

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PAMPA



FACULTAD DE CIENCIAS ECONOMICAS
Y JURIDICAS

SEMINARIO SOBRE APORTACIONES TEORICAS
Y TECNICAS RECIENTES

TITULO: DELINCUENCIA JUVENIL: "MENORES
EN SITUACION DE VICTIMAS Y VICTIMARIOS."

Apellido y Nombres del/los alumno/s MARTINEZ NOELIA

SOLEDAD; TERRAGNI MARIANELA.-

Asignatura sobre la que se realiza el Trabajo: DERECHO

PENAL.-

Encargado de Curso Prof.: Dr. AGUIRRE

EDUARDO LUIS.-

Año que se realiza el trabajo: 2011.-

INDICE.-

INDICE.....	1
I.- Introducción.....	3
II.- Reseña Histórica.....	4
La Doctrina de la Situación Irregular.....	9
Fundamentos de los Sistemas de Responsabilidad Penal Juveniles la C.I.D.N.....	12
III.- FENOMENO SOCIOLOGICO Y PSICOLOGICO.....	14
Evolución del concepto “DELINCUENTE”.....	14
Influencia del Positivismo en Argentina.....	15
Perspectivas Teóricas en la Delincuencia.....	15
➤ Teoría de La Elección Racional.....	15
➤ Teoría de la Tensión.....	16
➤ Teoría de la Subcultura.....	16
➤ Teoría de la asociación diferenciada.....	17
➤ Las teorías sobre el control y la reacción social.....	17
➤ Teoría del etiquetado.....	18
➤ Criminología crítica.....	18
IV.- CAUSAS MOTIVACIONALES DE LA DELINCUENCIA.....	19
Factores Generadores de la Delincuencia Juvenil.....	20
➤ Factores internos.....	21
➤ Factores externos.....	22
V.- DELINCUENCIA JUVENIL.....	28
VI.- DEBATE SOBRE LA EDAD PUNIBLE.....	35
VII.- ARGUMENTACIONES JURIDICAS EN CONTRA DE LA BAJA DE EDAD PENAL.....	38
VIII.- INFLUENCIA DE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN.....	40
IX.- PREVENCIÓN DEL DELITO.....	41
PREVENCIÓN SOCIAL.....	42

PREVENCION COMUNITARIA.....	46
PREVENCIÓN SITUACIONAL.....	50
PREVENCIÓN POLICIAL.....	50
X.- ENFOQUE NORVATIVO Y CONSTITUCIONAL.....	51
1° ESCENARIO DE CONFLICTO.....	51
2° ESCENARIO DE CONFLICTO.....	56
3° TERCER ESCENARIO.....	57
XI.- REGLAMENTACION DE MINORIDAD: “FACULTAD CONCURRENTE”.....	62
XII.- SISTEMAS LEGALES DE PROTECCION.....	62
Doctrina de la Situación Irregular.....	63
Doctrina de la Protección Integral.....	64
XIII.- REALIDAD DEL PODER JUDICIAL: PROCESO.....	65
XIV.- EL PROGRAMA DE LIBERTAD ASISTIDA EN LA MEDIDA JUDICIAL.....	67
XV.- PRINCIPIOS FUNCIONALES DEL PROCESO DE MENORES.....	69
XVI.- ¿RESPONSABILIDAD U OMNIPOTENCIA?.....	73
XVII.- TENSION ENTRE LA CAUSA PENAL Y EL TRATAMIENTO.....	74
XVIII.- INSTITUCIONES EN LA PROVINCIA DE LA PAMPA.....	75
FUNCIONAMIENTO DEL PROGRAMA PROYECTO DE VIDA Y DEL I.P.E.S.A.-.....	77
CONCLUSIÓN.....	80
NOTAS AL PIE.....	85
BIBLIOGRAFÍA.....	93

I.- INTRODUCCION

Escribir desde una perspectiva sociológica sobre la delincuencia juvenil en Argentina implica un enorme desafío. Puesto que el tema se parece en tal sentido, a las enfermedades graves o incluso terminales: tientan a quien las padece, o a sus familiares, a demandar la aplicación de fórmulas mágicas y, de ser posible, inmediatas.

Pero al igual que con la enfermedades, las soluciones propuestas suelen agravar las cosas más que resolverlas.

De todos modos, deberíamos desconfiar de quienes proponen “cortar por lo sano” sabiendo que el problema que enfrentamos es complejo, y que el nivel de seguridad que los habitantes argentinos disfrutábamos hace algunas décadas, ya no volverá. Sin arribar de esta manera, a la desazón absoluta. El hecho de que no encontremos una solución simple, no quiere decir que nada se pueda o se deba hacer.

Hay políticas que pueden aplicarse y que paulatinamente resolverían, o al menos atenuarían el problema. Sin dejar de lado, que cualquier medida apta para su aplicación, involucraría dentro de sus condiciones de funcionamiento, el de una población consciente de las dificultades que pueda presentar.

Dejando expuesto que establecer a ciencia cierta cuáles son las verdaderas causas que originen este “deseo de delinquir” y, asimismo, cuáles sus posibles soluciones, exige mínimamente, ejercer una mirada razonada, complementándose de un retiro de prejuicios que la inseguridad nos genera, y poder mirar con cierta frialdad el entramado de causas y efectos que nos han colocado en la situación que actualmente atravesamos.

El presente trabajo invita justamente a adoptar esa actitud: *mirar el problema con cierta distancia y tratar de entender racionalmente antes de juzgar apresuradamente desde la pura sensibilidad o la emoción a flor de piel.*

Proponemos así, una primera aproximación al problema de la delincuencia juvenil. Un paso inicial que intentamos dar es medir la efectiva dimensión de la problemática en nuestro país, con un detalle pormenorizado de la provincia de La Pampa.

Comenzamos subrayando que el aludido tal vez no sea el mayor trastorno que existe en lo referente a la seguridad y la vida de los ciudadanos.

Invitando así, al análisis de las distintas teorías sobre los orígenes de la conducta criminal, observando cómo se ha expandido el fenómeno en todas partes del mundo, y pensar así si esas argumentaciones son aplicables a nuestro caso.

Sin excluir la exploración del mundo carcelario y delictivo, tratando de entender cómo funciona ese universo que pretendemos cambiar, con el propósito de comprender mejor los actuales dispositivos que emplea nuestra sociedad para tratar el drama de la delincuencia. En otra parte de nuestro análisis intentaremos abordar las formas de comprender la realidad actual de los “delincuentes juveniles”.-

II.- RESEÑA HISTÓRICA

¿Cuándo comenzamos a hablar de “delincuentes juveniles? En el momento en que se separó la aplicación del Derecho Penal y surgió el Derecho Tutelar. Los niños y jóvenes delincuentes forman parte de la historia del Derecho Penal, de la Criminología y de la Política Criminal.

Durante la segunda mitad del siglo XIX se desarrolló en Estados Unidos un movimiento reformista para tratar el “problema de delincuencia juvenil”, denominado **“MOVIMIENTO PRO SALVACIÓN DEL NIÑO”**¹. Que involucraba actos que serían delincuencia si fueran cometidos por adultos; actos transgresores de las ordenanzas locales; las transgresiones de conceptos generales vagamente definidos como *“comportamiento vicioso o inmoral, incorregibilidad, holgazanería, lenguaje blasfemo o indecente, ser vago, vivir con una persona viciosa o de mala fama, entre otros”*²; lo que indicaba posibilidad de conducta pero si no se le ponía coto.

En relación al mismo, hay quienes opinan que el único fin que perseguía dicho movimiento, era el de estructurar un esquema de justicia penal que mantuviera el orden, la estabilidad y el control social, conservando el sistema vigente de clases y distribución de la riqueza. Es decir, que aquellos “supuestos salvadores de niños” (generalmente provenientes de las clases más altas de la burguesía, con su ánimo de sacar provecho frente a la desigualdad en el reparto de bienes para satisfacer sus privilegiadas vidas), se veían seducidos por la extensión de su control activo sobre los estamentos sociales más

bajos y humildes, de donde a posterior y eventualmente surgirían los potenciales delincuentes, para seguir socavándolos y, de ese modo, mantener indemne su predominio social (concebían la protección en términos segregativos).-

Pero a esta movilización, no la impulsaba un fin altruista de “realmente querer salvar a aquellos niños”, que deambulaban por las calles de las ciudades recientemente industrializadas y que pudieran invocar de las más variadas conductas antisociales, tampoco les resultaba llamativo mejorar la calidad de vida de la sociedad en que se desenvolvían, sino por el contrario, tenían un claro y único fin: reproducir las relaciones de poder y control a través de reformas del sistema penal.

Como medida primordial, se crearon distintas instituciones especiales –correccionales y judiciales-, para el encasillamiento, tratamiento y vigilancia de los jóvenes en situación de peligro, originándose de esta manera los primeros mecanismos de control social formal de niños y adolescentes.-

Tales institutos debían cumplir con una única función específica: *convertir a esos menores en ciudadanos respetuosos de las leyes.*

“La Ley de **Tribunales para Menores**, de 1899 de Illinois, autorizaba específicamente penas para comportamientos predelinquentes. Esta Ley fue el producto de 60 años de búsqueda de distintos tratamientos de los menores problemáticos”³. Viéndose reflejada la necesidad de sustraer al menor de edad de la justicia penal.

“En 1833 sólo eran castigados con reclusión en penitenciarías, aquellos menores de 18 años que hubieran cometido robo, escalamiento o incendio.

En los demás casos en que estaba dispuesto el castigo en penitenciaría, la persona menor de 18 años sería castigada con reclusión en la cárcel del condado por un período no superior a 18 meses, a discreción del Tribunal”⁴.

Para 1867 se había creado el **Reformatorio Estatal de Pontiac**, para jóvenes de entre 8 hasta 18 años. Con la creación específica de: disciplina, educación, empleo y reforma de delincuentes menores y vagabundos. Sus sentencias eran indeterminadas, y los muchachos podían ser retenidos hasta los 21 años de edad.

Una de importantes consecuencias del movimiento redentor del niño, fue la cosificación de la juventud, ya que muchas de las reformas apuntaban a imponer sanciones a

menores, de conducta y a no concederles los beneficios de los privilegios de que gozaban los adultos.

“Se ocupaban más de restringir que de liberar, su preocupación no era el derecho, las instituciones penales o los problemas relativos al delito, sino que centraban su interés en el comportamiento normativo de la juventud, sus recreos, sus ocios, perspectivas de la vida, actitudes para con la autoridad, relaciones familiares y la moral”⁵.

Visto esto, decimos que su mayor éxito fue extender el control del gobierno a actividades juveniles pasadas por alto o tratadas informalmente.

“La consolidación del estatus dependiente del “joven problemático” era total: se les impedía retirarse de las instituciones que regían su vida, o cambiarlas. Si decidían retirarse del lugar, tal accionar era concebido como un “mal ajuste moral”, para lo cual se debían crear tratamientos terapéuticos”.

Este “sistema reformatario norteamericano” se basaba en supuesto de que la educación debida pudiera contrarrestar una vida familiar deficiente, un medio corrupto y la pobreza. El mismo perseguía principios como:

- a) Los delincuentes jóvenes debían estar separados de los delincuentes adultos;
- b) Los delincuentes debían ser apartados de su medio y encerrados por su propio bien y protección;
- c) Debían ser enviados sin proceso legal, ya que debían ser reformados no castigados;
- d) Las sentencias serían indeterminadas, para que los reclusos fueran alentados a cooperar en su propia forma y los delincuentes obstinados no pudieran reanudar su carrera;
- e) El castigo se aplicaría cuando fuese conveniente para su receptor y después de haber agotado otros recursos;
- f) Debían estar los reclusos alejados de la pereza y la indulgencia a través del ejercicio militar y físico, y la constante vigilancia;
- g) Debían estar contruidos en el campo y designados de acuerdo con el Plan de Cabañas;
- h) El trabajo, la enseñanza y la religión eran la esencia del programa”⁵.

Vale la aclaración respecto del ítem g), ese “plan de cabañas”: “consistía en la clasificación de reclusos y su instalación en cabañas o casas de campo bajo el cuidado y dirección de una pareja, con la que debía crearse una relación de padre y madre.

En estas instituciones basadas en plan familiar “era imprescindible la participación de la mujer”. Esto permitió que mujeres sin obligaciones familiares tuvieran una activa participación en los proyectos de reforma. Estas “salvadoras del niño” defendían la importancia del hogar, la vida familiar, y la vigilancia de los padres, puesto que estas instituciones eran las que habían suministrado un objeto a la vida de la mujer.

En 1879 se promulga la ley de escuelas industriales para muchachas, “defendiendo a la muchacha dependiente como: aquella que pide o recibe limosna mientras está vendiendo o haciendo que vende algún artículo al público; o que no teniendo el debido cuidado de los padres o tutores o suficientes medios de subsistencia, o por cualquier otra causa, vaga por calles; o que vive o que es hallada en una casa de mala reputación o en una casa indigente. Cualquier residente podría pedir al tribunal que averiguara la supuesta dependencia que debía ser determinada por un jurado de seis personas. Si era declarada tal, era ordenada su internación hasta que cumpliera 18 años.

En 1893 se crea el primer reformatorio de gestión oficial: la Casa de Corrección de Chicago “John Worthy”, allí eran enviados niños menores de 16 años, acusados de conductas desordenadas que iban desde saltar a un tren hasta jugar a la pelota en la calle, incluyendo a los niños de edad escolar que andaban en lugares públicos sin ocupación legal, así como los niños que no asistían a la escuela, aunque los menores de 14 años no podían ser empleados porque se los prohibía la ley. En 1898 la “John Worthy” se encontraba desbordada en su capacidad y su propio director afirmaba que era imposible reformar a alguien en esas condiciones y por plazos de sentencias medias de 29 días.

Con la sanción de la ley de tribunales para menores y el control oficial de los “jóvenes delincuentes”, la cuestión de los menores en conflicto con la ley no quedó resuelta, evidenciando su fracaso en el elevado número de jóvenes que caían dentro del sistema.

Este movimiento tuvo como resultado que entre 1908 y 1931, según un estudio realizado por la Liga de Naciones, 30 países contaban con tribunales del tipo establecido en Estados Unidos.

Por su parte, en América Latina la eclosión de la “Legislatura de Menores”, se produjo entre las décadas del 20 y del 30, y estuvo respaldada por la idea de protección a una infancia supuestamente abandonada y delincuente”⁶.

En los años '80, se cambió el paradigma que propugnaba que la protección de los niños y adolescentes en supuestos de riesgo debía hacerse a partir de la represión y violación de sus derechos fundamentales, utilizando a tal fin como instrumento, el derecho penal.

En el marco de esta transformación se ha afirmado que “resulta paradójico, que en el contexto de la “década perdida” la comunidad internacional haya sido capaz de superar innumerables conflictos de naturaleza diversa, para construir una suerte de Carta Magna de los Derechos de la Infancia. Un instrumento que resulta imprescindible situar y que no constituye, ni retórica hueca, ni una vara mágica para enfrentar graves problemas estructurales”.

La sucesión de reformas, en América Latina, se emprende a partir de la difusión del debate en la “Convención Internacional de los Derechos del Niño”. Así que: “por primera vez, los movimientos sociales concentran su atención y luego sus esfuerzos en un instrumento de carácter jurídico. La Convención introduce, por primera vez, la dimensión jurídica de los problemas de la infancia-adolescencia en la acción de los movimientos sociales”.

