

Reflexiones sobre justicia y desarrollo

Mauricio Cárdenas S.

***E**n un acto de extraordinaria importancia, que reunió a los altos dignatarios de la rama judicial, del Ministerio de Justicia y la Fiscalía Nacional, de la Academia, de las organizaciones civiles y de las asociaciones empresarias, se constituyó en Bogotá, el 26 de agosto último, la Corporación Excelencia en la Justicia. Esta nueva ONG nació con un fuerte aporte económico de sus fundadores de más de US\$2 millones, que le permitirá adelantar holgada e inmediatamente el urgente programa que se ha trazado de investigación y análisis de las diversas fallas de la justicia colombiana y el aporte de estudios, proyectos de ley y sistemas operativos para el mejoramiento de la justicia.*

De la lectura del discurso fundacional que publicamos, podrá apreciarse la enormidad de la ineficiencia de la justicia colombiana, similar a la de varios países de la América Latina, y los enfoques propuestos para las urgentes soluciones que se requieren en nuestro caso.



EN PRIMER LUGAR DESEO AGRADECER LA GENTIL invitación que me hicieron los miembros fundadores de la Corporación Excelencia en la Justicia, a través de la doctora Inés de Mosquera, para participar en este acto. Quiero aprovechar esta magnífica oportunidad para realizar una serie de reflexiones sobre la problemática de la justicia en el

país, con el propósito de enfatizar la importancia que tendrá la Corporación como entidad promotora y facilitadora de la investigación en un campo que constituye una de las mayores prioridades para el desarrollo económico y social de nuestra nación.

Es de todos conocido que los índices de criminalidad han

aumentado de manera vertiginosa en Colombia en los últimos años. Por ejemplo, el número de homicidios por cada 100.000 habitantes se elevó de 40 en 1984 a 78 en 1994. Otros delitos, como los hurtos y secuestros, han mostrado tendencias similares. Adicionalmente, de acuerdo con la información sobre denuncias, se ha registrado una participación creciente de los llamados delitos graves.

El incremento de la criminalidad ha sobrepasado, con creces, la capacidad del sistema judicial colombiano. Prueba de ello es que la probabilidad de que un delito sea investigado es de apenas 5% en la actualidad, mientras que hasta mediados de los años ochenta era del 30%. Sin embargo, vale la pena resaltar que desde la aparición del sistema acusatorio en 1991 la probabilidad que delitos investigados culminen en sentencia acusatoria ha aumentado con relación a los niveles históricos. Pese a lo anterior, la posibilidad de que un delito sea condenado, que es la variable relevante desde el punto de vista de prevención del crimen, es de apenas de uno por cada cien. Para redondear este panorama, de los 28.489 presos que conforman la población carcelaria colombiana, solo el 55% ha sido sindicado y el 45% condenado.

Estas cifras son a todas luces alarmantes.

Las estadísticas anteriores explican el bajo grado de confianza ciudadana en la justicia en nuestro país, que según una publicación reciente del Ministerio de Justicia¹, es mucho menor que en otras naciones, incluso dentro del contexto latinoamericano. Dado este panorama podría pensarse que en Colombia tenemos pocos funcionarios judiciales, o que gastamos poco en el sector de la justicia, o que, en últimas, tenemos pocos abogados. En mi opinión, nada de ello es cierto.

En efecto, pese a que el número de homicidios por cada 100.000 habitantes es 8.6 veces mayor en Colombia que en los Estados Unidos (un país violento para los estándares internacionales) y que en Colombia hay 86 presos por cada 100.000 habitantes (en contraste con 426 en los Estados Unidos), en nuestro país hay 17 funcionarios judiciales por cada 100.000 habitantes (en contraste con 2 en los Estados Unidos)². Las comparaciones no mejoran cuando se utilizan otros países en desarrollo. Ahora bien, en Colombia hay 68.000 abogados, o 194 por cada 100.000 habitantes, y existen 56 facultades de derecho. Estas cifras sobrepasan con creces las de otros países de Latinoamérica³. Es

decir, en Colombia no faltan abogados.

