



# EGUZKILORE

(Flor protectora contra las fuerzas negativas)

Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología.  
San Sebastián, N.º 6 - 1992.

• <b>A. Maeso.</b> Presentación .....	7
<b>II Jornadas de Policía Judicial</b>	
• <b>C. Conde-Pumpido.</b> El modelo Constitucional .....	13
• <b>J. Fernández Leyva.</b> El servicio fiscal y el contrabando .....	21
• <b>A. Giménez Pericás.</b> La prueba ilícitamente obtenida .....	29
• <b>A. Nájera Cerrillo.</b> El juego en Euzkadi .....	37
• <b>L. Navajas Ramos.</b> Drogodependencias y Derecho penal ..	43
<b>Homenaje a D. José M. de Barandiarán</b>	
• <b>A. Beristain.</b> Barandiarán, universitario .....	51
• <b>F. Etxeberria.</b> Barandiarán, formador de investigadores .....	57
• <b>J.M.<sup>a</sup> Gondra.</b> Barandiarán y Wilhelm Wundt .....	61
<b>Respuestas criminológicas a las toxicomanías</b>	
• <b>F. Azurmendi.</b> Drogodelincuencia y medidas alternativas ...	67
• <b>D. Beltrán.</b> Penalización o legalización .....	79
• <b>J.L. de la Cuesta.</b> Ley de las drogodependencias .....	91
• <b>A. Giménez Pericás.</b> Los medios de comunicación .....	97
• <b>J. Huete.</b> Tráfico de drogas e inseguridad ciudadana .....	103
• <b>L. Navajas.</b> La respuesta judicial .....	113
<b>Asistencia a las víctimas del delito</b>	
• <b>M.<sup>a</sup> J. Conde.</b> Derechos Humanos de la víctima .....	123
• <b>E. Echeburúa.</b> Las víctimas de agresiones sexuales .....	131
• <b>M.<sup>a</sup> E. de Miguel.</b> Coordenadas del Departamento de Justicia	137
• <b>J.R. Palacio.</b> La asistencia a las víctimas en Vizcaya .....	153
• <b>A. Seoane.</b> Aspectos médicos .....	165
<b>G. Kaiser, Doctor "Honoris Causa" en Criminología</b>	
• <b>J.J. Goiriena.</b> Alocución del Lector .....	175
• <b>G. Kaiser.</b> La función de la Criminología .....	181
• <b>A. Beristain.</b> Criminología, Deontología y Victimología .....	193
• Presentación de publicaciones .....	227
• V Promoción de Criminólogos Vascos .....	241
• Memoria del IVAC-KREI .....	249

EGUZKILORE

Número 6.  
San Sebastián  
Diciembre 1992  
181 - 191

## LA FUNCION DE LA CRIMINOLOGIA CON RESPECTO A LA POLITICA LEGISLATIVA PENAL \*

Günther KAISER

*Director del Instituto Max-Planck  
de Derecho Penal extranjero e internacional  
Friburgo de Brisgovia*

**Resumen:** se explica el significado de la Criminología y la política legislativa penal y se resalta la dificultad y la importancia de la investigación criminológica y su papel en la praxis político-criminal.

**Laburpena:** Kriminologiaren eta penal-legegintza politikaren garrantziaz adieratzen da eta azaltzen da ere, kriminologjiko ikerketak daukan zailtasuna eta ardura; eta bere garrantzitasuna kriminal politika egite-rakoan.

**Resume:** on explique la signification de la Criminologie et la politique législative pénale et on met en relief la difficulté et l'importance de la recherche criminologique et son rôle dans la praxis politique-criminelle.

**Summary:** it is explained the meaning of the Criminology and the legislative penal policy and it is brought out the difficulty and the importance of the criminological research and its role in the criminal policy praxis.

**Palabras clave:** Criminología, política legislativa penal, ciencia empírica, investigación.

**Hitzik garrantzizkoenak:** Kriminologia, penal-legegintza politika, aztura zientzia, ikerketa.

**Mots clef:** Criminologie, politique législative pénale, science empirique, recherche.

**Key words:** Criminology, legislative penal policy, empiric science, research.

---

\* Conferencia dictada en castellano por el Prof. Kaiser, en el Paraninfo de la Facultad de Derecho de San Sebastián, con motivo de su investidura como Doctor "Honoris Causa" en Criminología de la Universidad del País Vasco, el 8 de mayo de 1992.

