid, y la "Oxicodona", que es similar a la "codeína" pero más potente y con mayor poder de dependencia.

En cuanto a los "Narcóticos sintéticos", que son los que se producen directamente en laboratorios, se conocen entre otros la "Meperidina", cuyo uso crónico puede producir dependencia y en grandes dosis convulsiones y aún la muerte, asimismo la "Metadona" que se elaborara como fármaco más frágil en sus efectos, en principio posible de reemplazar a la "heroína", ya que con otros tranquilizantes podría llegar a efectos terapéuticos.

Si bien, podemos afirmar que en nuestro país la "heroína" y la "morfina" no tuvieron mucha aceptación, como lo pone de manifiesto Neuman, actitud responsable sería permanecer alerta, y si bien la "morfina" se utiliza como analgésico y puede en algunos casos degenerar en la "drogadicción", evidentemente la solución dependerá de la

debida administración por los médicos y de la eficaz regulación de su expendio para que no avance su uso indiscriminado (557).

1) La "coca" y la "cocaína"

La "coca", arbusto de la familia de las eritroxiláceas, es natural de América del Sur, zona del actual Perú, donde se la cultivara desde tiempos prehistóricos, atribuyéndose a Manco Capac, mítico fundador del Imperio Inca su introducción, desde donde fuera llevada a otros lugares del continente. Es un estimulante de mayores proporciones, que se aprovecha de dos maneras:

a) *a través de lo que se llama "coqueo"*, es decir de la práctica de "mascar" las hojas del arbusto de coca, para lo cual el montañés toma una o mas hojas de dicha coca extrayéndole la nervadura central y dándole la forma de una bolita se la introduce en la boca, y humedecida por la saliva le suelen incorporar una pizca de "bicarbonato" o de "cal viva" por cuanto con alguno de esos ingredientes obtienen mayor solubilidad y aprovechan mejor la sustancia; dicha bolita es lo que el coquero le llama "acúllico".

La masticación de la hoja de coca en la forma indicada, tenía para ellos una significación muy especial ya que les proporcionaba gran "resistencia" y mayor lucidez, lo que era de gran necesidad para quienes trabajaban en las alturas puesto que les posibilitaba un mejor aprovechamiento en sus labores. Por cierto que eso llegó a conocimiento de los conquistadores de la invasión Española, y de los historiadores de la misma, entre quienes se sostuvo: "Los señores Incas usaban de la coca como de cosa regia y apetitosa, y era lo que más ofrecían en sus sacrificios, quemándola en honra de sus ídolos" (558).

b) *La cocaína*. Este es un alcaloide aislado de las hojas de coca por primera vez en 1858 por Niemann, sin que hubiera tenido aplica-

557 NEUMAN Elias, op. cit., pág. 63.

558 ACOSTA José. "Historia natural y moral de las Indias", 1590: Citado por BRAU Jean Louis en op.cit., pág.124.

ción alguna en medicina. De cualquier manera se pretendía conocer sus propiedades y poder utilizarlo especialmente como anestésico. Aún cuando no se la hubiera utilizado como de necesidad medicinal, la "cocaína" proporciona ciertas características que pueden modificar la personalidad del adicto, veamos pues: estimula la ideación y la locuacidad, suscita alucinaciones, aviva el erotismo, quita las inhibiciones e incorpora agresividad. No hay duda que es un estimulante mayor que se caracteriza precisamente por la "euforia" que aporta con disminución de todas las inhibiciones, lo que trae como consecuencia la erradicación de la fatiga, la angustia y aún la depresión.

Pero no queda ahí la cuestión, puesto que el adicto en una segunda fase puede llegar a la alucinación sobretodo visual, la que puede ser también de tipo táctil. La dependencia de la "cocaína" es mas bien de carácter psíquico que físico y puede entrar en un tipo de "paranoia" con relación a presuntos enemigos tornándose delirante.

La cocaína es conocida en su forma de "polvo blanco", el que suele ser adulterado con otras sustancias como "lactosa", "ácido bórico" o con anestésicos locales de sabor y color semejantes al estupefaciente. En cuanto a la forma de suministro personal, en su uso callejero podemos mencionar en nuestro medio, el conocido "raviol" o "raviolito", presentados en pequeños sobresitos que posibilitan la entrega sin exposición ninguna a los controles oficiales. Ahora bien, preferentemente la forma de incorporación corporal es la "aspirada" o "resoplada" a través de la nariz, a lo que suele llamarse: "nariguetazo", lo que permite el polvo sea recibido por las mucosas nasales, de las que pasa a la corriente sanguínea. También puede administrarse por "inyección intravenosa".

En el "Manual Policial de la Toxicomania", se sostuvo algo que no es de desperdiciar por la importancia que contiene, dice así: "La masticación de hojas de coca en Bolivia, Perú y el norte argentino es considerada como una dependencia suave, que podría tener una evolución favorable si no fuera por el hecho que ese hábito durante mu-

cho tiempo produce un daño cerebral irreversible."(559). Esta consecuencia y la ya aludida en relación con la "adicción a la cocaína", que pueden llegar a convertir al hombre en un ser colérico, brutal con alucinaciones que lo asemejan a un psicópata, nos muestran realmente los peligros en que penetra el adicto y quizás su actuación delictiva.

Conforme con lo expuesto aquí, es fácil detectar la diferencia notable existente entre el llamado "coqueo" y la "cocainomanía", pues es notable que el primero aún cuando puede producir lesiones cerebrales al cabo de largo tiempo de su práctica, no es tan problemático socialmente como las consecuencias que provoca la ingestión de "cocaína", pues como lo expresa el Doctor Neuman: "La fase dramática de la dependencia está constituida por los síndromes psíquicos" (560), pues dicha dependencia deriva en perturbaciones de la memoria, de la afectividad, en ansiedad y en ostensibles trastornos en el comportamiento social, lo cual crea la necesidad de otorgar preferente atención preventiva para evitar o al menos disminuir su utilización.

2) La Marihuana

Esta es otra de las drogas muy utilizadas actualmente, derivada de la "cannabis sativa", y una de las que se agrupan entre la "alucinógenas", constituyendo en los países de occidente droga de iniciación, es decir con lo que se comienza la práctica de la drogadicción para escalar a las de mayor concentración adictiva, o sea de las que generalmente se pasa a las potentes.

La "Cannabis sativa" es una planta herbácea que crece en climas templados y cálidos, aunque cambia ciertas características según la región, lo que hizo pensar a botánicos que existían varias especies

559 "Manual Policial de la Toxicomanía", Ed. Policial, Policía Federal Argentina, Bs.As. año 1979, pág.103.

560 NEUMAN Elías. *op. cit.*, pág. 67.

de cannabis, pero se determinó posteriormente que se trataba de variedades de la misma "cannabis sativa", condicionadas por factores geográficos. De ahí, la "cannabis indica", la "cannabis mexicana" y la "cannabis americana". En la Argentina la juventud la conoce como "yerba" o también como "pasto verde".

Los productos derivados de la cannabis o cáñamo suelen consumirse preferentemente en forma de cigarrillos a los que se les llama "porros", estos pueden consumirse solos o en combinación con otras sustancias. Los efectos de la "marihuana" dependen de algún modo según la dosis empleada, que van desde el desasosiego y aumento del sentido de bienestar hasta distorsión de las imágenes, fantasías o alucinaciones, se oyen los colores, se ve la música y puede llegar en elevadas dosis a la psicosis tóxica.

En síntesis puede decirse que la "marihuana" excita al sujeto aguzando los sentidos, produciendo euforia como también depresión. Igualmente desconcentra la atención degenerando a menudo en estados de violencia, así como la disminución o trastorno de la distancia, esto, de gran peligro por cuanto ocasiona veces accidentes de tránsito.

3) "Haschisch"

Del que ya conocemos la historia mas importante que se le atribuye, ocurrida en el oriente y protagonizada por el llamado "viejo de la montaña", es una resina proveniente de hojas de plantas femeninas y de inflorescencias de la Cannabis.

A la vez, debemos referirnos aunque sea sintéticamente, al "L.S.D., ácido lisérgico" como se lo conoce generalmente, que es un derivado del "hongo parásito del cornezuelo de centeno". Nos dice el "Manual Policial de la Toxicomanía", que: "Existen antecedentes históricos de intoxicaciones por el consumo del pan de centeno contaminado con cornezuelo, las que producen síntomas de ergotismo convulsivo como trastornos en los miembros y locura, siendo el origen de las danzomanías medievales conocidas como el "mal de San

Vito"(561). Lo que ocurre, es que el L.S.D., provoca revocación facilitando percepciones claras y agudas, además de alucinaciones auditivas o visuales; el sujeto puede tener la impresión de estar en el aire quieto o volando.

El indicado aquí, es una sustancia de relevante poder toxicológico por lo que acabamos de hacer constar, además está realmente considerado entre las drogas de manifiesta potencia, tanto que Leary lo entendió como vehículo de experiencias religiosas; decía que los hongos alucinógenos, que había ingerido, y sobre todo el L.S.D., pueden conducir al poder infinito (562). El poder de esta droga, aunque se exagere en algunos ámbitos o especificaciones, como en lo que acabamos de presentar, fue reconocida por diversos medios y profesionales, pues de comienzo pertenecía exclusivamente a la esfera médica-científica, hasta que se divulgara popularmente y abarcase aún hasta grupos artísticos en su consumo.

c) Conclusión del tema de la drogadicción

Lo expuesto precedentemente, nos coloca en la necesidad de dedicar a esta cuestión algunos párrafos a través de lo cual se deje especificado en la forma correspondiente la importancia de la "Prevención Estatal", pues no hay duda que a través de la difusión de los "Estupefacientes", hoy positivamente instalado en el mundo entero y por lo tanto también en nuestro país, las consecuencias de su uso con las adicciones en que derivan no pueden pasar desapercibidas en ningún caso, no solamente por el Estado sino por todos los pueblos, en razón de los ingentes perjuicios que ocasionan.

Es claro, que el éxito preventivo no puede esperarse con la sola determinación de su instalación, sino que requiere una especial dedicación y conocimientos, ya que en tal caso se pretende prevenir algo

561 "Manual Policial de la Toxicomania", op. cit. pág. 77.

562 NEUMAN Elías, op. cit., pag. 89.

que es propio de la persona y se ejecuta a través de ella misma, como lo es el gusto, el deseo o la presión íntima de ingerir estupefaciente.

Coincidimos con Bernaus y Monteverdi en que la "droga" constituye un verdadero problema social que debe ser atendido por todos los países del mundo (563). Pero si bien ello es una realidad a tomar en cuenta en forma muy especial por el conjunto de los países, evidentemente el Estado o los Estados desde el punto de vista gubernamental, no pueden quedar ajenos al "mundo de las drogas", en tanto él constituye uno de los parámetros más significativos del "contexto social del vicio", que tanto mal inflige a la sociedad, mal provocado por el contagio ocasional o voluntario del consumo de la droga. Fácil es detectar el perjuicio que ese consumo conlleva, pues el sólo pensar en los efectos que provoca nos ubica en el campo de lo que se debe conocer, profundizar y evaluar desde el interés puramente social que a la vez forma parte del interés Estatal, todo ello para determinar y resolver respecto de las medidas a adoptar, relacionadas precisamente con las graves consecuencias que origina.

No solamente en esa cuestión se puede establecer el interés del Estado, pues él abarca indudablemente todo cuanto deriva de dicha práctica, de la adicción de la droga –por cierto no medicinal– y sus consecuencias de afectación social, lo que se expande y logra abarcar contenidos químico-médicos tales como los "barbitúricos" y las "anfetaminas", aparte de las "adictivas específicas" como las detalladas precedentemente, y además del muy particular tráfico internacional y nacional manejados generalmente por personas o asociaciones ilícitas respaldadas por capitales importantes.

A los efectos de determinar los delitos factibles de ser cometidos bajo los efectos de la droga o por los "adictos", debemos tomar en cuenta la legislación penal en general, o sea lo especificado como

563 BERNAUS José Félix, MONTEVERDI Pablo, "Estupefacientes, Aspectos Jurídicos y Médicos Legales", Ed. "Abeledo Perrot S.A.E.e I.", Bs.As., año 1996, pág. 14.

delitos comunes, pero también debemos considerar la ley de estupefacientes y el mismo Código Penal en cuanto en ellas existen disposiciones respecto de la criminalidad de los drogadictos.

Si tomamos el Código Penal tal cual es actualmente con todas las modificaciones incorporadas a través de los años, encontramos en primer término una disposición rectora como es la del artículo 77 del mismo cuando dice: "El término "estupefacientes" comprende los estupefacientes, psicotrópicos y demás sustancias susceptibles de producir dependencia física o psíquica, que se incluyen en las listas que se elaboren periódicamente por decreto del Poder Ejecutivo Nacional". Es de verificar en esta disposición, la importancia que asignara el poder legislativo nacional al problema de la drogadicción, tanto que establece jurídicamente lo que debe considerarse por "estupefaciente", mencionando las listas que por intermedio de la Secretaría de Salud Pública da a conocer el Poder Ejecutivo, en las que se individualizan tales sustancias.

El problema de los estupefacientes con derivaciones de carácter esencialmente humano, fue determinado por diversos países del mundo, los cuales al cabo del tiempo, llegaron a adoptar medidas conjuntas con el propósito de establecer las soluciones más adecuadas para evitar los efectos de su tráfico y proteger a los pueblos, erradicando aunque fuese parcialmente las consecuencias que ello crea.

A tal fin se logró uno de los más importantes resultados, que fuera la consideración internacional de la cuestión mediante "Convenciones", entre las cuales es de mencionar la "Convención Unica de 1961 sobre Estupefacientes". La misma reconoce en su preámbulo que la toxicomania constituye un mal grave para el individuo y entraña un peligro social y económico para la humanidad. En la República Argentina dicha Convención fue aprobada por "Decreto Ley 7672 del año 1963", ratificado y ampliado por ley 17.818 sancionada y promulgada el 29 de julio de 1968 con el título: "Estupefacientes, normas para su importación, exportación, fabricación, fraccionamiento, circulación y expendio", quedando vigente dicha legislación en todo el territorio nacional.

Por cierto, prosiguiéndose el camino legislativo en este tema, abierto con las disposiciones precedentemente indicadas, el mismo

año 1968 mediante el Decreto 7250, se fijó la competencia de la "Secretaría de Salud Pública de la Nación", a los fines del cumplimiento de dicha ley.

Después de varios cuerpo de disposiciones que trataran de consolidar la prevención respecto de los estupefacientes, en el año 1977 se sancionó la ley 20.771, también íntegramente consagrada a la materia de los estupefacientes, la que permaneciera en vigencia hasta que se dictara la ley 23.737, que en su artículo 46 derogara los artículos 1° a 11 de aquélla, o sea que derogara prácticamente todo su contenido, manteniéndose esta última con modificaciones e incorporaciones concretadas posteriormente por otras leyes, tales como las 23.975, 24.061, 24.112 y 24.424.

Así concretado el texto actual de la ley 23.737, mencionaremos sintéticamente sus disposiciones a fin de tener presente la base criminológica preventiva de su vigencia. Como primera medida, esta ley reemplaza el art. 204 del Código Penal, imponiendo pena de prisión de seis meses a tres años "el que estando autorizado para la venta de sustancias medicinales, la suministrarle en especie, calidad o cantidad no correspondiente a la receta médica o diversa de la declarada o convenida, o sin la presentación y archivo de la receta de aquéllos productos que según las reglamentaciones vigentes no pueden ser comercializados sin ese requisito", se completa esa disposición con lo establecido en el art. 204 bis, 204 ter y 204 quater.

La referida ley 23.737, establece a continuación de lo expuesto en el párrafo precedente, una serie de delitos con sus respectivas condenas que pueden cometerse mediante los estupefacientes, cuyos contenidos mencionaremos aquí escuetamente, transcribiendo la ley completa en el apéndice a los efectos de su debido conocimiento, necesario ello en razón de que la manipulación y el tráfico de drogas constituye un núcleo de criminalidad muy específica.

Dicha criminalidad se centra en actos diversos como los siguientes: 1) Sembrar o cultivar plantas o semillas para producir estupefacientes o materia prima para su fabricación; producir, fabricar o preparar estupefacientes; comerciar con estupefacientes o materia pri-

mas para su producción o fabricación; facilitar o suministrar a otro estupefaciente. 2) Introducir al país estupefacientes fabricados o en cualquier etapa de su fabricación. 3) Organizar o financiar cualquier actividad referida a estupefacientes; El autorizado a la distribución o venta de estupefacientes que lo vendiere sin receta médica o en cantidades mayores a las recetadas. 4) El médico u otro profesional autorizado para recetar que prescribiera o entregare estupefacientes fuera de los casos que indica la terapéutica o en dosis mayores de la necesaria; Facilitar un lugar para que concurren personas con el objeto de usar estupefacientes. 5) También se pena los hechos que se cometieren en perjuicio de personas embarazadas o disminuidas psíquicamente; Si el hecho se cometiere con violencia; Si se omitiere por funcionario público, o en la inmediaciones de un establecimiento de enseñanza, lugar de detención, institución deportiva, cultural etc.. 6) También se pena al que preconizare o difundiere públicamente el uso de estupefacientes, o indujere a consumirlos. Se incrementa la pena si se usan estupefacientes para facilitar o ejecutar otro delito.

En cuanto a la "tenencia de estupefacientes", es igualmente penada, no así cuando se trata de la "hoja de coca" destinada a la práctica del coqueo o masticación, tampoco su empleo como infusión, ya que esto últimos casos no se consideran como tenencia o consumo de estupefacientes.

En realidad, la ley es mucho mas amplia en su contenido, ya que incorpora además ciertas medidas de carácter procesal y establece en cuanto fuese necesario la actuación del agente encubierto. Sus cuarenta y siete artículos sustituyen con creces las disposiciones de la ley anterior que derogara. De tal manera y para su debida lectura se la incluye tal cual anticipáramos.

Valía pues, dejar expresa constancia de la criminalidad posible mediante estupefacientes, la que se extiende por un lado al suministro o entrega personal de droga, o bien al tráfico nacional o internacional, este último considerado en la forma correspondiente por la legislación aduanera, aparte de las convenciones y tratados existentes en el ámbito Internacional.

§ 4. Toxicidad alcohólica. El Alcoholismo

a) Introducción

Tenemos aquí un tema de relevante interés, también productor de acciones delictivas en determinadas circunstancias, diferenciado de la temática de la "drogadicción", no obstante algunas semejanzas que puedan detectarse tanto en la obtención de las esencias como de sus resultados. Claro que no pasan de ser "semejanzas" como acabamos de anotar, pues son a la vez de profundas diferencias, no obstante que la "criminalidad" posible pueda llegar a tener cierta identidad entre ambas.

Hemos tratado previamente la cuestión de la "drogadicción", en razón de la mayor importancia que le asignamos, sin pretender por ello restarle significación "bio-psico-social" al "alcoholismo", en tanto en la realidad es otra forma de llegar al delito aún con diferencias.

El alcohol es a la vez una droga, claro que con características muy propias y con el historial mas antiguo de todas las conocidas, esto a punto tal que el origen de su consumo se pierde en el tiempo, comenzando sin duda cuando apareciera la cerámica que abriera la posibilidad de la fermentación en las vasijas que con ella se fabricaban. Aparte, en la actualidad como en los años que nos precedieran, el "vino" como continente de alcohol, se halla en casi todas las mesas de los comensales hogareños o bien de los restaurantes o lugares de reuniones sociales, lo cual indica que su consumo moderado no lleva indefectiblemente a la adicción, por el contrario en las festividades cuando de mas categoría es el vino o la cerveza, mas los degustan no sólo los bebedores sino todos.

De ahí, la diferencia con las otras drogas y de ahí también las semejanzas en cuanto una y otras crean adicción. El problema del alcoholista se plantea por exceso en el beber, que es verdaderamente la situación que concluye generalmente con la adicción al alcohol, no obstante que el consumo continuado crea cierta tolerancia orgánica, lo que por lo general coloca al sujeto en la necesidad de ingerir una mayor cantidad de la bebida alcohólica para igualar el efecto, lo que

puede llegar a provocar a la vez "trastornos", "alteraciones físicas, "fatiga", "insomnio", "náuseas" y otras crisis, que concluyen cercenando no solamente la tranquilidad de la vida del afectado, sino la normalidad física del organismo con consecuencias a veces funestas.

La Organización Mundial de la Salud, se interesó por los efectos que produce el "alcoholismo", o sea el bebedor consecuente o vicioso en oposición al bebedor ocasional, conceptualizándolo de la siguiente manera: "Alcohólicos son personas que beben en exceso, cuya dependencia del alcohol ha llegado a un grado tal que muestran claras perturbaciones espirituales o conflictos en su salud física y mental, en sus relaciones interhumanas, en sus funciones sociales y económicas; o muestran pródromos de un desarrollo semejante; por lo tanto, necesitan tratamiento".

Basile-Waisman, agregan la definición del Subcomité para el Alcoholismo de la Organización Mundial de la Salud, que dice: "Alcoholismo es toda forma" de consumo excesivo de alcohol que excede el llamado consumo alimentario, tradicional y corriente, que ultrapasa modelos y hábitos sociales admitidos por la colectividad, cualesquiera que sean los factores etiológicos o hereditarios, la concepción psicológica o la influencia psicopatológica"(564).

Ambas conceptualizaciones, procedentes de la Organización Mundial de la Salud según se dejara constancia, se complementan y emiten conjuntamente una real determinación del problema de la alcoholización, que por cierto no es el de consumo alimentario o común sino el de los bebedores que sobrepasan los modos normales de consumición, que son los que pueden tener consecuencias gravísimas al cabo de los años comprometiendo incluso la vida de los mismos.

b) Toxicidad alcohólica

En la acción tóxica hay dos mecanismos delictógenos: uno de efectos inmediatos, como ser los disturbios transitorios, y otro de

efectos mediatos tales las perturbaciones estables que pueden incluso concluir en el "estado crónico". Es en el primero de esos mecanismos que el exceso de ebriedad predispone a la ejecución de "delitos".

En el segundo de esos mecanismos, el estado del "alcohólico crónico" se reconoce por una "decadencia psíquica parcial", con "hipotrofia" o "atrofia ética"; declinación de sentimientos altruistas, transformación particular del carácter, modificación del temperamento con manifestaciones como el egoísmo, la irritabilidad, la impulsividad, la pérdida de la noción de la dignidad, además de la pérdida de la aptitud laboral, pero sí con determinación exclusiva de la actividad, podría decirse, para la satisfacción del hábito tóxico. En esto último aparece una semejanza ineludible con las otras drogas.

Claro está que en esto ejerce influencia la bebida que hubiere ingerido el sujeto o la bebida que es de su preferencia, ya que entre las diversas existentes la graduación varía. Ello no implica que el bebedor se sienta siempre atraído por la bebida de mayor porcentaje alcohólico, no es así puesto que factores de iniciación y de costumbre en este orden es realmente lo que incide.