Las comparaciones internacionales en los relacionado con los aspectos presupuestales y financieros de la rama son igualmente elocuentes. Como proporción del PIB, en Colombia hoy se gasta dos veces más en justicia de lo que se gastaba en 1990⁴. Del presupuesto nacional se destina un 4.6% al sector, porcentaje varias veces superior al observado en países como Chile y Argentina. Pero lo más preocupante es que en Colombia el costo promedio por proceso evacuado, un indicador de eficiencia, es de US\$1.777, en contraste con US\$91 en Chile y US\$48 en Ecuador⁵. El costo de la justicia en Colombia, para ponerlo de manera sencilla, es el más alto de América Latina. Por ello, no es sorprendente que la Comisión para la Racionalización del Gasto Público le haya otorgado especial importancia al sector de la justicia en su diagnóstico inicial.

Sin embargo, estas comparaciones internacionales adolecen de grandes problemas. Colombia es un país heterogéneo. Prueba de ello es que los indicadores de criminalidad y justicia muestran variaciones significativas entre departamentos. En el caso de la justicia hay una mala distribución geográfica de los recursos. Las ciudades grandes tienen un mayor número de procesos que las ciudades pequeñas, pero en algunos casos tienen el mismo número de funcionarios. Por ejemplo, en Boyaca hay 5.963 habitantes por despacho, en tanto que en Bogotá hay 19.134.

Para resumir, la administración de justicia en Colombia se caracteriza por la elevada congestión en los despachos judiciales, el bajo rendimiento en el trámite de los procesos y la mala distribución geográfica de estos despachos. Todo ello ha llevado a una gran impunidad, lo cual induce una mayor criminalidad y, por supuesto, una baja credibilidad en el sistema judicial.

La agenda de investigación

DADO ESTE DIAGNÓSTICO, EL SURGIMIENTO de la Corporación para apoyar y facilitar el análisis de la justicia y sus consecuencias sobre la sociedad no requiere justificación. Los beneficios para la

sociedad de un mejor entendimiento de la administración de justicia, basado en el análisis formal tanto cualitativo como cuantitativo, son enormes. A mi juicio, este es el gran reto que tiene la Corporación.

1/ Ministerio de Justicia (1995), *Justicia para la gente: una visión alternativa*.

2/ Véase Ramos, J. y Garrido, D. (1995) *Gasto estatal y administración de justicia en Colombia*. Borradores Semanales de Economía, Banco de la República.

3/ Ministerio de Justicia (1995) op. cit.

4/ Ramos y Garrido, op. cit.

5/ Ministerio de Justicia (1995) op. cit.

La justicia requiere de un mayor interés por parte de economistas, sociólogos, antropólogos e investigadores del derecho. En el caso concreto de mi profesión, más economistas deben entrenar sus capacidades analíticas, sus ventajas comparativas intelectuales, en preguntas de política pública que nunca han sido muy atractivas dentro de esta disciplina, especialmente en Colombia. Simplemente recordemos que el crimen, la violencia y la inseguridad son, de acuerdo con las encuestas, la principal preocupación de los colombianos, tanto en el campo como en las ciudades. Por encima de la inflación, el desempleo y otros temas de mayor interés para los economistas. Como si esto no fuera suficiente, estimaciones recientes sugieren que los costos económicos de la inseguridad, en términos de crecimiento del PIB, son varias veces superiores a los asociados en la inflación⁶.

Quisiera señalar, muy rápidamente, algunos de los temas que pueden hacer parte de esta nueva agenda. El primero, es obviamente el relacionado con la impunidad. Algunos estudios han abordado el tema pero lo han hecho desde un punto de vista exclusivamente numérico y estadístico. Para todos es claro que la impunidad es ante todo un resultado y no una causa de la problemática de la

justicia. Comprender mejor la lógica de cada uno de los pasos del proceso judicial, analizar los cuellos de botella, los obstáculos y los factores que bloquean la denuncia, la investigación, el sumario y el juicio, es esencial si queremos buscar soluciones estructurales a la impunidad.