En este marco cierto es, que la incorporación de las conclusiones de la Convención a los sistemas jurídicos nacionales se realizó en contextos de transición, pero, de cualquier forma, se ha producido en todos los países latinoamericanos un importante cambio respecto a cómo se debe encarar un sistema de responsabilidad penal juvenil.

Tal es el lento pero seguro traspaso de los procesos sustentados en una doctrina de carácter tutelar o asistencialista, a los de la protección integral de los derechos del niño, que propone la Convención Internacional (niños= sujetos de derechos plenos).

Sin embargo tanto el reconocimiento como el efectivo goce de los derechos del niño y del adolescente son relativos en el ámbito latinoamericano puesto que los distintos tribunales que integran los respectivos poderes judiciales, a pesar de la manifiesta inconstitucionalidad de las leyes de menores sancionadas antes de ratificarse la Convención, no han hecho una expresa declaración en tal sentido.

Asimismo, y en el mismo contexto se puede afirmar que, en algunos países, la ratificación de la Convención no ha tenido aún significación alguna (por ejemplo: Argentina –donde se sigue instruyendo el proceso penal bajo las normas de un sistema tutelar-, así como en Chile o en Venezuela).

En otros, se llevó a cabo una adecuación puramente formal de las normas del derecho interno, para conciliar éste con los principios de la Convención (Ejemplo: Colombia, Honduras).

Finalmente nos encontramos con unos pocos que sí se adecuaron en forma integral al instrumento internacional (como Brasil, Guatemala, Paraguay).

Es de esperar que los países latinoamericanos, que todavía no han adaptado su legislación al espíritu de la Convención Internacional de los Derechos del Niño se disponga a hacerlo en el más breve plazo y que, de tal manera se alcance en nuestro subcontinente la protección irrestricta de los derechos y garantías de los adolescentes y de los niños.

La Doctrina de la Situación Irregular

“La ideología imperante hasta hace pocos años estaba basada en la compasión-represión. La misión de esta doctrina es la de legitimar la disponibilidad estatal absoluta de sujetos vulnerables, definidos en “situación irregular”. Su objeto se centra en la infancia “supuestamente abandonada” y “supuestamente delincuente”.

El primer término: “*supuestamente abandonada*”, hace referencia a la carencia de disposiciones jurídicas que prohibieran la declaración judicial del “Estado de Abandono” por mera falta de recursos materiales. El segundo término: “*supuestamente delinquentes*”, se refiere a la violación de casi todos los principio jurídicos básico del derecho a la libertad.

Está basada en cuatro pilares:

1. Juez de Menores cuyo comportamiento debido esta equiparado al del buen padre de familia. El carácter discrecional de sus funciones los imposibilita de violar el derecho, cuando precisamente la falta de revisión judicial de sus decisiones era violatoria del derecho.

2. Las instancias administrativo-ejecutivas basadas en el asistencialismo, que se especializan en jóvenes con comportamientos antisociales, quienes se constituyen en clientela privilegiada.
3. El nacimiento de ONG.'s con la propuesta de ofrecer servicios alternativos al sector gubernamental; su existencia y desarrollo quedó condicionada a la voluntad del gobierno de turno.
4. La omisión de participación de la sociedad civil, se visualizó a través de la negativa o de la ignorancia del accionar de las instituciones de menores, por parte de la sociedad”⁷.

Con la incorporación en América Latina de la Convención a los sistemas jurídicos nacionales, se han producido a nivel normativo cambios sustanciales en la manera de concebir a los niños, a los jóvenes y a sus derechos. Tal transformación de la “doctrina de la situación irregular” por la “doctrina de la protección integral”, ha sido caracterizada como el pasaje de la consideración de los menores como objetos de tutela y represión, a la consideración de los niños y jóvenes como sujetos de plenos derechos. Podríamos considerar que existe “cierta” continuidad entre el antiguo modelo de la situación irregular y el de la protección integral en el área que se relaciona con las personas menores de 18 años que cometen delitos. En realidad, la ruptura es precisa en relación con el reconocimiento de las garantías sustantivas y formales de que deben gozar los niños y jóvenes frente al aparato coactivo del estado.

La doctrina de la protección integral surge de la Convención y de otros instrumentos internacionales que, sin tener la fuerza vinculante de los tratados, representan la expresión de acuerdos e intenciones de la comunidad internacional en esta materia y, por lo tanto, son aplicables en la interpretación de los tratados y en el diseño de las políticas de los Estados miembros de la Organización de las Naciones Unidas. “Estos instrumentos son los siguientes:

1. Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores, conocidas como las Reglas de Beijing;
2. Las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad;

3. Las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil, conocidas como Directrices de Riadh”⁸.

Básicamente, el cambio se trata de un Código integral, se definen al comienzo los derechos de los niños y se establece que en caso de que alguno de sus derechos se encuentre amenazado o violado, es deber de la familia, de la comunidad y/o del Estado, restablecer el ejercicio concreto del derecho afectado a través de mecanismos y procedimientos efectivos tanto administrativos cuanto judiciales. De este modo, desaparecen las categorías de abandono, riesgo o peligro moral o material, situación irregular o las más modernas de vulnerabilidad, o disfunción familiar y los remedios restablecen derechos en lugar de vulnerarlos como en el antiguo sistema.

En este tipo de sistemas se instituyen como consecuencias jurídicas, tras la comisión de un delito por parte de un joven o adolescente, sanciones diferentes: que se extienden desde la advertencia y la amonestación, hasta los regímenes de semi-libertad o internación. En caso de recurrir a una intervención coactiva estatal, la centralidad la ocupan estas sanciones, teniendo como vía alternativa la privación de libertad.

Los sistemas de responsabilidad juvenil incorporados en la mayoría de los países de América Latina a partir de los procesos de adecuación parcial o total de las leyes internas a la C.I.D.N, han ido perfeccionándose a partir de la experiencia acumulada y en particular, a partir de la reforma de las leyes relacionadas con las personas menores de 18 años imputadas de la comisión delitos, se ha discutido conjuntamente con la discusión acerca de la reforma de la administración de justicia.

Finalizando con este breve recorrido, observamos que el sistema previo a la Convención de los Derechos del Niño, era el “*sistema de la irresponsabilidad*”: un sistema en el que nadie se hacía cargo de nada, pero que funcionaba como una profecía que autocumplía porque era incapacitante de todos los involucrados. Incapacitante de la familia pobre; del Estado y de los adolescentes que cometían delitos y no respondían formalmente por ellos.

El tema de la responsabilidad, fue y es un obstáculo muy firme en los procesos de reforma legal. Uno de los argumentos que se usó tiene que ver con el supuesto que considera que al reconocer derechos se debilitan ciertos deberes y ciertas nociones de responsabilidad. Sin embargo, a esta altura del desarrollo de nuestras democracias, se

sabe que es una falacia absoluta, pues negando sus derechos específicos y manteniéndolos al margen de su responsabilidad específica, lo único que se logró históricamente con los jóvenes y los niños, fue mantenerlos al margen de la idea de *sujetos de derecho*.

Fundamentos de los Sistemas de Responsabilidad Penal Juveniles la C.I.D.N.

Esta convención resuelve el tema de la responsabilidad penal de acuerdo con el autor involucrado. Existe una responsabilidad propia del adulto y otra, propia de los niños y adolescentes.

“El sistema de responsabilidad penal juvenil, tiene que ver estrictamente con las formas de organización de la respuesta estatal frente a los delitos cometidos por los adolescentes. Nada tiene que ver con hacer el bien ni con el bien”⁹.

Son sistemas penales, por ello, implican un mal que el Estado dirige con la intención de provocar sufrimiento en la persona que infringió la ley penal. Asumiendo que cualquier accionar coactivo punitivo, lleva implícita violencia. En este contexto se justifica, sólo cuando la violencia que se evita con su ejercicio es mayor que la que infringe.

No obstante, si ella no está latente en forma clara durante la tramitación del proceso, ni al momento de dictar sentencia, el adolescente no visualiza que infringió cierta violencia que activó al dispositivo coactivo estatal y, por ende, se forma en una idea errónea de la real significación de este proceso y de su conducta; lo cual también es percibido así por la sociedad.

De esta manera, podemos apreciar el carácter de inquisitivo y lesivo de los derechos humanos, que el “sistema” arrastra.

El segundo fundamento, es de carácter legal, y aparece en las Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil que demuestran que las Naciones Unidas están adoptando el modelo de derecho penal mínimo.

El tercer argumento, es de tinte criminológico, en este sentido son claros los instrumentos internacionales, en especial las Directrices de Riadh.

“Ser sujeto de derecho en el marco de la Convención de los Derechos del Niño significa que niños, niñas y adolescentes son titulares de los mismos derechos de los que gozan todas las personas, más un plus de derechos específicos que se motiva en

su condición de: *ser personas que están creciendo*¹⁰. En este contexto, el supuesto que pondría en funcionamiento el sistema de responsabilidad penal juvenil y de reacción estatal coactiva, sería la comisión de un delito. Lo único que habilita en el estado de derecho al ingreso de adolescentes al dispositivo penal es una formal imputación por la comisión de un delito. En caso de contravenciones y faltas, dado que significan mínimas afectaciones al orden jurídico y regulan cuestiones de convivencia social, debe primar la minimización penal juvenil.

En cuanto al ámbito de aplicación en razón de la edad, del artículo 1 de la C.I.D.N., surge claramente que el límite superior o techo son los 18 años. En el tema de subir o bajar la edad penal importa definir qué significa *ser inimputable*. De lo cual podemos hacer dos lecturas, la primera según lo que enseñó el Brasil, y entender a la inimputabilidad como una garantía constitucional; y la segunda lectura, es verla como la incapacidad para ser susceptible de reproche jurídico penal. Aunque, de no considerarse capaz de reproche jurídico a un joven o adolescente, no tendría ningún sentido un sistema de responsabilidad penal juvenil.

Se advierte que la idea de la responsabilidad está vinculada con la de sujeto responsable y sujeto de derecho; la culpabilidad, en cambio, se relaciona con la capacidad para ser sujeto de reproche jurídico penal

El fundamento de la sanción, su finalidad, es la prevención especial positiva, lo que en términos penales tiene que ver con la resocialización y reeducación.

“Ninguna circunstancia personal puede ir más allá en las sentencias, en los casos donde el hecho no reviste gravedad, y se trata de revestir con fundamentos tales como:” *el muchacho es violento o conflictivo*”, y se le aplica una medida que excede ampliamente el reproche por el acto”¹¹.

En cuanto al tema procesal, debemos discriminar entre lo que es una solución alternativa al conflicto jurídico penal y alternativas dentro del proceso penal. La primera, podemos decir, que es una solución abolicionista. En estos casos el conflicto directamente es administrado en otro ámbito. Si esto no es posible, podremos recurrir a las variedades con las que se cuenta dentro del ámbito judicial. Estas formas pueden ser modos anticipados de terminación del proceso, como lo son: la aplicación del principio

de oportunidad, la suspensión del juicio a prueba, el juicio abreviado o la conciliación durante el proceso.

Otra cuestión central, en todos los países, es fortalecer la defensa pública y eventualmente, donde no haya servicio de defensa pública, defender los patrocinios jurídicos gratuitos a través de ONG, colegios de abogados o quienes presten servicio legal.

III.- FENOMENO SOCIOLOGICO Y PSICOLOGICO

Evolución del concepto “DELINCUENTE”.

La conducta del hombre, desde tiempos remotos ha preocupado a estudiosos, como también ha sido causa de investigaciones. Puesto sobre tales observaciones, el hecho desde su origen hasta su máximo desenvolvimiento.

Las formas de ver el delito y quienes lo realizan han variado a lo largo de los años, mostrando la evolución de la criminología como ciencia.

“En el siglo XIX, el positivismo filosófico tuvo una enorme influencia en el campo científico que posibilitó la eclosión de diversas ciencias: la antropología, la sociología, la psiquiatría, entre otras; basadas en la utilización del método experimental.

El ansia del saber impulsó a buscar más allá de las leyes penales, el por qué de las conductas transgresoras, profundizando en la exterioridad, en la conducta o en la combinación de estos factores simultáneamente, para dar la explicación científica susceptible de demostración verificada; así surge el llamado Positivismo Criminológico”¹².

El *Positivismo Criminológico*, fue desarrollado por Cesare Lombroso, quién en su libro “El Hombre Delincuente”, definió los tipos básicos de delincuente: nato, loco moral, epiléptico, loco ocasional y pasional. El delincuente nato era una subespecie humana distinta en su morfología con relación a la del hombre honrado.

Según Enrico Ferri: “el hombre es una máquina que está destinado a operar de manera automática, sujeto a la ley universal de causalidad, según la cual sometido a cierta combinación de causas fisiológicas y psíquicas, no puede reaccionar sino de una forma predeterminada”.

“Elaboró la Ley de Saturación Criminal: “así como en un volumen de agua a igual temperatura se disuelve una cantidad determinada de sustancia química, ni un átomo más, ni un átomo menos, en un medio socialmente determinado con condiciones individuales y psíquicas dadas, se comete un número determinado de delitos, ni uno más ni uno menos””¹³.

Influencia del Positivismo en Argentina.

“Los ideales impartidos por el Positivismo, tuvieron especial aprobación en nuestro país. José María Drago, publicó en 1888 la conferencia “Los Hombres de Presa”, en la cual rechazaba algunas de las ideas Lombrosianas, por no hallar su total aplicación sobre la población Argentina”¹⁴. “El continuo cambio de ideas tuvo uno de sus picos máximos en la demostración a cargo de José Ingenieros de una nueva clasificación criminal, fundada en las características psicológicas del hombre delincuente, en el año 1905 en la misma Italia”¹⁵. Su impulso es reflejo en la construcción de las primeras cárceles y métodos de estudios abordado para la investigación sobre la población allí alojada.

Nuestro Código Penal, muestra de igual forma esas ideas al incorporar la peligrosidad del delincuente como una pauta a tener en cuenta para fijar las penas.

“La criminología en el S. XX tuvo un particular impulso en los Estados Unidos, siendo influenciada por distintas corrientes sociológicas. Por su parte, en Argentina no se va a producir ni una recepción legislativa, ni una doctrinaria”¹⁶.

Perspectivas Teóricas en la Delincuencia.

- **Teoría de La Elección Racional.**

La criminología clásica considera que las causas del crimen tienen principalmente su origen en el *propio delincuente*, más que en su entorno externo. Para los clasicistas, lo que motiva a los delincuentes es el propio interés racional, y se remarca la importancia de la decisión libre y de la responsabilidad personal.

• *Teoría de la Tensión.*

Merton creía, que en la sociedad hay trayectorias institucionalizadas hacia el éxito.

Esta teoría sostiene, que el crimen es causado por la dificultad que tienen los que viven en la pobreza, para alcanzar por medios legítimos, metas socialmente valoradas. Es decir, para aquellos que, por ejemplo, no consiguen logros educativos es más difícil alcanzar la riqueza y el status social asegurado por un empleo bien remunerado, y por tanto, es más probable que utilicen medios criminales para obtener estas metas. Merton, por su parte, sugiere a este dilema:

1. Innovación: individuos que acepten metas socialmente aprobadas, pero no necesariamente los medios socialmente aprobados;
2. Retirada: los que rechazan metas socialmente aprobadas y los medios para adquirirlos;
3. Ritualismo: los que compran un sistema de medios sociales aprobados, pero pierden de vista las metas. Merton creía que los consumidores de drogas están en esta categoría;
4. Conformidad: los que se ajustan a los medios y a las metas del sistema;
5. Rebelión: gente que niega metas y medios socialmente aprobados, creando un nuevo sistema de metas y medios aceptables.