Veamos tanto como para destacar sintéticamente las bebidas más consumidas, cuales son y cuales aproximadamente la graduación de ellas. Podríamos comenzar con la "cerveza", bebida hecha con granos de cebada fermentados y lúpulo que suele tener una graduación posible de 6 a 8 grados por mil o sea por cada litro de alcohol; el "vino", licor alcohólico fabricado del zumo de uvas con un período de fermentación, que en el tipo "común" puede llegar o pasar ligeramente de 12 grados, mientras en el tipo "generoso" o los llamados "vino fino" su graduación puede llegar aún hasta los 18 grados por mil. Existen también las bebidas concentradas tales como el "cognac", la "ginebra", el "whisky" y muchos otros licores, los que alcanzan a veces más de cuarenta grados de alcohol por mil. Supuesto que estos últimos no se los bebe como los otros en grandes cantidades, pero aún así en la medida adoptada, su repetición puede producir efectos aún superiores a los de aquéllos.

c) Períodos de intoxicación alcohólica

Si bien la ciencia médica distinguió cuatro períodos en la intoxicación alcohólica, hemos de destacar que la singular importancia que implica dejar establecido que no todas las personas sufren idénticos efectos con la misma cantidad de alcohol ingerido, puesto que existen aquéllos de mayor resistencia como aquéllos de baja posibilidad de aguante, en los cuales por cierto una misma cantidad de bebida alcohólica puede producir distinta consecuencia.

No obstante lo expuesto, resultan de gran importancia los períodos que se individualizarán científicamente, precisamente por los efectos que pueden producirse en cada uno de ellos, o sean los estados de Excitación, Hipnótico, Narcótico y asfíctico. Veamos:

1° Período: que se establece con una ingestión de 0.10 a 1 gramo de alcohol por mil, pero que con menos de 0.50 gramo, se pueden ya observar signos clínicos de intoxicación, en el que las pruebas visuales y auditivas ponen de manifiesto que los tiempos de reacción están alargados. Por tal razón este período es importante en los accidentes de tránsito.

2° Período: De 0.50 a 1.49 gramos por mil. Este período clínicamente se caracteriza por signos psíquicos y motores. El sujeto entra en estado "eufórico" con pérdida de inhibiciones. Se produce liberación de los centros subcorticales llevando al individuo a la "inestabilidad motriz", a la "heteroagresividad", a la "verborrea" o bien a la "pasividad motriz", "autoagresividad", "depresión y mutismo".

3° Período: De 1.50 a 2.49 gramos por mil. Es destacable aquí que con una cifra superior a 1.50 gramo la mayoría de los pacientes se hallan intoxicados. Hay en este período franco trastorno de la visión, falta de coordinación motor, "apraxia", "agrafia", "disartria" y "temblor". Intelectualmente también se producen trastornos, pues sobreviene "pérdida del juicio crítico" y serios problemas de conducta.

4° Período: Se lo determina en concentraciones superiores a 2.50 gramos por mil. Se observa en él importantes detalles: en tanto la alcoholemia aumenta la marcha o caminata se hace imposible y además se llega a la "disartria completa". Con 3 gramos de alcohol por

mil, se presenta una sintomatología premonitoria del "coma alcohólico" con "sueño profundo", "bradipnea", "colapso periférico" y descenso de la temperatura corporal. Tales signos del "coma alcohólico" son propios de la seria depresión del sistema nervioso central que conduce al colapso cardiovascular y respiratorio con arreflexia osteotendinosa. Las pupilas se hallan dilatadas, las facies congestionada y sudorosa, la piel rubicunda y el enfermo expele aliento alcohólico característico.

Aproximándonos al final de este apartado en el tema de los efectos de la alcoholización, agregaremos algunas consecuencias especiales, como ser que el "alcohol" tiene una actuación muy específica sobre el cerebro humano, ya que es excitante en pequeña dosis y paralizante en dosis mayores. Normalmente grandes cantidades conducen a la parálisis de los centros nerviosos. También en un alcoholizado sobreviene la "parálisis de los capilares" de toda la superficie del cuerpo, el que se enfría gradualmente, razón por la cual en los lugares de baja temperatura los ebrios que en larga caminata se adormecen y caen quedando dormidos, entran en circunstancia en que se hielan y mueren. Esto suele ocurrir en lugares como la Patagonia, donde los fríos son intensos, registrándose temperaturas de varios o muchos grados bajo cero en invierno. En la justicia de aquellos lugares se registran hechos de tal naturaleza, especialmente después de una reunión de amigos o de compañeros, cuando deben regresar a sus domicilios caminando, lo que les insume tiempo dado que las distancias a veces son prolongadas, funcionando entonces los efectos de la bebida hasta producirse el accidente expuesto con la defunción.

Por otra parte, sabemos ya que la ingestión de alcohol sobre todo desmedida, produce efectos en la "persona", lo que en determinadas condiciones se torna fuente de criminalidad, pero tal situación debe ser tomada con la debida atención, dado que no siempre los que actúan en estado de ebriedad se encuentran en condiciones de determinar razonadamente el carácter de la acción que emprenden y llevan a cabo, ya que el sujeto en el "pleno estado de beodez" por lo general se encuentra con la conciencia bloqueada de manera tal que le impide valorar. Así pues, resulta de extraordinaria importancia en dichos casos que se instaurara en el correspondiente proceso, como consecuen-

cia de la comisión de un acto delictivo, el peritaje Médico Forense a fin de que se determine si el procesado actuó con capacidad suficiente como para considerarlo imputable.

Pero aparece también la otra situación posible que es el de la "ebriedad preordenada", o sea la de aquél que normalmente no cometería determinado delito, sobretudo contra la personalidad: "lesiones u homicidio", por no encontrarse capaz de poner en práctica la acción pertinente, y para tomar coraje o despojarse del prejuicio que lo inhibe, bebe con la concientización previa de que ejecutaría tal delito, realizándolo mas o menos en la forma planeada. Esta, evidentemente es una de las formas perfectamente imputable no obstante la "ebriedad" con que cargara el autor.

Con sentido protector de su población, diversos países al advertir el mal que genera la bebida alcohólica, quisieron prevenir socialmente tales problemas, a cuyo efecto se dictaron medidas que limitaban la venta de esas bebidas, pero si bien en principio se obtuvieron resultados alentadores de comienzo, algunos concluyeron liberalizando la venta nuevamente.

Desde ese punto de vista limitativo, fue interesante el caso de Suecia, que a partir de 1914 por iniciativa de un médico llamado Ivan Bratt, se dotó al país de una legislación antialcohólica muy rigurosa. Entre las medidas dispuestas se hallaban las que fijaban máximo de venta de bebidas alcohólicas, de manera tal que un ciudadano en establecimientos controlados por el Estado, no podía comprar mas de tres litros mensuales y en los restaurantes una persona no podía consumir más de 15 centilitros. La consecuencia de dichas limitaciones fue que los propietarios de restaurantes y expendio no tenían como consecuencia de la organización de la venta ningún interés económico en incitar a los clientes a un consumo mayor. El beneficio de esa legislación se notó en la disminución de los procesamientos y detenciones como resultado de la ebriedad. Pero a partir del 1° de octubre de 1955, la venta de bebidas alcohólicas volvió a ser prácticamente libre por abolición de la legislación respectiva, notándose posteriormente un relevante aumento en la recepción de alcohólicos en hospitales psiquiátricos y de condenas por hechos cometidos en ese estado.

Para terminar con este significativo tema, hemos de destacar cuan gravitante es el alcohol en la comisión de hechos delictivos, cuyos efectos aunque no sean exactamente los mismos de los que produce la drogadicción con estupefacientes, son semejantes, los que lamentablemente en muchas ocasiones derivan en tales hechos.

§ 5. El Trasplante de Organos

a) Introducción

Es este un tema no propio de la Criminología, dado que es un problema de la ciencia médica, la que en realidad no cesa en su interés de descubrir nuevas posibilidades que favorezcan la salud del ser humano. De tal manera fue como se llegara a determinar la gran importancia de la inserción, en una persona con un órgano deteriorado o en condiciones inferiores de funcionamiento, el reemplazo de ese medio vital por otro idéntico pero en estado normal, extraído de un cuerpo generalmente ya sin vida, pero con la premura necesaria para que pueda ser útil a los fines previstos.

Esa consideración de orden puramente medicinal, abrió un camino de lo mas interesante para la vida del hombre en un gran número de casos, pero permitió también la apertura de otra senda como es la criminológica, ello por los delitos factibles de cometerse, aprovechando las sensibles necesidades de quienes están al borde de la muerte o con un futuro de sufrimientos porque tal o cual órgano no le permite la vida normal. Esto ya es materia conocida, tanto que la misma legislación en la ley pertinente enuncia tales situaciones o tipifica ciertas acciones delictivas.

El referido avance de la ciencia médica, evidentemente no se produjo en un solo momento sino después de toda una evolución, la que consecuentemente agregara nuevas posibilidades de vida en el ser humano, al poder éste extender los años de su particular existencia, mediante un procedimiento de carácter fisico-funcional en casos de detrimento o avería anatómicos que le permitieran esa prolonga-

ción vital, la que especificando su modalidad como apéndice de la "Cirugía General", se le llamó "Cirugía sustitutiva terapéutica" (565).

Si bien, este medio de extraordinaria relevancia científica que llegó hoy a esa "Cirugía sustitutiva" en su máxima expresión, tiene realmente antecedentes de varias décadas, pues pueden mencionarse como que era ya de práctica en la medicina: "las transfusiones", la "inserción o injertos de piezas anatómicas", ej.: "tejidos", "glándulas" provenientes de seres vivos; también: "válvulas", "siliconas", "marca-pasos", etc., estos últimos por cierto artificiales, aunque todos cuerpos extraños al enfermo necesitado de ellos. En los momentos actuales la "Cirugía Sustitutiva" superó tales generalidades, circunscribiendo su específica intervención a casos especiales puesto que su fin a través de los "Trasplantes", es prolongar o volver a la vida a quien la tiene ya casi fenecida, es decir, que una persona al borde de la muerte "irreversible", por su corazón gravemente atrofiado, por los riñones con bloqueo en sus funciones de carácter terminal -no obstante el paliativo de la diálisis-, el hígado en condiciones similares u otros problemas orgánicos graves, podrán recuperar su normalidad vital a través de la nueva medicina quirúrgica.

Actualmente, el tratamiento de enfermos en estado crítico por graves problemas de algún órgano que reviste carácter irreversible, al que se le asigna como método posible de solución el "trasplante o sustitución" del afectado por otro en condiciones, es ya materia corriente, aunque la investigación científica médica no haya concluido aún al respecto, pues siempre se estima que habrá posibilidades de perfeccionar lo ya conocido, preocupación que forma parte de la inquietud del espíritu científico.

Al mismo tiempo, hemos de agregar que no faltaron en este tema propio de la "vida humana", incursiones de orden moral y aún religioso, los que fueron superados ya en la época del Papa Pio XII,

565 ROMEO CASABONA Carlos Maria: "Los Trasplantes de Organos". Bosch Casa Ed. S.A., Barcelona 1979, pág. 6, quien a su vez cita a F. Mantovani autor de "I Trapianti e la Sperimentazione Umana", Cedam, Padova, 1974 pág. 1.

quien en sus discursos (década de los cincuenta), había aceptado que el fin utilitario y caritativo de algunos órganos del cuerpo humano después de la muerte es un derecho del hombre que para nada atenta con los destinos de la resurrección (566).

Consentimiento. Centrándonos ahora en la cuestión jurídica que suscita esta situación, hemos de considerar primeramente lo relacionado con el "consentimiento", o sea con la "manifestación de voluntad" que debe otorgar el donante respecto de la disponibilidad de parte de su cuerpo o aún de su futuro cadáver.

Debe tomarse en cuenta que el "consentimiento en sí", no encierra conceptualmente una contratación, aún cuando la admisión de que se lleve a cabo implique su permisión. Ciertamente, hay dos formas de consentir: una cuando al sujeto se le sugiere admitir la extracción de un órgano, y otra cuando la misma persona es la que se ofrece para que le practique la "ablación". Claro está, de conformidad con la ley 23.464 y la actual 24.193 la donación en vida puede hacerse solamente a los parientes expresamente determinados en la disposición correspondiente, su cónyuge o una persona que sin ser su cónyuge, conviva con el donante en relación de tipo conyugal no menos una antigüedad de tres años (art. 15, ley 24.193), limitación esta que promovió en su momento, un importante debate en la Honorable Cámara de Senadores de la Nación, que tuviera por objeto evitar que el sentimiento de solidaridad y la necesaria conservación incólume del cuerpo humano en su integridad, pudieran ser sustituidos por el "vil comercio de Organos", como ya en algún país ocurriera, según la exposición del entonces Senador Nacional Dr. De La Rúa (567).

Sobre el aspecto que acabamos de relacionar, debemos agregar que la ley mencionada en vigencia, fija una limitación en función de la

566 ROYO, VILLANOVA y MORALES Ricardo, "Injertos y Trasplantes del Cadáver", Ed. Paz Montalvo, Madrid 1959, pág. 36.

567 Ver: Debates Parlamentarios ley 23.464, Boletín de la Cámara de Senadores de la Nación del 6 de Agosto de 1986, pág. 1505.

seguridad en el penúltimo párrafo del artículo 15, donde establece: "el consentimiento del dador no puede ser sustituido ni complementado", pero si "puede ser revocado hasta el instante mismo de la intervención quirúrgica mientras conserve capacidad para expresar su voluntad". Se dispone también que "la retracción del dador no genera obligación de ninguna clase". Sin duda, es la solución correcta para la "ablación en vida", ya que nadie mas que el sujeto pasible de la "extracción" tiene el pleno derecho de acceder o no, incluso de arrepentirse a la separación quirúrgica de una parte de su todo corporal, puesto que éste es un contexto fisico que es obra pura de la de naturaleza, por lo tanto imposible que puedan recaer sobre él compromisos extras que puedan gravar su vida en la condición de ser humano, pues ello resulta totalmente inaceptable; ahí se encuentra pues, la necesidad del "consentimiento" y su "legitimidad" irrefutable.

b) Muerte

El concepto de "muerte" que corresponde en los casos de trasplante de órganos, debe ser debidamente determinado dada la irreparable consecuencia a que llevaria la "ablación" de ciertos órganos, entre ellos el "corazón", sin duda el más importante desde tal punto de vista ya que implicaría dejar sin vida al dador.

Sabido es que la "muerte" comporta la conclusión total de la vida fisica y que tras ella comienza el periodo de desintegración orgánica del sistema anátomo-fisiológico del ser humano puesto que acaecida ésta no es posible "retrotraer la vida humana".

Lo cierto es que la "muerte" no siempre resulta de fácil comprobación a los sentidos del hombre común, razón de por sí calificada en este tema, puesto que como es normal en la mayoría de los casos, el trasplante se realiza con órganos o piezas anatómicas de seres "muertos, cadáveres". Frente a tal situación lo propio sería que el óbito sea confirmado con la premura necesaria por "médicos" para "prevenir" y por lo tanto "evitar" la consumación de un homicidio, aún por error.

Algo realmente básico que se presenta en tal circunstancia y de gran valor en lo relacionado con el "trasplante de órganos", es la "vida

residual", de gran significación en esta ocupación, dado que en el mismo instante en que se produce la muerte, no queda el cuerpo totalmente deteriorado por su efecto, pues conserva aún un hálito de vida parcial que se consume en forma paulatina al cabo de un lapso relativamente corto, es decir de unas pocas horas, dentro del cual es factible la extracción de órganos aptos para ser trasplantados.

Esa es la "vida residual", o sea que la paralización total no se produce en un mismo momento, que equivale a decir según Romeo Casabona: "El fallecimiento no se produce en forma instantánea, sino que constituye un proceso de destrucción de las funciones biológicas del organismo"(568). Por su parte, Royo-Villanova tiempo antes de la cita transcripta, expuso lo siguiente: "Es un hecho real, plenamente demostrado y comprobado, que después del fallecimiento hay un cierto número de horas en que el cadáver aún es fuente de reserva palpitable de ciertos géneros de supervivencias, de riquezas insospechadas y hasta increíbles, susceptible de práctica utilización, de apreciables posibilidades de provecho"(569).

Como es de advertir, hay una verdadera urgencia, una carrera contra reloj podríamos decir, angustiante aún para los médicos que pretenden aprovechar determinado órgano para un trasplante, sobre todo si exigencias reglamentarias bloquearan o demoraran la disposición de la pieza humana. Claro que, aparte de la "premura" que acompaña a todos esos casos, deberá requerirse la comprobación categórica y verdadera de que el sujeto realmente murió, que la paralización de sus funciones vitales es irreversible.

De ahí, sobreviene un aspecto de singulares proporciones como es la "muerte cerebral" que no es todavía la "muerte real o muerte total", aparte de que, conocido es, en ciertos casos puede prolongarse la vida con el "respirador automático".

568 ROMEO CASABONA Carlos Maria, op. cit., pág. 13/14.

569 ROYO, VILLANOVA Y MORALES Ricardo, op cit., pág. 73.

c) Muerte Cerebral

El mas importante de los tópicos relacionados con los trasplantes, cuando la "extracción" o "ablación" sea de un órgano de carácter vital, de aquéllos sin el cual el sujeto no podría vivir, es el vinculado con la "muerte del dador", el que se supone tendría que ser "dador cadavérico", es decir del cuerpo "inerte y sin vida" del donante, del cual se extraerá el órgano que será implantado en el cuerpo vivo en reemplazo del propio. Entre los aspectos que encierra esta cuestión, es precisamente el "momento" exacto del óbito el que requiere mayor atención. No pareciera ser esto fácil de establecer definitivamente, desde que se sostiene también la "muerte cerebral", por lo general previa a la "muerte total". Pero al respecto, es el facultativo o el equipo de profesionales actuante a dicho fin, el que deberá informar de acuerdo con las premisas de la ciencia médica, cuando realmente el sujeto esta muerto, sin interesar la posibilidad de extracción de alguna pieza orgánica, o sea que es necesario se indique la muerte como tal, sin influencia de ninguna naturaleza.

Es así cómo se recurrió a la "lesión irreparable", vale decir que, caracterizándose la misma por ser un proceso irreversible, el momento de ella habrá de determinarse en función de esa peculiaridad, es decir: "cuando se produzca la lesión irreversible e irrecuperable de alguna función del cuerpo humano." (570). Hoy hay sectores que sostienen, que el deterioro concreto y sustancial del cerebro (no posible de volver a la normalidad), es irrecuperable, de lo que infieren que cuando se produce la "muerte cerebral", puede entenderse clínicamente muerta una persona (571). Pero a esto cabe agregar lo expuesto por Mantovani en el sentido de que una cosa es la muerte total del organismo humano constituido por la muerte biológica, y otra la muerte del individuo, representada por la muerte clínica (572). Cierito es que

570 ROMEO CASABONA Carlos Maria, op. cit., pág. 62/63.

571 ROMEO CASABONA C. M., op. cit., pág. 63.

572 MANTOVANI Fernando, op cit. (ver 564), pág. 355.

la fundamental pérdida que implica la "muerte cerebral", en tanto el cerebro fisiológicamente rige otras funciones del organismo humano que en tal caso quedan por siempre paralizadas, daría lugar a entender a ésta como la "muerte clínica" del sujeto.

Por cierto, nosotros como hombres de derecho, pondremos nuestro especial reparo a la posibilidad de que se considere suficiente la "muerte cerebral" para posibilitar la "ablación" de órganos del "dador", no obstante ser de nuestro conocimiento que existe legislación y doctrina de otros países, que admiten dicho criterio y que fuera el adoptado hoy por nuestra ley 24.193, puesto que en la anterior ley 23.464, únicamente el art. 21 establecía limitadamente tal posibilidad ya que expresaba: "El fallecimiento de una persona por la cesación de la funciones encefálicas cuando hubiese asistencia mecánica, será verificado por un equipo médico". Es de verificar en lo transcripto, que se refiere al fallecimiento de una "persona" por la cesación que enuncia, y a la "asistencia mecánica", mientras la actual ley en vigencia es mas terminante y definida en las condiciones que consagra, en razón de las exigencias contenidas en su artículo 23 que dice así: "El fallecimiento de una persona se considerará tal cuando se verifiquen de modo acumulativo los siguientes signos, que deberán persistir ininterrumpidamente seis (6) horas después de su constatación conjunta: a) Ausencia irreversible de respuesta cerebral, con pérdida de conciencia; b) Ausencia de respiración espontánea; c) Ausencia de reflejos cefálicos y constatación de pupilas fijas no reactivas; d) Inactividad encefálica corroborada por medios técnicos". Significativa resulta aquí la expresión: "de modo acumulativo los siguientes signos", pues adoptando una interpretación gramatical, el "modo acumulativo" sería el que se obtiene por acumulación o bien el que procede por reunión, tomando el vocablo "acumular" como juntar. La cuestión reside en determinar si basta con uno sola de las posibilidades que el artículo establece separadamente en los cuatro incisos. Estimamos que metodológicamente lo que la ley quiso dejar sentado en tal expresión es que, en la posibilidad de que sean dos o mas las condiciones indicadas se las considere acumulando todas ellas, pero que puede bastar con una sola para considerar "muerta" la persona. También resulta significati-

vo el hecho de que el Decreto 512/95 aprobatorio de la Reglamentación de la ley de referencia, 24.193, haya dejado sin reglamentar entre otros el reproducido artículo 23 de la misma.

A pesar de ello, de lo expuesto legalmente, queremos insistir en que no podríamos desde nuestra posición estrictamente jurídica admitir, en razón de que la pérdida de la conciencia o de los reflejos cefálicos no bastan para asegurar que la persona este muerta, puesto que si en tales condiciones continúa respirando espontáneamente la vida de ese cuerpo evidentemente no feneció, y en tal caso la "ablación" de un órgano vital concluiría generalmente en un "homicidio". Por eso, lo que es de exigir es que la "muerte" sea la "real", es decir la "muerte total".

d) El Trasplante de órganos y la Criminología

Como dijéramos al comienzo de este tema, conjuntamente con el gran avance médico que implicara esa "Cirugía Sustitutiva", se abría también una senda criminológica en virtud de los delitos factibles de cometerse a través de su realización. Ello no puede negarse, por el contrario tan posible es el delito que la misma ley de "Trasplante de Organos y Material Anatómico Humano", actual 24.193 referida precedentemente, incorporara desde el artículo 28 al 34 el Capítulo VIII titulado: "De la Penalidades", que se extiende en el Capítulo IX bajo el título: "De las Sanciones y Procedimientos Administrativos".

Tales disposiciones, tipificando conductas delictivas específicas con importantes penas, concreta un sistema de "Prevención Penal" apropiado a la actividad de referencia, actividad ésta tan valiosa como prometedora para la vida del ser humano, que por lo mismo posibilita ante la desesperación del enfermo o de sus familiares, el aprovechamiento del medio otorgado por la ciencia para obtener utilidades del mismo, que es lo que la ley pretende evitar, es decir no negociar a través del sufrimiento de terceros.