En segundo lugar, es preciso mejorar nuestro entendimiento sobre el problema de la congestión de los despachos judiciales. Este tema ha preocupado a las autoridades y a los investigadores desde hace varios años. Por ello, se han diseñado varias estrategias que abarcan la despenalización de conductas, el crecimiento del número de funcionarios, y, más recientemente, las medidas que permiten la redistribución de los despachos en función de las necesidades reales. Sin embargo, el problema aún persiste. Antes de sugerir nuevas políticas para disminuir la congestión, parece pertinente hacer una evaluación juiciosa de las ya realizadas o en ejecución. Es posible que, independientemente de la calidad de las ideas propuestas, muchas de estas iniciativas hayan pecado en el ámbito de su aplicación más que de su formulación.

Un tercer tema, de gran importancia, es el relacionado con la resolución alternativa de conflictos, en particular a través de instancias no judiciales. Por

ejemplo, para algunos delitos se ha hecho obligatorio la realización de audiencias previas de conciliación en los mismos despachos judiciales. Es imperativo extender estos mecanismos a espacios de mediación no judiciales. Para ello es necesario que los jueces de paz, los mediadores, los conciliadores en equidad se estructuren y se incorporen a lo que podría llamarse un sistema general de solución de conflictos. En este campo, la investigación social puede apoyar la iniciativa de los poderes públicos para definir cómo armonizar, complementar y articular las instancias no jurisdiccionales con el resto de la administración de justicia.

En cuarto lugar, creo que la Corporación debe propiciar una profunda reflexión sobre el sistema carcelario colombiano. Es un lugar común, por demás cierto, decir que las cárceles y penitenciarias han dejado de ser espacios para la rehabilitación del detenido y se han convertido en verdaderas universidades del crimen, además de santuarios donde los más endurecidos criminales manejan sus operaciones. Es necesario resolver varios interrogantes: ¿Quiénes van a las cárceles? ¿Cuál es el perfil psicológico, social, cultural y económico de los detenidos? ¿Qué política carcelaria debemos tener? ¿Cuál debe ser la capacidad de nuestro sistema penitenciario? ¿En qué medida penas sustitutivas a la privación de la libertad pueden ser más idóneas

para resocializar al delincuente? Todo este análisis debe esclarecer en qué casos "paga" encarcelar. Para ello hay que establecer en cuánto se reduce el número de delitos al tener un delincuente encarcelado.

La Corporación también debe contribuir al diseño de políticas en contra del crimen. En Colombia nos hace falta un diagnóstico que permita establecer cuál es la combinación óptima entre los denominados incentivos negativos, es decir aquellas sanciones que impiden que un individuo cometa actos ilegales, y los llamados incentivos positivos, mediante los cuales se busca una mayor participación de potenciales criminales en actividades legítimas alternativas. Ejemplo de incentivos negativos son la probabilidad y severidad del castigo, además el tipo de castigo a ser impuesto. Como incentivos positivos, vale la pena mencionar las oportunidades de empleo e ingreso, los programas de rehabilitación y los esfuerzos por hacer más equitativa la distribución del ingreso en una sociedad. Es importante tener en cuenta que una distribución más equitativa del ingreso, de la educación y en general de las oportunidades, reduce las ganancias de la actividad delictiva. Esto provee una justificación adicional para políticas que mejoren las oportunidades de acceso a la educación y al mercado laboral, dado su efecto sobre la reducción de la criminalidad. Para

6/ Véase, Rubio, M. (1996), *Normas, Justicia y Economía en Colombia*, mimeo, CEDE, Uniandes.

ilustrar mejor este punto, hace falta que se adelanten estudios sobre la relación entre criminalidad y educación, así como entre la incidencia y reincidencia en conductas delictivas y los patrones de empleo. Dentro este tipo de investigaciones también vale la pena realizar un análisis que permita identificar las zonas donde la probabilidad de ocurrencia de los crímenes es mayor, con lo cual se pueden focalizar mejor las políticas. Este es un campo en el que los expertos en geografía económica y social, así como planificadores urbanos y regionales pueden encontrar un enorme espacio.