## I.

Al analizar la relación entre la Criminología y la política legislativa penal deben plantearse las preguntas: *hasta qué punto influyen en la política criminal los resultados criminológicos*, y más allá de esto, *hasta qué punto las decisiones del legislador, en materia de política criminal están abiertas a la fundamentación, a la determinación y al control científicos*. El esclarecimiento de este conjunto de problemas presupone un consenso previo respecto a lo que se entiende o puede entender por Criminología y política legislativa penal.

## II.

La Criminología, como ciencia empírica interdisciplinaria, se ocupa del crimen, del infractor y del control de la conducta socialmente notoria. También forman parte de tales objetos el conocimiento de los intereses de la víctima y la prevención criminal. Son funciones primordiales de la Criminología la observación continua de tales fenómenos, la ampliación del conocimiento, así como las investigaciones en torno al control de los resultados y a la modernización del Derecho penal.

Partiendo de esta pluralidad de funciones se puede hablar de una Criminología como ciencia básica y de una Criminología como ciencia aplicada, dependiendo de su orientación. Esta última es de particular interés en este contexto temático, ya que podemos esperar que sea la más indicada para tratar de esclarecer y contestar la pregunta planteada inicialmente respecto a la influencia de la Criminología en la política legislativa penal.

## III.

Independientemente del momento y del lugar en el que se sitúe el inicio de la Criminología, la orientación hacia la aplicación de la ciencia siempre ha tenido importancia de acuerdo con la hipótesis fundamental de "mayor conocimiento - mejor acción - mejor vida". Por ello la Criminología se crítica como "ciencia correccionalista". Esto se aplica a Lombroso, Ferri o von Liszt de la misma manera en la que se aplicaba a Beccaria cien años atrás. Así encontramos la "duda que ilustra" al principio de todos los caminos que llevaron a la vinculación lingüística de ciencia pragmática a crimen. Es la respuesta a una época que recién había quemado las últimas brujas y que había abolido la tortura; para ser más prudentes y exactos más bien habría que formularlo de la siguiente manera: "... que había desechado la tortura como instrumento aceptado para averiguar la verdad en el proceso penal". No obstante, no fue sino hasta los ochenta en que la Organización de las Naciones Unidas y el Consejo Europeo se sintieron precisados a realizar sus respectivas convenciones para la prevención de la tortura y a establecer una comisión para el cumplimiento de éstas<sup>1</sup>. De ello se desprende que los ideales de la Ilustración aún no se han cumplido.

---

1.- Texto de la Convención publicado en la "Revista sobre Derechos Fundamentales Europeos" 16(1989), 502-504.

Independientemente de que se trate de “combatir”, “controlar” o “administrar” la criminalidad, la reflexión político-criminal, desde sus inicios en el siglo dieciocho, se ha centrado sobre todo en la política legislativa penal. A esto subyace la expectativa de llevar a la práctica la solución óptima de los problemas de la política criminal a través de la discusión y el manejo racionales, creando incluso “algo mejor” que el Derecho penal, de ser posible. Sin embargo, las tendencias más recientes del llamado abolicionismo que no están encaminadas al mejoramiento sino a la “abolición” del Derecho penal y que buscan alternativas superiores, se topan con demandas contrarias que exigen una mayor participación del Derecho penal en ámbitos tales como la protección ambiental, la economía, la política antidrogas e incluso en el ámbito personal, por ejemplo ante la “violencia en la familia” o el acoso por personas del sexo opuesto en el lugar de trabajo y, finalmente, el fumar en lugares públicos.