Así, la ley indicada en su artículo 28, sanciona al profesional o al colaborador en el arte de curar que: a) directa o indirectamente diere u ofreciere beneficios de contenido patrimonial o no, a un posible

dador o a un tercero, para lograr la obtención de Organos o materiales anatómicos; b) que por sí o por interpósita persona recibiere o exigiere un beneficio de contenido patrimonial o no, o aceptare promesas para lograr la obtención de órganos o materiales anatómicos; c) que con propósito de lucro intermediara en la obtención de órganos o materiales anatómicos provenientes de personas o cadáveres. En el artículo 29, sanciona con prisión máxima de seis años e inhabilitación de hasta 10 años, al autor si fuere un profesional del arte de curar o una persona que ejerza actividades de colaboración del arte de curar quien extrajera indebidamente órganos o materiales anatómicos de cadáveres. Por su parte, el artículo 30 reprime con prisión o reclusión de cuatro años a perpetua el que extrajere órganos o materiales anatómicos de seres humano vivos, sin dar cumplimiento a los requisitos y formalidades exigidos en el art. 15, el que establece cuáles son las personas de las que se pueden extraer órganos o materiales anatómicos en vida, siendo indispensable para ello el dictamen médico que indica el artículo 3º, que debe ser de un profesional registrado y habilitado al efecto. Continúan las disposiciones sancionatorias desde los artículos 31 hasta el art.42, destacándose el art. 34 que establece: "Cuando los autores de las conductas penadas en el presente título sean funcionarios públicos vinculados al área de sanidad, las penas respectivas se incrementarán de un tercio a la mitad".

Debemos agregar aquí, que si bien lo expuesto precedentemente nos muestra la preocupación de los legisladores en cuanto concierne al aspecto "preventivo", ello no agota la posibilidad delictiva, pues siempre se halla presente la posibilidad de la comisión de "delitos comunes", como ser el "homicidio" ya mencionado, la "estafa", la "extorsión", etc., vale decir que el caso de los "Trasplantes", como ocurriera en todos los grandes progresos de la humanidad, primero fue recepcionado con gran interés y admiración por los beneficios que representaba, y después entraron a actuar los inescrupulosos, los insensibles o indiferentes al sufrimiento ajeno, pretendiendo lucrar a costa de lo que fuere con la nueva técnica o descubrimiento, aún mediante la ejecución de delitos, los cuales pueden ser ejecutados no solamente por delincuentes comunes, sino también por profesionales dada la es-

pecial vinculación que tiene cierto sector de ellos en la manipulación de los órganos, de los dadores y receptores.

De tal modo, se advierte claramente la importancia que tiene la incorporación de este tema en la Criminología, la que como ciencia que pretende determinar las causas de los delitos, otorga a los Criminólogos la posibilidad de profundizar la cuestión con fines por supuesto "preventivos", evitando excesos y salvando vidas. En ese orden, se anota esta técnica medicinal moderna entre los medios que pueden posibilitar la ejecución de conductas típicamente prohibidas o sea delitos.

§ 6. Criminalidad económica

Ninguna duda cabe lo significativo que es el factor económico en la Criminología, máxime si se lo considera desde el punto de vista de la necesidad personal, es decir de las necesidades que le impone la vida a los seres humanos como a los diversos sectores de la sociedad, que por cierto no es el único a considerar en su tratamiento, ya que aparecen a veces situaciones que, según de quien o de quienes se trate, encaminan hacia la consumación delictiva para aprovecharse de lo ajeno o bien para obtener especiales ventajas perjudicando a otros.

Así, existen personas a quienes las obligaciones o sus pretensiones quizás exageradas, lo conducen a exceder el límite de sus posibilidades, lo cual no es de consideración absoluta ya que existen quienes fieles a su ideales religiosos o morales no se dejan vencer por las necesidades. Aquéllos, no comprende solamente a los marginados o semimarginados, puesto que en todos los estratos sociales se encuentran personas que concluyen siendo víctimas de su propia endeblez o "codicia", esto, especialmente en los niveles de elevado rango económico como ser el de los empresarios o propietarios de fortunas, quienes no actúan en el campo delictivo por alimento o vestimenta, sino por interés de dominio, de prevalecer en su género de actividad o en la sociedad en sí, empleando medios que no son los comunes, como las maquinaciones, las acechanzas artificiosas, las afirmaciones falsas o exageradas respecto de terceros con quienes compiten en el ámbito comercial o industrial.

Pero si bien ello es real, no podemos dejar de destacar que a través de estadísticas perfectamente confiables, la mayor cantidad de delitos consumados son ejecutados por personas de la llamada "clase baja", sobre quienes las motivaciones son de otro orden, lo que no quita que en su generalidad los mismos actúen con pleno conocimiento de su culpabilidad o al menos de que están realizando o han realizado lo reprochable y que por tanto comportaría su imputación penal. Aún así, estos hechos, si bien son afectantes del bien jurídico "propiedad", no podemos incluirlos en los denominados "Delitos Económicos" por cuanto en ellos los intereses son otros y los medios según los destacamos ya evidentemente distintos, pues éstos generalmente, son quienes explotan el "prestigio" que les otorgara su posición social.

El "Delincuente Económico" desde luego no es un marginado, se trata por lo general de quien actúa conforme su rol y es reconocido en el ámbito social por el "status" que mantiene. Vale decir, que nos encontramos con personas que en ocasiones abusan de su poder económico llegando a delinquir con consecuencias que por cierto, afectan no solamente a otros capitales sino también a la sociedad, como por ejemplo en una "quiebra fraudulenta" pueden ser muchos los perjudicados quizás sin posibilidad de obtener nada de lo que les pertenece.

Con este breve introito en el tema que nos ocupa, daremos el concepto de "delito económico", a cuyo efecto transcribiremos el que incorporara Goppinger quien a su vez lo tomara de Niggemeyer, dice así: "Se entiende por delitos económicos los delitos que se cometen explotando el prestigio económico y social, mediante el abuso de las formas y las posibilidades de configurar los contratos que el derecho vigente ofrece, o abusando de los usos y las razones de la vida económica, basados en una elevada confianza, delitos que de acuerdo a la forma en que se cometen y las repercusiones que tiene, son idóneos para perturbar o poner en peligro, por encima del perjuicio de intereses particulares, la vida o el orden económico" (573).

Son de advertir en tal conceptualización que consideramos de por sí correcta, por un lado el "prestigio económico y social" y por otro la "elevada confianza", que son precisamente de las que se aprovecha el capitalista, comerciante o industrial, para abusar de los usos y razones de la vida económica. De ahí pues, que se diese en llamar a quienes delinquen a través de esa posición económico-social, "Delincuente de Cuello Blanco", quienes se caracterizan por cuanto las acciones penalmente relevantes que ejecutan, son llevadas a cabo de un "modo tan habilidoso" que por lo general resultan difícil probarlos (574).

Por cierto, no es fácil detectar entre las operaciones comerciales cual es engañosa o fuera de contexto, pues aparte de la confianza que por lo general condicionan dichas contrataciones, casi siempre este tipo de delito -económico- aparentemente constituye una operación financiera o mercantil de práctica en el mundo de los negocios. Es precisamente de tal situación de la que generalmente se vale el delincuente que actúa en ese medio.

Tales consideraciones, referentes a los medios o formas de delinquir, propias de quienes generalmente integran el mundo de los negocios, constituyen como lo acabamos de referir, la modalidad de la "Criminalidad de Cuello Blanco", modalidad ésta que puede advertirse, no resulta fácil de distinguir por las condiciones en que se maneja, especialmente en lo que se relaciona con la "personalidad". Así, Kaiser incorpora en su Criminología un párrafo extraído de una de las ediciones de Goppinger que dice: "El síntoma fundamental del delincuente de "Cuello Blanco" es "una avidez incontrolable de ganancias materiales" (575).

Precisamente es eso lo que lleva a estos delincuentes a actuar de manera tal, que pueden incluso perjudicar a un conjunto de comerciantes, industriales etc., con consecuencias que en ciertas ocasiones resiente la economía popular, sin solución para los mas desposeídos.

574 GOPPINGER Hans. op.cit., pág. 495.

575 KAISER Günther, "Criminología. Estudios de Psicología Criminal". vol. XVII, Espasa Calpe S.A., Madrid 1983, pág. 216.

En determinadas circunstancias suelen reunirse éstos -comerciantes o industriales-, en los llamados "Carteles", es decir se agrupan con un fin puramente de dominio en el ámbito de su actividad. Según Raúl Goldstein, ésta es una palabra de origen Alemán equivalente a la inglesa "Trust". Dicho Autor, definiendo al "Cartel", dice que es: "Reunión o asociación de empresarios de una misma actividad industrial, realizada con el propósito de conseguir una distribución adecuada del mercado, con miras a eliminar la concurrencia, sin menoscabar la iniciativa particular de cada uno de los asociados"(576). Evidentemente, es una institución de carácter monopolista que es considerada ilegal en algunos países. No podemos dejar de mencionar aquí, la acción determinante que tienen los medios de difusión, tan amplia y tan penetrante que es en la actualidad, para introducir en la mentalidad popular la imagen del empresario exitoso o pretendidamente tal. Lo cierto es que en tal nivel, se trata de aprovechar todos los medios posibles para mostrar a los mismos como el sujeto hábil que beneficia a la sociedad, sin mencionar por cierto la verdadera faz, que fuera realmente la que lo llevara a la posición que ocupa.

Los casos de los llamados "Carteles" o "Acuerdos ilegales" pueden contener diversos fines, tendientes siempre a ejercer cierto dominio en el comercio o en la industria. Haremos constar aquí, los casos mas significativos de "Carteles" y los propósitos que suelen tener: 1) "Acuerdos restrictivos de competencia"; 2) "Acuerdos ilegales sobre precios"; 3) "Medidas discriminatorias como "Suspensión de suministros o de pedidos", Boycotts, etc.". En cuanto a la "Competencia ilícita", se dan casos como: 1) "Violación de los derechos de autor y marcas registradas"; 2) "Abusos en la manipulación de las acciones"; 3) "Quiébras fraudulentas"; 4) "Actuación usuraria o de explotación". El Código Penal Argentino y ciertas Leyes Especiales, incorporaron tipos delictivos sobre la base de algunas de esas actuaciones ilegales, de entre los cuales pueden mencionarse el delito de "Quiébra Fraudulenta."

Después de lo expuesto hasta aquí en este tema, podemos afirmar que el núcleo de autores de esta criminalidad, esta compuesto en general por seres de las clases superiores, o sea de la llamada "gente fina" o "gente de nivel", las que según Sutherland comprende a la clase directiva superior de la economía, pero no queda ahí la cuestión puesto que, como bien lo expone Middendorf: "Los delitos comprendidos en este grupo son cometidos en el ejercicio de una profesión civil o en estrecha relación con el." Autor éste que distingue de los delitos genéricos como la "estafa", los "hurtos y robos con violencia o intimidación", de los "delitos que guardan relación con el ejercicio de la profesión del que delinque", quien la mayoría de las veces pertenece a las clases sociales elevadas, especie criminológica a la que dicho autor la denomina: "Criminalidad Profesional"(577).

Es innegable, que dichos delitos, llamados "Delitos Económicos", son ejecutados en el ejercicio de una profesión, considerando ésta no en el sentido de "Profesión Universitaria", sino de actividad permanente como facultad u oficio, concepto que combina perfectamente con la actividad comercial o industrial, especialmente en calidad de directivo o propietario. Además, el mismo Middendorf hizo mención al "aumento con o disminución de la criminalidad profesional", la que, continúa: "guarda estrecha relación con el desarrollo con la economía del país. Los perjuicios causados por la criminalidad profesional rebasan con mucho a los ocasionados por los delitos convencionales contra la propiedad"(578).

De tal manera, queda clara la diferencia entre los "Delitos Económicos" con los comunes como ser los "Delitos contra la Propiedad", los que no pueden ser confundidos precisamente, en razón de lo explicado, es decir que los primeros constituyen agrupadamente delitos de la "Criminalidad Profesional", mientras los otros son por lo general aislados aunque puede llegar a constituir una costumbre de la persona que delinque a modo que puede llegar a ser definitivo.

577 MIDDENDORF Walf, op. cit. pág. 61.

578 MIDDENDORF Walf, op. cit., pág. 62.

No podemos dejar de mencionar aquí, lo que se le llamo "Criminalidad de la Ganancia", de bastante realidad desde años, que la suele practicar entre otros en ciertas ocasiones el "Funcionario Público", por ejemplo en la concesión de Contratos o Comisiones Públicas, también el comerciante que vende como frescas mercaderías que no lo son, el transportador (taxi), que en el servicio de transporte, realiza rodeos o extensiones indebidas para elevar el precio, etc. Específicamente este tipo de criminalidad no se la considera en forma individualizada, puesto que se la trata como uno de los delitos comunes, en especial la "estafa" que es el que mas se acomoda a ese tipo de delincuencia (579). Por cierto, es muy común la pretensión ilícita de obtener utilidad a través de dichas actividades, que si bien son ocupaciones necesarias en la sociedad por los servicios que prestan, desafian de algún modo la honradez con que debieran actuar siempre, llevando el engaño que concluye perjudicando al que se sirve de esa prestación, quien en la mayoría de los casos no advierte que es víctima de una trama falaz.

Es probable que estos hechos en el caso de ser llevados a la justicia, no siempre cuenten con el éxito que es de desear, pues lo mas probable que pueda ocurrir es que las pruebas no sean suficientes para condenar, o que la cuestión quede en los dichos de cada uno de las partes sin afirmación empírica, pero aún así, no hay duda que constituye de una criminalidad de existencia real.

§ 7. La Victimología: Importancia de la Víctima

a) Introducción

Nos encontramos aquí con uno de los problemas relativamente nuevos y de gran significación en el tratamiento de la ejecución delicti-

579 Ver en GOPPINGER Hans, op. cit., pág. 497.

va, mas bien de la criminalidad en general, en tanto esta quedaria incompleta en su accesibilidad, de no formularse las referencias necesarias respecto de la víctima. Hoy, este es un aspecto no solamente conocido sino estudiado profundamente por una cantidad de penalistas y criminólogos, que no pudieron desconocer la importancia que puede tener la víctima o que generalmente la tiene en la comisión delictiva. Precisamente, en un artículo de nuestra autoría publicado en la "Revista La Ley" (580), citamos un grupo de autores que ya en ese tiempo - año 1973- habian transitado por el camino de la "Victimología".

El significado de "víctima" en los estudios de referencia, es capital por una razón que no puede dejar de valorarse, cual es: "que en todo delito inexorablemente hay víctima o víctimas", ya que ellas de cualquier modo que fuese, elegidas u ocasionales, forman parte de la acción ejecutada por el que delinque. De ahí que Jiménez de Asúa destacase la "pareja penal delincuente víctima", que a la vez fuera merituada por otros autores (581).

Cuando hablamos de "víctima" en nuestra materia, nos referimos a la persona que sufrera los efectos de la acción delictiva, sea directamente por ataque corporal, o sea en sus bienes u otros intereses, todos los cuales están debidamente delimitados en el Código Penal o en la Ley Especial correspondiente a través del "Tipo Penal", que en esencia es descriptivo de la "conducta prohibida o de la conducta exigida", según se trate de delitos activos o delitos omisivos. En consecuencia corresponde fijar el concepto de la "Victimología", para trasladarnos entonces a la víctima en sí. De tal manera, transcribiremos el concepto de Ezza Abdel Fattah, que dice: "Es la rama de la Criminología que se ocupa de la víctima directa del crimen y que establece el conjunto de conocimientos biológicos, psicológicos, sociológicos y cri-

580 SCIME Salvador Francisco, "La Victimología; Lineamientos Jurídicos en la consideración de la Víctima", Revista "La Ley" citada, T. 152, Octubre-Diciembre 1973, págs. 891/906.

581 SCIME Salvador Francisco, op. cit. en 580.

minológicos concernientes a ella"(582). A partir de dicha especificación, podemos establecer cuán importante es la "víctima" en la comisión delictiva, ya que de cualquier modo que se la considere, lo esencial en su determinación es del mismo modo que el "autor de delito", su "Personalidad", ya que ella puede ser "victimizante" o no.

Desde tal punto de vista, es evidente que no podemos dejar de aludir a la misma -la víctima-, sobretodo en casos en que se configura como verdadera promotora del delito, pues es innegable que existen personas con predisposición a la "victimización", es decir personas que atraen de por sí la comisión del hecho delictivo por otros, sea "por la atracción que pueda ejercer en determinados momentos sobre la persona del autor o por la atracción de éste sobre ella, sea por mera coincidencia, por la profesión o actividad que desempeña y por cuantas circunstancias mas dignas de ser analizadas"(583).

La "víctima" como causal de delito en casi todos los casos concurre con causas o situaciones que siempre, conjuntamente, llevan a la consumación del delito. Puede ser la mas importante de las causales como puede ser la única, valga como ejemplo el delito de violación, pero siempre su actividad victimizante si es que existe, estará condicionada a que el autor dirija su conducta según dicha atracción. Evidentemente, no es esta una condición absoluta en la ejecución del hecho penalmente ilícito, ya que depende del tipo delictivo mismo, pero que es significativa en el tema no hay duda.

Lo cierto es que "víctima" puede ser cualquier persona, es decir "elegida o no" puede constituir la atracción del autor, incluso siendo puramente ocasional y mas aún, los actos delictivos pueden recaer sobre la persona misma, sobre sus bienes o sobre una determinado individuo con el fin de que produzca efectos sobre terceros. Pero de cualquier manera, siempre la víctima será perjudicada aunque los

582 FATTAH Ezza A., "La Victimologie: Qu'est-elle, et quel est son avenir". Extrait de la Revue Internationale de Criminologie et de Police Technique. N° 2, vol. XXI. 1967.

583 SCIME Salvador Francisco, op. cit. en 580.

resultados puedan extenderse a otras personas que en tal caso comparten los efectos.

Ya nos hemos referido al claro concepto de Jiménez de Asúa, relacionado con la "pareja "delincuente víctima", a lo que debemos formular una aclaración que consideramos válida en cuanto nos proporcionaría la verdadera ubicación de la víctima como condición delictiva. Nos referimos a que la frase "delincuente-víctima", podría llevar a estimar como que la víctima estaría ya prefijada para su constitución como tal, lo cual evidentemente no es así puesto que ella como puede ser elegida puede ser puramente ocasional, lo que suele ocurrir en los delitos contra la propiedad que se llevan a cabo en calles de una Ciudad, en que víctima puede ser cualquiera sin que siquiera pueda preverse. Por cierto, la victimización depende de una serie de factores que no solamente comprenden a la persona que sufre el hecho delictivo, sino a circunstancias que de algún modo pasan a ser ocasionales como lo dijéramos ya.

Esto nos trae a la vez la necesidad de profundizar aunque sintéticamente la ubicación de la Victimología en la Criminología, y si procede: su relación. Comenzaríamos diciendo al respecto, que ello no constituye realmente una "relación", sino que la "Victimología" forma parte de la "Criminología", es decir es parte de ella. Se pretendió sostener que la "Victimología" tiende a un verdadero giro epistemológico para enfocar su temática desde el punto de vista de la víctima, pero la realidad según nuestro entender científico normativo penal es otra, puesto que de acuerdo a lo expuesto hasta aquí, la "Victimología" no es mas que un sector de la Criminología, aunque para ser mas exacto debemos decir que es un sector imprescindible en el estudio de toda "Criminalidad", sobretudo desde el punto de vista específico de la "Ciencia Criminológica". Bien dijo Günther Kaiser: "El comportamiento de la víctima es relevante en varios aspectos. Se manifiesta tanto en las relaciones con el criminal, el hecho y el movimiento de criminalidad, como también en las conexiones con el control del delito, la política jurídica y, finalmente, la investigación criminológica" (584).

b) Objeto de la Victimología

El objeto de la Victimología es a su vez objeto de la Criminología y determinado por el derecho. Siendo así y desconociendo el derecho penal, no podría individualizarse sin tener presente el delito considerado como "hecho social", ya que el delito es un hecho delimitado normativamente, que contiene elementos o partes esenciales que se establecen en su definición o concepto, tales como "tipo", "antijuricidad" y "culpabilidad", no podemos dejar de considerar en él dos aspectos esencialísimos que constituyen a la vez elementos del mismo, pero ya no "elementos jurídicos o normativos", sino propios de la vida humana, de perfecta observancia "empírica": el "actor" y la "víctima", que podríamos completar diciendo: se trata del "ejecutor del hecho típico" y "del receptor de los efectos de dicho hecho". Precisamente la "pareja delincuente-víctima" en su totalidad "empírica-científica", es el objeto real de la Criminología no obstante haberse enfocado ésta desde los comienzos de sus investigaciones a partir de la persona del "autor". Así pues, dentro de esa totalidad, la "víctima" como "factor delictivo" es objeto propio de la "Victimología", claro está sin aislarla de su consorte criminal, puesto que de otro modo no se podría determinar su vinculación con el hecho, ni su aporte al delito si su victimización no fue ocasional.

Para completar este aspecto de especial significación en el tema que aquí nos ocupa, hemos de recordar lo expuesto por Fattah, quien ya por la década de los sesenta de este siglo en la Universidad de Montreal (Canadá), sostuvo que la "Victimología" se interesa particularmente por las siguientes cuestiones:

- 1) La personalidad de la víctima y sus cualidades individuales, objetivas y subjetivas.
- 2) La relación entre el criminal y la víctima.
- 3) El rol asumido por la víctima y su contribución al origen de la infracción⁽⁵⁸⁵⁾.

585 FATTAH Ezzat A., "Quelques Problemes posés a la justice pénale par la victimologie". *Annales Internationales de Criminologie*, Paris 5 année

El primero de los puntos transcriptos -la "personalidad de la víctima"- no cabe duda que es de singular interés, pues hay personalidades que de por sí pueden llevar a cabo provocación, o desarrollar actividades propias capaces de llegar al enfrentamiento o a la aproximación insidiosa del "actor", lo cual en determinados casos puede provocar la reacción o la aceptación de éste y concluir en un hecho criminoso. En realidad aparte de esos casos, hay víctimas que llegan a tal situación por su propia "victimización", la cual en algunas personas pareciera constituir un signo propio de su existencia, es decir que de por sí son victimizables. El punto segundo, presenta un campo de investigación distinto, posible no sólo en el ámbito de lo sexual -generalmente donde mas se lo advierte- sino también en otros intereses como los relacionados con los valores, las propiedades, el dinero. El punto tercero aún teniendo interés de por sí, se vincula a su vez con los dos anteriores.

Resulta entonces innegable la importancia de la Victimología en el campo Criminológico, mas aún si se considera la necesidad de éste en el estudio de la "pareja penal" como del "rol de la víctima y su contribución a la génesis de la infracción". Podemos asegurar así, que "la victimología" es una rama de la Criminología por cuanto en su aspecto "criminógeno" depende de ella, a través por cierto de la "pareja penal autor-víctima", en tanto son dos partes notablemente infaltables en el delito.

c) Sujeto pasivo y Víctima

En todo delito hay un "sujeto activo" y un "sujeto pasivo", quienes en cierto modo equivalen a lo que en criminología llamamos "delincuente" y "víctima". Pero a poco de profundizar la cuestión, determinaremos que tal equivalencia no es total, ya que desde su propia afectación no siempre coinciden en razón de que si tomamos al "sujeto

pasivo" como perjudicado económicamente, perjudicado en sus valores, denostado en su prestigio o fama, etc., no en todos los casos coincidirán con la víctima, puesto que éstos lo mas probable es que no constituyan el objeto material del delito, sino lo que suele llamarse simple "ofendido" o bien "damnificado", es decir el que sufriera perjuicio como consecuencia del delito, pero no por incidencia directa del mismo.