En particular debemos buscar respuestas a los siguientes interrogantes: ¿Es más productivo tener más condenas con menores castigos, o pocas condenas con castigos mayores? ¿Deben aplicarse uniformemente las sanciones, o deben ajustarse a la severidad de la ofensa y al historial del delincuente? ¿Cuáles son las sanciones más eficientes? ¿Qué es más útil para la sociedad, impedir y prevenir un posible comportamiento delictivo, o aislar y/o rehabilitar a delincuentes? ¿Vale la pena introducir disposiciones mediante las cuales dos o tres delitos condenados, violentos o no, ocasionan automáticamente la

cadena perpetua, tal y como existe en otros países?

A primera vista las respuestas a estas preguntas son sencillas, pero todas ellas requieren análisis costo-beneficio de gran complejidad analítica⁷. No es de poca monta realizar estudios que aumenten nuestro entendimiento de los costos y beneficios sociales de opciones alternativas de sentencia y castigos.

Sin embargo, las ventajas de medidas específicas contra el crimen no pueden determinarse solamente a la luz de su eficacia relativa. Es necesario tener en cuenta sus costos sociales, así como los objetivos generales que busca una sociedad al invocar la aplicación de la ley. Estos incluyen, por ejemplo, la promoción de la equidad, la reducción de las posibilidades de condenar a los inocentes, o de manera colateral, de dejar libres a los culpables. Esto es particularmente importante en países como Colombia donde la probabilidad de aprensión y castigo es substancialmente baja y por lo tanto las penas se convierten en una especie de lotería. Esto explica porqué el sistema judicial introduce numerosas salvaguardias para proteger los derechos de los acusados. Más aún, la oposición a la pena de muerte es mayor en países como el nuestro, donde las penas son aplicadas infrecuente y caprichosamente.

7/ Ver, por ejemplo, Dilulio, J. J. (1996), *Help Wanted: Economists, Crime and Public Policy*, *Journal of Economic Perspectives*, 10, 1, pp. 3-24 y en Ehrlich, I. (1996), *Crime, Punishment and the Market for Offenses*, *Journal of Economic Perspectives*, 10, 1, pp. 43-67.

Los problemas de información

PARA ADELANTAR ESTA EXTENSA AGENDA de investigación es necesario contar con información confiable. No puede haber investigación seria e influyente si no hay información. Por ello, una prioridad inicial de las tareas de la Corporación debe ser la de estimular la producción de estadísticas por parte de las entidades competentes y, adicionalmente, garantizar su rápida diseminación. Quienes han estudiado estos temas ya están acostumbrados a que las cifras no estén disponibles, o cuando lo están, a que no abarquen períodos de tiempo representativos. En el mejor de los casos, cuando hay disponibilidad, existen diferencias enormes dependiendo de la fuente. Por ejemplo, en el caso de los homicidios, las cifras

de los Informes de la Policía Nacional (difíciles de obtener) son diferentes a las del Dane, y estas a su vez diferentes a las de Medicina Legal.

En esta dirección, es imperativo que el Dane comparta la necesidad de diseñar módulos especiales en las Encuestas Trimestrales de Hogares que indaguen sobre la ocurrencia de crímenes violentos (violaciones, secuestros, atracos, asaltos, robos, etcétera), así como de crímenes a la propiedad (robos, hurtos, etcétera). En suma, la construcción de indicadores para la justicia es una de esas tareas que pueden reportar mayores beneficios en el corto plazo. Como se dice popularmente, si no se puede medir no se puede arreglar.