#### IV.

Sea como fuere, al menos un resultado de esta evolución es la indudable humanización de la justicia criminal en los últimos doscientos años (tendencia a la abolición de la tortura y la pena capital, limitación de la pena privativa de la libertad, ampliación de los servicios sociales de las autoridades judiciales, mejoramiento del régimen penitenciario, etc.). Lo que ha cambiado es el ímpetu; la ingenuidad de la primera fase de la investigación criminológica que argüía un cambio de la situación por la mera observación del crimen y del criminal, ha cedido a una postura más crítica, al percatarse de lo complejo de la conducta criminal y su tratamiento. Evidentemente, es más difícil llevar los conocimientos científicos a la práctica, de lo que se suponía en algún momento. Los resultados no siempre son unívocos, ya no hablemos de las conclusiones que se derivan de ellos. A esto se suman valoraciones teóricas y culturales. De acuerdo con lo anterior, los resultados empíricos son sólo “un argumento entre argumentos”<sup>2</sup>. La generalización teórica y el análisis casuístico se contraponen de manera brusca y prácticamente irreconciliable. A veces se tiende a suponer casi una “ruptura de la racionalidad” entre la teoría y la práctica. Ya no se destacan las posibilidades de colaboración entre la Criminología y la justicia criminal, sino la discontinuidad en la manera en que se plantean los problemas en ciencia y práctica<sup>3</sup>. No hay duda de que también en esto, además de la desilusión ante los triunfos escasos de la ingeniería social y de la impotencia propia

---

2.- SCHÜLER-SPRINGORUM, H.: Zum Verhältnis von Kriminologie und Kriminalpolitik. En: *Publicación en memoria de P. Noll*. Zürich 1984, 141-156 (149); HEINZ, W.: *Kriminalpolitische Modellprojekte. Planungen, Funktionen, Wirkungschancen*. En: *Dokumentation der 13. Bundestagung der Deutschen Bewährungshilfe e.V.* Bonn 1990, 241-275 (258, 261).

3.- LÖSSEL, F.: *Kriminologische Wissenschaft und Praxis: Probleme und Chancen aus empirisch-sozialwissenschaftlicher Sicht*. En: JEHLE, J.-M. (Ed.): *Anwendungsbezogene Kriminologie zwischen Grundlagenforschung und Praxis*. Wiesbaden 1986, 71-85 (74 en adelante); DOLDE, G.: *Praxisforschung zum Strafvollzug unter besonderer Berücksichtigung des Kriminologischen Dienstes*. En: FELTES, Th. (Ed.): *Kriminologie und Praxisforschung: Probleme, Erfahrungen und Ergebnisse*. Bonn 1988, 187-206 (197); MACKE, K.: *Effizienzforschung in der Bewährungshilfe - eine Möglichkeit, berufliches Handeln zu verbessern*. En: FELTES (Ibid.), 257-273 (270).

ante la práctica, se hacen patentes las objeciones de la teoría crítica ante la tecnología social, las ideas críticas del poder de Foucault respecto al "control y al castigo"<sup>4</sup>, así como tendencias abolicionistas de otro origen. Por consiguiente, se objeta que el conocimiento podría reducirse, en medida cada vez mayor, a cuestiones de interés para el legislador penal y la administración judicial con la que trabaja mano en mano. Se impugnan la supuesta determinación de la Criminología desde fuera, por no decir su subordinación a la práctica; su adscripción al Derecho penal; el enfoque funcionalista y el ansia de explotación de corto aliento, así como el procedimiento pragmático y carente de teoría de la Criminología orientada a la aplicación; el temido recorte de recursos para los criminólogos que investigan de manera independiente; la desnaturalización de la ciencia para convertirse en una ciencia al servicio de instituciones, en breve, la relevancia de la Criminología que según los críticos resulta casi alarmante<sup>5</sup>.

¿Ha de presentarse entonces el criminólogo en calidad de crítico del poder y del Derecho penal o bien como así llamado científico de la legitimación? Como es de esperarse, de un autoentendimiento y un entendimiento ajeno divergentes resultan conflictos en los roles, así como múltiples dificultades para la traducción del conocimiento empírico a la decisión político-legislativa o práctico-judicial. Los críticos del poder al menos también participan en el discurso del poder en el sentido de que desean que sus análisis se entiendan como "retos" al Derecho penal estatal. Indudablemente, son de tomarse en serio los peligros y las preocupaciones destacados por la crítica, pero, si se ven más de cerca, resultan infundados para el presente y el futuro previsible. Las objeciones indican más bien una difusión de los roles y problemas de identidad de los críticos, así como una relación alterada con la práctica, más que un desarrollo fallido de la Criminología o incluso un "pecado original", porque no es posible imaginar una mayor racionalidad y humanidad sin científicización<sup>6</sup>. La historia, cuando menos a partir de los reclusorios de Amsterdam del siglo dieciséis, ha demostrado que es justamente el manejo experimental de alternativas, o sea, el ensayo de caminos nuevos, el que a largo plazo provoca el proceso de humanización, contribuyendo con ello a la civilización del poder estatal.