Esto que acabamos de expresar aqui, lo encontramos especificado por Carnelutti cuando habla del "ofendido", del "perjudicado" y del "paciente", explicando que es muy distinto el concepto del "perjudicado" que el concepto del "paciente", ya que no es raro encontrar "perjudicado" que no sea "paciente", siendo éste -el hombre paciente- el sujeto que constituye la materia del delito. Puede haber un perjudicado como puede haber un "paciente" que no sufra daño por el delito. Concretamente, el propietario de la cosa mueble del hurto experimenta daño pero no es "paciente", o sea, no es materia del delito porque la acción del ladrón no se despliega sobre él. En sí, para este autor, "perjudicado" es en sentido general la persona cuyo interés ha sido lesionado por el delito. Asimismo la diferencia entre el "perjudicado" y el "paciente" que es el hombre que constituye materia del delito, nos pone en relieve que puede haber un "perjudicado" que no sea "paciente" porque no sufrió daño directo por el delito" (586).

En la ejecución del delito no solamente aparece el perjuicio en la persona contra quien se lo cometió, sino que puede desplegarse hacia otros que no hayan tenido relación "directa" con el hecho criminal o que simplemente no la hubieran tenido. Pero si esto es en cuanto al daño o efecto que damnifica a los perjudicados, lo cierto es que en todos los hechos delictivos habrá una relación directa o indirecta entre el sujeto activo y el sujeto pasivo, que en muchos de los casos coincidiría con el "delincuente" y la "víctima".

d) El Objeto del delito, la Víctima y el Perjudicado o Sujeto Pasivo

La cuestión que se suscita en consideración de lo ya expuesto, es precisamente que el "Objeto del delito" no siempre coincide con la persona "perjudicada", lo cual evidentemente es materia específica que no podemos dejar de referir en la temática que nos ocupa en este apartado. Y es así, dado que como vimos el objeto de la Criminología en la realidad es la "pareja delincuente-víctima", en tanto esto constituye la base de estudio de toda cuestión criminológica, pero penetrando en ese camino debemos advertir que no en todos los casos la víctima es el "objeto del delito", lo cual nos abre otro camino de especulación jurídica penal con un gran porcentual de certidumbre en lo que estamos expresando. Recurriendo a ejemplos hemos de destacar que distinto es el objeto en los delitos contra la vida o contra la honestidad, que el de los delitos contra la propiedad o los delitos que comprometen la paz y la dignidad de la nación, pues éstos si bien afectan siempre a personas en general, ellas no son tales que estén debidamente individualizadas en todos los casos o específicamente constitutivas del propósito del delincuente.

Así, en los delitos contra la persona, contra su existencia o integridad física, es ella misma la titular del derecho y objeto de la acción delictiva; así también ocurre en los delitos contra el honor y en los delitos sexuales. En cambio, en los delitos contra el patrimonio hay una separación inevitable: en el hurto, en el robo, como en los daños, objeto de la acción es la cosa apropiada o dañada, bien jurídico los derechos de propiedad y posesión.

Al respecto, lo cierto es que la consideración de la víctima, aparte de los casos expuestos de "víctima objeto de la acción" y "víctima no objeto de la acción", podemos encontrar otros en que si bien ésta no sufre ataque corporal, el hecho delictivo se ha consumado en ella o por intermedio de ella: es el caso de la víctima del carterista, cuya actuación sigilosa o combinada conocen los habitantes de la ciudad aun-

que sea por referencia (587); el caso que mediante engaño obtiene que la víctima suscriba un documento o entregue lo que él quiere; el caso de que mediante extorsión (con intimidación o simulando autoridad pública o falsa orden de la misma, C. Penal Argentino art. 168), obligue a otro a entregar, enviar, depositar o poner a su disposición o a la de un tercero, cosas, dinero o documentos que produzcan efectos jurídicos. Estas son víctimas y aunque la acción esté dirigida a un fin externo a ellas, constituyen a la vez "objeto material" pues si no son vencidas no se consuma el ilícito, podría decirse que son "objeto transitivo de la acción" (588).

Por cierto, no se agota aquí esta cuestión, pues hay otros delitos en que la víctima debe reunir ciertos caracteres o condiciones para que sea factible la consumación delictiva, de los que mencionaremos aquí algunos hechos específicos como ser los delitos de "Atentado y Resistencia a la autoridad" que se hallan comprendidos entre los "Delitos Contra la Administración Pública", de los cuales podemos decir que aparte del daño que se ocasiona a la función pública, el Funcionario directamente pasa a ser víctima ya que puede ser atacado, o aún no siéndolo se le impide el cumplimiento del deber que es su compromiso laboral con el estado y por ende con la sociedad toda. Aparte de esos delitos existen otros en la larga enumeración de los que afectan a la referida Administración, en la que el "Funcionario" de alguna manera es víctima en tanto sin ser "objeto material" del hecho delictivo "es objeto de la acción" por cuanto dicho "Funcionario" es el medio que engañosamente utiliza el que delinque para perjudicar a la mentada Administración.

Existen también los "Delitos contra la fe pública", en los cuales la víctima no está debidamente individualizada, pues esta puede ser cualquier persona que hubiere recibido la moneda, cheques, títulos al

587 Conf. SEELIG Ernesto: opus citado pág. 107; Ver asimismo en Scime op. cit. en 580.

588 SCIME Salvador Francisco; párrafo de publicación citada en 580.

portador o documentos de crédito que de ese modo hubieran entrado en circulación. Evidentemente, en estos casos no se requiere que la víctima sea una persona o sociedad previamente determinada, pues cualquiera que recepcione como legítimos algunos de esos valores se convertiría en víctima en cuanto se establezca la falsedad que el mismo conlleva. Estos son delitos que se caracterizan específicamente en la "Falsificación de Moneda", cuya semejanza con la verdadera permite por lo general que se disperse entre receptores inocentes que finalmente sufren los efectos del engaño público ocasionado por el autor o autores.

Aludimos también el "carácter transitivo de la acción", verificable cuando hay una persona que no es materia directa del acto delictivo, pero que es el medio adecuado para concretarlo. En esta situación se hallaría el Funcionario que no es víctima en sí por no dirigirse la acción sobre él, pero que se lo utiliza engañosamente con propósito delictivo no de lesión directa aunque sí de perjuicio o lesión a la Administración Pública, a lo que se llega a través del mismo, de tal manera engañado. Lo que no se puede desconocer, es que en ciertos delitos el Funcionario aún no siendo el que iniciara o propusiera la acción delictiva, participa o promueve la realización del delito con otra persona que generalmente no es dependiente de la Administración Pública; un ejemplo claro de esto es el delito de "Cohecho" en el cual el Funcionario de alguna manera en combinación con el tercero actúa delictivamente. En tal caso claramente se advierte el interés y la actitud delictiva del Funcionario, ya no como sujeto motivo del engaño para defraudar o aprovecharse de la Administración Pública, sino como ejecutor personal del delito.

Finalmente, para concluir este aspecto importante de la Criminología, hemos de referir lo que llamaríamos "Persona victimizable", que constituyen un gran sector de las poblaciones, sobretodo de las grandes ciudades en las cuales el sujeto a veces ni siquiera a sus vecinos más próximos conoce. Se trata por cierto de un detalle que no deja de ser importante, ya que existen pobladores que de por sí son "victimizables" o que se colocan en situación de víctima ellos mismos, posición que desde luego, es aprovechada por el delincuente.

En nuestra publicación ya mencionada de la "Revista La Ley", expresamente dijimos: "Como bien lo expone Fattah (589), la probabilidad o riesgo de ser víctima depende de toda una serie de predisposiciones o factores externos o actualizantes". Todos actúan haciendo de la víctima una persona más o menos receptora del delito, por ello Exner(590) dijo: "Hay algo así como una aptitud personal de llegar a ser víctima de una acción delictiva de tipo determinado". También Ramos, ya en la década del treinta, cuando dictaba sus clases de Derecho Penal en la Universidad de Buenos Aires, tratando lo relativo al mínimo de la pena, advirtió que "muchas veces es la menor la que tiene la culpa del estupro" (591)".

Lo cierto es que la víctima no siempre es víctima pura, pues si bien puede transformarse en objeto material de la acción delictiva, hay ocasiones en que es ella misma la que se "victimiza", promoviendo lo más probable sin querer, el actuar del actor, quien se siente atraído tal vez sin pensar en el delito o superado en tal sentido por la facilidad que advirtiera. Esto es muy posible en los "delitos sexuales". Pero también es factible que la víctima facilite un hurto según las precauciones que adopte, ya que puede ser expositora descuidada del bien que atrae al ladrón, como en el caso de quien extrae dinero de un Banco que contrariamente a las medidas que debiera tomar para asegurar lo re-
ceptado, sale contando lo extraído.

En tales ejemplos como en muchos otros que son de suponer, la "persona víctima" interviene con su psicología, con despreocupación, con descuido, igual que en otras situaciones que atrae al delincuente, como ser la especial fisonomía que generalmente adquiere quien

589 FATTA Ezzat A., "El rol de la víctima en la determinación del delito". Trabajo presentado por el autor a las Jornadas Internacionales de Criminología celebradas en la ciudad de Mendoza, año 1969.

590 EXNER Franz: "Biología Criminal", opus citado, pág.430.

591 RAMOS Juan. "Derecho Penal", Biblioteca Jurídica Argentina, Bs.As. año 1938. Tomo V pág. 254.

no es adinerado y repentinamente se encuentra con desusada cantidad de billetes que carga en los bolsillos de su ropa o billetera, lo cual constituye en sí la base psicológica que mueve al autor. Importante es aquí lo que expresara Von Hentig cuando dice: "En el caso del hurto nos apartamos de las personas de las que tememos un ataque. La psicología de nuestra defensa en esto es primitiva, y a veces se rige por groseros signos exteriores"(592).

Lo expuesto, nos coloca en la real y verdadera valoración de la víctima, que aún sin desconocer la culpabilidad del autor puede incidir incuestionablemente en la graduación de la pena que corresponda a éste, máxime en nuestra legislación penal que contamos con el sistema de "pena relativamente indeterminada", o sea que debe calcularse de conformidad con todas las condiciones de valoración que ofrezca el caso, sea proveniente del autor, del hecho en sí o de la víctima.

e) Clasificación de la Víctima

Comenzaremos este tema, diciendo que hay diversas clasificaciones de la víctima incluso con subclasificaciones, en razón de las numerosas posibilidades que ofrece el tema a partir de la propia naturaleza que éste reconoce como ser humano igual que el autor o delincuente. Sin duda hay diferencias entre ambos, pero como seres psicofísicos actúan no siempre con entera disposición valorativa, sino mas bien con emotividades, con intereses, con caprichos e incluso con posibles delirios, máxime en los momentos actuales que la drogadicción obtuviera una divulgación extrema, quizás sin el mayor adecuado control. Todo ello concita inevitablemente a la existencia de una variedad de autores como de víctimas. Trataremos así de exponer una clasificación que exponga los casos mas relevantes de víctimas, dejando las subclasificaciones para trabajos específicamente dedicados a tal fin.

1) Víctima Inocente. Esta es la que podríamos presentar como "víctima pura", es decir, no es la que personalmente se constituye en víctima ni la que realiza actos o se coloca en circunstancias que llaman la atención de quien se halla en condiciones de aprovechar la situación. Ciertamente, hay personas que desarrollan conductas o roles que llaman la atención y promueven a veces hasta contrariedades en otros, pero de la que tratamos aquí es precisamente, de aquella persona común que se conduce normalmente, mas bien anónima, que nada hizo ni aportó al hecho delictivo que concluye victimizándola, sus actitudes son totalmente ajenas a la actividad criminal, pero aún así puede constituir objeto de delito.

2) Víctima por ignorancia o descuido. Existen también las víctimas que por ignorancia o por plena confianza en que nunca les ocurrirá hecho alguno que la pueda convertir en tal, actúan descuidadamente o en forma que a veces son de algún modo quienes llaman sin pensarlo y sin actitud expresa a la comisión delictiva por terceros, que la atacan despojándola de sus bienes o denigrándola en otro sentido. No es difícil advertir personas que concurren a los bancos o a negocios de donde salen con dinero o objetos que lejos de proteger, mas bien los exponen sin darse cuenta y sin reparar en el peligro de que pudieran ser atacadas por los llamados arrebataadores. Si bien estos casos no quitan la culpabilidad del atacante, es una situación que generalmente incide en la graduación de la pena que corresponda imponer al autor del delito. Claro está, que dicha actitud expositiva o descuidada que la victimiza, no implica que su voluntad haya sido la de atraer la acción delictiva, no obstante sin quererlo, fue lo que propició o favoreció el hecho.

3) Víctima por imprudencia. Si bien este tipo de víctima podríamos incorporarla en general entre las anteriores, merece alguna reflexión puesto que la "falta de prudencia" que significa falta de "moderación" o de "cautela", califica de alguna manera la conducta, en tanto hay medios de protección que no debieran ser olvidados como integrante de la sociedad que integra. Pongamos como ejemplo el que

llega a un lugar en automóvil dejando el vehículo abierto y con las llaves colgadas en el sistema de arranque, lo cual siendo por imprudencia o por olvido (por cierto olvido imprudente), en el caso de sustracción del automotor, coloca al sujeto en víctima-damnificado, pero con una parte de culpa en tanto el hecho no dejaba de ser previsible. Evidentemente ya no es un simple descuido. Así como ese hay numerosos casos.

4) Víctima Provocadora. Esta es una situación muy especial ya que se refiere al que promueve el acto delictivo por medios propios, pues "provocador" es el que incita, estimula, excita o irrita a otro. Vale decir que de alguna manera es él mismo el que pone en marcha el acto que lo convierte en víctima, en tanto su papel es decisivo al efecto.

El Dr. Neuman separa en ésta dos tipos: el "Tipo Activo" y el "Tipo Pasivo". 1) La primera o sea la "Víctima provocadora de tipo activo": es la que desempeña un rol relevante en la comisión de la acción delictiva puesto que es la que crea o favorece la situación concomitante con la descarga criminal; dicho autor subdivide a ésta en: a) "Víctima consciente", que es la que desea el acto y hace todo lo que puede para que el mismo se produzca y b) "Víctima no consciente o inconsciente", que es la que no incita al acto pero que lo promueve con su actuar consciente o inconsciente. 2) "Víctima provocadora de tipo pasivo": Esta es la persona que por negligencia o imprudencia favorece la ejecución del crimen. Un clásico ejemplo citado por el autor en cita, es el del automovilista que deja sin cerrar correctamente su automóvil en la vía pública o con las llaves puestas en la cerradura o expuestas en su interior (593).

5) Víctima Resistente. Hay personas que no soportan agresiones o presiones de ninguna índole y cuando se encuentran en esa situación, se defienden de tal manera que pueden infligir a su atacante no solamente lesiones o heridas, sino también si la situación se

agravase para él, posible de llegar a matar. Claro está que esta víctima pone a la vez en peligro su propia existencia, pero como es una cuestión que parte de la personalidad, el ataque ha de ser sumamente superior a sus posibilidades para que ceda a las pretensiones ajenas.

6) Víctima Coadyuvante.- Esta, es muy distinta a la "víctima provocadora" que se citara ya, pues es de suponer que en esta clase, la víctima coopera con su victimario. Coadyuvante" es en cierto modo la "Víctima voluntaria", lo contrario de la que refiriéramos en los casos precedentes, siendo éste el que presenta cierta dificultad en las autoridades de la justicia para obtener una resolución justa. Es así, en tanto es posible que la mencionada víctima se sienta conforme y admita ciertas actitudes o ciertas condiciones del proponente, que de tal manera resulta complaciente hasta cierto limite pero no el pasar a mayores, actitudes estas propias de los delitos sexuales, pero existen diversas situaciones en que la víctima fue complaciente o para mejor decir, "participante consciente", pueden mencionarse como tales el homicidio pasional, el duelo, la riña. Lo que ocurre es que al ser coadyuvante, la víctima en cierta manera esta contribuyendo a lo que el autor pretende.

7) Víctima elegida. Es aquella en la que el victimario o delincuente tiene puesta su atención a los efectos delictivos. Es una de las formas quizás mas comunes que se registran en los anales criminológicos. La elección puede ser derivada por infinidad de motivos; puede ser por una idea, por una pasión, por un interés de carácter económico, aún hasta para aprovechar una herencia o para terminar el bloqueo de determinadas pretensiones como puede ser la obtención de un cargo pretendido en sus funciones. Es decir que esta cuestión puede tener por base pretensiones de diversos orígenes. Puede también ello estar motivado por venganza.

8) Víctima ocasional. También existe la víctima no elegida, no determinada, como la ocasional. Es este el caso del autor que aprovecha la ocasión o el accidente que se le presenta para consumir una

apropiación u otro beneficio. Puede incluirse en esta posibilidad la "víctima desconocida", que aún cuando no siempre coincida con la "ocasional" a que nos referimos, constituye parte de una gran cantidad de hechos que se consuman sobretodo como delitos contra la propiedad: hurtos, robos, defraudaciones etc.

Para nosotros esta clasificación es la adecuada si consideramos verdaderamente la Víctima como tal. No hay duda que en muchas ocasiones es la víctima misma la que promueve el hecho delictivo como ya lo indicáramos, pero lo cierto es que esos son casos específicos y no los de mayor cantidad. En muchos de ellos existen las víctimas ocasionales o sean las no elegidas. En esto tiene su importancia a la vez el grado de victimización que puede contener una persona. Sabemos que existen quienes son sumamente cuidadosos en su vida, que en cada situación en que se encuentran tratan de protegerse en sí, en sus bienes, en sus intereses y porque no decirlo también en su honor, pero no todos son de tal personalidad.

De ahí que ese grado, el de la "victimización", que esencialmente se verifica sobre aquellos sujetos descuidados que en realidad no se protegen ni en lo mas sensible, actuando por el contrario como si se ofreciesen a victimizarse. Si pretendemos ejemplificar, encontraremos cantidad de casos, tales como el de quien sale de un banco contando el dinero que retirara del mismo, o el que dejara el auto con las llaves puestas, o la mujer que se muestra liviana de ropa; el primero de estas posibilidades podría dar lugar al delito de "robo", el segundo caso, podría generar el delito de "hurto de automotor" y el tercero el de "abuso deshonesto". En cada uno de estos ejemplos fácilmente se advierte la desidia, la dejadez, la excesiva confianza en sí mismo o en los demás, encerrando todo esto en su proceder mas bien ingenuidad, que es precisamente de lo que se valen no sólo los delincuentes avezados, sino también el que delinque por primera vez, atraído por la circunstancia.

Desde otro punto de vista, Kaiser encaró el problema de la "Víctima propiciatoria", diciendo: "La teoría de la víctima propiciatoria sólo puede hacernos comprender, por lo tanto, que algunas personas o grupos son estigmatizados como ovejas negras o víctimas propiciatorias, y que este proceso cumple con una función exoneradora y a la vez

consolidante de la sociedad". Es decir que de alguna manera estas víctimas son necesarias en el ámbito de la sociedad a los fines de consolidación de la seguridad social. Así, completa dicho autor su cometido agregando: "el mérito de la teoría de la víctima propiciatoria como el de las otras ya mencionadas, está en las implicancias prácticas, es decir, en la insistencia sobre la responsabilidad solidaria de la sociedad y la humanización de las reacciones penales"(594). Es evidente que la responsabilidad solidaria de la sociedad, de llevarse a cabo, constituye un modo de "defensa social" que finalmente, en tanto necesario, deriva en la imputación penal y por cierto en la imposición de la pena si corresponde. Lo que ocurre es que la "víctima propiciatoria", aún admitiendo la doctrina del Labelling Approach que alude el mismo Kaiser, es nada más que el motivo de actuación de los medios de prevención como apéndice de los estratos de la estructura social, o sea que ella funciona con el carácter de base y fundamento de su existencia como tal, es decir como "sociedad".

Indudablemente toda sociedad requiere un mínimo de seguridad en su existencia, pues de lo contrario toda sociedad humana, a poco de ser constituida podría destruirse a sí misma, pues ella se compone de voluntades, razones e intereses del ser humano en sus condiciones naturales de "ser fisiso-psicosocial", es decir que su propia existencia vital involucra la necesidad de compartir la sociedad. Lo que ocurre como ya lo sabemos, es que los hombres, si bien son todos partícipes del gran ámbito de la sociedad que los cobija, no apuntan ni se acomodan a un proyecto común de vida, por el contrario las diversidades de intereses son tan disímiles que llegan hasta lo que podríamos decir de disparidad "espiritual", o sea que sus diferencias no se detectan solamente en la vida desde el punto de vista estrictamente material o física, sino también desde el psíquico y aún desde el social, todo lo cual impuso la necesidad de crear medidas, órganos, y cuanto

fuese necesario en los tiempos para paliar, mitigar o suavizar las perturbaciones o males que molestan o perjudican la vida social. De ahí que se considere "víctima propiciatoria", toda víctima que de algún modo pone en movimiento la necesaria solidaridad social tendiente a evitar sus efectos, su repetición, etc. Desde este aspecto, es posible afirmar que todas las víctimas son "propiciatorias" en cuanto promueven el funcionamiento de los medios propios de prevención social, sean éstos de "prevención general" o de "prevención especial".

Combina con lo que acabamos de expresar, una estricta "Política Criminal" que no solamente imponga pena o castigue, sino que en lo posible amplíe las posibilidades de culturalización como medio eficaz de obtener la adaptación mas cabal de la vida social y de ser posible aunque fuese una ligera interpretación de esta, de la nombrada "vida social".

§ 8. Edad y Sexo: Importancia Criminológica

a) Introducción

Si bien, a lo largo de este trabajo en mas de una oportunidad refiriéramos unidos o por separados estos temas, en el apartado que ahora nos ocupa, trataremos de profundizar los mismos en forma mas o menos completa aunque sintéticamente, dado que es un aspecto mas de los diversos que venimos desarrollando. Estos, los problemas que crean en la consideración criminológica la "edad" y el "sexo", pueden ser tratados en forma conjunta o por aparte cada uno de ellos. Aquí, nos dedicaremos a ofrecer un estudio de ambos temas, pero apartados uno de otro, para llegar a una correcta visión o interpretación de las incidencias que ambos puedan llegar a ponerse de manifiesto en la comisión delictiva.

Hoy en día es muy común escuchar por los medios de comunicación con que contamos, cuantos excesos se producen con los menores, no solo como víctima de golpes, sino de abusos deshonestos, de violaciones y de otros medios de corrupción, así como los delitos que

se cometen respecto de los ancianos, o los que éstos mismos ejecutan, y por último los diversos hechos que se llevan a cabo contra las jovencitas o contra mujeres mayores, que muchas veces no pueden evitarlo o no pueden defenderse.

b) Edad

Si "por edad entendemos -como lo dice Von Hentig- las diferentes etapas de la evolución y de la involución orgánica por las que pasa el individuo desde la cuna a la tumba"(595), advertiremos lo significativo que es esto, puesto que desde comienzo podemos destacar cuan distinto es el ataque o el enfrentamiento en que se encuentran a veces un menor o un anciano, ya que el transcurso de la vida de cada uno, la experiencia absorbida en ella o la cultura adquirida, permitirán valorar de distinta manera los motivos que los pueden llevar a una situación ilegal o a un hecho legalmente prohibido y ofrecer resistencia, lucha o respuesta adecuada. Esto se verifica en lo afín a su victimización, pero resulta también de gran importancia en lo relacionado con los actos delictivos que en tales condiciones de edad pudieran ellos ejecutar.

Desde este punto de vista, tenemos dos grandes grupos de problemas: la "Criminalidad de los menores" y la "Criminalidad de los ancianos", entre los cuales se encuentra la de la "criminalidad de los jóvenes", que por cierto es la mayoritaria en cantidad de hechos y por lo tanto la más reconocida y estudiada.