Fedesarrollo, la Corporación y la Justicia

FEDESARROLLO Y LA CORPORACIÓN SE PUEDEN COMPLEMENTAR mutuamente. Antes de ilustrar algunas de estas actividades en las que visualizo los beneficios de nuestra condición de aliados estratégicos, permítanme realizar una serie de reflexiones sobre las lecciones de la experiencia de Fedesarrollo durante los últimos 25 años que pueden resultar de interés para la Corporación que hoy inicia labores. Considero, sin vacilación

alguna, que el aspecto más importante para garantizar el éxito de la Corporación es el de asegurar su independencia. Para ello se requiere adoptar una estrategia clara de financiación en la que los ingresos provengan de los rendimientos de su capital inicial, el cual idealmente debería contribuir con el 50% de los ingresos totales y cuyo crecimiento debería convertirse en un objetivo primordial a largo plazo. Adicionalmente, en el proceso de

contratación de estudios financiados por terceros, se debe proteger la naturaleza de la entidad, para evitar que ésta se convierta en una oficina de consultoría o que participe en actividades de "lobbying". La Corporación, en mi opinión, no debería aceptar solicitudes para la elaboración de estudios confidenciales o de circulación restringida. Todos los estudios deben publicarse para el conocimiento de la comunidad. Asimismo, es muy importante que los contratantes no intervengan en el proceso de investigación y redacción o en la definición de las conclusiones del estudio, así como tampoco en la selección de los investigadores. Por último, las donaciones deben provenir de fuentes muy diversas. Ningún donante individual debería contribuir con más del 25% de los ingresos de la institución.

Además de la independencia es necesario que la Corporación participe en redes internacionales de investigación de justicia. Con ello, se facilita no solo el intercambio de información sino también la realización de estudios comparativos que son de gran utilidad. El conocimiento de las experiencias de otros países es útil para saber qué políticas tienen efecto nocivos y también para sugerir cuáles serían aplicables en Colombia. Hay que asegurarle un ambiente internacional a la Corporación, lo cual se logra acogiendo investigadores extranjeros interesados en trabajar

temas colombianos.

La Corporación debe consolidar una reputación de objetividad, para lo cual es indispensable asegurar la pluralidad ideológica y partidista de sus investigadores, así como los proyectos que patrocine en otros centros académicos. Una regla que facilita esta diversidad ideológica y política, es que su director no participe activamente en política.

Por último, el impacto que tenga la Corporación dependerá en buena medida de la difusión y publicación oportuna de los resultados de sus investigaciones. Para ello, sugiero extender el ámbito de la Revista Coyuntura Social, que actualmente publican Fedesarrollo y el Instituto SER de Investigación. Mediante la ampliación tanto de su cobertura como de las entidades que participan en la elaboración de la revista, Fedesarrollo quiere poner esta publicación al servicio de la investigación social en el país. Mientras más amplio sea su radio de acción, mayor será su influencia sobre las políticas públicas. Por ello, Fedesarrollo está dispuesto a apoyar un proyecto en el que esta revista se convierta en órgano de difusión de un consorcio de centros de investigación social en el país.

Para terminar quisiera decir que Fedesarrollo le ofrece, incondicionalmente, su apoyo a la Corporación. Podemos adelantar conjuntamente algunos de los estudios que se identifiquen como prioritarios, para lo cual estamos

dispuestos a procurar fuentes de financiación para las dos entidades. Nuestro interés es el desarrollo

social y económico de la nación. Sumando fuerzas lograremos este propósito.☺

Sobre referendos

Frente a quienes insisten en apoderarse de la vocería del pueblo, hay que recordar las palabras del ex presidente de la Cuarta República francesa, Vincent Auriol: "el referendo es un acto de poder absoluto... mientras que en apariencia se rinde tributo a la soberanía del pueblo, es de hecho un atentado para sustraerle al pueblo su soberanía en beneficio de una sola persona".

Citado por Eduardo Posada Carbó
En "Democracias en el bolsillo", El Tiempo,
Bogotá, junio 5/96.