Una dificultad de esta teoría, es que no explica porque los niños de familias con ingresos bajos tendrían un mal desempeño educativo en los primeros momentos de formación, indica el hecho de que mucho crimen juvenil no tiene una motivación económica. Tampoco logra explicar el delito violento, el tipo de crimen juvenil que causa la mayor ansiedad al público.

• *Teoría de la Subcultura.*

Guarda una gran relación con la anterior. La dificultad de la juventud para alcanzar objetivos y status socialmente reconocidos produce grupos de gente joven que forman una *subcultura delincuente* y desviada del buen camino, tienen sus propios valores y normas. Dentro de estos grupos el comportamiento criminal puede ser valorado realmente, aumentando el status del mismo. La noción de subculturas delincuentes es relevante para los crímenes que no están motivados económicamente. Los miembros masculinos de las bandas pueden discutir por poseer sus propios valores, tales como

respecto de la habilidad para luchar, o también el atrevimiento. Sin embargo, no está claro por qué los hace “diferentes de los jóvenes normales”, es decir, no violadores de la ley. Además no hay una elucidación de por que la gente incapaz de alcanzar metas socialmente reconocidas debe elegir necesariamente sustitutos criminales.

Esta teoría ha sido criticada por mantener una distinción demasiado grande por separar lo “normal” de lo que sería un “comportamiento desviado”; como del mismo modo sembrar la duda respecto de si la gente joven rechaza conscientemente los valores generalmente aceptados.

- *Teoría de la asociación diferenciada.*

Esta teoría, trata de jóvenes en un contexto de grupo; mira como la presión de compañeros y la existencia de bandas pueden conducir al crimen. Sugiere que los jóvenes son impulsados a cometer crímenes por compañeros delincuentes, de los que aprenden destrezas criminales.

De igual manera se ha citado como factor de disminución de la delincuencia la reducción de la influencia del compañero cuando los hombres se casan.

No obstante puede citarse el caso del delincuente que prefiere asociarse, entonces los demás compañeros delincuentes hacen que algunos comiencen a delinquir. Así, podemos plantearnos cómo fue que el grupo comenzó a delinquir.

- *Las teorías sobre el control y la reacción social.*

El control social es la denominación de los procesos y mecanismos, incluyendo a la socialización del menor, a través de los cuales la sociedad ejercita su denominación sobre el conjunto de los individuos, logrando que sus normas produzcan efectos. El que puede ser formal o informal, el primero es externo a la persona, y el segundo es el que se ejerce por sí mismo. El delito tiene efectos desorganizadores sobre la vida social, por lo que a través del derecho penal (mecanismo de control social por excelencia) se recurre a reacciones formalizadas (sanciones, penas, medidas) e instituciones que las ponen en práctica; tribunales, policía, cárceles, etc.

Las teorías de la reacción social o “labelling approach”, parten de considerar que es imposible comprender la criminalidad si no se estudia la acción el sistema penal que la

define y que reacciona contra ella, comenzando por las normas abstractas hasta llegar a la acción de las instancias oficiales.

Una de las decisiones que tomó esta teoría fue la que se dictó al estudio de la formación de la personalidad desviada, que se conoce como del etiquetamiento.

• *Teoría del etiquetado.*

La desviación no es una cualidad del acto ejecutado por una persona, sino la consecuencia de la aplicación de normas y sanciones a un llamado delincuente por parte de otros. El desviado es una persona a quien el etiquetamiento le ha sido aplicado con éxito, por lo que el comportamiento desviado es el que etiqueta como tal.

Un menor con mal desempeño escolar que luego es internado en un reformatorio y finalmente detenido por un delito, habría caído en esa situación como consecuencia del proceso de etiquetamiento, que le predisponía y le conducía a alcanzar el rol delictivo.

Las personas son entrenadas para atribuir roles a los demás y se acostumbran a relacionarse sobre la base de ellos. La atribución de condiciones negativas conduce a la estigmatización; ser estigmatizado como delincuente implica recibir un status social negativo, que condiciona y limita las posibilidades futuras de desempeño de la persona.

Criminología crítica.

“En las décadas del '60-'70 tanto en Europa como en Estados Unidos, se produjo un cambio de enfoque dentro de la criminología, el objeto de estudio pasa a ser las condiciones sociales donde surge el delito. Los ejes teóricos que toman son variados: defensa de los derechos humanos, economía política del crimen, movimiento obrero y los intereses de las clases subalternas, dando a su vez modelos alternativos, reductores, protectores, instancias de diálogo como programas e políticas para resolver problemas diarios. En América Latina se adoptó con un entusiasmo similar con el que se había adoptado el positivismo a los nuevos marcos teóricos para comprender la criminalidad.

Esta es entendida como una doble selección:

- ❖ La selección de los bienes protegidos penalmente y de los comportamientos ofensivos a estos bienes considerados en las figuras legales.
- ❖ La selección de los individuos estigmatizados entre todos los individuos que cometen infracciones a normas penales sancionadas.

La posición precaria en el derecho de trabajo y los defectos de socialización característicos de estos niveles son connotaciones sobre cuyas bases se atribuye el status de criminal”¹⁷.

IV.- CAUSAS MOTIVACIONALES DE LA DELINCUENCIA

La palabra globalización debe ser considerada con prudencia. El término global tiende a crear la ilusión de un mundo equilibrado y equidistante en el cual transcurren en interacción creciente transacciones de todo tipo: circulación de dinero, de influencias culturales, de mercancías, etc., un planeta en el que se distribuyen en forma equitativa y homogénea los actores económicos y sociales, emisores y receptores, productores y consumidores.

La etapa actual de la llamada *globalización* reposa sobre todo en el auge del capital financiero; dejándose percibir que aquella “realidad utópica” que en sus comienzos buscaba dicho modelo, no es más que una simple teoría inaplicable a la realidad de nuestra sociedad.

Entre los efectos producidos por el auge de los modelos globales en la vida cotidiana se impone el avance del desempleo, la pobreza y la inestabilidad laboral, acarreado una profunda crisis en el sector asalariado debido al aumento del desempleo, limitaciones en la seguridad social, desprotección y sobre todo *pobreza y exclusión*, factores tales que influyen directamente en la cultura.

En toda sociedad conviven grupos diferenciados cuyas identidades sociales se constituyen en torno de diversas variables, como sus peculiares formas de percepción, comunicación e interacción, adscripción social y generacional, origen étnico o de clase. De esta manera cada grupo crea sus propias estructuras de funcionamiento, y en algunos casos llegando a no permitir la coexistencia de ellos dentro de una misma sociedad, viéndose atenuada por factores externos, como refleja la cruel realidad en relación al incremento del desempleo y sus inherentes consecuencias, por ejemplo: provocando la estigmatización y el rechazo social de aquellos que no logran conseguir los recursos necesarios para su subsistencia por los medios socialmente aprobados, debiendo recurrir a formas rudimentarias contrarias a las normas que rigen en la sociedad en la que están

inmersa. Conformando así, las primeras apariciones de conductas que engloba la “delincuencia”.

El texto de nuestra Constitución Nacional establece la igualdad de derechos para todos sus habitantes, trasladándonos a la realidad imperante vemos que no se cumple con el mandato de la norma fundamental citada, dejando así a individuos totalmente desprotegidos de las tutelas que dicha ley preconiza.

Simultáneamente a esta situación se originan dos grandes grupos sociales claramente determinados: los “marginados” y los “marginadores”. Encontrado dentro de los primeros a aquellos que por no poseer las mismas rutinas de vida que los primeros, sufren del repudio de los últimos. Sin detenerse los denominados “marginadores” a observar cuáles son o serían las causas que perturban a los *marginados* a actuar de la manera que actúan.

Arduos trabajos sociológicos han arribado a distintos agentes, tanto internos como externos al sujeto, motivadores de influencia casi inherente sobre las conductas de los individuos marginados.

Factores Generadores de la Delincuencia Juvenil.-

“Con mucha frecuencia se suele apelar a la palabra "causa" para designar aquello que incide de algún modo en la aparición de la delincuencia, en la "delincuencia manifiesta"¹⁸.

El ser humano se rige por leyes físicas, químicas, biológicas e instintivas en su corporeidad y sensibilidad, pero que regula su integridad por leyes éticas que lo encausa hacia su plenitud existencial.

La circunstancia de que su primer año de vida lo muestre ligado a la satisfacción de sus apetitos, y de que frustraciones y conflictos graves subyazcan en un plano no consiente por su escasa racionalidad, que le veda resolver y asumir en un nivel consiente, y aún la otra, de que hechos actuales ingratos reaviven conflictos antiguos inconscientes y motivadores, no impiden el concurso del discernimiento y de la voluntad a partir de los

años intermedios, a menos que haya un "pathos" determinante de actos inexorables, sin adhesión del sujeto que lo produce.

Situado en este punto, hemos preferido hablar de factores para designar los elementos internos y externos de la vida humana. En cuanto tales, gravitan sobre la personalidad del menor en ciernes, y puede devenir en configurantes de su antisocialidad.

I. Factores internos.

Llamamos tales a los que operan desde el interior del sujeto y contribuyen a la configuración antisocial de la personalidad, sin impedir todo discernimiento y capacidad volitiva. Componen algo incorporado al sujeto en sí mismo y no obstan a la producción de verdaderos actos humanos, plataforma fáctica de la delincuencia.

Dentro de estos factores internos encontramos:

- a) *La herencia*: Si bien la misma no es fatalmente portadora de una conducta delictiva, su presencia en la vida humana se manifiesta en el temperamento, al cual pertenecen "los fenómenos característicos de la naturaleza emocional de un individuo, incluyendo su susceptibilidad ante los estímulos emocionales, la intensidad y rapidez habitual de sus respuestas, la calidad del temple de ánimo que predomina en él, y todas las particularidades de las fluctuaciones y la intensidad del mismo, considerándose estos fenómenos como dependientes de su estructura constitucional y en consecuencia de origen principalmente hereditario".
- b) *La gestación*: Gravita en lo que la vida intrauterina puede aportar al patrimonio psicofísico del menor, como presión negativa para lo futuro. Se afirma que inciden en la conducta y pueden concurrir a la formación caracterológica antisocial.
- c) *La deficiencia mental*: Sea ésta de origen hereditario, congénito, traumático o infeccioso, es más "un déficit que limita su adecuado ajuste social" que un factor neto de delincuencia juvenil.
- d) *Las enfermedades psíquicas*: Inciden desde el interior del sujeto menor en la caracterización antisocial y cuando no sobrepasen el límite que hace ya imposible explicar la actividad sin referirla directamente a ellas. Si hablamos de enfermedades psíquicas debemos diferenciar: la "delincuencia neurótica",

aludiendo a la presión ejercida por la neurosis en la configuración antisocial de la personalidad, de la "delincuencia psicopática" encontramos como agente a un menor carente de poder identificador cuya afectividad está seriamente deteriorada y que no hace suyo un código ético encauzador de sus actos.

II. Factores externos.

“Son los que actúan dinámicamente desde un emplazamiento exterior al sujeto, integrando el marco social dentro del cual se desenvuelve su vida.

Ciertamente, la especie humana se diferencia por su capacidad de autonomía frente al medio, por su posibilidad de modificar su propio ambiente y adecuarlo a sus necesidades e intereses; pero no es menos cierto que esa autonomía es relativa y que, al igual que el ser humano puede influir en su entorno, se ve influido por él”.¹⁹

No hay un único factor en el entorno, sino una pluralidad que ejerce presión diversa, según su significación en la niñez y en la adolescencia.

Se pueden enumerar del siguiente modo:

- a) *La familia*: factor primario de la delincuencia juvenil. Sus fallas impiden o debilitan la resistencia a otros estímulos adversos del ambiente, particularmente por las secuelas que dejan las experiencias muy dolorosas en los primeros años de la existencia. El adolescente construye su personalidad psicológica principalmente a través de mecanismos de imitación de esquemas humanos idealizados en su afanosa búsqueda de modelos de identificación.

No cabe duda entonces, que el primer hábito social con el que convive: la familia, constituye su primer espejo donde mirarse; cumpliendo en consecuencia, un rol fundamental en su futuro desarrollo.

Cuando por diferentes factores (hogares desquiciados por el alcoholismo, la promiscuidad y el hambre. O aquellos otros donde, a pesar del alto nivel socio-económico, los menores carecen de atención y de afecto) la familia no cumple con ese rol; ofreciendo una imagen enferma del mundo en el que le tocará vivir: el menor será, sin duda, un *marginado*. Es decir: se encontrará en un estado de abandono material o moral que no le permitirá desarrollar sus facultades físicas, mentales e intelectuales en forma saludable y estará condicionado a delinquir.

Asumiendo, en consecuencia, según los casos:

- 1) Los menores provenientes del segmento social más empobrecido incluyen al delito como alternativa válida para poder acceder a un nivel más digno del que observan a su alrededor. De allí que los delitos contra la propiedad: robos y hurtos, principalmente, sobresalgan en las estadísticas.
 - 2) Menores pertenecientes a hogares económicamente sólidos que deciden desentenderse por completo de la realidad familiar que los rodea, mediante el consumo de drogas; que si bien no conforman, en sí mismo, un accionar delictivo mientras no se haga uso en lugares públicos o de acceso públicos, su vinculación con la esfera de lo ilegal es manifiesto. Puesto que el drogadicto –al fin y al cabo es un enfermo- tarde o temprano asumirá la calidad de traficante, al procurar sumar adictos entre sus allegados, como un modo de asegurar su propia provisión de dosis.
 - 3) Menores pertenecientes a distintos grupos socio económicos, que encuentran en el delito el medio idóneo de llamar la atención social por su desamparo. Este es el caso de las patotas y los delitos derivados de su actuar: lesiones, daños, etc.; o de la banda, que sustraen vehículos con el solo propósito de usarlos en sus aventuras nocturnas.
-
- b) *La escuela*: "en su conjunto gobierna el devenir del joven ser humano en medida decisiva. Allí se reúne, por primera vez, con otros seres humanos que le son, la mayoría de las veces, extraños, y con los cuales tiene que insertarse en un orden igual para todos y con frecuencia incomodo. El joven es valorado con arreglo a su capacidad y al resultado de su trabajo, y recibe un puesto fijo en la comunidad escolar".
 - c) *El grupo étnico*: ejerce influencia en la caracterización antisocial cuando opera a partir de alguno de los elementos que conforman la propia peculiaridad de la raza. Su mayor gravitación aparece cuando entra en colisión con una sociedad de origen racial distinto de la que pretende integrarse.
 - d) *El barrio*: Constituye el entorno inmediato del hogar, y en él el menor entabla relación con sus pares de familias afincadas en las proximidades, más o menos duradera.

- e) *La sociedad global*: Aloja en sí elementos dinamizadores de la delincuencia juvenil y que gravitan desde temprano en la minoridad, directa o indirectamente.

Los distintos factores de carácter previamente descriptos, se conjugan para la configuración de un estado delincencial latente, de una inadaptación subyacente en la personalidad y que puede en algún momento patentizarse. Basta para ello que el equilibrio inestable que el niño o joven inadaptado porta se quiebre en virtud de circunstancias favorecedoras.