Normalmente la vida humana se la divide en "Infancia", "adolescencia", "madurez" a la que se incorpora la "juventud", y "vejez". La "madurez", con una primera parte que puede ser prolongada ya que no es posible establecer tiempo fijo de duración entre la que le antecede y la que le continúa, lo seguro es que a la "madurez" inevitablemente le precede la "juventud". Veremos cada una de dichas etapas.

1) La **"Infancia"** es el período que cuenta desde la concepción hasta la pubertad, que podríamos individualizarlo como el período del desarrollo físico e incluso de la formación básica de la personalidad. Esta es una etapa humana no propicia para la comisión de hechos delictivos, precisamente por las condiciones de inferioridad tanto físicas como psíquicas en que se encuentra el niño. Quizás, a partir de los siete u ocho años de edad, según el medio en que transcurre su formación y la escasa cultura recibida hasta entonces, pueda realizar algún hecho delictivo en virtud de ciertos intereses o deseos que puedan alentarlos a su ejecución, lo más probable sin posibilidad mayor de valoración.

2) La **"Adolescencia"** es un período de importancia en la vida humana, puesto que comprende el tiempo del desarrollo del organismo y de la posibilidad de reproducción. Se producen en él cambios de gran significación tales como estatura, musculosidad, voz, en la mujeres aparición de los senos y en ambos el desarrollo de los órganos genitales. Pero no sólo en estas cuestiones encontramos el interés de este período ya que en él se suman intereses personales quizás no debidamente razonados que a veces llevan al adolescente a actuar delictivamente. Es propio de esta etapa de la vida la "curiosidad", lo que a veces sume al menor en una fuerte decisión por determinar, por conocer lo que aún no conoce o no ha experimentado y realiza hechos en pugna con la conducta correcta. Evidentemente es una parte de la vida en que aún el sujeto presenta cierta inseguridad, pero por lo general ya está en óptimas condiciones de establecer el bien o el mal. No dudamos que el proceso de "educación o culturalización dependerá del hogar" como del "medio social" en los cuales el menor afirma sus dotes. Vale transcribir aquí parte de un párrafo de Goldstein que dice así: "Thorsten Sellin", recordado por Horwitz, afirma que la "tendencia a un comportamiento antisocial crece a partir de los años escolares, culmina entre los veinte y veinticinco años, declina después ligeramente hasta la edad de los cuarenta y cuatro

años" (596). Esta es una apreciación que tiene cierta realidad, pero que no llega a mantener vigencia a través de los tiempos, pues la adolescencia de hoy indudablemente es mucho más pretendiente que la de cincuenta o treinta años anteriores. La sociedad con todos sus componentes cambia y lógicamente ello abarca a todos quienes la integran.

Para finalizar este punto, digamos con seguridad que la adolescencia es un período de la vida del hombre en que las posibilidades criminógenas aumentan, pero que en los primeros años de ella, es decir hasta los catorce años generalmente las legislaciones penales los relevan de pena por su edad pero sometidos a tratamientos de recuperación o de adaptación social.

3) La Madurez: Este período implica la edad de la persona que ha llegado a su máxima plenitud vital sin haber alcanzado la vejez, incorporando en el mismo la "Juventud" aún considerándose ésta como previa, es decir que es el joven el que llega a la "madurez" de acuerdo a lo expresado precedentemente. Ahora bien, la "madurez" puede obtenerse ya desde sus comienzos puesto que el "hombre maduro" no es tal por el mero transcurso de los años sino por su conducta criteriosa posible de abarcar una mayor o menor cultura o una mayor o menor templanza, lo cual se supone lo hará actuar adecuadamente en cada caso. Esto es muy importante en nuestro tema, pues es precisamente el "joven" sin el aditamento de "maduro" el que más delinque y en general el que coloca en "vilo" a la sociedad, sobretodo cuando es autor de delitos graves.

Lo expuesto aquí se justifica por sí solo, ya que es el joven el hombre fuerte, el intelectual, el capaz de concretar hechos que en su adolescencia y menos en su niñez hubiera podido realizar. Con buen sentido sostiene Von Hentig: "El delito no culmina en la vida adulta,

sino en el umbral de la juventud y el pleno desarrollo" (597). Es que es el "joven" el que se encuentra en condiciones de ejecutar hechos que requieren de su fuerza o bien de su facultad de combinar situaciones para delinquir engañando, para obtener lo que quiere del delito, para lo cual aparte de consciente ser fraudulento o engañoso, con el querer "doloso", lo que se ejecuta a través del razonamiento o valoración y de la decisión. Cabe aquí traer lo que expresa López Rey, quien indica: "La disección de lo que es madurez ha sido repetidamente intentada", y citando a Luela Cole sigue diciendo: "Nadie alcanza plena y total madurez en todo aspecto, ya que se retienen siempre ciertas características infantiles", continuando que: "existen cuatro diferentes clases o aspectos esenciales en la madurez: la intelectual, la emocional, la social y la moral"(598).

4) Vejez. Debemos considerar aquí mas que la vejez en si, al "hombre que envejece" vinculado con el delito, lo que se le llama "Criminalidad de la Vejez" o también "Criminalidad Senil". Señalamos esto, o sea la "criminalidad del hombre que va envejeciendo", en razón de que la "Vejez" tiene un significado distinto de la "Juventud", por cuanto su designación así combinada no sólo es utilizada como denominación de una edad sino a la vez como concepto de los hombres que se hallan en una determinada fase de la vida, en que comienzan a perder

597 HENTIG Hans Von, "Criminología. Causas y condiciones del delito", Ed. Atalaya, Bs.As., año 1948, pág. 158.

598 LOPEZ-REY Manuel, "Criminología. Teoría, Delincuencia Juvenil, Prevención, Predicción y Tratamiento", edición Aguilar S.A., Madrid 1975, pág. 285. Transcribimos aquí las explicaciones que se dan en la misma página: "La intelectual está constituida por la capacidad para decidirse, pensar objetivamente sobre sí mismo y el propio trabajo, mantener una mente abierta, llegar a un compromiso práctico con la vida, soportar la indiferencia de los demás y aceptar responsabilidad. La emocional en la mayor capacidad para aportar la tensión. La social en aceptar convenciones, costumbres y tradiciones y por ende leyes y resoluciones. La moral en conformarse a ciertos hábitos, principios y experiencias de índole variable que Cole no precisa claramente".

o a disminuir su potencialidad humana tanto física como psíquica, pero ello no se presenta de la misma manera en todos, pues hay hombres que en una edad por ejemplo de 50 años ya presentan indicios de envejecimiento prematuro, mientras otros en edad mayor conservan casi todas sus fuerzas como su capacidad de valorar, apto para extraer conclusiones de problemas vitales o de lo que se les presentaran. De ahí que en la criminalidad del "hombre que envejece", criminológicamente se debe distinguir la "Criminalidad de un determinado período de edad" y la "Criminalidad de la vejez", la cual aparece como el ocaso de una vida hasta entonces socialmente regular. Un fenómeno que suele deteriorar la tranquilidad de que gozara un sujeto durante su vida es la jubilación", es decir pueden sobrevenir perturbaciones anímicas difíciles de admitir que surgen como consecuencia de la cesación de las ocupaciones habituales de algunos jubilados. Por cierto que no en todos es así dado que muchos se regocijan con el retiro que implica la jubilación. Lo real es que en aquéllos, las alteraciones de su vida normalmente ocupada, la pérdida de "status" e incluso los problemas psíquicos que pueden sobrevenir, a veces llegan a tener consecuencias de gravedad. Dichas derivaciones fueron tomadas como causas de la criminalidad de la vejez o dicho de otro modo, de los hombres de edad. Si bien no son muchos los casos que se dan en este sentido, lo cierto es que no es esta la única causal de decisión delictiva en dicha etapa de la vida.

Lo cierto es que en esa etapa de la vida la Criminalidad disminuye en determinados campos delictivos, esencialmente en aquéllos que requieren fuerza vital, pues naturalmente el "hombre que envejece", generalmente retrocede en aquellos terrenos que exigen "vitalidad biológica" y "fuerza corporales". Esto es consecuencia natural del correr de los años en la vida y debemos admitirlo. Lo que quizás pueda mantener el hombre de edad, si no perdió nivel cerebral ni disminuir su poder de reflexión o de memoria por falta de irrigación sanguínea, es justamente la posibilidad de perpetrar actos que lleven por sí el engaño, como ser "la estafa", en la que quizás ponga en juego a la vez su condición de viejo.

En cuanto a la "delincuencia sexual" debemos formular cierta aclaración, pues es notable que la vida sexual del "hombre que envejece" disminuye notablemente, sin embargo pueden llegar a cometer algunos delitos vinculados con la sexualidad, aunque no lo sea en cantidad destacable. Entre ellos, se pueden contar como posibles en estos casos los "abusos deshonestos con niños", cometidos en medida mas o menos importante dentro de la poca delincuencia total del hombre en situación de envejecimiento. Los actos deshonestos de estas personas consisten generalmente en "dichos indecentes", en "mirar" y tal vez también en "tocar los órganos genitales de otra persona o en exhibir los propios", mientras que el uso de fuerza o los abusos violentos en esa etapa se producen rara vez. Además, hay casos en que las muchachas ante una persona de edad o viejo, no son en absoluto las seducidas ni las víctimas, sino las reales provocadoras.

No debemos olvidar aquí, que en cuanto al hombre que envejece, diferenciándose del joven que afirma su estructura psicofísica al máximo, se encuentra en un proceso incipiente de "desintegración biológica", que se hace generalmente apreciable en lo corporal como asimismo en lo cerebral con específicas repercusiones sobre su totalidad psíquica.

Lo cierto es que el "hombre viejo" o el que va envejeciendo, pierde no sólo la fuerza física o muscular y la potencia orgánica en los diversos órganos que componen el cuerpo humano, sino con ellos pierde o decrecen funciones vitales, pero aún así y no obstante esa debilitación o pérdida del sistema estructural normal, en algunos quedan como acabamos de anotar vestigios aunque fuese, de lo que fueron en su tiempo sobretodo en su juventud, condiciones que aún lo tornan atractivos e interesantes.

c) Criminalidad según la edad

En La criminalidad considerada desde el punto de vista de la edad, debemos separar los dos grupos vivientes de mayor significación en la sociedad, por su importancia, por sus dedicaciones y por sus intereses, que sin duda son la "Juventud" y la "Vejez", lo que nos exige ocuparnos de la actividad de los mismos en tanto se relacionan con la

ejecución de delitos, o sea a la "Criminalidad de los jóvenes" y la "Criminalidad de los viejos o ancianos".

Esto nos lleva necesariamente al conocimiento de la relación entre los posibles "procesos biológicos" y la "Criminalidad", es decir de las relaciones que pueden existir entre las transformaciones biológicas y esta última: la Criminalidad. Claro está, que en esa conveniencia se impone también distinguir dos aspectos cruciales en la cuestión, que son la Criminalidad por edades tomada en su conjunto, es decir como fenómeno global y la Criminalidad de una "persona" como "personalidad individual" en una determinada "edad".

Tal realidad, nos indica que indefectiblemente todo desarrollo hacia el crimen de un delincuente, especialmente el reincidente o el que hace profesión del delito, debe ser investigado a partir del sujeto mismo, sin desmerecer en absoluto la vida social o el medio en que se formara y en que actúa. Vale decir que para aprehender su tendencia hacia el crimen o el delito en general si realmente existe, debe meritarse la naturaleza y la socialización del sujeto, tal vez incomprendible a primera vista dado que el delito puede ser una mera irrupción en la vida que el autor llevara hasta entonces, por lo cual se requiere una profundización o una dedicación sutil al conocimiento del mismo en concreto con sus interdependencias sociales. En tal sentido la edad no constituye un factor específicamente determinante de su conducta, pues esta depende tanto de su personalidad como de su socialización.

Dichas diferencias biológicas podrían tener como consecuencia ciertas dificultades en la evolución ante determinadas esferas sociales así como en la adaptación de los "modelos de rol" esperados. En tal relación, podemos afirmar que la delincuencia está estrechamente ligada al desarrollo físico y psíquico a veces por sobre de los hechos sociales, pues no resulta extraño el hecho de que los problemas o irregularidades correspondientes, revelen rasgos específicos de una edad aún desde la temprana infancia.

Es evidente que las irregularidades criminógenas, observadas conjuntamente, son de menores antes de la "pubertad" sobretodo si se la compara con la etapa de la "juventud", con el "adulto joven" o con el joven cercano ya a la cúspide biológica. Es de tener en cuenta aquí,

que la "Pubertad" en su específica transformación biológica que opera como un acometimiento impetuoso en algunos casos, implica en la evolución psíquica corporal una calificada etapa de rendimiento y de resoluciones o decisiones, por lo cual no resulta extraño que en ese periodo de la vida de una persona aumente también la actividad delictiva. Si bien esta no es una fórmula absoluta, genéricamente tiene su realidad.

De tal manera, conviene aquí, dejar constancia de la criminalidad de los jóvenes ya que es la parte de la vida de un hombre en que se comete la mayor cantidad de hechos delictivos, así anotaremos la tendencia criminógena evolutiva:

a) *Criminalidad de los jóvenes*: 1) Abusos deshonestos y violación; 2) Allanamiento de morada (o sea "Violación de domicilio"); 3) Robos; 4) Delitos contra la seguridad (Estragos, incendios, Delitos contra la Salud Pública); 5) Delitos contra el tránsito; 6) Daños; 7) Injurias y calumnias.

b) *Criminalidad de los jóvenes semiadultos*: 1) Delitos graves y leves contra la seguridad (Incendio, Instigación, Apología del delito); 2) Abusos deshonestos violentos y violación; 3) Robo y Chantaje; 4) Lesiones; 5) Daños; 6) Delitos de Tránsito; 7) Injurias.

c) *Criminalidad de Adultos jóvenes*: 1) Delitos graves y leves contra la seguridad; 2) Lesiones y homicidios; 3) Estafas y defraudaciones; 4) Delitos contra la honestidad generalmente no violentos y no con niños; 5) delitos de tránsito; 6) Daños.

d) El sexo

El problema del sexo reviste importancia en la criminalidad en razón de ciertas situaciones derivadas de lo que el mismo implica, máxime en cuanto considerado en sí, el sexo constituye en muchos casos el motivo propio de delitos. Es de tomar en cuenta en este tema, cuán significativo es el tratamiento específico de lo que él comprende, máxime siendo la conjunción hombre-mujer la creación de la naturaleza para la conservación de la especie humana.

Evidentemente el sexo constituye una verdadera motivación para la comisión de delitos. No debemos dejar de mencionar el atractivo que

ejerce normalmente la mujer para los hombres, especialmente si se trata de una joven o de una mujer de buena presencia con marcos de belleza.

Es razonable tal atracción en tanto y en cuanto la condición aludida con fines de reproducción dotara al hombre y a la mujer con los órganos adecuados para ello, pero al mismo tiempo el hombre constituye el ser fuerte, musculoso y con posibilidades de emplear la fuerza con diferentes propósitos, lo cual no ocurre por lo general con la mujer ya que ella sin que debamos considerarla el ser débil dado que de natural es biológicamente inferior al hombre, a punto tal que Quetelet estimaba, con una precisión matemática, que el vigor físico de la mujer era la mitad del vigor del hombre, concluyendo que la delincuencia femenina debía ser la mitad de la masculina en los delitos que exigen un cierto desarrollo de fuerza (599). Aunque no compartamos decididamente lo expuesto por Quetelet en esta cita de Pinatel, dado que no podemos afirmar que la fuerza femenina sea la mitad de la masculina, lo que no se puede negar es que el vigor físico de la mujer es muy inferior al hombre, a pesar de que en estos momentos el sector femenino ha logrado en gran parte equipararse intelectualmente, laboralmente y científicamente al hombre, al menos en los países de espíritu liberal como los Europeos e incluso los Americanos.

Cierto es que las infracciones violentas, los delitos que requieren despliegue de fuerza, actuación a través de la potencia muscular son esencialmente consumados por hombres, pero ello no implica que la mujer no pueda delinquir, lo que ocurre es que ella emplea otros medios, es decir más bien adecuados a su carácter y a los recursos femeninos, en los que no necesita del empleo de energía o vigor físico. Las posibilidades de delincuencia femenina desde este punto de vista, aún cuando no lleguen a superar las estadísticas de criminalidad masculina en general, pasan a ser de algún modo de consideración.

599 Ver en BOUZAT Pierre y PINATEL Jean, op. y tomo citado, pág. 231.

Criminalidad Femenina: No podemos dejar de destacar que la mujer en muchas ocasiones es víctima de delitos tales como Abuso Deshonesto y Violación en razón de su propia naturaleza sexual y de la inferior posibilidad de defensa que cuenta ante la vigorosa actitud de los hombres, siendo también quien suele resultar víctima de delitos contra la propiedad como los "hurtos o robos cometidos incluso en calles de una ciudad", especialmente los hechos del tipo de "arrebato de carteras, de bolsos o de otros objetos que lleven consigo".

Por otra parte, la "autoria" o la "participación" de la mujer en ciertos delitos reviste caracteres propios de su condición femenina, pudiéndose mencionar en tales casos: el "aborto" como el "abandono de niños". En cuanto a la "participación", es muy común que la mujer se preste a determinados casos que por lo general los ejecuta el hombre, en cuyo ejercicio interviene con su colaboración. Es de mencionar aquí el llamado "Celestinaje" en el cual la participación de la mujer es verdaderamente importante, pues es la "alcahueta": persona que sirve para encubrir actos lascivos o permite en su casa esa ilícita relación.

Hemos aludido ya "el celestinaje", pero nos queda a referir la "Prostitución", que en algún tiempo fuera calificada como expresión de ser de la mujer. Ciertamente esto no es así, dado que como ocurre con los hombres y en razón de la propia voluntad femenina, y de que hay personalidades completamente distintas y de actuación en diversos niveles que, como los hombres, van desde la conducta ejemplar hasta la esencialmente delictiva, lo cual evidentemente no permite denostar de tal manera el corazón humano del sexo opuesto —o sea el "femenino"—.

En la "Prostitución", por razones naturales la mujer —como sexo pasivo—, es el que llama el interés del hombre aún cuando ambos son partes insustituibles. A partir de esta cuestión puramente de origen, fue que se empleó a la mujer para obtener beneficio con la prostitución, pero no queda ahí tal circunstancia, puesto que es el hombre en general quien se aprovechara de tal posibilidad con interés de explotación económica, denigrando en la mayoría de las ocasiones la sensibilidad y el espíritu femenino. Desde luego, el hombre dedicado a negocios de ese tipo no es el sujeto correcto, de vida éticamente admitida

ya que un verdadero jefe de familia, un verdadero hombre de moral, jamás admitiría tales actividades, máxime que en tal medio el delito penetra con cierta facilidad.

Podemos afirmar aquí, que aún no se puede decir se haya logrado aportar elementos de prueba empíricos que demuestren, por cierto con escasas excepciones, la existencia de una criminalidad estrictamente femenina, diferenciada esencialmente de la Criminalidad masculina. Lo que sí es de destacar que la participación de la mujer en la totalidad de la delincuencia es muy inferior a la de los hombres.

En otro orden de hechos delictivos, la mujer puede ser igualmente protagonista de "Injurias, Acusación Falsa, Perjurio, Receptación y Encubrimiento, de Hurto, de Incendio imprudente e incluso de Estafa". Pero en estos casos, resulta notablemente inferior en cantidad a iguales delitos cometidos por el hombre. Asimismo es de estimar el "homicidio" perpetrado por la mujer.

El último aspecto que acabamos de mencionar merece un tratamiento por separado, dado que el delito de homicidio ejecutado por mujeres a cambiado en relación a épocas mas o menos lejanas, por cuanto el avance social y la gran participación actual que tiene ella en la sociedad, sobretudo en ocupaciones que eran casi privativas del hombre, ha ganado terreno de forma tal que en muchos aspectos puede considerársela en el mismo nivel al ser masculino. De ahí que hoy, así como realiza delitos de decisión en relación con su propio género, como ser el "aborto", puede realizar homicidios con armas de fuego o con armas de filo, hechos que antes prácticamente no se computaban en las estadísticas por la extrema rareza de su ejecución. Además, era muy común dada la severa intervención de la mujer en las cuestiones hogareñas como la alimentación, el "envenenamiento", dado que no requería fuerza alguna y podía la autora programarlo de la manera que le resultara más conveniente. Se dieron casos de envenenamiento en varias dosis pequeñas hasta obtener el resultado buscado. Aún así, el asesinato ejecutado por mujer sigue siendo bajo en relación a los de los hombres.

Un problema que suele afectar a la mujer, a veces con efectos que la pueden llevar a protagonizar hechos típicos delictivos, es el estado de "neurosis" o bien la llamada "Crisis de nervios", que también

es propio de algunos hombres. Claro está que ello implicaría la necesidad de llevar a cabo la investigación respectiva destinada a establecer si en el momento del hecho se encontraba en situación de "imputabilidad", puesto que de no ser así no podría ser condenable.

Entre la sexualidad y la Criminalidad, se han señalado evidentes relaciones, especialmente en lo que atañe a la mujer en razón de que en esta los procesos de generación son mas fáciles de conocer externamente que en el hombre, lo cual hizo suponer que interfieren mas decisivamente en su vida y que la mujer depende mas de su sexualidad que el hombre. Por cierto esto es pasible de críticas, pero no puede decirse que no tenga un margen de veracidad. No obstante, resulta innegable que la mujer escaló importantes gradas en la vida cultural y social de la actualidad, lo cual sin duda le permitió granjearse voluntades y posiciones en casi todos los ámbitos. Todo esto llegó a tal magnitud que hizo decir a Kaiser: "Pese a los considerables cambios sociales se ha mantenido sorprendentemente constante el porcentaje de delincuencia femenina. Esto en contra de algunas opiniones, no se debe al hecho de que se le impida a la mujer el acceso a los medios ilegítimos en esta sociedad. La razón habrá que descubrirla mas bien en el rol social de la mujer, que casi todos los sistemas sociales, en su tendencia por unanimidad prevén para el sexo femenino" (600).

Lo cierto es que la mujer, socialmente alcanzó progresos evidentes que no se debilitan en absoluto por su naturaleza, pues al contrario cuanto lograra lo ganó por su propio tezhón. Si quisiéramos establecer cuanto cambiara la consideración de la mujer en la sociedad, bastaría con remitirnos a tiempos pasados para advertir la poca valoración que se daba a la mujer, que fue realmente bajo, a punto tal que llegara a ser considerada como "Delincuente sexual nata", siendo Lombroso en sentido contrario, quien destacara la escasa sensibilidad sexual de la mujer. Queda claro que ésta -la mujer- aún con sus condiciones biológicas imposibles de superar, no cesó en avanzar en su

posición social hasta llegar en lo profesional y en lo científico a dar tales pasos, que fuera justamente lo que le otorgara posibilidades hasta de gobernante.

Hoy, la situación social de la mujer es evidentemente distinta a la de otras épocas, con derivaciones positivas en la realidad de su intervención en los diversos ámbitos privados y públicos, y en un nivel de normalidad que en muchas ocasiones se nivela a las actividades que fueran estrictamente consideradas masculinas. Tal situación condiciona también el aspecto criminógeno ya que muchos delitos que antes la mujer no ejecutaba, hoy pasaron a ser comunes en su actuación ilícita. Ocurre, que en la actualidad la intervención femenina no está limitada como era en el pasado, su actuación en muchas ocasiones criteriosa logró abarcar medios que les estaba prácticamente vedada, siendo tal posición la que generara otras posibilidades delictivas, aproximándolas de alguna manera al hombre, aunque no totalmente por lo que ya conocemos.