## V.

Si bien la historia de la Criminología orientada a la aplicación permite observar cambios considerables, siempre se encuentra en el centro de atención la asistencia resolutoria mediante diagnóstico y pronóstico para una selección racional-funcional de las estrategias y sanciones político-criminales. Consecuentemente, en épocas recientes han cobrado importancia creciente los controles del éxito a través de la investigación de la evaluación y la implementación. La evaluación fomenta la presión ejercida a favor de las argumentaciones racional-funcionales, particularmente en

4.- FOUCAULT, M.: Überwachen und Strafen. Frankfurt/M. 1977.

5.- Cf. KAISER, G.: Kriminologie. Heidelberg 1989, 833 y sigs.

6.- Vease también HEINZ, W.: Kriminalpolitische Projekte. Planungen, Funktionen, Wirkungschancen. Bewährungshilfe e.V. Bonn 1990, 244 y sigs.

el proceso resolutivo político-criminal, y de la transparencia necesaria de éste. Además, como consecuencia de los procesos de transformación social y técnica, la carga de problemas que aumenta vertiginosamente a nivel internacional exige una retroalimentación ("feedback") cada vez más rápida a través de la intervención del Estado. Por ello, la evaluación como instrumento de verificación y control está cobrando creciente interés en la política legislativa penal y en la administración judicial.

Sin embargo, se ha vuelto cuestionable el enfoque derivado de la llamada "investigación política" ("policy research") que establece que primero se dan los problemas y su definición y después las soluciones. Los problemas no sólo quedan irresueltos a menudo, sino que se redefinen constantemente de acuerdo con las intervenciones que se van suscitando y los efectos de éstas (ejemplos: criminalidad reincidente, postergamiento o denegación de un menor rigor en la ejecución de la sentencia, problemas relacionados con estupefacientes, redefiniciones y graduaciones en la criminalización). Muchos de los efectos se encuentran sólo en un plano simbólico; consecuentemente, se habla también del "Derecho penal simbólico"<sup>7</sup>. Resulta evidente que ahí donde los problemas no sólo quedan irresueltos sustancialmente sino que se redefinen, los procesos de verificación y la medición del éxito se ven confrontados con dificultades adicionales. En vista de los mecanismos de acción tan modestos del Derecho penal, ¿acaso todavía es posible establecer relaciones causales o funcionales que puedan interpretarse como éxitos?

## VI.

En los últimos ciento cincuenta años se han desarrollado formas definidas de la orientación aplicatoria de la investigación en las ciencias humanas, aparentes sobre todo en la relación del experto médico con el juez y el fiscal. Si bien no es indisputado, el papel tradicional del experto forense es prácticamente el modelo de una colaboración establecida entre la ciencia empírica y la política criminal. A esto se debe también el que los expertos tengan voz en el proceso legislativo a través de la llamada audiencia (hearing). Naturalmente, en el momento de seleccionar al perito criminológico ya se está tomando una decisión previa respecto a cierto tipo de conocimiento que se preguntará o que incluso se espera. Los procedimientos de audiencia en las fases previas a la legislación penal nos proporcionan ejemplos claros. Asimismo destacan la delicada problemática que radica en dejar a criterio de la administración judicial o del legislador penal, el establecer la relación con la práctica, dejándole escoger de los resultados de la investigación lo que resulte pertinente para ellos y siguiendo así el modelo de la rigurosa separación de lo que es y lo que debe ser. Sin embargo, tal concepto modelo de colaboración entre ciencia y práctica resulta cuestionable; se basa en la hipótesis de que la ciencia y la política son culturas distintas que sólo pueden comunicarse precariamente —si es que acaso— a través de la discontinuidad o de la "ruptura de la racionalidad". Pero el criminólogo no pueda librarse de su responsabilidad respecto a las consecuencias

---

7.- HASSEMER, W.: Einführung in die Grundlagen des Strafrechts. München 1990, 71 y sigs.