La "delincuencia manifiesta" de los menores constituye un fenómeno universal, predominantemente urbano y principalmente grupal.

Decimos que se trata de un *fenómeno universal* porque abarca a todos los países de la Tierra, no siendo obstáculo para ello que existan condiciones confortables de vida o rígidos mecanismos de seguridad.

El fenómeno que reconoce su exteriorización en distintas modalidades de expresión de una subcultura juvenil que arraiga en la percepción –real o ficticia- de lo injusto y que haya consistencia en el uso de vías no convencionales –y generalmente ilegales- para dar satisfacción a los apetitos y estremecer el pensamiento del mundo adulto, ciertamente conformista.

Así como la delincuencia juvenil se manifiesta de modo universal, también comprende a los distintos estratos que vertebran a cada sociedad. En cuanto expresión sub-cultural, responde a un sistema de normas independientes que se ha impuesto a las personas y grupos jóvenes pertenecientes a un determinado contexto sociocultural del cual es tributario y exhibe fuertes indicios de ser un producto de las tensiones existentes en las relaciones entre jóvenes y adultos.

Si hablamos de clases sociales, aludimos a los estratos surgidos de un proceso colectivo de diferenciación por las actividades, el nivel de vida, el acceso a la cultura, los bienes materiales y las creencias fundamentales.

Los jóvenes de *clase baja* reciben, por lo común un trato de ciudadanos de segunda categoría por parte de profesores, empleadores, policías, magistrados, instituciones de bienestar y pares de familias acomodadas, estando demostrado que la gran mayoría de los individuos que manifiestan comportamiento desadaptado que ocupa el último escalón en la jerarquía social. Por sus deficitarias condiciones de vida, afincadas en la

defección de sus mayores o en la injusticia de un orden que les niega oportunidades, y condenados a una existencia dolorosa y desesperanzada, se ven empujados hacia la conducta disconforme con la legalidad como una repulsa consciente de sus disposiciones. **“Subyace en la delincuencia juvenil de esta clase una protesta marcadamente sectorial, una queja por las privaciones y la postergación del estrato al cual socialmente pertenecen”²⁰**. Se advierten como rasgos tipificadores comunes la interrupción de sus estudios primarios y el desempeño de trabajos de ocasión.

En las *clases pudientes* la delincuencia juvenil aparece como expresión de la protesta generacional cuestionándose el lugar asignado a los jóvenes por sus mayores en el espectro social.

Comúnmente la conducta que se manifiesta es en la modalidad antisocial llevada a cabo por individuos que canalizan su expresión mediante actos delictivos seleccionados sobre la base de la atención que quieren despertar en los adultos. Para fundamentar su proceder suelen apelar a un cierto ideario político, al uso de atuendos llamativos y uniformes, predicando la licencia en materia sexual.

En los *menores de clase baja*, los hechos furtivos suelen dirigirse tanto al juego como a la satisfacción de necesidades apremiantes, y aún de otras no tan urgentes, que no pueden atender por medios lícitos.

Sostenemos que la delincuencia juvenil es un **fenómeno predominantemente urbano** porque surge con mayor frecuencia en las aglomeraciones humanas, donde la densidad de población, estrecheces y obligados contactos favorecen los agrupamientos y donde la formación de cinturones de miseria, con su cuota de enfermedad, subalimentación, desnudeces, promiscuidad, hacinamiento y expectativas defraudadas, alientan la antisocialidad.

Por último afirmamos que la delincuencia juvenil se exterioriza **principalmente en grupo**, advirtiéndose que la pandilla formada como experiencia convivencial en los años intermedios, interviene como su motor cuando por la influencia de uno o más inadaptados que la integran, promueven un curso delictivo de nivel creciente en el que demuestra su resentimiento con el orden establecido o su prescindencia de los límites que impone y que basa su actividad en la seguridad y anonimato del colectivo.

La expectativa de anonimato y las demás fuerzas emergentes de la interrelación grupal favorecen la acción delictiva en mayor medida de lo que lo hace el esfuerzo individual. Adopta la forma de "patota", cuna y escuela de la delincuencia juvenil. Nace espontáneamente y cultiva la jactancia, la crueldad y la falacia como valores colectivos. Quien llega a ella para probarse como hombre leal, valiente, servicial y tolerante pronto descubre la ostentación de la mentira y del descaro como lo único que importa, sustento del código de exigencias que el cabecilla impone de modo indirecto por la burla o la ira y de manera directa por el ejemplo que da, ya que la jefatura recae en quien muestra mayor disposición antisocial y una llamativa disposición para "ir al frente" en los infortunios.

“Se evidencian en estos grupos actividades "in-crescendo" en cuanto a los valores que vulneran”²¹. Comienzan como actos antisociales de poca significación –volcar recipientes de residuos, manchar paredes, molestar a transeúntes- evolucionando hacia acciones furtivas que le privilegian sustento y diversión, existiendo una clara supremacía de los delitos contra la propiedad.

En orden a la tipología delictual de los menores puede esbozarse una enumeración de acuerdo a la siguiente clasificación que propone Gibbons²²:

- a) El pandillero ladrón, incurre en diversos delitos contra la propiedad ajena, incluyendo latrocinios graves y robos con escalamiento. También suele hallarse comprometido en actos de vandalismo y en transgresiones de índole sexual.
- b) Al pandillero pendenciero lo conforman adolescentes varones que son miembros de pandillas que deambulan por calles de la ciudad provocando pleitos con iguales o con personas que a su criterio "los provocan".
- c) El pandillero causal, ocasionalmente participan en riñas y otras veces cometen robos y vejaciones producto de un aglutinamiento eventual teniendo como finalidad el divertirse de ese modo.
- d) El delincuente casual no pandillero, está constituido por adolescentes que no pertenecen a una pandilla determinada. Estos jóvenes tal vez cometan algún daño en compañía de otros camaradas, pero no se sienten pertenecientes a una pandilla ni se consideran a sí mismos delincuentes.

- e) El ladrón de automóviles "paseador escandaloso", roban automóviles con el objeto de armar fiestas al volante, no con el propósito de desmantelarlos ni con el ánimo de lucrar.
- f) El drogadicto, actúa con la finalidad de procurarse el objeto de su adicción. Para ello cometen delitos contra la propiedad que les reditúa los medios económicos para adquirir droga.
- g) El agresivo de peligrosidad extrema "matón", los jóvenes de agresividad más peligrosa son aquellos que perpetran ofensas aparentemente inexplicables contra sus iguales y, ocasionalmente, también en contra de personas adultas o animales. Las acciones vejatorias que cometen se caracterizan por su extrema crueldad. La mayoría de estos transgresores se contentan con ensañarse en sus víctimas de una manera física, sin despojarlos de sus pertenencias ni incurrir en otros delitos en contra de la propiedad.
- h) La joven delincuente, cometen transgresiones con sus compañeros de pandilla de su mismo sexo, caracterizándose por rechazo de autoridad o actos de promiscuidad sexual. Generalmente no participan de actos violentos.
- i) El delincuente psicópata –con predisposición obsesiva-. Son transgresores que perpetran delitos "extravagantes" de carácter individualista y casi siempre de orden grave. Comprende actos de homosexualismo, los ataques aislados y esporádicos y otros tipos de perversión sexual. Los transgresores aquí incluidos suelen recibir a menudo un diagnóstico clínico de "neuróticos" o de "pre psicópatas".

Desde otra perspectiva, González del Solar²³, siguiendo a Tieghi, distingue a los delincuentes juveniles del siguiente modo:

- a) Los de personalidad antisocial, en los que la ausencia de socialización ha producido una perturbación en la adquisición de respuestas adecuadas a las exigencias de la vida en común.
- b) Los sub-culturales, en los cuales hay una socialización desviada por su inserción en un ambiente sub-cultural que ofrece un marco distorsionado o distinto de los valores o normas que imperan en la sociedad global. Sus actos se ajustan a lo

que el grupo de referencia admite como válido para procurarse los bienes que la sociedad propone.

- c) Los institucionales, en los cuales hay una socialización crítica, generalmente en sociedades decadentes y con señales contradictorias. Desafían el orden social vigente en el que encuentran múltiples demostraciones de injusticia. Se manifiestan infiltrándose en actos políticos o gremiales protagonizando actos vandálicos justificando su accionar como luchas contra el orden social injusto.

La combinación de la edad con otras variables importantes, como la clase social y el sexo, conduce a un enriquecimiento del modelo y a un menor conocimiento de las tendencias existentes. Así es posible indagar la dirección que sigue el crimen en los sectores de escasos y de medianos recursos, y la participación de varones y mujeres según el tipo de crimen de que se trata.

V.- DELINCUENCIA JUVENIL

Durante los últimos años la *delincuencia juvenil* ha crecido y mucho: hay una extendida convicción de que estamos cada vez más expuestos a ser asaltados por jóvenes pobres, drogados y desesperados, y por la misma razón, a sufrir algún tipo de daño físico durante el ataque a producirse.

Parecería no haber duda de que los robos, los asaltos y los secuestros forman parte de las dificultades que padece la ciudadanía argentina en la actualidad.

Sin embargo, cuando se empiezan a observar con detenimiento las estadísticas, y a ver cuánto en realidad sabemos sobre la evolución y formas del delito en este país, el panorama aparentemente claro empieza a cambiar certezas por dudas.

Las estadísticas referidas a delitos, incluidas las que comúnmente aparecen en los medios, poseen importantes limitaciones; por lo que sería elemental compararlos con otros datos provenientes de fuentes alternativas y poner a prueba su solidez y veracidad.

A modo argumentativo de lo anteriormente expuesto, brindaremos datos sustraídos de un análisis desarrollado por la Dra. Claudia Cesaroni, miembro del C.E.P.O.C²⁴ (Centro de Estudios en Política Crimina), a través del cual daremos cuenta de la disidencia entre la construcción social al efecto, y los resultados arrojados por las estadísticas. Vemos en

el desarrollo de un estudio efectuado por la misma, como los porcentajes deducidos de la evaluación practicada sobre la provincia de Buenos Aires, demuestran la baja participación de adolescentes en la comisión de delitos con relación a los cometidos por adultos:

“Los hechos graves cometidos por adolescentes de 14 y 15 años podían contarse con los dedos de una mano en base a las siguientes afirmaciones. Según las estadísticas de la Procuración General de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, elaboradas con el SIMP (Sistema Informático del Ministerio Público), durante el primer semestre de 2010 se iniciaron en la provincia de Buenos Aires un total de 314.597 IPP (Investigaciones Penales Preparatorias, es decir, “causas penales”).

Casi la mitad son con imputado (148.559), y un poco más de la mitad, sin imputado (166.038), es decir, no hay una persona concreta a la que se haya acusado de un delito (52,7% de las IPP), sino que se denunció un hecho, y no se le pudo imputar ese hecho a nadie con nombre y apellido:

Fuente: **SIMP** (Sistema Informático del Ministerio Público) 1° semestre 2010 Durante el mismo período, el total de causas iniciadas a personas menores de 18 años, fue de 13.708: un 4% del total de las IPP. Es muy interesante destacar que, en este caso, las estadísticas de la Procuración General de la provincia de Buenos Aires, no distinguen IPP con imputado y sin imputado. Es decir, en todos los casos en los que están involucrados menores de 18 años, hay un imputado con nombre y apellido, según surge de estas estadísticas.

Total de IPP menores de 18 años: 13.708

También hay que resaltar que cuando se dice “menores de 18 años”, debemos entender que se refiere a adolescentes que tienen 16 y 17 años, que son los únicos legalmente punibles en nuestro país, conforme la ley 22.278 (decreto creado en la dictadura militar, en el año 1980) Sin embargo, es probable que, dentro de ese total de causas, haya algunas en las que se encuentre imputado un adolescente no punible.

No lo sabemos con certeza, pero es probable.

Cuando se analiza el bien jurídico protegido, es decir, cuando se analizan las IPP según el delito cometido, los datos son los siguientes, para los homicidios:

Adultos:

Consumado Tentado Total

- Homicidio 459 410 869
- Homicidio criminis causa 26 15 41
- Otros homicidios agravados 50 29 79
- Homicidio ocasión de robo 29 4 33
- Homicidio culposo 700

Es decir que el total de homicidios dolosos –realizados con intención de matar– consumados durante el primer semestre de 2010 y cuyos autores fueron mayores de 18 años, fue de 564 casos y el total de homicidios culposos (por ejemplo, accidentes con autos) fue de 700 casos.

Las cifras para los menores de 18 años son las siguientes:

Menores de 18 años:

Consumado Tentado Total

- Homicidio 63 73 136
- Homicidio criminis causa 4 4 8
- Otros homicidios agravados 11 7 18
- Homicidio ocasión de robo 9 1 10
- Homicidio culposo 11

Es decir que hubo un total de 87 homicidios dolosos, y solo 11 culposos, cometidos por personas menores de 18 años, en el primer semestre de 2010, en la provincia de Buenos Aires.

Si sumamos el total de homicidios dolosos (cometidos por adultos y por menores de 18), la cifra es de 651 casos. Sobre ese total, los cometidos por menores de 18 (87), representan el 13 %. Y sobre el total de delitos atribuidos a menores de 18 años (87 casos sobre 13.708), representa el 0,63 % de los casos.

Comparativamente:

Fuente: **SIMP** (Sistema Informático del Ministerio Público) 1º semestre 2010

Si sumamos homicidios dolosos y culposos consumados, la proporción es aún menor: sólo el 7% corresponden a menores de 18 años.

Fuente: **SIMP** (Sistema Informático del Ministerio Público) 1° semestre 2010
Ahora analizaremos estas cifras cruzándolas con otros datos oficiales. Recientemente, un funcionario del área dijo: “Con relación a la cantidad de adolescentes privados de libertad en todo el país por imputaciones o condenas penales, la cifra ronda regularmente los 1500 jóvenes de los que entre el 10 y el 15 % tienen menos de 16 años” (Diario Tiempo Argentino, 31/1/11, Gabriel Lerner, Subsecretario de Niñez, Adolescencia y Familia, “Los delitos de menores son pocos”).

Fuente: **SENNAF** (Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia) Enero 2011
Estas cifras se ven refrendadas por la investigación realizada en 2007 por esa Secretaría junto con UNICEF Argentina, y la Universidad Nacional de 3 de Febrero, publicada bajo el título “Adolescentes en el Sistema Penal”. (http://www.unicef.org/argentina/spanish/Adolescentes_en_el_sistema_penal.pdf).

En esa investigación, se concluía que el 17 % de los 1800 adolescentes privados de libertad por causas penales en todo el país, eran no punibles, es decir, había unos 300 menores de 16 años privados de libertad por causas penales. Conforme los datos brindados por Lerner, puede verificarse una disminución, tanto del total (1500 sobre 1800), como de la proporción de niños y adolescentes no punibles privados de libertad (entre 150 y 225, sobre 300)

Fuente: **SENNAF** (Secretaría Nacional de Niñez, Infancia y Familia) Enero 2011
LOS ADOLESCENTES MENORES DE 16 AÑOS PODRÍAN HABER COMETIDO NO MAS TRES HOMICIDIOS DURANTE TODO EL AÑO 2010 EN LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES.-

No sabemos con certeza por qué delitos están privados de libertad esos adolescentes menores de 16 años. Tampoco tenemos un dato cierto acerca del tiempo que hace que están en esa situación. Estos datos son una foto, no muestran el por qué de esas privaciones de libertad, ni dicen cuánto duran. Pero si cruzamos los datos, es decir, si cruzamos el dato que nos muestra que, en todo el primer semestre de 2010, de todos los delitos imputados a menores de 18 años en la provincia de Buenos Aires, 87 fueron homicidios dolosos (0, 67 % sobre el total de delitos atribuidos a menores de 18 años - 13.708-) con el dato de que los no punibles privados de libertad en todo el país por

causas penales son –como máximo- 225, y le aplicamos a este total aquel porcentaje (0,63%) nos da una cifra de 1,4. Es decir, menos de un homicidio y medio, como máximo, en el primer semestre, en la provincia de Buenos Aires, cometido por un adolescente no punible.