§ 9. Criminalidad Informática

a) Generalidades

Finalizando los temas a tratar en este trabajo, dejamos para esta oportunidad la "informática" vista por cierto desde el ángulo criminológico, pues la enorme trascendencia que detenta en la actualidad no puede menos que impulsar a un desarrollo explicativo, sobre todo en cuanto interesa en este despliegue de causas delictivas o sea de la "Criminogenia".

La plena divulgación que tuviera la "informática" y los excepcionales recursos que surgieran de su tecnología, avanzada al máximo realmente en poco tiempo, a punto de llegar a lo mas significativo como es el: "World Wide Web", que equivaldría a decir en nuestro idioma: "Red del ancho mundo", indudablemente de interés internacional como es su resultante el "Internet", que posibilita de comienzo ilimitadamente soluciones a través de todo el orbe, presiona en cualquier consi-

deración de tipo humano socio-cultural, a tomar en cuenta tal progreso debido a los caminos de estudio que se abren y a las posibilidades de actitudes del hombre en todos los ámbitos incluso en el delictivo.

En cuanto a su vinculación con el Derecho, hemos de expresar, que ya diversos autores trataron el "Derecho informático" o como se menciona corrientemente: "Informática Jurídica" o "iuscibernética", que para Beltramone-Zabale es: "La ciencia que estudia el uso de procedimientos cibernéticos para el tratamiento, almacenaje y recuperación de información jurídica y de información pública o privada con repercusión jurídica, así como el empleo y control de esos procedimientos tanto por parte del Estado como de los particulares"(601). Para un mejor entendimiento de lo que acabamos de transcribir, digamos que la "Cibernética" es la "Ciencia que estudia comparativamente los sistemas de comunicación y regulación automática de los seres vivos con sistemas electrónicos y mecánicos" (602).

De ahí pues, podemos partir para introducirnos en la Criminología con el beneficio de la "Informática Jurídica", que sin duda prestara servicios a ésta en forma específica, en tanto nuestra ciencia Criminológica necesita del Derecho Penal en lo que respecta a los hechos típicos penales que constituyen su materia de estudio.

b) Las Posibilidades delictivas en la informática

Así como se desarrollara una "Informática Jurídica", es de esperar tenga su debido tratamiento la faz de los delitos en general, con especial atención a los que pueden cometerse a través de la misma técnica informática que de por sí es amplia como lo acabamos de expresar.

601 BELTRAMONE Guillermo-ZABALE Ezequiel, "El Derecho en la Era Digital", Ed. Juris, Rosario, Pcia. Santa Fe, año 1997, pág.4.

602 Diccionario de la Lengua Española, cit., tomo I, pág. 469, vocablo Cibernética.

En tal sentido hemos de hacer constar que las notables posibilidades que ofrece la "informática" a través de su capacidad ordenadora y de acumulación, todo a través del "equilibrio dinámico" y de "retroalimentación", lo cual es factible en esta materia a través de la "Cibernética" que dotara al hacer humano de un enorme campo de acción para lo cual aparecieron las máquinas, tales las "Computadoras", Impresoras etc., que consolidan la "Informática" en general, entre las que se encuentra la "Informática jurídica", a cuyo efecto aquélla capacidad de conservación y de sistematización presta servicios por cierto destacados.

Por eso entendemos que existe razón suficiente para incorporar su estudio en los aspectos que correspondan con especial interés en la Criminología. Mas aún, existen ya un grupo de vocablos o palabras propias de esta significativa temática que nos exige no sólo a mentalizarla sino a conocer su verdadero sentido, por ejemplo tomando lo más simple: "Hardware" que implica todo componente físico de la Computadora; "Software", referido a programa o programas de la computadora; "Cracker", quebrar, lo que dá crujidos; así encontramos también el "Hacker", que es el que penetra indebidamente, sin autorización alguna a sistemas de computación ajenos.

En ese último aspecto es precisamente en el que en principio debemos reparar, pues aunque no sea el único que puede penetrar indebidamente en la informática ajena, es el que nos permite captar las posibilidades delictivas que se pueden concretar con su actuar, pues es de suponer que su indebida entrada en el o los programas ajenos, se debió a algo que conserva el mismo, y que difícilmente lo daría a conocer, máxime si su conducta es delictiva.

Las posibilidades o medios delictivos en esta materia son verdaderamente reales y pueden ser de gran perjuicio y al mismo tiempo de gran interés para el delincuente, ya que para llevar a cabo este tipo de conducta basta con que el sujeto se introdujera en programas o contenidos informáticos ajenos, y contar así con la posibilidad de apropiarse de información especial por su particular utilidad, por la atracción que puede despertar en determinados estratos sociales, o incluso para dañarla o cambiarla, sacando provecho de esa ejecución.

Así entonces, podemos concebir la posibilidad de cometer hechos delictivos, lo que se funda esencialmente en la voluntad del explorador ilícito que se pone de manifiesto con sólo penetrar indebidamente en información que no le pertenece. En razón de lo que acabamos de desarrollar, entraremos a la faz propiamente penal de la cuestión como a las condiciones que presenta la misma en referencia a tal materia.

c) Cuestión Jurídica. Ausencia de ley que tipifique los "Delitos Informáticos"

La Cuestión Jurídica reviste aquí una importancia capital, siendo ello debido a que la materia Penal que interesa sobremanera a la Criminología, no puede dejarse de lado cuando el avance tecnológico-científico operado indudablemente en este siglo que pronto concluye, entregó al ser humano posibilidades inmensas de reemplazar las formas administrativas de manejo personales o de sociedades, que se muestran ya obsoletas con la aparición de medios tales como las "Informática", la que a su vez encierra en su evolución práctica, determinados aspectos que fueron cubiertos en general con la "Cibernética", sobre cuya base, en el ámbito jurídico un especialista italiano de apellido Losano, acuñara un vocablo, el de "iuscibernética", destinado a afirmar las relaciones entre el Derecho y la Cibernética.

Guibourg, ocupándose precisamente de la "iuscibernética", dice que: "Para Losano, la "iuscibernética puede dividirse en dos corrientes: la "modelística" que consiste en concebir la sociedad como un conjunto de sistemas en interacción, uno de los cuales es el "subsistema jurídico", y la "Informática jurídica" de corte más empírico que propone una visión del Derecho como un sistema separado del resto que componen la sociedad (603). Claro que, como el citado autor agre-

ga, lo describe en términos cibernéticos como un sistema autorregulado con mecanismos de retroacción tendiente a restablecer el equilibrio perturbado, por ejemplo, por la comisión de un delito.

Es decir que siempre estamos dentro de la temática jurídica en general, que es precisamente lo que aquí nos interesa para avanzar luego en lo relacionado específicamente con el delito. Pero no debemos dejar de aludir aquí, que todo lo que estamos verificando es posible mediante la "Computadora" que es el aparato o máquina de utilización plena para los fines "Informáticos" con todas sus derivaciones, la cual es un auxiliar del hombre a tales fines, y de ahí la importancia del "Software" y del "Hardware".

El problema realmente serio que se presenta desde el punto de vista jurídico, después de lo expuesto hasta aquí sobre el tema de la informática, a los efectos de la aplicación de la ley o disposición que corresponda en cada caso, es cómo debemos considerar en Derecho el contenido informático, o sea el "Software", lo cual ya produjera disensos de gran importancia entre los especialistas en la materia. Al respecto Frédérique Touboul sostuvo: "El software es objeto de grandes controversias doctrinarias, pero todo el mundo parece coincidir en un punto: se trata de un objeto inmaterial" (604).

Como podemos advertir, se presenta una primera cuestión para la adecuación jurídica, que es el carácter "inmaterial" que detentan las informaciones, o sea el "Software", que como sabemos se refiere al conjunto programático que se almacena relacionadamente en los dispositivos correspondientes de una "Computadora", lo que con toda seguridad puede decirse, no se asemeja a un "documento escrito" que el tenedor puede llevarlo con él, ni a una "cosa mueble" que como tal es transportable. En tal situación el contenido programático de una computadora, el "Software", es un "bien inmaterial" que como lo dice Touboul: "no se dirige al espíritu humano sino a una máquina y, por

otra parte, en su forma final está compuesto de impulsos eléctricos"(605).

En esto radica pues el problema principal para la correcta consolidación jurídica de las figuras con que se pretenda afirmar legalmente la conducta adecuada para cada caso en esta actual y progresiva tecnología de efecto socio-jurídico, máxime que los medios con que cuenta la "informática" como ciencia nueva, parte en nuestro ámbito del derecho, desde la aludida "iuscibernética". Pero es de ahí, desde la referida inmaterialidad, que podríamos traer a la reflexión esta cuestión para establecer si verdaderamente tales "impulsos eléctricos" son inmateriales, impulsos que Toubol los ubica como componentes del Software.

El mismo Toubol en la cita indicada precedentemente se pregunta si el "Software" no debería ser calificado de bien materialmente perceptible antes que de bien inmaterial, serio problema por cierto, aunque el mismo parte de la materialidad del componente "electricidad" que es un bien material aunque no resulte perceptible al ser humano. Guibourg habla de "Soporte lógico" con referencia al "Hardware", que los franceses llamaron "logiciel".

De cualquier manera que se considere esta cuestión, presenta indudablemente un inconveniente que no puede tener solución sino a través de la ley, es decir mediante la legislación pertinente, no en el sentido de que ella determine si es material o inmaterial ese componente de la "iuscibernética", sino de fijar o establecer cuales son las particularidades correspondientes a dicha materia y las tipificaciones delictivas que pudieren surgir mediante el empleo de esa tecnología, que tanto beneficio otorgara a la humanidad toda.

Es evidente que la valoración de los hechos que veremos en el apartado final, relacionado ya con delitos tipificados por el Código Penal, no resultará definitivamente derivada en forma directa a partir del tipo mismo, ya que deberá incorporarse en cada caso la adaptación al medio del que proviene, o sea de la "informática", que podríamos tam-

bién trasladar a la "computadora", como el elemento insustituible en la temática que sintetizáramos.

De ahí pues, si abordamos el factor delictivo o si quisiéramos valorar jurídicamente algún hecho a través de los medios con que contamos actualmente, que de por sí son significativos y de gran avance según ya lo indicáramos, nos encontraríamos indefectiblemente con los inconvenientes señalados. De tal manera, se torna una verdadera necesidad de la legislación pertinente, aparte de la ley 24.766 que se refiere a la "Confidencialidad sobre información y productos que estén legítimamente bajo control de una persona y se divulgue indebidamente de manera contraria a los usos comerciales honestos", e incorporar una ley también especial, destinada a solucionar los problemas posibles de presentarse en cuanto a la realidad de los delitos que puedan ejecutarse a través de la informática, para evitar las cuestiones posibles de suscitarse en ella.

d) El Hábeas Data

Previo a entrar en el tratamiento de las conductas delictivas posibles a través de la informática, debemos referirnos al "Habeas Data" por la importancia que reviste como protección de "bienes jurídicos" que conforman la intimidad, la reputación y el honor de las personas, protección que surge de la disposición que contiene la Constitución Nacional en su artículo 43 según la reforma del año 1994.

Dicho artículo correspondiente al Capítulo Segundo de la Constitución: "Nuevos Derechos y Garantías", consagra la posibilidad de interponer "acción expedita y rápida de amparo", estableciendo en su párrafo tercero: "Toda persona podrá interponer esta acción para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad, que consten en registros o bancos de datos públicos, o los privados destinados a proveer informes, y en caso de falsedad o discriminación, para exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de aquéllos..." .

Se trata aquí de un aspecto muy significativo en lo que atañe a la privacidad como a la intimidad, condiciones éstas que hacen a la

tranquilidad de las personas, es decir que conforme con esa disposición, cada uno tiene el derecho de ser informado respecto de los datos tomados por los registros u otros medios públicos en protección de dicha privacidad, que, en estos momentos a través de la "informática" no obstante el avance que ésta significa, puede ser tomada con interés ilícito para perjudicar a alguien. Bien dijeron Guibourg, Alende y Campanella: "El procesamiento de tales datos por medio de soportes magnéticos intensifica la potencial amenaza a la privacidad, por cuanto permite aumentar la cantidad de información disponible sobre cada persona, transmitirla, difundirla y compararla" (606).

Si bien es cierto que el derecho a la "intimidad" no es absoluto, deben respetarse los límites correspondientes para evitar el malestar o la inseguridad que implica desde el punto de vista comunitario, cuando no se cumpliera con dichas reservas. Es de destacar aquí, la importancia que se le otorgara a esta específica cuestión, continente de derechos propios de la vida privada de las personas.

La importancia de esta cuestión surge de por sí como extensión de ese derecho a la vida privada de cada persona en la sociedad, sea la persona en el carácter de sujeto activo: "física o jurídica", y como sujeto pasivo los "Bancos Públicos o privados y los Registros" (607). Claro queda que el objeto de esta protección jurídica de orden constitucional, reside en la posibilidad de que las personas puedan tomar conocimiento de los datos asignados como propios en dichos medios a los efectos de obtener su supresión, rectificación o actualización.

Concluyendo este aspecto, que no deja de ser ilustrativo en cuanto hace a derechos privados vinculados con la intimidad o reserva de cada persona, diremos que el "Habeas Data" aún cuando no constituyera algo típicamente relacionado con los delitos posibles de ejecutarse, no deja de tener importancia, dado que la Constitución Nacional la incluyó entre los Derecho y Garantías, precisamente para

606 GUIBOURG Ricardo A. ALENDE Jorge O., CAMPANELLA Elena M., Op. cit., pág. 263.

607 Ver BELTRAMONE Guillermo-ZABALE Ezequiel, op. cit., pág. 65.

garantizar condiciones propias de la vida humana que el hombre no sólo no debiera desconocer, sino que tendría que asignarle la atención debida en tanto estén referidas a la privacidad que es lo propio de cada persona, a su intimidad, lo que verdaderamente enaltece la vida humana por lo cual debe ser reservada y protegida. Pero acto seguido nos referiremos a los delitos posibles de ser ejecutados por intermedio de la informática, entre los cuales seguramente se encuentran también los relacionados con aquella privacidad.

e) Criminalidad informática

1) Generalidades

Dados los intereses que se manejan con la "informática", es de pensar cuán factible ha de ser delinquir a través de ella o mediante la superación tecnológica que ofrece, que en la realidad abarca al mundo entero, en cuyas conexiones entran prácticamente todas las empresas, proveedoras mundiales, estatales, sectoriales o privadas, como el hombre con todas sus potencias o debilidades haciendo uso de las posibilidades extras que le permite desplegar esta tecnología, comprensiva de las actividades administrativas casi totales.

Ese gran panorama que ofrece la informática, sobretodo como depositaria de datos, de informaciones, de intereses, de conocimientos o detalles que quedan acumulados en ella, evidentemente resulta de gran atracción para el delincuente o aún para quien no siendo tal, se deja atrapar por esa amplia posibilidad de conocimientos que le ofrecen las pantallas de las máquinas correspondientes y en ocasiones lo lleva a consumir hechos delictivos que quizás jamás los hubiera concretado.

Tal situación, de por sí atractiva sobretodo para quien no está consubstanciado con su utilidad específica, que penetra en sus conexiones, que conoce así datos y circunstancias de personas, sociedades, empresas etc., sin duda posibilita la acción delictiva en quien ante esa posibilidad cede y ejecuta hechos de tal naturaleza cuya ilicitud no siempre desconoce. Lo cierto es que como todo acto delictivo, depende especialmente de la persona de que se trate, pues sabido es

que existen quienes se solazan con la novedad que les ofrecen las nuevas técnicas o progresos que incorporara el hombre en su vida o en su trabajo, sin extender tal dimensión vital o administrativa a intereses de orden delictuoso, mientras otros quizás con celeridad en tales condiciones, advierten antes de otra utilidad ese campo delictivo que les abre el mismo para aprovecharlo en lo posible.

Veamos entonces cuales son esas posibilidades delictivas que como ya dijimos las mismas deberían quedar sintetizadas en una ley especial, a fin de que no se promuevan cuestiones judiciales vinculadas con la existencia o no de ciertos delitos de actos que no encontrarían en la legislación actual una real y específica adecuación típica. Bien dicen Beltrame-Zabale en su introducción al Capítulo titulado "La Estafa y el Robo informático", después de expresar que el derecho no puede estar subordinado a la técnica: "Pero también es cierto que los delitos consumados a través de las computadoras alcanzan dimensiones nuevas, la cual nos lleva a la necesidad de crear tipos específicos toda vez que, como es sabido, la tipicidad previa y la prohibición de analogías son pilares básicos de la legislación penal"(608).

Efectivamente lo que exponen estos autores constituye una verdadera necesidad tal como lo dejamos expuesto también nosotros, pues basta para dejar sentado cuán necesaria es la tipificación de los delitos de la informática, recordar lo que expresamos precedentemente respecto de la "inmaterialidad" del contenido informático, lo que indiscutiblemente exige establecer los tipos correspondientes, a los efectos de evitar errores o problemas en la aplicación respectiva.

Las reyertas que planteara el Software fueron en realidad debidas a las controversias doctrinarias a que daba lugar, sin embargo, algo que no se puede negar es que el mismo constituye un objeto inmaterial como bien lo especificara Toubol y acompañaran otros autores dedicados al tema. Esto que precedentemente tratáramos ya, lo afirmaremos al mencionar críticamente los delitos que pueden cometerse a través de la informática.

Una importante obra en esta materia, sobretudo para el conocimiento de los trucos o engaños que pueden concretarse a través de la computadora es la titulada: "Secretos de un Super Hacker", en la que respecto del crimen informático se establece lo siguiente: "Los crímenes informáticos pertenecen a siete categorías, todas las cuales se relacionan con el concepto de "hacking" en algún sentido. Las siete categorías son el robo financiero, el sabotaje, el robo de hardware, el robo de software, el robo de información, y el espionaje electrónico. El séptimo "crimen" es el "hacking de computadoras."(609).

Esa clasificación nos permite determinar la importancia criminológica que tiene la informática, pues a través de su tecnología se pueden cometer todos los delitos especificados, pero debemos aclarar que aún cuando allí no se mencionara el delito "Hurto", al repetir el "robo" en las distintas posibilidades, no se puede descartar este último delito en razón de que él contiene los mismos elementos que aquél exceptuando solamente la violencia en las personas o la fuerza en las cosas. Ambos tanto el "hurto" como el "robo", se basan en el mismo "verbo" de individualización que en el caso es "apoderarse". A partir de lo que acabamos de exponer comenzaremos con el delito de "hurto", para continuar luego con otros delitos que consideremos de importancia.

2) Los delitos de Hurto y robo

Este delito, por la específica tipificación que contiene, es factible de cometerse únicamente con bienes "muebles", lo cual involucra un notable inconveniente de configuración en la "informática", dado que lo aprovechable de ésta que son generalmente las informaciones incorporadas, son bienes inmateriales, por lo tanto no pueden ser "bienes muebles" bajo ningún concepto, o sea que este delito no podría

configurarse en tal situación. Pero es del caso destacar que uno de los hechos mas posibles de cometerse es el de la copia o el apoderamiento de dicha información; desde luego que esta acción debe estar acompañada por el propósito ilícito del sujeto que la ejecuta.

Desde luego que este caso forma parte del "piraterio informático", pero aún así, individualmente considerado ese acto, en las condiciones indicadas no puede configurar el delito de "hurto". No obstante, si ese apoderamiento de información estuviera acompañado de la sustracción del "soporte informático" respectivo, (por ejemplo, los "disquets" o los "cassets"), evidentemente la cuestión sería otra porque entonces se configuraría la sustracción de algo material, dando ello lugar a considerar la consumación del delito de hurto, ya que de alguna manera se cumplirían las condiciones típicas establecidas en la figura del delito de referencia.

Para completar aquí el concepto de la posibilidad del delito de Hurto a través de la Informática, debemos ampliar qué entendemos por "soporte informático", el que sin duda existe a los efectos de la conservación de lo que se guardara o archivara para su uso en las oportunidades debidas; ello se refiere esencialmente al disco en que está almacenada la información de interés de quien delinque, que puede ser el disco rígido, el Compact, etc. Por supuesto que si se tratara del "disquet" archivado o guardado como reservorio separado de la "Computadora", puesto que en aquélla situación estaríamos mas bien con la consumación de un delito de "robo", ya que éste tiene la misma tipificación que el delito de "hurto" pero ejecutado con "fuerza en la cosa o violencia en la persona", mientras que en esta situación resulta mas exacta la configuración del "hurto", porque el ejecutor del acto se lleva el "soporte informático" y con el la información.

Ilustrativo resulta al efecto lo expuesto por Toubol cuando dice: "La sustracción se realiza por un acto material, el apoderamiento, y por un acto jurídico, la posesión. Si se aplica esta noción al Software, cuando el pillador o plagiatario se apodera de un programa quitándole el soporte a su víctima no hay ninguna duda que esta operación puede ser calificada de robo, porque hay sustracción de una cosa (el soporte

informático)"(610). Claro que para nosotros, según la legislación que nos rige, ese apoderamiento podría configurar un hurto si no existió violencia, y un robo si dicha violencia existió, para confirmar lo cual bastaría con verificar la tipificación en los artículos 162 y 164 de nuestro Código Penal.

De cualquier manera en estos casos el sujeto se apodera del "soporte del programa", con su contenido de "información", cuyo importancia puede ser de diversa medida, incluso de interés estatal. Sin duda en ese caso la sustracción es del "soporte", mas precisamente del soporte con lo que él contiene, lo que a la vez podría llegar a conformar un delito vinculado con los derechos intelectuales. Otro caso sería si dicha persona se conformara con la reproducción del programa en un "soporte propio", lo que según Toubol es el caso más frecuente, pudiendo resultar difícil calificar esta indelicadeza del hurto (611).

Lo cierto es, que para la seguridad jurídica, en estos tipos de delitos se requiere una legislación específica que determine debidamente cuando existen los delitos de hurto y robo de programa o información, dadas las características de estas acciones delictivas cuando se las vincula con la informática, que por cierto constituyen una nueva forma de consumación en cualquier caso que se la considere, y que evidentemente en los tiempos en que se sancionara el Código Penal Argentino, lejos se estaba aún de la nueva tecnología de la "Computación" como para incorporar o adecuar las figuras respectivas en relación con la misma. No creemos que los tipos vigentes deban reemplazarse a tales efectos, pero si pensamos que en una nueva ley penal dedicada especialmente a la "Informática", deberán adaptarse o completarse las figuras penales ya existentes posibles de concatenarse con la nueva tecnología en protección de los derechos de los usuarios, así como las nuevas ilicitudes o tipificaciones delictivas posibles de configurarse a través de este actual recurso de la vida humana.

610 TOUBOL Frédéricque, op. cit., pág. 232.

611 TOUBOL Frédéricque, op. cit., pág. 45.

3) Los delitos de Estafa y Defraudación

En las condiciones actuales de nuestra legislación respecto de la informática, también surgen inconvenientes en la estimación o valoración de la conducta típica de la "estafa" como de las defraudaciones. Claro que, de la misma manera que no esté referida solamente a la información el hurto y el robo, igualmente se podrán considerar los delitos de este apartado como posibles en ciertos casos, pero lo adecuado sería también incorporarlo en un contexto jurídico que posiblemente tenerlos por consumados en los casos pertinentes.