de sus actos alejándose a hurtadillas, porque naturalmente aquí también se institucionaliza el “conocimiento del éxito”. Por lo demás, no es posible tener en cuenta ni la responsabilidad científica ni las necesidades político-criminales, si cada legislador penal escoge o debe escoger lo que le parezca de los resultados elaborados científicamente, y que entonces el criminólogo incluso se sienta “orgullosa” de que de sus resultados se puedan sacar conclusiones político-criminales totalmente distintas. Aquí existiría el peligro de que los resultados empíricos no cumplieran más que una función de hoja de parra o de coartada, aún si el legislador penal no hiciera uso de ellos. Al menos podría alegar haberse cerciorado del status quo de la investigación criminológica. Sin embargo, si es que el conocimiento empírico conlleva una mayor racionalidad, ésta también debería pasar a la práctica, es decir, debería hacerse llegar al legislador penal. El encomendar a los no científicos y con ello al legislador penal que establezcan ellos mismos la relación entre el conocimiento científico y la práctica a través de su activa participación en la producción y regeneración de resultados puede satisfacer las necesidades puristas de algunos científicos, ya que de lo contrario temerían por la pureza de su doctrina; pero tal postura, a fin de cuentas, tiene que capitular ante la demanda de una científicaci3n y humanizaci3n de la legislaci3n penal, revistiéndola con ello de mayor racionalidad.

En tiempos más recientes han llegado a ocupar un primer plano formas alternativas de organizaci3n en la cooperaci3n entre ciencia y legislaci3n penal, aparte del modelo b3sico planteado. Al modelo decisionista, con su total separaci3n de conocimiento científico y resoluci3n legislativa, se contraponen el modelo tecnocr3tico, que señaala un fuerte vnculo y una marcada dependencia del legislador pragm3tico que prevé la colaboraci3n de las partes mediante la comunicaci3n correlativa. Este último modelo es ampliamente favorecido a pesar de sus deficiencias en cuanto a definici3n concreta. Esto hace patente que la separaci3n tradicional de lo que es y lo que debe ser, formulado en t3rminos del Derecho romano como “*da mihi factum dabo tibi jus*” ya no existe de manera inquebrantada. Más bien ha demostrado ser un recurso eficaz la posibilidad de integrar desde un principio las necesidades del legislador en la investigaci3n orientada a la aplicaci3n. Naturalmente, presupone la disminuci3n de los problemas de comunicaci3n y de las barreras lingüísticas, la disponibilidad de informaci3n, así como la intensificaci3n del di3logo.

## VII.

Tal y como es de esperarse, son múltiples las posibilidades de aplicaci3n de la investigaci3n criminológica. Pueden determinarse según las estructuras y los procesos del control social del Derecho penal. En particular habría que pensar en las obligaciones de la criminalizaci3n y discriminalizaci3n, así como modificaciones en el sistema de sanciones, del Derecho penal formal (proceso penal) y de la ejecuci3n de la pena, incluyendo el sistema penitenciario. Los campos de aplicaci3n podrían señalarse brevemente mediante los t3rminos prevenci3n, implementaci3n, sanción, evaluaci3n y reforma.

La prevenci3n de ninguna manera se agota con el entendimiento jurídico de prevenci3n general y especial, sino que abarca también, en un sentido más extenso,

los campos de la prevención primaria y de la prevención técnica, siendo ésta última de particular relevancia para las autoridades policiales. Como es de esperarse, las aplicaciones prácticas de la Criminología se concentran en el complejo de la determinación de sanciones, ya que éste abarca tanto la renuncia a la sanción en un sentido amplio, dentro del marco de las estrategias de diversión, como también las consideraciones pronósticas y la selección y determinación de sanciones en el marco de la graduación de la pena. También se incluyen el cumplimiento de la pena —en el marco de la ejecución de la sanción—, menor rigor en el sistema penitenciario, la libertad condicional y la confirmación legal. Debido a que las sanciones no se encuentran aisladas en el mundo, sino que están referidas a ciertas personas y tienen que ser supervisadas y aplicadas por instituciones determinadas, también tienen que ser incluidas en el marco de la investigación. Finalmente, esto también se aplica a las víctimas de los crímenes, ya que una política de sanciones que se reduce a un tratamiento adecuado de los delincuentes sin tomar en cuenta a las víctimas, hoy en día prácticamente ya no resulta convincente.