A estos datos nos referimos cuando decimos que “*los hechos graves cometidos por menores de 16 años se cuentan con los dedos de una mano*”²⁵. No porque cada caso sea poco importante, o no revista gravedad. Cada muerte, cada desaparición, cada tortura, es gravísima en sí misma. Pero cuando se quiere introducir a cientos de niños y adolescentes en un sistema penal, bajo el pretexto de que cometen cientos de delitos, se miente. Y estos datos lo demuestran sin lugar a dudas”.

En función de lo anteriormente expuesto, no podemos dejar de lado la “denuncia (y posible condena) que sufrió el Estado Argentino (sobre el año 2002) ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, por la detención y posterior privación de libertad a cinco menores de edad”²⁶.

“No hay ningún motivo de política criminal, ni ética como para someter a proceso penal a adolescentes de 14 y 15 años. Quien lo afirma, en contra de los pedidos de mano dura y baja de la edad de imputabilidad, es Claudia Cesaroni”.

La criminóloga (Cesaroni), dejó de manifiesto en su libro “*La vida como castigo*”, el relato de la vida en prisión de estos cinco jóvenes, que al momento de su condenación a cadena perpetua, eran completamente inimputables dado que sus edades oscilaban entre los 16 y 17 años de edad, y que la ley de minoridad vigente en dicho momento los consagraba como tales. Visto entonces que no solo se trasgredió con la normativa vigente, sino que se produjo un enorme daño irreparable sobre los menores.

El debate sobre la imputabilidad sólo aparece cuando ocurre un hecho. No sucede todos los días que un niño de 14 o 15 años salga de su casa a matar a alguien, la cantidad de casos de menores de 16 años son muy pocos, afirmo la criminóloga, quien en su libro (anteriormente citado) cuenta acerca de políticas de mano dura, que conllevaron al país a la situación de deber enfrentarse con la denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Cidh), y agrega: “nuestro país corre riesgo de recibir una condena en el sistema interamericano por aplicar condenas de adultos a niños. La *condena a*

perpetua en el sistema federal es un estigma, van a los peores pabellones, son ubicados en los lugares más rigurosos, son alejados de sus familias. Hay más condenas, pero siempre hablamos de cinco porque son los que permanecen presos”.

Ante tal escenario, el Estado (a través de la Cancillería y la Secretaría de Derecho Humano) reconoció que estas condenas no fueron correctamente aplicadas; pero por otro lado, los fiscales continúan pidiendo penas de cadena perpetua para esos chicos.

La Cidh, en noviembre de 2010, le dio dos meses de plazo al país para responder a las recomendaciones, y una fue que se les diera a esos chicos derecho a revisar las condenas. Si el Estado por su parte, no brindara una solución adecuada, lo que la Comisión podría hacer es llevar el caso a la Corte Interamericana, y el Estado argentino podría resultar condenado por un organismo internacional.

Según lo expresado por la Dra. Cesaroni, desde el C.E.P.O.C., proponen que a los chicos condenados a perpetua, se les conmute la pena a diez años, puesto que es la pena prevista para la tentativa de homicidio, la que deberían haber aplicado los jueces si hubieran entendido que no se les podía aplicar la misma pena que a los adultos.

Mucho se discute acerca de qué hacer con los *pocos adolescentes de 14 y 15 años* que cometen delitos graves. Muchos somos los que pensamos que es una “mala idea introducir más personas, cada vez más pequeñas, en un sistema –el penal- que, como dice el criminólogo noruego Nils Christie, “*se especializa en repartir dolor*”.

Bien es sabido, que si hay muchos niños en los lugares donde no deberían estar: en la calle, con un arma, aspirando bolsitas, solos, fuera de la escuela, del club o en la canchita; es consecuencia del despojo de cuidado que los adultos, y principalmente el Estado, practican sobre los mismo; donde no aparece a tiempo el Estado social, irrumpe (tarde y mal) el Estado penal, con sus policías y cárceles.

Tal situación se ve reflejada en los hechos sufridos por los adolescentes: Lucas Matías Mendoza tenía 16 años cuando, fue detenido por varios hechos graves. En abril de 1999, fue condenado a prisión perpetua por el Tribunal Oral de Menores Número 1 de la ciudad de Buenos Aires, junto con Claudio David Núñez, que tenía 17 años al ser detenido, también en enero de 1997; César Alberto Mendoza (sin relación de parentesco con Lucas), también fue condenado a prisión perpetua por delitos cometidos antes de los 18 años. Todos ellos eran niños, conforme la Convención sobre los Derechos del Niño, y por lo tanto no se les podía aplicar la misma pena que a un adulto. A raíz de esta falla

en el sistema penal argentino se han ido sucediendo situaciones como la que presentó la trágica muerte de Ricardo David Videla Fernández, quien apareció colgado en una celda de castigo el 21 de Junio de 2005, cuando acontecieron los hechos tenía tan sólo 20 años; otro caso que evidencia la falencia del dispositivo penal fue la desaparición (posterior al hostigamiento y detención por parte de la policía) del menor Luciano Arruga (16 años) el día 31 de Enero de 2009, la cual pese a las insistentes denuncias de sus familiares, no han logrado que su ausencia sea investigada como desaparición forzada.

Los hechos acaecidos dejan traslucir como el sistema penal, en lugar de diseñar nuevos castigos para chicos cada vez más chicos, y/o resolver las deudas pendientes (libertad de los condenados ilegítimamente, y la aparición con vida de aquellos desaparecidos), se encarga de ejercer su poder punitivo sin restricciones, dejando de lado el texto impreso en el art. 18 de la Constitución Nacional: “...las cárceles de la nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigos de los reos en ellas, **y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquella exija hará responsable al juez que la autorice**”. Desde esta perspectiva, advertimos que no solo quebranta la ley fundamental, sino del mismo modo lo hace con los Tratados y Pactos Internacionales jerarquizados constitucionalmente (art. 75 inc. 22).

Estos arrestos desembocan en un populismo punitivo que impacta directamente sobre los sectores más vulnerables de las sociedades. Las nuevas “tribus urbanas” de jóvenes marginales comienzan a ser la clientela habitual de los discursos y las prácticas punitivas enancadas en un positivismo “aggiornado” y en una concepción sociológica y penal de la enemistad.

La nueva estructura social no hace más que poner al descubierto la crisis generalizada de la sociedad disciplinar y de cada uno de los aparatos ideológicos y represivos del estado moderno. La prisión, la familia nuclear, pero también la escuela y las profesiones agonizan en una sociedad de control que barre con lo clásico, aunque desde el estado se siga intentando prolongar la supervivencia histórica de estas instituciones apelando a innovaciones modélicas de la cárcel, la industria, las fuerzas armadas y de seguridad, la escuela y hasta la familia.

En palabras de Gilles Deleuze: “Los ministros competentes no han dejado de anunciar reformas supuestamente necesarias. Reformar la escuela, reformar la industria, el

hospital, el ejército, la prisión: pero todos saben que estas instituciones están terminadas, a más o menos corto plazo. Sólo se trata de administrar su agonía y de ocupar a la gente hasta la instalación de las nuevas fuerzas que están golpeando a la puerta. Son las sociedades de control las que están reemplazando a las sociedades disciplinarias”.

Culminando el efímero recorrido por los desatinos de los sistemas tanto judicial como penal vigentes, no hace más que violar impunemente todo tipo de garantías procesales reconocidas al ser humano, por el solo hecho de ser sujeto de derecho, más aún las tutelas fundadas en pos del interés superior del niño.

VI.- DEBATE SOBRE LA EDAD PUNIBLE

En el debate sobre la baja de la edad de punibilidad hay voces que hacen referencias a otros sistemas (principalmente europeos) para reforzar la idea de la reforma. Estas referencias y comparaciones son falaces, ya que en cada país varían las terminologías, los delitos contemplados, las medidas de intervención previstas y por ende las edades. Si bien hay voces que se inclinan a favor de la reforma, las experiencias, tendencias y resultados en otros países indicarían que bajar la edad de punibilidad es retrógrado y perjudicial a los intereses del niño, del joven y toda la sociedad.

Quienes insisten con bajar la edad de punibilidad (edad a partir de la cual se introduce en un sistema penal a un adolescente) ponen los 14 años como edad mínima, sin explicar por qué ponen esa edad ni si la misma podría bajarse ante un delito gravísimo cometido por un niño de 13 años.

Ahora bien, “quienes queremos dejar la edad mínima de punibilidad en los 16 años tenemos motivos jurídicos y de política criminal: **es regresivo**²⁷; puesto que la Argentina no se encuentra en tiempos pertinentes, para afrontar un cambio de tal magnitud, nos remitimos a los hechos exponiendo que el Estado no puede lograr organización y armonía con las leyes e institutos vigentes, como para la creación de nuevos establecimientos destinados a los *nuevos niños punibles*, como tampoco para la aprobación de nuevas leyes, que solo conducirían al desuso o peor aun a su no

cumplimiento. Más aun teniendo en cuenta que la cantidad de delitos cometidos por niños de tal edad es ínfima.

Esta situación solo arroja a la realidad de un sistema penal selectivo, discriminatorio y estigmatizante transformando a *los pibes* en el eslabón más débil de los grupos delictivos.

Que de esto no resulte un entendimiento a la conformidad con el Régimen Penal de la Minoridad vigente, puesto que el mismo es otra de las herencias nefastas de la dictadura. Bajo este régimen, jueces manoduristas, aplicando “condenas ejemplificadoras” pedidas por políticos demagogos, y olvidándose de la vigencia de la Convención sobre los Derechos del Niño.

“Una solución posible abocada a la punibilidad y las perpetuas podría ser:

- 1) Establecer un nuevo régimen penal juvenil, con las garantías enunciadas por los instrumentos internacionales de derechos humanos, manteniendo la edad mínima de responsabilidad penal en los 16 años;
- 2) Aplicar la ley 26.061 (ley de protección integral de los derechos de niños, niñas y adolescentes) para casos por debajo de los 16 años;
- 3) Conmutar las perpetuas aplicadas a un máximo de 10 años hasta tanto se vote el nuevo régimen penal juvenil.

El problema de fondo no es de daño ni de edades, sino de ejercicio pleno para todos los niños, niñas y adolescentes de nuestro país”²⁸.

Establecer una serie de garantías que están establecidas para los adultos y que muchos adolescentes no tienen. La defensa debe existir desde el primer momento de la detención.

“En cualquier caso, bajo el sistema normativo vigente, ni los menores podrán jamás demostrar judicialmente su inocencia ni el Estado su culpabilidad. Bajo el sistema actual, cuando se imputa policialmente a alguien menor de 16 años de un delito, por el solo hecho de su edad y de su condición jurídica (inimputable y no punible) se cierra el expediente penal, con lo cual jamás se podrá determinar si tuvo o no alguna responsabilidad en el hecho que se le imputa. Sin embargo, en el mismo momento en que se cierra el expediente penal se abre un expediente tutelar (que nada dice sobre lo que el adolescente ha hecho sino sobre lo que el adolescente es), en base al cual el

“menor” puede ser “protegido” en una cárcel, eso sí, separado de los adultos”²⁹. (Diputado Nacional de Solidaridad e Igualdad, Emilio García Méndez, Página 12, sábado 7-11-09)

Hoy tenemos en la Argentina son menores institucionalizados. Se los interna en institutos de menores pero no hay un sistema, no hay un juicio, no hay una parte acusatoria, una defensa, el menor no tiene la posibilidad de encontrarse con la víctima". Se les niega la posibilidad de tener un debido proceso penal con todas las garantías establecidas en nuestra constitución y en tratados internacionales (chance de ser oído, chance probatoria, decisión no arbitraria, igualdad de partes, imparcialidad del órgano decisor, plazo razonable, principio de in dubio pro reo, etc.).

Tal como lo sostuvo el juez de la Corte Suprema Dr. Raúl E. Zaffaroni: “bajar la imputabilidad a menores de 14 y 15 años profundizaría la inconstitucionalidad del sistema actual. Un adolescente no es inimputable por el hecho de ser adolescente, es menos reprochable por encontrarse en un proceso evolutivo.

El carácter particular del adolescente no está contemplado en nuestra legislación penal, para los jóvenes de entre 16 y 18 años, a los que la ley permite penar como adultos.

La fundamentación que brinda el juez ante su oposición por la baja en la edad punible no es otra que, ponerles penas privativas de la libertad a menores de 14 y 15 años, haría que se termine tratando al carenciado como infractor con efectos regresivos y deteriorantes en esa etapa evolutiva. Generando así, desviaciones (de conducta) mucho más graves en el futuro”.

En base a lo expuesto, es necesario, que previo a la detención existan una serie de medidas en libertad que se hagan con los adolescentes para *evitar a toda costa el encierro*, ya que la prisión es el último recurso, y siempre hay que aplicarla por el plazo más breve que proceda. La “cárcel” es totalmente desintegradora de la personalidad, no cumpliendo con el mandato judicial de **reinsertarlos en la sociedad**, ni operando como **factor disuasivo** para el resto de los posibles delincuentes.

Estos arrestos desembocan en un populismo punitivo que impacta directamente sobre los sectores más vulnerables de las sociedades.

La nueva estructura social no hace más que poner al descubierto la crisis generalizada de la sociedad disciplinar y de cada uno de los aparatos ideológicos y represivos del estado moderno.

VII.- ARGUMENTACIONES JURIDICAS EN CONTRA DE LA BAJA DE EDAD PENAL.

- Se violaría el artículo 16 constitucional que protege la igualdad ante la ley...”*todos sus habitantes son iguales ante la ley*”.
- También se verían afectados: el artículo 18 de la constitución nacional, el cual consagra el *debido proceso y defensa en juicio*; y el artículo 33, que establece: que las garantías y derechos consagrados en esta constitución no resultan como negación de otros derechos y garantías implícitamente regulados.
- Así como los artículos 1, 7,10 y 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos que establece la igualdad de todos los seres humanos en dignidad y derechos, la igualdad ante la ley y a ser escuchados públicamente ante un tribunal independiente y el derecho a presunción de inocencia.
- Los artículos 2,9,14,y 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que señalan los derechos de libertad y seguridad personales; no poder ser privados de la libertad salvo por causas fijadas en la ley y mediante un procedimiento; derecho de igualdad ante la ley y no sufrir injerencias arbitrarias ni ataques a la honra y reputación.
- Los artículos 8,9, 17 y 19 de la Convención Americana Sobre los Derechos Humanos que consagran los derechos de presunción de inocencia, de un juicio mediante procedimiento fijado de antemano por la ley; de igualdad y protección de la familia.
- Las Reglas Mínimas de la ONU para la Administración de Justicia de Menores (Reglas de Beijing) y las Reglas de la ONU para la protección de los menores privados de su libertad, que reafirman el derecho de los jóvenes de ser tratados en base al principio de inocencia, y sostienen que la privación de la libertad debe ser el último recurso pues antes deben hacerse todos los esfuerzos para aplicar medidas alternativas y políticas, programas y medidas preventivas eficaces tendientes a eliminar el involucramiento y explotación de los jóvenes en actividades criminales.