No debemos olvidar que estos delitos se ejecutan directamente sobre la persona, es decir que no podría haber delito de "estafa ni defraudación" si el no se lleva a cabo de ese modo. Precisamente, la base de estos delitos es el "engaño", sea el mismo en su forma simple o bien utilizando "ardid" para captar la voluntad de la víctima. Por cierto que el "ardid", como elemento propio de la "estafa", que hace de ésta un tipo especial de defraudación, implica "artificio", medio empleado hábil y mañosamente para captar la voluntad de alguien con un fin defraudatorio, lo cual como se dijo es: "El astuto despliegue de medios engañosos". El ardid, sin duda en su efectividad provoca error por el cual el estafado procede conforme con las pretensiones del "autor", pues se ha viciado la voluntad de éste como receptor del mismo, mediante los medios engañosos aludidos que se empleara, a lo que la doctrina francesa le llamara la "misce en scene" (puesta en escena).

De lo expuesto puede deducirse que el estafador no es cualquiera, sino aquél capaz de desplegar actividades ardidosas tendientes a captar la voluntad del engañado y obtener su finalidad. Esto, constituye una verdadera cuestión criminológica, en especial lo relacionado con la "personalidad del estafador". Pero no solamente es ese el punto de vista a considerar, pues el mismo generalmente determina las posibilidades de la persona elegida para estafarla, ya que existen también quienes aunque no puedan detectar de comienzo la voluntad de aquél, puede presumir por su cultura o por educación a qué pretende llegar el mismo, aunque en determinada circunstancia podría aún de tal modo ser vencido.

Si bien esto es así, debemos tratar aquí de colocarnos en materia, o sea de establecer las defraudaciones en el ámbito de la "informática", es decir cómo se podría estafar a través de ella. Veamos por ejemplo que nos dice Toubol expresamente respecto del delito de "Estafa": "La estafa que sanciona también algunos ataques a la propiedad mobiliaria corporal, no será estudiada porque supone el empleo de maniobras dolosas, lo que impide, salvo casos muy precisos, que se la emplee para perseguir a los "ladrones" de programas de computadora"(612). Evidentemente, esta es una opinión respetable de un autor de otro país, pero podemos agregar también aquí lo expuesto por Beltramone-Zabale, cuando después de afirmar que el sujeto pasivo de la estafa debe ser una persona física o jurídica, pero no un "ordenador", nos expresa lo siguiente: "En este sentido, es obvio que el operador que coloca una clave en su sistema deja patente la voluntad de no admitir nadie que no posea esa clave, de manera que si una persona a quien el operador por un ardid o engaño, le transmite su clave, ingresa luego en dicho sistema estaríamos en presencia de una estafa"(613). No dudamos que éste caso sería el de una acción propia de ese delito, pero estimamos que existen igualmente otros medios posibles de consumir el mismo a través de la informática. Un caso claro sería el de la obtención por un medio ardidoso, de un "soporte informático" para obtener algún beneficio a través del conocimiento de su contenido sin la conformidad del titular que se convierte en víctima.

Por cierto no podemos determinar aquí todas las combinaciones estafatorias o fraudulentas que pueden consumarse a través de la informática, pero podemos afirmar que ellas pueden ser diversas ya que la amplitud de información que puede contener una computadora es enorme según los programas con que se maneje. Así por ejemplo en referencia a las defraudaciones, podemos mencionar la retención o apropiación indebida (art. 173 inc. 2° C.Penal), como una de las posi-

612 TOUBOL Frédérique, op. cit., pag. 241.

613 BELTRAME Guillermo-ZABALE Ezequiel, op. cit. pag.51.

bilidades fáciles de consumir; el abuso de confianza del administrador de bienes o intereses pecuniarios ajenos (art. 173 inc. 7 del C.Penal); la sustitución, ocultación o mutilación de algún proceso, expediente, documento u otro papel importante, que en el caso de la informática sería de información, de programas o de otro contenido de importancia (art. 173 inc.8. C. Penal), es decir que en una ley dedicada a los delitos informáticos podrían incorporarse como acciones delictivas además de la expuestas en párrafos anteriores, varias figuras de fraude debidamente tipificadas. A la vez, de singular significación es el "Daño informático" como una real necesidad de ser legislado, dados los ingentes peligros que se ciernen sobre los archivos de una computadora si penetra a ella algún sujeto con intenciones destructivas, por cualquier motivación que fuere. Así también, resulta de especial consideración la violación de secretos, cuya consumación es capaz de provocar tremendos problemas contables, sociales y aún estatales.

4) La piratería informática

Sabemos que la "piratería" es propia de los mares, es decir, constitutiva de la actividad ilícita o delictiva de quienes ponen en peligro la seguridad o la libre circulación marítima, que después al consolidarse la circulación aérea mediante los aviones, se verificó también en sus vías en razón de una cierta equiparación delictiva que se afirmó respecto de las aeronaves con los buques. Vale aquí destacar lo expuesto por el Doctor Raúl Goldstein en su Diccionario cuando explica el término "Piratería" diciendo: "Restricción a la libertad de circular por el mar o por el espacio aéreo, mediante la inseguridad provocada por efectivos actos de depredación, o que a ella tiendan"(614).

Hoy, la consolidación de la "Informática" en la administración Estatal, en la Empresarial y aún en la particular o privada como en las instituciones culturales, impuso la necesidad de proteger como ya

se verificara en los párrafos anteriores, los contenidos, programas, informaciones etc., de los sistemas de computación que en ciertos casos son complejos como los existentes en la grandes empresas, en otros reducidos como los personales, pero todos por lo general reservorios de informaciones programadas de gran o de mediano valor.

Ello fue ciertamente lo que incidiera para que se instalara la "Piratería Informática", o sea, ya no la de los transportes marítimos o aéreos, sino una semejanza de actuación en lo que concierne a la nueva tecnología de la "Computación" en razón de lo que esta ofrece. Ello coincide ajustadamente con una de las acepciones que consagra el diccionario de la lengua Española, cuando la afirma el concepto de "Piratería" como: "Robo o destrucción de los bienes de otro", o sea que no sólo se puede piratear o ejercer la piratería en los medios de transportes generales marítimos como se entendiera antes, sino que la posibilidad de dicha actividad se extendió en los momentos actuales aún a la informática. Resulta aquí significativo lo expuesto por Julio Ledesma cuando nos dice que "Piratería" es la: "actividad dolosa del que copia o reproduce el "software" sin autorización del autor o de sus derechohabientes, con un fin lucrativo y en cantidad destinada al uso indiscriminado de terceros, haciendo aparecer un hecho falso como verdadero"(615).

Evidentemente, la "Piratería" como acción delictiva grave, conforma no tanto el conocimiento o curiosidad de un programa o información, sino otros fines verdaderamente severos y gravosos, entre los cuales está el lucrativo. Claro que puede existir una penetración en un Software, con un fin no de apropiación sino como acabamos de expresarlo, de mera curiosidad o de acaparar de conocimientos con propósitos quizás no lesivos dolosamente, pero la "Piratería" a que nos estamos refiriendo concreta fines específicos que concluyen indefectiblemente en actitudes realmente delictivas, máxime siendo con propósi-

615 LEDESMA Julio, "La Piratería en el Campo de la Informática". Revista Jurídica "El Derecho", T. 120, pág. 796; Citado por Beltramone-Zabale, op., cit., pág.106.

tos lucrativos o sea de aprovechamiento ilícito de cuanto obtienen los "piratas" en tales incursiones.

Por cierto, hemos de repetir aquí, lo relacionado con la necesidad de sancionar una ley que regule no solamente la confidencialidad de la información, que se lograra con la ley 24.766, sino de todo lo relacionado con la "Informática" que pueda admitir una actuación delictiva.

Ello, en los momentos actuales en que tanta importancia adquiriera esta nueva forma de administración informatizada, de archivos secretos, de datos de valor que pueden ser económicamente cuantiosos como las informaciones reservadas de Empresas de gran evolución en su género, los secretos de fabricación etc., coloca a esta condición administrativa moderna, en la estricta necesidad de ser tomada en cuenta legislativamente para consagrar la ley o las leyes que fueren necesarias, en protección de los intereses generales y en protección del Estado mismo.

El caso es que en todo sistema computarizado, se guardan informaciones, muestras de fabricación, u otros datos aún privados que pueden ser de gran valor para quien lo depositara en su sistema de computación, lo que requiere de algún modo protección, máxime que en todas las poblaciones existen los sujetos que pretenden sacar provecho de cuanto se enteran por ese medio, con mas razón si desplegaran acción destinada a tal fin.

Además, debemos dejar constancia que tales maquinaciones delictivas no son tan nuevas como podría estimarse, pues en "Secretos de un Superhacker", se dejara constancia de que el primer abuso registrado sobre computadoras, ocurrió en el año 1958 según Donn B. Parker. Agregándose a continuación: "El primer crimen perseguido a nivel federal que se identificó específicamente como un crimen informático tenía que ver con la alteración de registros bancarios por computadora en Minneapolis en 1966"(616). Además en la misma cita se

aclara: "Las computadoras no estaban tan difundidas entonces como hoy, y las apuestas no eran tan altas".

Somos conscientes de la importante utilidad que presta esta moderna sistematización en toda administración, siendo precisamente por ello que adquiriera el gran desarrollo a que llegara en las pocas décadas en que se pusiera en práctica, pero somos a la vez conscientes de la inseguridad que se cierne, máxime hoy con la concatenación no sólo nacional sino a la vez internacional de sus programas o informaciones si no se toman medidas legislativas adecuadas. Es indispensable pues, estudiar debidamente la cuestión, para obtener la ley mas adecuada.

§ 10. El Pronóstico Criminológico

Constituye éste un aspecto de gran trascendencia en lo referente al futuro de la persona que hubiera cometido delito, máxime de aquéllas que hubieran recaído ya en reincidencias y con mas razón de quienes hubieran hecho profesión del delito. Hemos de comenzar este significativo aspecto, determinando primeramente el concepto del "Pronóstico" y consecuentemente el valor o utilidad del mismo en la Criminología, a los efectos de poder ubicarnos debidamente en el tema.

a) Concepto

"Pronóstico", etimológicamente, deriva de la composición de "pro": *antes*, y "nóstico": *conocer*. Así, desde el punto de vista de la Ciencia Médica es el "juicio que se forma el médico respecto de los cambios que pueden sobrevenir durante el curso de una enfermedad y sobre su duración y terminación, por los síntomas que la han precedido o la acompañan"(617).

Si bien este es el concepto de Pronóstico propio de la medicina, lo incluimos aquí para incorporar como guía lo que es este significativo aspecto a partir de la ciencia en que mas realidad y aplicación detenta dicho medio, de gran utilidad por cierto, en razón de los efectos que llega a tener en la Ciencia Médica. No queremos con esto, unificar los conceptos ni mucho menos, sino tomarlo con sentido puramente comparativo.

Desde el punto de vista de la Criminología, el "Pronóstico" implica también la determinación del futuro, que expresado con exactitud es: "Una afirmación respecto de la futura conducta del individuo o del grupo de individuos que ya hubieran consumado actos delictivos, referido a la posterior observancia de la ley". Queda en claro que dicha observancia se vincula con la ley en cuanto esta normativamente "prohíbe" o "exige" determinado comportamiento, es decir que el "Pronóstico Criminal" se relaciona con la "conducta futura" del sujeto, la que sobrevendría posteriormente al cumplimiento de la pena si se lo condenara o aún en "condenación condicional", vale decir en libertad después de haber cumplido la pena o durante su cumplimiento.

Por lo tanto lo que interesa desde esta específica temática, no son las predicciones sobre las posibles repercusiones de medidas o decisiones del legislador o de los órganos de la administración pública, vinculadas de alguna manera con la justicia penal referida a la totalidad de la población, pues éstas son mas bien cuestiones propias de la "Política Criminal" o de la "Sociología Criminal".

Sin duda el concepto de "Pronóstico Criminal", se reduce a su propio ámbito que por cierto es el Penal, o bien el criminógeno considerando psico-físicamente la persona de quien se trata o el medio social con todo su entramado, que es justamente donde el sujeto actúa, estudia, trabaja, produce, vive y delinque.

Bien sostuvo Günther Kaiser: "De acuerdo con numerosos casos de aplicación penal, se restringe el concepto de Pronóstico Criminal, a los enunciados de probabilidad sobre el futuro comportamiento de las personas" (618). Por supuesto que la detección del posible futu-

ro del sujeto que delinquiera, implicará de algún modo en el que realiza el pronóstico, un "juicio de valor" basado en hipótesis, que deberá fundarse en la "personalidad" del sujeto a que se refiere, a su grado de "peligrosidad" si la hubiera puesto de manifiesto o se le hubiere detectado en estudios "psico-físicos", en su cultura y en su sociabilidad o adaptación social.

Por supuesto, el Pronóstico insume una serie de evaluaciones que deberán formular los profesionales a los que se les hubieran encargado los dictámenes referentes a la persona en estudio, no fáciles de compaginar a veces en razón de las diversas facetas que presenta el sujeto, y si se profundiza al respecto, estableceremos que no sólo bastaría con los informes agregados al expediente en relación al delito o delitos cometidos, sino con alguna extensión de ellos o con nuevos informes que lleven a determinar cómo podría ser el comportamiento futuro del aludido.

Cabe tener en cuenta que las investigaciones o estudios dedicados a la determinación de las causas del delito o delitos por los que se lo juzga, constituyen los medios de comprobación esencialmente empírica de los hechos, los que pueden estar acompañados de previsiones en orden a la personalidad, pero no siempre ello se verifica. Además, el punto de vista del profesional será distinto si está destinado a verificar el suceso en sí desde los diversos puntos de vista que pueda indicársele, que a establecer anticipadamente el posible comportamiento futuro, ya que esto llevaría indudablemente ciertas valoraciones atinentes a las conclusiones que deberá emitir.

Puede darse el caso de que los datos acumulados en el proceso tengan cierta importancia para la valoración relacionada con el futuro del sujeto, en tal situación podrían tomarse en cuenta a los efectos del "pronóstico", pero siempre la evaluación definitiva referente al futuro del mismo, deberá contener apreciaciones de orden diverso por ciertas razones, como ser: edad, cultura, trabajo, valores sociales que maneja, etc., aparte que una es la evaluación referente a la comprobación del hecho y otra lo es la correspondiente a la vida futura del autor.

b) Valor del pronóstico

El pronóstico sobre la posible futura conducta delictiva o culpabilidad del delincuente, constituye en todos los casos un presupuesto fijo para la decisión judicial (619). Es así, en tanto el tribunal a cargo del juzgamiento es el que a la vez debe determinar la "pena" correspondiente, o sea la que ha de aplicar, que debe ser acorde con las determinaciones que se efectuaran en cuanto a la "personalidad" del sujeto, a sus costumbres, preferencias y otras valoraciones que puedan permitir una previsión en cuanto al futuro del mismo.

Ahora bien, la relación del pronóstico con la imposición penal radica precisamente en la cantidad de pena a aplicar en cada caso, que para nuestro derecho penal de "penas relativamente indeterminadas" por lo tanto "graduables" con la única excepción de las "penas perpetuas", se posibilita de acuerdo a las valoraciones efectuadas que se formule al respecto para la graduación de las penas temporales. Para ejemplificar, mencionamos como referencia el "homicidio simple" cuya pena es de ocho a veinticinco años de reclusión o prisión, que de acuerdo a las verificaciones efectuadas de mayor o de menor gravedad criminógena del sujeto a condenar, será factible de aplicársele una pena calculable entre la mínima de 8 años y la máxima de 25.

Se han establecido para dicho cálculo las llamadas "tablas de predicción", que mencionan específicamente Bouzat- Pinatel, las que se basan especialmente en los factores de utilidad para la predicción del comportamiento criminal(620), entre cuyas tablas se destaca la de los esposos Glueck, quienes se fundaron por sobretodo en la esfera de las relaciones del "grupo familiar", ya que entendían era donde había que buscar los rasgos propios de los delincuentes. Los nombrados dejaron de lado los factores del orden económico y ecológico, agregando a aquéllos el punto de vista "psicológico" con los rasgos del carácter

619 KAISER Günther, op. cit. precedentemente pág. 105.

620 BOUZAT Pierre y PINATEL Jean, op.cit., pág. 618 y sgtes.

confirmados en el "plano psiquiátrico". Vale decir que son de interés al efecto anunciado: el grupo familiar, lo obtenido desde el aspecto psicológico, con cuyo resultado combina el referido plano psiquiátrico. Admitimos lo que acabamos de exponer, pero no podríamos excluir el factor social, que de algún modo quedara incluido gracias al test de Rorschach de acuerdo a lo expuesto por los autores nombrados Bouzat-Pinatel que anotaron: "Conservaron cinco rasgos de carácter que pueden ser marcados, leves o sugestivos, ausentes, a saber: 1) la afirmación social, 2) el desprecio, 3) la desconfianza, 4) la tendencia a destruir, 5) la inestabilidad emotiva de carácter impulsivo".

En cierto modo, se estima que las tablas de predicción deberán adoptarse de conformidad con quien se trate, es decir estableciendo las características de la personalidad de cada sujeto investigado, sin desmerecer desde luego cuanto mencionáramos o transcribiéramos, pues en toda ciencia las investigaciones cuentan con particularidades propias, tal como ocurre en las del "hombre", ya que en éstas el investigador recorre un terreno con múltiples facetas: físicas, psicológicas y sociales con todas las derivaciones que de por sí contiene la cuestión.

Lo que acabamos de exponer, coincide de alguna manera con lo expuesto por Seelig cuando se refiere a la fórmula etiológica, que explica el devenir de la personalidad y el desencadenamiento del acto partiendo de la disposición y de los factores del mundo circundante, donde concluye diciendo; "Finalmente, de ahí se puede inferir -con precaución- un pronóstico sobre la ulterior conducta del sujeto, en el que hay que indicar la probabilidad de reincidencia o, en su caso, la posibilidad de una resocialización en función de una determinada configuración del mundo circundante(621)".

Estimamos necesario formular aquí la distinción correspondiente entre el "Pronóstico" y la "Política Criminal", partiendo de la base de

que el interés de esta última es también el "futuro". Pero aún cuando el "Pronóstico" tenga como finalidad posibilitar la "prevención", es evidentemente distinto a la "Política Criminal" ya que ésta en un "enfoque científico" tiende a la exposición de las estrategias, tácticas y medios sociales para la consecución del control efectivo del crimen, limitándose en la práctica a la actividad Estatal destinada al control del crimen mediante los principios, métodos y medios del Derecho Criminal, ejercida particularmente por Juristas.

A partir de esos conceptos y de los intereses estatales que son los del pueblo, deben tomarse en cuenta particularmente los principios de humanidad, proporcionalidad, libertad (in dubio pro libertate), igualdad, eficiencia y todo cuanto interesa al proceder del estado de derecho, en contra de las perversiones de las dictaduras. Fácil resulta notar la diferencia entre ambos conceptos: el "Pronóstico" y la "Política Criminal", pues si bien los dos se valen del futuro, uno lo prevé a los fines de la Sentencia con sentido preventivo por cierto "Prevención especial", en tanto el otro -Política Criminal- incorpora políticamente los medios necesarios para evitarlos, es decir anticipando el comportamiento inadecuado o ilícito, lo que es materia de la "Prevención general".

Para terminar este interesante aspecto, digamos que presenta dos aplicaciones de singular relevancia especialmente en lo que se refiere al proceso mismo, el que indudablemente ha de finalizar con la sentencia condenatoria o absolutoria, siendo la primera, la que comporta la "condena", la que requerirá la evaluación de la conducta futura a los efectos de imponer la pena correspondiente, y con ella en caso de ser de cumplimiento efectivo, el tratamiento adecuado a fin de que el condenado amolde su comportamiento a la plena adaptación social.

Vale decir, que no debemos confundirlos ya que el "Pronóstico" como quedara expuesto se estima para definir de acuerdo al sujeto mismo, a modo de un estudio de "Clínica Criminológica", la graduación penal que corresponde al caso sin desmerecer la evaluación del condenado con miras preventivas en relación por cierto al futuro.

BIBLIOGRAFIA

- ACOSTA José, "Historia natural y moral de las Indias", 1590.
- ABOLICIONISMO PENAL, "E.D.I.A.R. S.A. Editora", Bs. As. 1989.
- ALFONSO EL SABIO: "Las Siete Partidas" T.3, "Compañía General de Impresores y Libreros del Reino", Madrid 1844.
- ALTAVILLA Enríco, "La Dinámica del Delito", Ed. Temis Depalma, Bs. As. 1973.
- ALLPORT Gordon W., "La Personalidad. Su configuración y Desarrollo", "Ed. Herder", Barcelona 1968.
- AMARISTA Félix José: en "Relación Criminológica", año 1, N° 1; Universidad de Carabobo, Valencia, Venezuela Julio-Diciembre de 1968.
- ANALES DE LEGISLACION ARGENTINA, T. 1889/1919, Ed. La Ley, Bs. As., 1954.
- ARISTOTELES, "Metafísica", edición Espasa-Calpe Argentina S.A., 1945 y edición: "Colección Austral", Espasa-Calpe Argentina S.A., 1946.
- , "La Política", "Espasa-Calpe Argentina S.A." 5ª ed., 1946.
- ASTI VERA Armando, "Metodología de la Investigación", "Kapelusz Editora S.A.", Bs. As., 1993.

- BAJARLIA J.J., "Historia de Monstruos", Ediciones de la Flor, Bs. As. 1969.
- BARATTA Alessandro, "La Criminología Crítica y Crítica del Derecho Penal", Siglo XXI, Méjico 1986.
- BASILE Alejandro A., WAISMAN David, "Medicina Legal y Deontología", Ed. Abaco de Rodolfo Depalma, Bs. As. 1987.
- BEALS Ralf, HOIJER Harry, "Introducción a la Antropología", Aguilar S.A. Ediciones, 2ª ed., Madrid 1969.
- BECCARIA Césare de, con Comentario de Voltaire: "De los Delitos y de las Penas", Ed. Alianza S.A., Madrid 1968.
- BELTRAMONE Guillermo, ZABALE Ezequiel, "El Derecho en la Era Digital", Ed. Juris, Rosario Pcia. Santa Fé, 1997.
- BERGALLI Roberto, "Criminología en América Latina", Ed. Panedille, Bs. As. 1972.
- BERNAUS José Félix, MONTEVERDI Pablo, "Estupefacientes, Aspectos Jurídicos y Médicos Legales", Ed. Abeledo Perrot S.A.E e I., Bs. As. 1996.
- BETTIOL Giuseppe, "Derecho Penal, Parte General", Ed. Temis, Bogotá 1965.
- BLEIWEISS Herman, "Síndrome XYY en Psiquiatría", Neuropsiquiatría (Arg), 1974, V:I-96.
- BONNET Emilio Federico Pablo, "Medicina Legal", López Libreros Editores S.R.L., Bs. As. 1967.
- BOUZAT Pierre y PINATEL Jean: "Tratado de Derecho Penal y Criminología", T. III, Ed. de la Universidad Central de Venezuela, Caracas 1974.
- BRAU Jean Louis, "Historia de las Drogas", Ed. Bruguera S.A., España 1974.
- BUNGE C. O., "Teoría del Derecho", 1905.
- BUSCHLER Justus, "El Concepto del Método", Ed. Nova S.A.C.I., Bs. As. 1972.
- CABELLO Vicente P., "Psiquiatría Forense en el Derecho Penal", Ed. Hammurabi S.R.L., Bs. As. 1981.