Sin embargo, hay que admitir que las tareas y los proyectos de investigación emprendidos concretamente, por lo general poco dependen de consideraciones estratégicas y conceptos trascendentes, o sea que son determinados independientemente de las demandas cotidianas. Esto puede resultar poco satisfactorio en términos sistemáticos, pero el procedimiento está dictado por las necesidades agudas de la práctica y resulta comprensible. Por ello, en los últimos veinte años han cobrado importancia temas de investigación de actualidad, tales como asalto y seguridad bancarios y posibles cambios en la criminalidad; implementación del Derecho reformado, en materia económica, ambiental y de estupefacientes; estrategias de diversión, particularmente en el Derecho penal juvenil; el papel de la fiscalía, las estructuras de las averiguaciones y los juicios; sesiones de “mesa redonda”, así como terapia social, cadena perpetua, reeducación de aquellos que cometen delitos de tráfico en estado de ebriedad, sistema de días-multa, trabajo para la comunidad y experimentos en la compensación delincuente-víctima<sup>8</sup>. El grupo objetivo son, sobre todo, la administración judicial o policial, así como el legislador. Estos dependen en primera instancia de la experiencia sistematizada en la ciencia para poder incrementar la racionalidad legislativa. Además, es importante el conocimiento empírico para la opinión pública en lo que respecta a la obediencia a las normas y la aceptación de la justicia criminal.

Pero incluso cuando los científicos y los profesionales de la práctica involucrados se atienen de manera homogénea al modelo de la colaboración entre las partes, se evalúan de manera distinta las posibilidades y el resultado de la investigación orientada a la práctica. Lo que el legislador y la administración judicial parecen celebrar, sólo resulta ser una carga para aquellos que están inmersos en la práctica, sin que logren encontrar algún beneficio o mayor racionalidad en cuanto a su trabajo. Como ejemplo cabe señalar la captación de delitos económicos mayores, realizada a nivel nacional y de acuerdo con criterios uniformes. Lo mismo se aplica al análisis

---

8.- Cf. KAISER (nota 5), 841; HEINZ (nota 6), 245 y sigs.



de expedientes para el decomiso de utilidades generadas por actividades criminales; el rendimiento puede motivar al legislador, pero sólo representa una carga para la persona que lleva a cabo la evaluación de tales expedientes. Algo comparable se puede señalar con respecto a las diferentes necesidades en cuanto a investigación dentro del sistema penitenciario. La necesidad de un respaldo científico se observa principalmente en los funcionarios de los niveles más elevados, un hecho que seguramente también se relaciona con la presión y la crítica de la opinión pública y la subsecuente necesidad de contar con un fundamento científico para las acciones personales. En cambio, los funcionarios que trabajan en los reclusorios mismos, por lo general no se muestran nada contentos (esta situación había sido distinta hasta principios de los setenta). Los resultados científicos parecen producirles cierta inseguridad y consideran que la investigación criminológica constituye una carga adicional a sus obligaciones profesionales existentes<sup>9</sup>.

### VIII.

Analícemos más de cerca la relación que existe entre la investigación orientada a la aplicación y la administración judicial o la legislación, respectivamente. Seguramente es a este nivel o en este plano de comunicación donde se encuentra el mayor número de proyectos de investigación referidos a la aplicación. También es probable que aquí se inviertan los mayores recursos de investigación asignados a un fin específico. En este contexto no se ha de pensar sólo en el apoyo del legislador nacional; también el Consejo Europeo, cuyas actividades incluyen, entre otras cosas, la política criminal, recurre a los resultados de las investigaciones criminológicas para respaldar las teorías criminales y las actividades del gobierno<sup>10</sup>. Así, por ejemplo, la convención europea contra la tortura que se mencionó anteriormente y que entró en vigor hace poco, se debe, entre otras cosas, a iniciativas y apoyo científicos. La actividad criminológica recibe un apoyo especial del Consejo Europeo a través de becas de investigación y de la publicación de un boletín internacional para el intercambio de información, respecto a los proyectos de investigación criminológica que se llevan a cabo en los Estados miembros del Consejo Europeo<sup>11</sup>.