- Directrices de la ONU para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de Riad), que contemplan la creación de oportunidades, especialmente educativas, para atender las diversas necesidades de los jóvenes estableciendo un marco de apoyo para velar el desarrollo personal de todos los jóvenes, en particular, los que están en peligro o situaciones de riesgo social. debiendo formularse doctrinas y criterios cuya finalidad sea reducir los motivos, la necesidad y las oportunidades de comisión de infracciones o las condiciones que las propicien. Establecen, así mismo, la importancia de reconocer el hecho de que el comportamiento o la conducta de los jóvenes que no se ajustan a los valores y normas generales de la sociedad, son, con frecuencia, parte del proceso de maduración y crecimiento. Por último, también parten de la necesidad de crear conciencia de que calificar a los jóvenes como "extraviados", "delincuentes", contribuye a que desarrollen pautas permanentes de comportamiento indeseable.

La Convención Sobre los Derechos del Niño, **que entiende por “niño a todo ser humano menor de 18 años”³⁰**. Señala la obligación de todos los Estados parte de la Convención de aplicar ésta a cada niño sujeto a su jurisdicción sin distinción alguna, protegiendo de injerencias arbitrarias o discriminación, mediante la ley, a todos los niños. También se especifica que la privación de la libertad debe ser un último recurso y durante el periodo más breve que proceda, y considerarse otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones para asegurar que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción.

No podemos negar, que la delincuencia organizada cada vez más a recurrido a utilizar a menores para la comisión de ilícitos, sin embargo decisiones que ojalá nuestros legisladores tengan la suficiente sensibilidad para no aprobar propuestas como estas que solo atacarían las causas y no los efectos.

En resumen, debemos orientar nuestros esfuerzos en tres líneas estratégicas como son:

La promoción y fortalecimiento de una cultura de conciencia y sensibilidad social.

Diseño, instrumentación y evaluación de políticas públicas dirigidas al sector y,

Propuestas legislativas tendientes a modificar el actual marco jurídico, recordemos, que tenemos aún como asignatura pendiente, la construcción de un verdadero sistema de justicia para jóvenes, sin olvidarnos de la asistencia y medidas compensatorias para ellos.

"Con las carencias y problemas actuales que enfrentan los centros penitenciarios ¿se quiere aumentar su población? ¿Qué lógica está detrás de esta propuesta?

Los que apoyan la reducción de la edad penal tienen posturas semejantes a las de aquellos que, frente al aumento de la violencia, en vez de proponer combatir las grandes fallas sociales que la alimentan (desempleo, carencia de servicios de salud, educación, de políticas sociales básicas, etc.) o bien, de adaptar a los individuos a vivir en tales condiciones, por absurdo que parezca, proponen como solución la pena de muerte.

Es evidente que la reducción de la edad penal se enfoca a combatir el efecto en lugar de dirigirse a eliminar las causas, postura que reduce lo complejo del universo social a sus efectos. Postura por demás reduccionista que resulta absurda, ilógica, de un olvido y negación enorme de lo que sucede en el sistema penal o de readaptación social ¿y qué es lo que sucede ahí? Un enorme fracaso en la función original de los llamados centros de readaptación.

Si estos centros fuesen efectivos y cumplieran su labor, tal vez podría considerarse la posibilidad de la reducción de la edad penal.

Ya Michael Foucault expone claras y certeras críticas a estas instituciones en su libro *Vigilar y Castigar*, cuyo subtítulo, olvidado con frecuencia es: historia de la violencia en las prisiones.

Los sistemas de privación de libertad se han mostrado sumamente ineficaces.

VIII.- INFLUENCIA DE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

La proyección de la delincuencia en los medios masivos es de central importancia política. Se utiliza una técnica de gobierno a través del manejo de miedos (a la enfermedad, a la delincuencia organizada, al terrorismo) y casi residualmente, cuando no hay otra fuente temible que mostrar, se cae en la delincuencia juvenil.

“La comunicación televisiva es una constante publicidad donde el *único método para solucionar esto es el violento*”³¹, el Dr. Raúl Zaffaroni lo llamo: “**DICTADURA DE MEDIOS**”.

Esta atemorización mediática hace que el político que se aparte del discurso único de los medios, sea considerado enemigo público y aliado de la criminalidad, en estos casos los *aliados serían los jueces*.

El juez Zaffaroni explicó, “aunque la incidencia real de niños y adolescentes en delincuencia violenta es baja (menores de 18 años) o casi nula (menores de 16 años), para la sociedad no lo es, tornándose molesta y alarmante para sus habitantes. Esta errónea recepción, se debe al mal manejo y consecuente manipulación de la información por parte de los medios. Creando así, una realidad que fabrica una realidad de inseguridad en la cual, la inseguridad se asocia nada más que con el delito común practicado por jóvenes de 16 años y todo eso es falso, ello nos está ocultando una realidad de otros riesgos que estamos corriendo cotidianamente, que no tienen nada que ver con esto”.

Por su parte la Dra. Cesaroni también realizó un manifiesto respecto de la influencia de los medios, diciendo que, “*los medios de información, los comunicadores sociales, y la sofisticada tecnología de los sistemas de comunicación social posibilitan que el mensaje represivo se instale social y comunitariamente, generando una conciencia colectiva presupuesta y abierta a considerar que no existe más remedio para el crimen que el castigo cruel y en sus más tremendas modalidades*”³².

IX.- PREVENCIÓN DEL DELITO

El tema de la delincuencia juvenil se parece a las enfermedades graves o incluso terminales: tientan a quien las padece o a sus familiares, a demandar la aplicación de fórmulas mágicas y, de ser posibles, inmediatas. Pero al igual que con las enfermedades, las soluciones propuestas, suelen agravar las cosas más que resolverlas.

Delincuente no se nace: se hace. Y el proceso por el que se llega a serlo resulta de la interacción entre los individuos y las condiciones sociales en las que estos se desarrollan.

Tal es así que un individuo por cuenta propia solamente, no se vuelve un delincuente, sino que recibe altas influencias desde su entorno, por ello para tratar de evitar ese tipo de situaciones es necesario recurrir a los motivos que impulsan al sujeto y desde allí buscar la forma de alterarlas para, de este modo, lograr la prevención ante la posible comisión del delito.

Entendiendo por *prevención*: a la preparación y disposición, que se hace anticipadamente para evitar un riesgo, o ejecutar una cosa mediante distintas medidas precautorias para evadir o atemperar hechos perjudiciales previsibles.

A la hora de hablar de *prevención*, no podemos olvidarnos que se puede llevar a cabo desde diversos ámbitos o perspectivas: social, policial, comunitaria, situacional³³.

1. PREVENCIÓN SOCIAL

La prevención social y las estrategias que busca promover, hacen referencia a las causas criminógenas y la predisposición de las personas al delito, como individuos o como miembros de un grupo, que se transforman en el objeto de intervenciones³⁴. Esta puede dividirse en tres etapas:

- a) prevención social primaria es un examen de la prevención “de desarrollo”, individual o social del delito, y su foco en políticas sociales amplias.
- b) prevención social secundaria, que se centra en identificar y tratar a personas que “corren riesgo” de cometer delitos. Aquí, el énfasis está puesto en el delito de los jóvenes en particular, dado que el trabajo de la mayor parte de la prevención desarrollista se ha focalizado en los jóvenes y en su socialización.
- c) La prevención social terciaria del delito, orientada al delincuente, por medio de estrategias que tienen como finalidad reducir la comisión de delitos como consecuencia de la detección de un delincuente identificado por el sistema de justicia criminal.

La prevención social del delito incluye ciertas suposiciones predisposicionales, analiza cuales son los motivos por los cuales una persona llega a delinquir.

Para Hirschi³⁵, la familia y la escuela son vistas como las principales instituciones por medio de las cuales la socialización eficiente o ineficiente influye en las tendencias de los jóvenes y los impulsa a cometer delitos. Dado que el control implica prevención, el sostenimiento y el fortalecimiento de estas instituciones de socialización temprana se convierten en aspectos fundamentales en la prevención del delito.

Existe la creencia de que la baja socialización genera delito.

La compleja relación entre las políticas sociales amplias y el delito se han convertido en el centro de un encendido debate político, muchas veces basadas en la desinformación y la manipulación con fines electorales.

Los jóvenes han sido uno de los puntos más influyentes de la prevención social del delito por varias razones; en primer lugar, una gran cantidad de delitos es cometida por jóvenes, se estima que los menores de 18 años son responsables de alrededor de la mitad de los delitos que se cometen. La edad en las que las personas de sexo masculino cometen más delitos, según las estadísticas criminales, es 18 años.

En consecuencia, la tarea de la prevención del delito respecto de los jóvenes - principalmente respecto de los jóvenes varones- ha sido identificar factores que pueden alentar el abandono de la delincuencia entre los jóvenes, a fin de acelerar el proceso por el que los jóvenes “superan” el delito.

El argumento de que muchos hombres superan el delito está vinculado a la idea de que hay aquí un proceso de maduración que se está desarrollando y que si los jóvenes no cometen delitos demasiado graves, existe la posibilidad de que abandonen su actividad criminal. Las jóvenes parecen desistir de la comisión de delitos antes y experimentan esta transición más completamente. Los jóvenes varones, aparentemente, no están “superando” el delito, en particular los delitos contra la propiedad, aunque quizás estén cambiando a delitos menos detectables.

Se ha buscado identificar los “factores de riesgo” que se dan concomitantemente en ciertos grupos de delincuentes identificados.

Los “Factores de riesgo” que sugieren mayores probabilidades de participación en actividades criminales: influencias escolares, tales como poca educación, patoterismo, bajo rendimiento escolar, deserción escolar y expulsión de la escuela. Algunos de los “factores de riesgo” son más susceptibles a la aplicación de políticas de intervención

que otros. Sin embargo, la investigación tiende a sugerir que los factores de riesgo múltiples interactúan acumulativamente para producir mayores niveles de riesgo. Los “factores de riesgo” pueden ser, indirectamente, indicadores de otros factores y pueden decirnos más sobre los procesos de criminalización para grupos específicos de personas, que sobre los delitos cometidos por esos grupos.

Los “servicios de preservación”, por otro lado, pueden ser la forma más focalizada de intervención, pero, tienen la potencialidad de ser los más estigmatizantes. No existen datos reales sobre los efectos de estos planes en la prevención de la criminalidad posterior.

Si bien el análisis de las cifras indica que “un incremento del 10% en la desigualdad del ingreso aumenta un 3% la tasa de criminalidad” (Cerro y Meloni, datos de Argentina).- La privación económica, conjugada con “otros” problemas, colaboraría con el desarrollo de un medio social en el que se produce el aumento del crimen, sin que la experiencia individual de privación económica sea la causa excluyente.

El trabajo se transforma en un recurso más, junto con el peaje, el apriete, y el robo. Estableciendo un sistema de dos dineros: el legal (que cuesta ganar y con el que se pagan cosas importantes), y el ilegal (que es más fácil y con el que se paga la “joda”). La lógica del trabajador reside en la legitimidad de la obtención del dinero; la lógica del proveedor la legitimidad se da en la utilización para satisfacer necesidades. Todo acto que proporciona recursos para satisfacer necesidades es legítimo sin que la diferencia entre legalidad o ilegalidad de la acción sea relevante.

El desdibujamiento de las dos acciones (trabajar o robar), hace que no se orienten hacia una profesionalización de la carrera delictiva a tiempo completo. La investigación muestra que quienes persisten en dejar los estudios son particularmente proclives a cometer delitos.

Luego de la Reforma Educativa impulsada en la década del '90, la escolaridad obligatoria se extendió hasta los 14 años, hecho que culminó con un aumento de la deserción escolar, atribuida por fuentes diversas al deterioro de la situación económica social, en los últimos años más de la mitad de la población del país se encuentra viviendo bajo la línea de pobreza.

Otro factor que contribuye es el patoterismo es visto como un problema en sí mismo en las escuelas, ya que genera desconfianza y el nacimiento de subculturas violentas.

La prevención de la criminalidad a través de la intervención temprana en el desarrollo de los jóvenes, sobre la base de los “factores de riesgo” identificados, plantea una serie de cuestiones: en primer lugar, existe una lógica en este enfoque de buscar formas de intervención cada vez más tempranas, pero cuando las personas o grupos son seleccionados para una intervención, quedan marcados por ese mismo proceso.

En la Provincia de La Pampa la ley N° 1918 define a la violencia escolar como "todas aquellas conductas de maltrato, intimidación, agresión o violencia entre niños, niñas y adolescentes,... siempre que no configuren delitos que generen de oficio, la promoción de acciones penales". Sin embargo la ley no contempla sanciones o medidas autosatisfactivas que encuadren en la situación de violencia de los menores sobre sus pares.

Definir la “prevención social del delito” es una cuestión que aún no está resuelta; esto puede ocasionar una variedad de males sociales y la práctica puede mezclarse con una diversidad de cuestiones sociales.

Algunos programas conocidos como “prevención social del delito” son más bien cuestiones de salud, educación o bienestar social, aunque podrían tener consecuencias para el delito y su prevención.

El temor es que las deficiencias sociales sean redefinidas como “problemas del delito” que necesitan controlarse y manejarse, más que ser resueltas. Esto significaría de última la “criminalización de la política social”.

Las experiencias internacionales, de países en los que se ha puesto mucho más énfasis en la prevención social del delito, sugieren que la prevención del delito podría o bien volverse tan difusa dentro de la política social – principalmente la política de regeneración urbana como la de Francia – hasta el punto de perder toda identidad propia, o bien comenzar a capturar la política social que está dominada por preocupaciones criminológicas.

Esta tensión impone una responsabilidad considerable sobre el gobierno central para que provea una guía clara acerca de los límites y la relación entre la prevención del delito y la política social. El peligro es que se pueda dejar que la prevención del delito, cumplan las funciones que ya no presten los servicios y la financiación centrales. Las intenciones de la “intervención temprana” que existe detrás de algunos programas de prevención pueden ser socavadas por organismos externos que vuelcan sus casos más

difíciles en esos proyectos. Debido al hecho de que la responsabilidad por la prevención del delito se difunde a través de diferentes organizaciones y organismos, la cuestión de la financiación tiene graves implicancias para la viabilidad y durabilidad a largo plazo de la prevención social del delito.

En definitiva, la prevención social del delito es tema de intenso debate político. La naturaleza de la relación entre el delito y la política social, así como la relación entre la seguridad comunitaria y la justicia social, permanece en gran medida sin respuesta. En sí mismas, pueden resultar más importantes aún que la prevención del delito.

2. PREVENCIÓN COMUNITARIA

La investigación criminológica ha mostrado repetidas veces que los índices de criminalidad en una zona – o comunidad determinada – puede ser el resultado de algo más que la mera suma total de las tendencias delictivas individuales. Esto ha hecho que se centre la atención a nivel “de la comunidad”, como un vehículo potencialmente apropiado para la prevención del delito.

Son importantes dos ideas: en primer lugar, la idea de que a los miembros de la comunidad se les dé un “interés en el cumplimiento de las normas” y, en segundo lugar, la construcción del “control informal”. Se identifican tres enfoques bien claros a la prevención comunitaria:

- La defensa comunitaria.
- La participación de los vecinos.
- Las instituciones intermedias.