- CAFETZOGIUS Alberto Néstor, "La Sociedad Criminógena", Ediciones Centro-Norte, Bs. As. 1989.
- CARNELUTTI Francesco, "El Delito", Ed. E.J.E.A., Bs. As. 1952.
- CAROLL BARK William, "Orígenes del Mundo Medieval", E.U.D.E.B.A., Bs. As., 1978.
- CARPENA Fructuoso, "Antropología Criminal", Mateu Artes Gráficas, Madrid, 2ª ed.
- CARRARA Francisco, "Programa de Derecho Penal", Ed. Temis Ltda., Bogotá 1956.
- CASSIRER Ernst, "Antropología Filosófica", F.C.E., México 1984.
- CASTRO DASSEN Horacio N., GONZALEZ SANCHEZ Carlos A., "Código de Hammurabi, Antecedentes Históricos y Arqueológicos", Ediciones Librería del Jurista, Bs. As. 1982.
- CIAFARDO Roberto, "Criminología", edición de la Biblioteca Policial, Bs. As. 1961.
- CICERON Marco Tulio, "Tratado de la República, Tratado de las Leyes Catilnarias", Ed. Porrúa, México 1981.
- CLINARD Marshall B., (compilador, varios autores), "Anomia y Conducta Desviada", Ed. Paidós S.A.I.C.F., Bs. As. 1967.
- COHEN Albert, "Delinquent Boys, The Culture of de Gang", The Free Press, New York, Collier Macmillan Canadá Ltd., Toronto Ontario, 12ª ed. 1967.
- COMPTE Augusto, "Discurso sobre el Espíritu Positivo"; Los Grandes Pensadores, Sarpe, Madrid 1984.
- COSCIO Mario, ZENEQUELLI Eleonora, "Psicología Jurídica", E.U.D.E.B.A. Ed. Universitaria de Bs. As. y C.E.A. Centro Editor Argentino, Bs. As. 1980.
- D'ANTONIO Daniel Hugo, "Derecho de Menores", Ed. "Abeledo Perrot", Bs. As. 1973.
- DAVID Pedro R., "Criminología y Sociedad", Pensamiento Jurídico Editora, Bs. As. 1979.
- , "Sociología Criminal Juvenil", Ed. Depalma, 1974.

- DAVIS Kingsley, "La Sociedad Humana", E.U.D.E.B.A., Ed. Universitaria de Bs. As., 3ª ed. 1969.
- DEBATES PARLAMENTARIOS Ley 23.464, Boletín de la Cámara de Senadores de la Nación del 6 de Agosto de 1986.
- DE ELIA Carlos M.A., "Factores del Delito": en "Enciclopedia Omeba", T. XI, Bs. As. 1960.
- DEL OLMO Rosa, "Segunda Ruptura Criminológica", Universidad Central de Venezuela, Instituto de Ciencias Penales y Criminología, Caracas 1990.
- , "América Latina y su Criminología", Siglo XXI Editores, 2ª y 3ª ed. Méjico, respectivamente: 1984 y 1987.
- DE QUIROS Constancio Bernaldo, "Cursillo de Criminología y Derecho Penal", Editora Montalvo, Ciudad Trujillo Santo Domingo, 1940.
- DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Real Academia Española, Ed. Espasa-Calpe S.A., Madrid 1992.
- DI TULLIO Benigno, "Medicina Pedagógica Correctiva", 1ª ed. Castellana del Instituto Panamericano de Cultura. I.P.A.C., Bs. As. 1950.
- , "Tratado de Antropología Criminal", versión Castellana del I.P.A.C., Bs. As. 1950.
- DURKHEIM Emile, "De La División del Trabajo Social", Ed. Planeta-De Agostini, Barcelona 1985.
- , "El Suicidio", Ed. Reus, Madrid 1928.
- , "Les Regles de la Methode Sociologique", publicación de 1895.
- ENCICLOPEDIA BRITANICA BARSA, William Benton Editor, E.U.A., 1970.
- ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, Ed. Bibliográfica Argentina S.R.L., Bs. As. 1956.
- EXNER Franz, "Biología Criminal", Traducción de Juan del Rosal, Bosch Casa Ed. Barcelona 1946.
- FATTA Ezzat A., "Quelques Problemes posés a la Justice Penale par la Victimologie", Annales Internationales de Crimiologie, Paris 5 année 1966, 2º Semestre.

- , "La Victimologie: Qu' est-elle, et quel est son avenir". Extrait de la Revue Internationale de Criminologie et de Police Technique, 1967.
- , "El Rol de la Víctima en la determinación del Delito", Trabajo presentado por el autor a las "Jornadas Internacionales de Criminología", celebradas en la ciudad de Mendoza en el año 1969.
- FERRERAS-ROZMAN, "Medicina Interna", Ed. Doyma S.A., 11ª ed., Barcelona Junio de 1988.
- FERRI Enrico, "Sociología Criminal", Centro Ed. de Góngora, Madrid 1908.
- , "Principios de Derecho Criminal", Ed. Reus S.A. Madrid 1933.
- FLORIAN Eugenio, "Tratatto Di Diritto Penale", Parte generale del Diritto Penale, Casa Editrice F. Vallardi, 4ª Edizione, Milano 1934.
- FONTAN BALESTRA Carlos, "Tratado de Derecho Penal", Ed. Abeledo Perrot 1966.
- GALPERIN I. M., "La Sanción, Funciones Sociales y Práctica de su aplicación", Ed. de Ciencias Sociales, La Habana 1988, pág. 268.
- GARCIA ANDRADE José Antonio, "Psiquiatría Criminal y Forense", Ed. Centro de Estudios Ramón Areces S.A., Madrid 1993.
- GARCIA PABLOS DE MOLINA Antonio, "Manual de Criminología, Introducción y Teorías de la Criminalidad", Espasa Calpe S.A. 1988.
- , "Criminología, Una introducción a sus Fundamentos teóricos para Juristas", Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia 1992.
- GARCIA RAMIREZ Sergio, "Criminalidad, Marginalidad y Derecho Penal", Ed. Depalma, Bs. As. 1982.
- GAROFALO R., "La Criminología", 2ª ed., traducción de Pedro Dorado Montero, La España Moderna, Madrid 1890.
- GARRIDO GENOVÉS Vicente, "Técnica de tratamiento para delincuentes", Ed. Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid 1993.
- GOLDSTEIN Mateo, en "Enciclopedia Jurídica Omeba", T.XVI, Ed. Bibliográfica Argentina, Bs. As. 1962.
- GOLDSTEIN Raúl, "Diccionario de Derecho Penal y Criminología", 3ª ed. Ed. Astrea 1993.

- GOZALEZ DEL SOLAR José H., "Delincuencia y Derecho de Menores", Ed. Depalma, Bs. As. 1986.
- GOPPINGER Hans, "Criminología", Instituto Ed. Reus S.A., Madrid 1975.
- GOZZANO Mario, "Compendio di Psichiatria", 11ª Edizione; Edición de Rosenberg y Sellier, Torino 1975.
- GRISPIGNI F., "Derecho Penal Italiano", Ed. Depalma, Bs. As. 1948.
- GROSSMAN Cecilia y MESTERMAN Silvia, "Maltrato al menor, El lado oculto de la escena familiar", Ed. Universidad S.R.L., Bs. As. 1988.
- GUEX Germaine, "La Neurosis de Abandono", Ed. Universidad S.R.L., Bs. As. 1962.
- GUIBOURG Ricardo A., ALENDE Jorge O., CAMPANELLA Elena M., Manual de Informática Jurídica, Ed. Astrea, Bs. As. 1996.
- HASSEMER Winfried, "Fundamentos del Derecho Penal", Ed. Bosch S.A., Barcelona 1984.
- HEGEL G.W.F., "Fenomenología del Espíritu", Ed. Rescate, Bs. As. 1991.
- HENTIG Hans Von, "Criminología, Causas y Condiciones del Delito", Ed. Atalaya, Bs. As. 1948.
- , "Estudios de Psicología Criminal", Ed. Espasa Calpe S.A. Madrid 1963.
- HERNANDEZ SAMPIERI Roberto, FERNANDEZ COLLADO Carlos y LUCIO Pilar Baptista, "Metodología de la Investigación", edición de Mc. Grau Hill Interamericana de Méjico S.A. de C.V., Méjico 1991.
- HERRERA FIGUEROA Miguel, "Filosofía de los Valores", Librería Ed. Universitaria Kennedy Argentina (LEUKA), Bs. As. 1997.
- , "Sociología del Derecho", Ed. Depalma Bs. As. 1968.
- HILDRETH G. y otros, "Socialización y Disciplina", Ed. Paidós, Bs. As. 1966.
- HUASCAR CAJIAS K., "Criminología". 5ª ed., Librería Ed. Juventud, La Paz Bolivia, 1982.

- HULSMAN Louk, BERNAT DE CELIS J., "Sistema Penal y Seguridad Ciudadana: Hacia una Alternativa", Ed. Ariel S.A., Barcelona 1984.
- HUSSERL Edmundo, "Investigaciones Lógicas", Versión en Español de Manuel García Morente y José Gaos, T.I, Alianza Ed., Madrid 1982.
- INFORME DEL COMITÉ EUROPEO sobre problemas de la criminalidad, "Decriminalización": consejo de Europa, Estrasburgo 1980, Ed. E.D.I.A.R., S.A., Bs. As. 1987.
- INGENIEROS José, "Criminología", Ed. Hemisferio, Bs. As. 1953.
- IRURZUM Victor J., "Un ensayo sobre la Sociología de la Conducta Desviada", Troquel 1976.
- JAKOBS Günther, "Derecho Penal. Parte General, Fundamentos y Teoría de la Imputación", Marcial Pons Ediciones Jurídicas S.A., Madrid 1995.
- JASPERS Karl, "Psicopatología General". Traducción, 5ª ed. por Saubidet y Santillán, Ed. Bini, Bs. As. 1951.
- JESCHECK Hans Heinrich, "Tratado de Derecho Penal" Parte General, Ed. Bosch S.A., Barcelona 1981.
- JIMENEZ DE ASUA Luis, "Tratado de Derecho Penal", Ed. Losada S.A., Bs. As., 1º Tomo 1957 y 7º Tomo 1970.
- , "El Criminalista", Tipográfica Editora Argentina, Bs. As., 1950.
- JOLIVET Regis, "Diccionario de Filosofía", edición Club de Lectores, Bs. As. 1984.
- , "Curso de Filosofía", ed. Club de Lectores, Bs. As., 1985.
- , "Tratado de Filosofía (Psicología)", ediciones Carlo Lolé, Bs. As. 1966.
- KAISER Günther, "Criminología. Estudios de Psicología Criminal". Ed. Espasa-Calpe S.A., volumen XVII, Madrid 1983.
- KELSEN Hans, "¿Qué es Justicia?", Ed. Planeta Argentina S.A.I.C., Bs. As. 1993.
- KLUCKHOHN Clyde, Ver en Beals /Hoijer, "Introducción a la Antropología", citado.

- KRAEPELIN Emil, "Trattato di Psiquiatria", Traducción al italiano de la edición original por el Doctor Guido Guidi, volúmenes I y II, Casa Editora Francesco Vallardi, sin fecha de edición, pero es de principio de siglo.
- KRETSCHMER Ernst, "Tipos de Reacción. Teoría de la Estructura Corporal-Carácter", Citado por Mezger E. en "Criminología", Ed. Rev. De Derecho Privado, Madrid 1942.
- LAMNEK Sigfried, "Teorías de la Criminalidad", Siglo XXI Editores, S. A., Méjico, 1980.
- LAPLAZA Francisco, "Objeto y método de la Criminología", Ed. Arayú, Bs. As. 1954.
- LE BON Gustavo, "Psicología de las multitudes", Ed. Albatros, Bs. As. 1952.
- LEDESMA Julio, "La Piratería en el Campo de la Informática", Revista Jurídica "El Derecho", T. 120, pág. 796.
- LEMERT Edwin M., "Estructura Social, Control y Desviación", colaboración en la obra de CLINARD Marshall: "Anomia y Conducta Desviada", ya citada.
- LE SENNE René, "Tratao de Characterología", Ed. Librería El Ateneo, Bs. As. 1953.
- LOMBROSO César, "L'Homme Criminel", Félix Alcan Editor, París 1887.
- LOPEZ REY Manuel, "Criminología, Teoría, Delincuencia Juvenil, Prevención, Predicción y Tratamiento", Ed. Aguilar S.A., Madrid 1975.
- LUDER Italo, "Los Presupuestos Ontológicos de la Criminología", Revista La Ley T. 146, Bs. As. 1942.
- MAGGIORE Giuseppe, "Derecho Penal", Ed. Temis, Bogotá 1954.
- MALINOVSKY B., "Sexo y Represión en la Sociedad Primitiva", Nueva Visión Bs. As. 1974.
- MANHEIM Hermann, "Trattato di Criminología Comparata", Einaudi Ed., Torino 1975.

- MANTOVANI Ferrando, "I Trapianti e la Sperimentazione Umana", Cedam, Padova 1974, Citado por Romeo Casabona Carlos María, aquí incorporado.
- MANUAL POLICIAL DE LA TOXICOMANIA, Ed. Policial, Policía Federal Argentina, Bs. As. 1979.
- MARAÑÓN Gregorio, "Ginecología Endócrina", Ed. Espasa-Calpe, Madrid 1936.
- MARCO DEL PONT Luis, "Manual de Criminología (Un enfoque Actual)", Ed. Porrúa S.A., 2ª ed., Méjico 1990.
- MARIAS Julián, "La Estructura Social, Teoría y Método", Sociedad de Estudios y Publicaciones, Madrid 1964.
- MARTIN Mabel Florence, "Los Conflictos de Culturas", en Hildreth G. y otros: "Socialización y Disciplina", Ed. Paidós 1966.
- MAURACH Reinhart, "Tratado de Derecho Penal", Ed. Ariel, Barcelona 1962.
- MAX SCHELLER, "La Esencia de la Filosofía y la Condición Moral del Conocer Filosófico", Ed. Nova, Bs. As. 1958.
- MEDNIK Sarnof A., Director: Varios Autores, "Nuevas Sendas en Criminología", Ed. Abeledo Perrot, Bs. As. 1981.
- MERTON Robert, "Teoría y Estructura Sociales", Fondo de Cultura Económica, Méjico, 2ª ed. en español de la tercera en inglés, 1984.
- MEZGER Edmundo, "Tratado de Derecho Penal", Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid 1935.
- , "Criminología", Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid 1942.
- MIDDENDORF Wolf, "Sociología del Delito", Traducción de J.M. Rodríguez Devesa, ed. Revista de Oriente S.A., Madrid 1961.
- MILLAN Alberto S., "El Tipo de Autor en la Investigación Criminológica", Ed. Arayú Bs. As. 1955.
- MIRA Y LOPEZ Emilio, "Manual de Psicología Jurídica", Ed. El Ateneo, Bs. As. 1961.
- MONTESQUIEU, "Del Espíritu de las Leyes", Ed. Claridad S.A., Bs. As. 1971.

- MORO Thomas, "Utopía", con introducción, bibliografía notas y traducción de Joaquín Mallafré Gavaldá, Ed. Orbi S.A., Hispamérica, Barcelona 1984.
- MOUNIER Emanuel, "Tratado del Carácter", Ed. Claridad, Bs. As. 1971.
- MUNNE Federico, "Grupos, Masas y Sociedades", Ed. Hispano Europea, Barcelona 1971.
- NELSON Ernesto, "Delincuencia Juvenil", Publicación de la Biblioteca Policial, Bs. As. 1940.
- NEUMAN Elías, "La Sociedad de la Droga", Lemer Editores Asociados, Bs. As. 1979.
- NICEFORO Alfredo, "Criminología", Traducción de C. Bernaldo de Quirós, Ed. José M. Cajica, Puebla Méjico 1955.
- NICOLAI Georg F., "Los Fundamentos Reales de la Sociología", Ed. José M. Cajica S.A., Bs. As. 1962.
- NIEVES Héctor, "Dos Ensayos sobre Criminología", Universidad de Carabobo, ediciones del Rectorado, Valencia Venezuela 1979.
- NOVOA MONREAL, en Doctrina Penal 8 N° 30, 1985.
- ORTEGA Y GASSET José, "La Rebelión de las Masas", Colección Austral, Espasa-Calpe S.A., Madrid 1966.
- PARMELEE Maurice, "Criminología", Ed. Reus S.A., Madrid 1925.
- PAVARINI Massimo, "Control y Dominación", Siglo Veintiuno Editores S.A., México 1983.
- PELAEZ Michelángelo, "Introducción al Estudio de la Criminología", Ed. Depalma, Bs. As. 1966.
- PIAGET Jean, "Estudios Sociológicos", Ed. Planeta-De Agostini, Barcelona 1986.
- PINATEL Jean, "Tratado de Derecho Penal y Criminología", Universidad Central de Venezuela, 1974.
- , "La Sociedad Criminógena", Ed. Aguilar S.A., 1979.
- PIRENNE Henry, "Historia Económica y Social de la Edad Media", Fondo de Cultura de México, 2ª ed. 1941, Capítulos VI y VII.

- PLATON, "Diálogos", Ed. Porrúa S.A., México 1991.
- POLAINO NAVARRETE Miguel, "El Bien Jurídico en el Derecho Penal", Publicaciones de la Universidad de Sevilla, Ed. Católica Española S.A., 1974.
- POVIÑA Alfredo, "Cursos de Sociología", 2ª ed., Alessandri Córdoba 1950.
- , en Enciclopedia Jurídica Omeba Tomo II, pág. 1042, "Clases Sociales" Bs. As. 1955.
- PRESAS Mario, "Situación de la Filosofía de Karl Jaspers", Ed. Depalma, Bs. As. 1978.
- QUIROS Bernaldo de, "Criminología", Ed. Cajica, Puebla Méjico 1957.
- RABOSI Eduardo, "La Justificación Moral del Castigo", Ed. Astrea de De Alfredo y Ricardo Depalma, Bs. As. 1976.
- RADAELLI, LAPIEZA Y CASANI, "Historia de la Civilización y de las Instituciones", Facultad de Derecho y Ciencias Sociales 2ª ed., Bs. As. 1961.
- RADBRUCH Gustavo, GWINNER Enrique, "Historia de la Criminalidad", Ed. Bosch, Barcelona 1955.
- RAMOS Juan, "Derecho Penal", Biblioteca Jurídica Argentina, 1938.
- RAVAGNAN Luis María, "Introducción a la Psicología", Ed. Kapelusz S.A. Bs. As. 1965.
- RECASENS SICHES Luis, "Tratado General de Sociología", Ed. Porrúa S.A., 7ª ed., Méjico 1965.
- REYES CALDERON José Adolfo, "Criminología", edición de la Universidad Rafael Landívar, Guatemala 1986.
- RODRIGUEZ MANZANERA Luis, "Criminología", Ed. Porrúa S.A., Méjico, 1986.
- ROJAS Nerio, "Medicina Legal", 8ª ed., Ed. Librería El Ateneo, Bs. As. 1964.
- ROMAGNOSI Giandoménico, "Génesis del Derecho Penal", Ed. Librería Temis Ltd., Bogotá, impreso por Artes Gráficas B. Chiesino

- S.A., Avellaneda, Bs. As., Argentina, bajo supervisión de Roque Depalma Editor, 1956.
- ROMEO CASABONA Carlos María, "Los Trasplantes de Organos", Ed. Bosch S.A., Barcelona 1979.
- ROUSSEAU Jean Jacques, "Del Contrato Social. Discursos", Ed. Alianza S.A., Madrid 1980.
- ROYO VILLANOVA Y MORALES Ricardo, "Injertos y Trasplantes del Cadáver", Ed. Paz Montalvo, Madrid 1959.
- SAMAJA Juan, "Epistemología y Metodología", Ed. Universitaria de Bs. As., E.U.D.E.B.A., Bs. As. 1994.
- SAUER Guillermo, "Derecho Penal Parte General", Ed. Bosch, Traducción directa del Alemán por Juan del Rosal y José Cerezo, Barcelona 1956.
- SCHELER Max, "La esencia de la Filosofía", Ed. Nova, Bs. As. 1962.
- SCHNEIDER Kurt, "Las Personalidades Psicopáticas", ediciones Morata S.A., Madrid 1971.
- SCIME Salvador Francisco, "La Criminología y sus Doctrinas", ediciones Culturales Universitarias Argentinas (ECUA), 1991.
- , "La Victimología, Lineamientos Jurídicos en la Consideración de la Víctima", Revista La Ley, T. 152, 1973.
- SECRETOS DE UN SUPERHACKER, por The Nightmare, Ediciones De Mente, en Argentina Ed. Juegos and Co., Bs. As. 1995
- SEELIG Ernesto, "Tratado de Criminología", Traducción de José María Devesa, Instituto de Estudios Políticos, Madrid 1958.
- SELLIN Thorsten, "Cultura, Conflicto y Crimen", Ed. EFOFAC., Caracas 1969.
- SELSE Neil J. y WARNER R. Stephen, "Teoría Psicológica", Espasa-Calpe S.A., Madrid 1982.
- SMITH Juan Carlos, en "Enciclopedia Jurídica Omeba", T.V, Ed. Bibliográfica Argentina, Bs. As. 1956.
- SOLIS ESPINOZA Alejandro, "Criminología", Ed. y Distribuidora de Libros S.A., Lima 1984.

- TARDE Gabriel, "La Criminalidad Comparada", edición en Español de: La España Moderna, Madrid 1893.
- TAYLOR Ian, WALTON Paul, YOUNG Jock, "Criminología Crítica", Siglo XXI, Editores S.A., 2ª ed. en Español, Méjico 1981.
- TIEGHI Osvaldo N., "Tratado de Criminología", Ed. Universidad, Bs. As. 1989.
- TOUBOL Frédérique, "El Software: Análisis Jurídico", Ed. Victor de Zavalía, Bs. As. 1990.
- TOURAINÉ Alain, "Sociología de la Acción", Ed. Ariel, Barcelona 1969.
- VETHENCOURT José Luis y otros: "Encuesta sobre la Relación Cromosómica y la Conducta Delictiva", en "Relación Criminológica", Año 1 N° 1, Universidad de Carabobo, Valencia Venezuela, 1968.
- VON HENTIG Hans, "Criminología", Ed. Atalaya, Bs. As. 1948.
- , "El Delito", Volumen Segundo: "El Delincuente bajo la influencia del Mundo Circundante", Ed. Espasa-Calpe S.A., Madrid 1972.
- WOLFGANG y FERRACUTTI, "La Subcultura de la Violencia", Fondo de Cultura Económica, Méjico 1971.
- ZAFFARONI Eugenio Raúl, "Manual de Derecho Penal, Parte General", Ed. E.D.I.A.R., Bs. As. 1986.
- , "Criminología. Aproximación desde un Margen", Ed. Temis S.A., Santa Fé de Bogotá, 1993.

**Este libro se terminó de imprimir
en el mes de mayo de 1999**