Si en la opinión pública y en los procesos legislativos a nivel nacional se destaca, una y otra vez, que las decisiones en materia de política criminal, que a menudo son costosas, deben tener un fundamento científico, el Ministerio de Justicia tiene la obligación de reducir, en la medida posible, el déficit de información criminológica para las decisiones político-criminales<sup>12</sup>.

---

9.- ROTTHAUS, K.-P.: Kriminologische Forschung und Strafvollzugspraxis. En: JEHLE (nota 3 ), 105-113 (109); LÖSEL (nota 3), 74, 78; DOLDE (nota 3), 197; MACKÉ (nota 3), 270.

10.- TSITSOURA, A.: The role of the Council of Europe in the field of crime policy. En: Council of Europe: 4th Conference on Crime Policy. Conference report. Strasbourg 1991, 20-30 (21, 24 y sigs.).

11.- TSITSOURA (nota 10), 26.

12.- Vease HOBE, K.: Kriminologie im Bundesministerium der Justiz. Inédito. Hannover 1986, 1; vease también HEINZ (nota 6), 249 y sigs.

Para los proyectos legislativos en materia de Derecho penal, esto significa esclarecer previamente la situación real que impera en el ámbito a regular y realizar controles de éxito, después de concluidos tales proyectos, para verificar si se lograron las metas político-criminales planteadas. Son ejemplos de lo anterior la lucha contra los delitos económicos mayores; las medidas no institucionales y las estrategias de diversión en el Derecho penal juvenil; el manejo de la prisión preventiva, así como el decomiso de utilidades generadas por actividades criminales, el análisis de perfiles sociológicos y de motivación de delincuentes terroristas de izquierda o de derecha y la documentación crítico-analítica del status quo de la investigación con respecto al proceso penal. Asimismo cabe destacar los numerosos experimentos que se han realizado en materia de diversión y en relación con la compensación delincuente-víctima, que también fueron propuestos, apoyados y seguidos en el interés del legislador, entre otros.

## IX.

Desde los ochentas ha cobrado gran interés la idea de la compensación delincuente-víctima y de la reparación del daño en el contexto de las sanciones alternativas. Los debates al respecto constituyen prácticamente el núcleo de la discusión internacional en materia de política criminal<sup>13</sup>. El legislador alemán no ha estado ocioso; dentro del marco de la determinación y la graduación de sanciones ha creado una reglamentación —tanto en el Derecho penal adulto como en el juvenil— que trata de tomar en cuenta el esfuerzo del delincuente por resarcir el daño, sea suprimiendo o atenuando la sanción. Es obligación del criminólogo realizar las investigaciones concomitantes y notificar al legislador y a los profesionales de la práctica de su evolución y de los resultados obtenidos<sup>14</sup>. Los conocimientos adquiridos hasta ahora en este campo indican que la compensación delincuente-víctima cumple una función conciliadora y que además se disminuye y satisface la necesidad de compensación y de castigo de la población a través de las modalidades de indemnización. Por otro lado, los primeros análisis respecto a la implementación de las disposiciones de la llamada ley para la protección de la víctima demuestran que en la práctica forense ha cambiado poco en cuanto a la situación de la víctima y que aparentemente no se satisface la necesidad de información del lesionado.

## X.

Resumamos las consideraciones:

Primero: La Criminología sólo puede volverse activa en la política legislativa penal si al menos se entiende orientada a la práctica y si además el legislador penal

---

13.- HIRSCH, H.J.: Zur Stellung des Verletzten im Straf- und Strafverfahrensrecht. Über die Grenzen staatlicher Aufgaben. En: Publicación en memoria de A. Kaufmann. München 1989, 699-721; ESER, A.: Zur Renaissance des Opfers im Strafverfahren. Nationale und internationale Tendenzen. En: Publicación en memoria de A. Kaufmann (Ibid.), 723-747.

14.- ALBRECHT, P.-A.: (Ed.): Enformalisierung des Rechts. Berlin et al. 1990, 43 y sig.

está dispuesto a aceptar los resultados criminológicos y a integrarlos a la práctica legislativa. En ocasiones, el conocimiento empírico en el proceso de formación de voluntad del legislador quizá sólo cumpla una función formal, ya que tienen prioridad otros intereses y otras evaluaciones. Influencias de un *Zeitgeist* (espíritu del tiempo) contrario, convicciones de naturaleza metaempírica o el siempre disponible argumento de las presiones de naturaleza fiscal, en ocasiones, llegan a tener mayores consecuencias que el respaldo de la ciencia empírica. Por tanto, la investigación criminológica sólo puede constituir una fuerza motriz en la formación de voluntad dentro del proceso legislativo.