Las comunidades nos hablan con voces morales, exigen derechos sobre sus miembros. De este modo, las comunidades fuertes permiten a las comunidades ejercer la función policial, más que el ejercicio de funciones policiales por parte de las fuerzas de seguridad sobre la comunidad. Así, cuanto más viables son las comunidades, menor es la necesidad de ejercer funciones policiales.

Existe una lógica "organizadora" cada vez mayor, generada por las estructuras de la "participación", que sugiere algún tipo de intercambio; un nuevo contrato social en el que poderosos organismos e instituciones cedan cierta cantidad de control a los vecinos. La participación de los vecinos puede ser una forma útil de obtener información sobre el

delito y otros problemas sociales relacionados, (lo cual sería difícil obtener por parte de las instituciones) y una forma de cambiar la manera de pensar de esas instituciones sobre ciertos problemas.

Por lo tanto, una parte importante de la participación comunitaria tiene que ver, muchas veces, con mejorar las relaciones y la comunicación eficaz entre los vecinos y las instituciones formales, especialmente la policía.

La conexión esencial que existe entre la participación de los vecinos en la administración de los barrios de viviendas y la prevención del delito es que **el delito y las conductas antisociales se ven afectadas por la capacidad de los residentes de ejercer un control social informal sobre su comportamiento en el barrio**. Esto ha llevado a la implementación de planes de prevención comunitarios cuya función es la creación de instituciones intermedias entre las estructuras formales de ejercicio de la función policial, de control y autoridad y las instituciones informales de la sociedad civil tales como la familia, la escuela, los grupos de personas de la misma edad y las asociaciones comunitarias. En otras palabras, *se ocupan de la autorregulación del delito y del comportamiento antisocial en la comunidad*.

Algunos ejemplos de instituciones intermedias son: a) los planes de mediación comunitaria, b) los encargados o consorcios de los barrios de viviendas municipales y c) las distintas formas de "policía privada", incluyendo guardias de seguridad, patrullas de vecinos y grupos de vigilancia.

Uno de los roles principales de la policía debería ser el fortalecimiento de las fuentes de autoridad en la sociedad, para vigorizar la capacidad de la sociedad para hacer de sí misma su propia policía.

Debido a la transformación de las sociedades y a los éxitos escasos de las policías tradicionales para prevenir (combatir el delito) empezó a desarrollarse el modelo de la policía comunitaria. La "policía comunitaria" puede ser simplemente cualquier cosa que mejore las relaciones y la confianza entre la policía y la comunidad local.

Tres características que hacen a la "policía comunitaria":

- 1) el mayor uso de policía a pie y la asignación de oficiales a ciertas zonas geográficas sobre las que tienen responsabilidad permanente.-
- 2) el desarrollo de las asociaciones para la prevención del delito.

- 3) el establecimiento de estructuras y procesos para la consulta de comunidades locales sobre las prioridades y problemas que presenta su comunidad.

Existen algunas pruebas de que el mayor uso de policía a pie y el mayor número de oficiales comunitarios asignados a una zona en particular tiene gran aceptación en la sociedad. Sin embargo, existen pocas pruebas acerca del impacto que tienen sobre los niveles de criminalidad o incluso sobre el miedo al delito. La finalidad primaria de tal instituto es la reducción del delito, principalmente del "delito oportunista" y de los robos en vivienda. Otros objetivos se relacionan con la reducción del miedo al delito, alentar la concientización sobre la prevención del delito y mejoras en la seguridad interna, facilitar un mayor contacto entre los vecinos y mejorar los vínculos entre la policía y la comunidad.

En derecho comparado, se sugiere que más que reducir el delito, la policía comunitaria puede en realidad aumentar el miedo de los vecinos al delito al proporcionarles mayor información sobre las experiencias de victimización locales.

La policía comunitaria no puede implementarse en zonas en las que el riesgo de criminalidad es elevado por que hay poco sentido de comunidad, o en las zonas en las que el riesgo de que se cometan delitos es bajo aunque exista un fuerte sentido de comunidad.

La actitud de la comunidad hacia la policía no determina necesariamente las actitudes de la policía hacia el grupo.

Los objetivos que apunta la policía son normalmente:

- proporcionar una patrulla comunitaria que aumente la seguridad pública y tranquilice a la sociedad;
- consultar con residentes locales sobre problemas relacionados con conductas antisociales en su zona;
- consultar con la policía local sobre tendencias y problemas delictivos y sobre cómo la Fuerza Comunitaria puede prestar ayuda para combatirlos;
- prestar asesoramiento e información a los vecinos sobre prevención del delito;
- adoptar una política de no confrontación de "observar y denunciar".

A modo ejemplificador, podemos observar en la Ciudad de Buenos Aires, la creación del Plan Alerta del Barrio de Saavedra: fue originado por actores no estatales y como

consecuencia de la exportación cultural que sufren estos tipos de iniciativas. Fue iniciado a través de unidades funcionales y luego se le dio intervención a la Dirección Nacional de Política Criminal de Justicia y Derechos Humanos de la Nación y a la Policía Federal, con estas intervenciones se procedió al lanzamiento formal del Plan en marzo del año 1998. La dirección del Plan estaba a cargo de las distintas unidades funcionales y de ahí, se planteaba el vínculo con la Unidad Policial.

La "comunidad" existe "en la mente de las personas" y la (re)construcción de la "comunidad" simplemente implica un cambio en las actitudes de los vecinos.

Los delincuentes están vistos en primer lugar como "extraños" de quienes la comunidad necesita defenderse. Este es el arquetipo del modelo de "defensa comunitaria" para el cual el delito y los delincuentes son "otros" que vienen de afuera. Esta suposición tiende a hacer que la prevención comunitaria del delito no se ocupe de ciertas formas de criminalidad que son verdaderamente intracomunales, o más específicamente, intrafamiliares. Este tipo de prevención comunitaria del delito mantiene un silencio virtual respecto de cuestiones de violencia familiar, abuso infantil y delitos cometidos en el lugar de trabajo.

Las comunidades están a menudo consideradas la antítesis de la violencia y del delito. Por el contrario, sin embargo, los valores colectivos de una comunidad pueden servir para alentar y sostener la comisión de delitos. Más aún, **se presupone que la autorregulación y la autoridad de la comunidad son refugios frente al control opresivo.**

Una afirmación de la identidad "comunitaria" a escala local puede ser conciliadora y socialmente constructiva pero también puede ser limitada ideológicamente, intolerante y punitiva. La compulsión a cumplir con las normas puede ser particularmente poderosa.

Para que funcionen organizaciones comunitarias es necesaria la preexistencia de una comunidad ya organizada, mientras que la condición indispensable para la prevención del delito es la existencia de una zona que no sufra altos niveles de criminalidad.

Existe una fuerte crítica a la prevención comunitaria del delito, ya que a pesar de la energía y de los esfuerzos vertidos en este tipo de prevención, no ha habido muchos resultados sostenibles. Esto se debe parcialmente a las dificultades pragmáticas asociadas a la participación comunitaria en programas de prevención del delito.

Más que unir a las comunidades, el delito puede socavar la capacidad de las comunidades para organizarse colectivamente en zonas con altos niveles de delincuencia y puede dividir a las personas, en vez de unir las.

El delito puede ser el tema menos apropiado para regenerar a las comunidades, en particular si estamos buscando comunidades abiertas, tolerantes e inclusivas; en vez de comunidades que se solidifican alrededor de una "exclusividad defensiva", que se encuentra en la raíz del enfoque de prevención del delito de la "defensa de la comunidad".

3. PREVENCIÓN SITUACIONAL

Esta considera al potencial delincuente como un individuo basado en elecciones racionales de costo – beneficio, pesando los riesgos, las potenciales ganancias, para luego cometer el hecho sólo cuando los beneficios son percibidos como mayores que las pérdidas. Con este concepto de elección racional, la responsabilidad no es más del Estado, que no brinda suficientes oportunidades o de la comunidad que no socializa, sino del hombre que elige delinquir y del ciudadano o potencial víctima que no toma los recaudos necesarios para proteger sus bienes.

La crítica que se le podría practicar radica en que, el menor delincuente no realiza elecciones racionales, se guía por la llamada **lógica del ventajeo**, que puede definirse como: *“toda interacción en la medie un conflicto de intereses con el otro, se debe obtener lo deseado apelando a cualquier medio”* (el fin justifica los medios).

4. PREVENCIÓN POLICIAL

La Ley Orgánica de la Policía de La Pampa NJF N° 1034, en su Art. 7 se refiere a la función de seguridad, como la preservación del orden y de la seguridad pública y en la prevención del delito.

Para la que la Institución Policial lleve cabo su función de prevención, debe obtener un conjunto de conocimientos que le permita adelantarse a los hechos típicos del Código

Penal. Atribución, definida como “desarrollar toda actividad de observación y vigilancia destinada a prevenir el delito y las infracciones”³⁶.

La Institución Policial utiliza como técnicas habituales de intervención preventiva la presencia y vigilancia junto con la detención policial sin orden judicial³⁷; ambas formas de actuar se encuentran codificadas en normas legales y constitucionales.

El uso de la intimidación como herramienta principal de los potenciales delincuentes, conlleva a la necesidad de la identificación de los mismos. Entramos en el terreno de los adjetivos “sospechoso, conocido, peligroso”; adjudicados por la misma institución policial y basados en una valoración negativa sobre determinados elementos como, la falta de inserción en el sistema de educación y mercado laboral formales por parte de estos menores que no han accedido a la “moratoria otorgada y sostenida por la familia para la formación escolar, el consumo improductivo y la experimentación”³⁸.

A la construcción del estereotipo del “conocido”, retroalimentado por la comunidad, es necesario agregar el juego de poder existente entre la institución policial y el menor; que tiene como final la negación del menor como sujeto de derechos y/o conversión en “el otro” que es una amenaza a neutralizar.

X.- ENFOQUE NORVATIVO Y CONSTITUCIONAL

La Republica Argentina cuenta con un amplio plexo normativo en torno de las figuras de la niñez y de la adolescencia, como también de la familia, lugar donde naturalmente aquellas se generan y desarrollan.

La Constitución de 1853/60 ha sido realizada con un marco ideológico conformado por distintas formas del pensamiento (liberal individualista, cristianos tradicionales y del Estado social de derecho a partir de 1957).

En 1994 se le han incorporado a Ley Suprema derechos llamados de tercera generación y se ha profundizado en el aspecto social. En este sentido algunos autores afirman que la Carta Magna reformada “*está inspirada en la filosofía humanista que da identidad en los valores, como formulas auténticamente operativas. La Constitución da per se mandatos imperativos como cláusulas soberanas de fe social y de fe política, como normas supremas pragmáticas y no pragmáticas. La Constitución instala, en este*

sentido, un Estado de Derecho hacedor de la solidaridad y del bienestar, un Estado de Derecho Arbitro de la justicia distributiva, como un nuevo modelo de organización política y social”³⁹.

Básicamente, todo el material incorporado conforma el escenario jurídico sobre el que se moldea, y debe moldearse, la legislación nacional y provincial (atinente a la población no adulta y menores) la tarea de los organismos especializados competentes (fundamentalmente el Poder Ejecutivo) y la administración de justicia por parte de los Magistrados.

La Constitución de la Nación Argentina, en su art. 14 bis apuntala al Estado la responsabilidad irrenunciable de otorgar los beneficios de la seguridad social.

Según Helio Juan Zarini, dicha seguridad *“se refiere a todos los habitantes del Estado. Esa seguridad es, además, integral: asume todas las contingencias y demandas vitales (por ejemplo enfermedad, accidentes, invalidez, vejez, fallecimiento, protección a la infancia y minoridad, protección contra el desempleo, jubilación formación cultural, elevación profesional, etc.)”⁴⁰.*

El art. 18, hablando de la seguridad y de las garantías individuales, expresa que las cárceles (podemos incluir los institutos de detención de menores infractores a la ley penal) de la nación tienen como objetivo primero la seguridad de los detenidos y no la mortificación de los mismos.

La segunda parte de la Constitución incorpora por medio de su art. 75 inc 22 las distintas declaraciones, convenciones, tratados y pactos internacionales, los cuales expresan claramente *“todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos”, “la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”* y *“que niño es todo ser humano desde el momento de su concepción y hasta los 18 años de edad”⁴¹*, concepción desde la cual la vida es un derecho y debe estar protegida por la ley.

En cuanto a la vida social y su dinamismo se contempla que *“toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proviene de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de*

subsistencia”, y que, “los Estados [...] reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados [...] tomaran medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho [...]”⁴².

Puntualizando en el denominado **niño** “los Estados [...] se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley [...]. En lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados partes adoptaran esas medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan, y cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional”⁴³.

Pero los derechos implican deberes, y entre estos se encuentra el de que “*toda persona tiene el deber de obedecer a la ley y demás mandamientos legítimos de las autoridades de su país y de aquel en se encuentre*”⁴⁴.

¿Pero qué pasa cuando los menores, los niños, son los que se encuentran en conflictos con estos deberes, y más precisamente con la ley penal?

La Carta Magna establece que la *privación* de la libertad tendrá como finalidad esencial la reforma y la readaptación social, que los menores que pueden ser procesados deben estar separados de la población de adultos, y contar con tribunales especializados que operen con la mayor celeridad posible a fin de permitir el tratamiento necesario, en concordancia con el art. 19 del Pacto de San José de Costa Rica (P.S.J.C.R.), según el cual, “*todo niño tiene derecho a las medidas de precaución que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado*”, y con el art. 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño, el cual expresa que “*los estados [...]reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y la importancia de*

promover la reintegración del niños y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad”⁴⁵.

A fin de promover dicha acción social, el art. 4 de las Reglas de Beijing estipula que “*en todos los sistemas jurídicos que reconozcan el concepto de mayoría de edad penal con respecto a los menores –como por ejemplo Argentina⁴⁶ - su comienzo no deberá fijarse a una edad demasiado temprana habida cuenta de las circunstancias que acompañan a la madurez emocional, mental e intelectual”⁴⁷. En este sentido, se ordena constitucionalmente “*el establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales*”⁴⁸, la Argentina colocó el límite a los 16 años, a partir de los cuales, los menores transgresores son punibles de sanción eventual⁴⁹.*

Como cierre a este desarrollo, vale citar una sentencia de Juan Bautista Alberdi, quien afirma en las bases que “*la ley, la Constitución, el gobierno, son palabras vacías, si no se reducen a hechos por las manos del juez que, en último resultado, es quien los hace ser realidad o mentira*”⁵⁰.

Enunciaremos sintéticamente tres importantes escenarios de conflicto, sumamente interrelacionados y difíciles de delimitar.

1º ESCENARIO DE CONFLICTO: LOS MENORES Y LA TRANSGRESIÓN SOCIAL VS. LA INSERCIÓN DE AQUELLOS EN EL DERECHO PENAL.

El Dr. Rafael Sajón, sostiene: “*que un nuevo derecho de menores nace, y en éste, el menor no entra en la órbita del derecho penal, ni del proceso que éste conlleva sino que debido a su carácter de inimputable e inculpable, la ley se transforma para él en una expectativa de inclusión, no negando la gravedad del hecho transgresivo sino, por el contrario, brindándole las herramientas de las ciencias de la conducta y la presencia de instituciones y programas especializados para el abordaje de sus problemáticas, buscando el tratamiento más certero y anhelando su veraz recuperación*”.