Segundo: La Criminología referida a la aplicación es importante, pero también es problemática, porque las tareas y funciones de la ciencia y la práctica son distintas. Las dificultades que resultan se consideran tan trascendentes, en ocasiones, que la función de la Criminología como ciencia aplicada casi se llega a desechar por considerarla ilegítima e inadmisibles. Pero incluso si se atuviera uno a la crítica, dejando a criterio del profesional o político-criminal el hacer uso o no de los resultados empíricos, el científico no podría librarse de su responsabilidad. Aparentemente hay divergencia en la manera de percibir la discontinuidad que existe en la problemática de ciencia y práctica o la llamada ruptura de la racionalidad entre ambas culturas. A raíz de las diferentes formas de cooperación a lo largo de los años, los psiquiatras, psicólogos y juristas parecen poder colaborar más fácilmente que los sociólogos y los profesionales de la práctica.

Tercero: Debido a que en la política criminal práctica muchas funciones son determinadas por las necesidades de la política cotidiana, es difícil que una investigación criminológica que ha de ser a largo plazo sea fecunda, porque no puede resolver con suficiente rapidez los temas de investigación dictados por las necesidades del momento. Para reducir el tan lamentado déficit de información criminológica, para las decisiones en esta materia, se requiere una investigación a largo plazo, prácticamente de reserva, a cuyos resultados se pueda recurrir cuando sea necesario. Sin embargo, en vista de que aún con una previsión bien informada no siempre se pueden anticipar y satisfacer por adelantado los requerimientos de investigación de los años noventa, siempre habrá que tomar decisiones en la práctica político-criminal con base en información parcial o incompleta. Aquí una investigación referida a la aplicación sólo puede volverse activa "a posteriori", a saber, a través de la investigación de la implementación y la evaluación ya mencionada que desde una perspectiva empírica al menos permite estimar el éxito.

Cuarto: Debido a que el sistema del Derecho penal se encuentra en constante cambio, hecho ilustrado por la plétora de leyes, la investigación casi siempre está a la zaga de la realidad. Por esa sola razón existe una necesidad aparentemente infinita de conocimiento empírico con respecto a la situación de la justicia criminal vigente en ese momento.

Quinto: Los resultados criminológicos, por ambiguos que sean y por errados que se consideren, al menos han desempeñado un papel nada despreciable en la discusión político-criminal de las últimas décadas. Las correlaciones significativas entre la investigación científico-prágmática y la decisión jurídico-penal radican particular-

mente en la influencia que recibe el Derecho penal de los nuevos avances en los campos de la biología y la medicina, en lo que respecta el principio y el final de la vida, así como la admisibilidad de las intervenciones biotecnológicas. Otro caso de aplicación es la influencia de los resultados criminológico-victimológicos en la legislación para la protección de la víctima. Asimismo, la Criminología ha llamado la atención sobre una serie de restricciones y prejuicios de la política criminal tradicional. Sobre todo en la criminalidad de cuello blanco, en la cifra oscura y en los procesos de selección y estigmatización, así como en la posición deficitaria de la víctima, ha destacado las restricciones a la igualdad y la justicia —si bien no intencionales, pero empíricamente comprobables— que han surgido en la práctica penal tradicional. La detección de la orientación jurídico-penal de las consecuencias, así como de las desigualdades en la graduación de sanciones y en los trámites informales se debe en primera línea al análisis de orientación empírica; fue antes de que estos aspectos se incluyeran en el acervo de conocimientos de la política criminal. Una comparación del Derecho y la realidad después de la reforma del Derecho penal, así como un control del programa de resoluciones legales y su implementación, no serían factibles sin la aportación científico-empírica. Por tanto, en términos generales, ha logrado imponerse la orientación empírico-racional. Es fundado suponer que las convergencias entre la Criminología, el Derecho penal y la política legislativa penal, hoy día son mayores que en cualquier momento anterior de la historia.