De esta forma, el Estado se hace responsable y cumple con los deberes de policía y asistencia, particularmente con los menores desprotegidos por la inexistencia, ausencia o claudicación de sus mayores⁵¹. Así D’Antonio, González del Solar afirma que se cumple “*la función social que el Estado asume y ejercita en cumplimiento de su deber de protección de los sectores más débiles, tutelando a los menores de edad por intermedio de los funcionarios designados a tal fin*”⁵².

Esta primera postura, **rechaza la inclusión del menor en el Derecho Penal**, puesto que esta rama del derecho no es sino incriminación (y porque es incriminación y represión es garantía, es decir, acusación vía el fiscal en nombre de la sociedad al sujeto transgresor), adopta una vía distinta por medio de la búsqueda de garantías -que existen por cierto en el Derecho Penal- y por la negación del proceso penal que trae aparejada la idea de culpabilidad⁵³, ya que, “*la pena se muestra a modo de individualización gravosa irremediable para quien afronta las consecuencias legalmente previstas, vulnerando la prevención*. Este aspecto preventivo de la pena y la finalidad del reproche configuran los elementos esenciales de la sanción penal y, precisamente, son los que sirven para destacar la ineficacia e improcedencia de su vigencia en el ámbito de la minoridad”⁵⁴.

La segunda posición, **sostiene que los menores no deben ser excluidos de la aplicación del derecho penal**, en un ejercicio de evaluación del Encuentro Federal sobre Políticas de Infancia y Adolescencia, denominado “El semáforo”, distintos sectores señalaron con la luz roja (luz de peligro y luz de amenaza) a “*la visión conservadora de algunos Jueces que siguen aplicando la doctrina de la situación irregular...*”⁵⁵.

Subscribiendo a esta postura y prologando la publicación de la Ley del Niño, el Dr. Emilio García Méndez (Asesor Regional Derechos del Niño de la Oficina Regional de UNICEF para América Latina y el Caribe), expresa en clara oposición a lo sustentado por Sajón y D’Antonio, que el “*viejo paradigma pseudo proteccionista de la situación*

irregular, cuyo sostenimiento se basa en una mala fe e ignorancia de las insalvables obsoletas leyes de menores, reclama hoy su superación por un nuevo paradigma, al cual denomina: “de la protección integral”⁵⁶, este paradigma procura “promover la condición de sujetos a los jóvenes infractores a partir de las garantías hasta hoy desconocidas: el derecho a la inocencia, a la reserva, al contradictorio, al juicio previo, al criterio de culpabilidad por el acto, etcétera”⁵⁷.

En el Primer Informe realizado por el Instituto Interregional de las Naciones Unidas y el Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente en San José de Costa Rica, del 21 al 25 de agosto de 1989, el Dr. Méndez, conjuntamente con Elías Carranza, denunciaba las políticas tutelares del Estado, afirmando que actualmente *“se saca al menor del derecho penal y del Juez del proceso formalmente garantizador, y por último se plantea sacar al Juzgado hacia fuera, extender el control, capilarizarlo por medio de delegados del Juez.*

En la medida en que se excluye la aplicación del derecho penal, se torna innecesaria la determinación de su culpabilidad o inocencia y, en consecuencia, el menor es siempre considerado infractor y pasible de tratamiento”⁵⁸.

2º ESCENARIO DE CONFLICTO: TRIBUNALES DE MENORES VS. OFENSIVA ABOLICIONISTA

Parte del presente escenario se plantea en torno de un cierto enfrentamiento existente, según algunas posturas, entre los tribunales de menores y los tribunales de familia.

La controversia se encuentra íntimamente vinculada con la absorción de los primeros por parte de los segundos, con el régimen de inimputabilidad y con el desarrollo de un proceso judicial penal para menores. Así, algunos organismos internacionales como las Naciones Unidas plantean y actúan en pro de la reforma de la justicia de menores invocando la necesaria transformación del marco jurídico existente y la capacitación de los principales actores involucrados en la problemática⁵⁹.

El Dr. D’Antonio, citando la obra Derecho penal español de R.P. Montes, afirma claramente que aquel que no alcanzó la mayoría de edad, en razón de claros principios

de individualización y especialización, “*requiere Juez especial, procedimiento especial y medios especiales de corrección en vez de penas*”⁶⁰. Continúa D’Antonio afirmando que el tribunal de menores no se limita únicamente a cuestiones relacionadas con aquellos sujetos en situación de abandono, sino que su competencia se extiende más allá de ese límite, actuando en todas aquellas oportunidades donde el menor se encuentre comprometido en su persona o intereses.

*Naturalmente deberá actuar teniendo en cuenta el interés de la familia, ya sea que esta se halle integrada, desintegrada, desestabilizada o padeciendo otras conflictividades*⁶¹.

En contraposición con la postura precedente, la Diputada María Teresa Oldrá⁶² (Presidente del Foro de Legisladores Provinciales por los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes) planteaba, el 24 de noviembre de 1993, la eliminación de los Juzgados de menores y la creación de los Juzgados de familia y de los Juzgados en lo penal de menores.

3º TERCER ESCENARIO: STATU QUO VS. DISMINUCIÓN DE LA EDAD DE INIMPUTABILIDAD⁶³.

Michel Foucault sostenía, citando a Rusche y Kirchheimer y refiriéndose a los sistemas punitivos y su relación con las estructuras sociales, que “*en una economía servil los mecanismos punitivos tendrían el cometido de aportar una mano de obra suplementaria, y de constituir una esclavitud civil, al lado de la que mantienen las guerras o el comercio; con el feudalismo, y en una época en que la moneda y la producción están poco desarrolladas, se asistiría a un brusco aumento de los castigos corporales, por ser el cuerpo en la mayoría de los casos el único bien accesible, y el correccional, el trabajo obligado y la manufactura penal, aparecerían con el desarrollo de la economía mercantil*”⁶⁴.

Por otro lado, en una línea de razonamiento similar -pero desde una cosmovisión tangencialmente distinta- el Dr. José Atilio Álvarez afirmaba: “*Esto que parece un*

*problema técnico, o técnico penal, se enmarca en cosas mucho más profundas, en algo que yo siempre cito, porque el autor parece insospechado de cualquier postura política, que da en llamarse la lucha de los poderosos contra los débiles, o la opción de una sociedad de convivientes o una sociedad de excluidos. El autor es Juan Pablo II — Carta Encíclica Evangelium Vitae—. En estos términos, en esta lucha de los poderosos contra los débiles, en esta opción de una exclusión o convivencia, se enmarca también el deseo de unificar el derecho desde un impulso casi imperial⁶⁵ y, avanzando en su razonamiento sostenía **que las sociedades que se encuentran en períodos de expansión tienden a recibir rápidamente al joven en lo civil, en lo laboral, etc., mientras que por el otro lado, las sociedades que atraviesan períodos de retracción, cerradas sobre sí mismas, estiran la adolescencia ante la falta de lugar social para la inserción, transformándose la madurez o inmadurez del sujeto en una condición de respuesta social.***

Ahora bien, que un menor sea considerado maduro o inmaduro depende de una gran cantidad de variables, entre las que se distinguen fundamentalmente el proceso interno del mismo sujeto y la circunstancia en la cual habita. Asimismo, responde a una decisión social, jurídica y principalmente política. Sostiene D’Antonio refiriéndose al menor, que *éste es un ser que detenta falta de capacidad, y que dicha carencia tiene como fundamento el insuficiente desarrollo de su posibilidad de comprensión⁶⁶.*

En algunos países se implementa lo que se conoce con el nombre de **Teoría del Discernimiento**. Dicha teoría postula que la imputabilidad o no del menor se conoce después de que el hecho ha acaecido y una vez realizados los estudios científicos correspondientes sobre el menor, que permiten conocer al Juez el grado de madurez y responsabilidad del sujeto sobre lo que ha realizado. En la apreciación de Alvarez, *“este avance o presunto avance de tratar de ver en cada caso después del hecho, si hay discernimiento o no (...), no es necesariamente un avance. Permite sacar a algunos de la vindicata pública, pero reserva dicha vindicata para aquellos casos en los que, realmente queremos vengarnos, ya sea por repercusión social, por reiteración, o por otras causas”⁶⁷.*

Desde el punto de vista constitucional argentino, la teoría mencionada resulta inaplicable, dado lo establecido en el art. 40 inc. 3.a) de la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por Ley 23.849 y con jerarquía constitucional por el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional (1994), donde se impulsa al establecimiento de una edad mínima hasta la cual se sustente el principio de incapacidad para infringir las leyes penales⁶⁸.

A lo largo de este siglo, la línea que dividía las aguas entre ser menor e inimputable, ser cuasi menor y por tanto imputable bajo determinadas condiciones, y ser mayor e imputable en un sistema de mayores, fue variando tras la aprobación de determinadas leyes.

En 1919 los legisladores argentinos realizaban un profundo cambio en la legislación nacional referente a la temática de la minoridad introduciendo en la vida nacional la Ley 10.903. **“La ley se originó en un proyecto presentado en la Cámara de Diputados por el Dr. Luis Agote**, el cual fue discutido y aprobado en la sesión del 28 de agosto de 1919. La Cámara de Senadores lo consideró y aprobó en la sesión del 27 de setiembre de 1919. La iniciativa tuvo un largo proceso en el trámite interno de las comisiones, siendo reiterada por su autor para evitar los efectos de la ley Olmedo.

El diputado Agote, al presentar su proyecto que se convertiría en ley sostuvo: *“... una de las grandes deficiencias de nuestra legislación, y es la referente a ese elevadísimo número de niños que vagan por nuestras calles y que viven como los pájaros, en los terrenos baldíos, en las plazas públicas, en los terrenos ganados al río, en el hueco de los portales y en los tugurios más inmundos, y que van a constituir, por la natural evolución de su vida irregular, el mayor contingente de cárceles de la Nación”*.

Se originaron debates en torno del entonces proyecto de ley, el diputado Melo *advirtió que pocos códigos del mundo eran ya tan impreviosos en materia de protección a la mujer y al niño como el código civil argentino cuando fue sancionado [...] La Comisión —agregó— ha establecido una diferencia entre los menores abandonados material y moralmente, y los menores delincuentes”*⁶⁹. *“El patronato del estado argentino de hoy en adelante, va a dar a los menores abandonados o culpables la protección, la*

dirección, el apoyo que les faltaba para orientarlos en el trabajo y para formar su personalidad moral”⁷⁰.

El senador Roca sostenía, previamente a la sanción del proyecto de ley, que el mismo tenía por objeto dar respuestas a los grandes males que estaban ocurriendo en la infancia de principios de siglo. Artículos claves para el punto en cuestión son el 14º, el 15º y el 17º, donde se establecen las jurisdicciones y procedimientos que la justicia habrá de adoptar para los menores de 18 años y para aquellos que aún no han cumplido los 21 años. No obstante, no expresa puntualmente edades de inimputabilidad⁷¹.

En 1954, tras la sanción de la Ley 14.394, el diputado Ventura González sintetizaba el sistema de categorización de edades adoptado por la nueva legislación: *“Hasta los 16 años el menor es inimputable; de 16 a 18 años es imputable, pero se lo puede o no sancionar, en los casos que corresponda proceso, cualquiera sea la gravedad del delito, de acuerdo con las circunstancias; y a partir de los 18 años es perfectamente responsable e imputable, aunque haya una diferencia a favor del menor en cuanto a la ejecución de la pena correspondiente”⁷².*

Una nueva modificación legislativa, realizada 26 años después durante el gobierno militar de 1976, baja los parámetros de inimputabilidad que establecía la ley sancionada en la década del `50. Así, la Ley 22.278 disponía que **no era punible** el menor que hubiera cumplido los 14 años de edad. **Tampoco** lo era el que no habiendo cumplido los 18 años, hubiera cometido delitos de acción privada o reprimidos con pena privativa de la libertad que no exceda de dos años, con multa o con inhabilitación. En cambio, **no era inimputable** -según lo establecía la-nueva legislación en su art. 2º⁷³, el menor de 14 a 18 años de edad que hubiera incurrido en delito que no fuera de los enunciados anteriormente⁷⁴.

Tres años después de la reforma que realizó la ley anteriormente mencionada, un nuevo proyecto tomaba vida e injerencia en el sistema de la justicia de menores, con la Ley 22.803. Ésta **establece nuevamente, en su art. 1º, los 16 años como edad hasta la cual la transgresión social es inimputable**⁷⁵.

Los señores Adolfo Navajas Artaza, Ministro de Bienestar Social, y Lucas J. Lennon, Ministro de Justicia, argumentaban el 13 de abril de 1983 que *“la posible condena a menores que cometieren delitos entre los catorce y dieciséis años se contraponen con las características integradoras de la personalidad que es dable observar en ese lapso. La comprensión de lo ilícito, la aptitud intelectual —dependiente de un mayor y rápido proceso de aprendizaje— y una más temprana actividad socializadora, son elementos que deben ser analizados dentro del campo que ofrece la inmadurez de aquellos que no han convivido lo suficiente como para afrontar con responsabilidad los resultados negativos que pudieren causar sus conductas.*

La posibilidad de ejecutar una tutela eficaz entre los catorce y dieciséis años permite pronosticar, dentro de una ponderada esperanza, que el menor superará sus conflictos y alcanzará razonablemente la integración de su personalidad”⁷⁶.

Años después, las Naciones Unidas afirmaban en las Reglas de Beijing que *“en todos los sistemas jurídicos que reconozcan el concepto de mayoría de edad penal con respecto a menores, su comienzo no deberá fijarse a una edad demasiado temprana, habida cuenta de las circunstancias que acompañan a la madurez emocional, mental e intelectual”⁷⁷.*

Actualmente, algunos legisladores⁷⁸, funcionarios⁷⁹ y medios de comunicación⁸⁰ argentinos, al igual que organizaciones de carácter internacional, se encuentran promoviendo volver a los parámetros adoptados en la ley sancionada durante el gobierno de facto, y por el mismo gobierno reformada.

La reforma del Estado, el equilibrio fiscal, la disminución del presupuesto en las reparticiones públicas, la nueva y crecida pobreza urbana, la droga y la prostitución infantil, parecen ser nuevos y pesados estigmas sociales.

XI.- REGLAMENTACION DE MINORIDAD: “FACULTAD CONCURRENTE”.-

En el federalismo argentino los Estados Provinciales no han reservado para sí las facultades de dictar normas sustantivas o de fondo en determinadas materias, pero sí han conservado en cambio las de dictar en general normas adjetivas o de forma. Sin embargo, los límites entre uno y otro campo se mantienen bastante difusos.

Esta problemática entre el Gobierno Federal y las Provincias ha sido destacada por Bielsa que dice: “ (...) si los poderes de la Nación y los de las Provincias han sido ya deslindados y atribuidos a una y a otras por la Carta Fundamental, y se deduce lógicamente que cada una de ellas debe ejercerlos en su respectiva esfera, con independencia de todo otro, no se explica cómo puede ejercerse simultáneamente por la Nación y las Provincias poderes o facultades que se ha dado en llamar, por eso mismo, concurrentes. (...) en realidad, la doble atribución –la de la Nación y la de las Provincias, en su caso– en una misma clase de intereses, no implica fatalmente el ejercicio de una facultad o poder, pues esto, como decíamos, no es posible jurídicamente sino en la respectiva esfera o jurisdicción; así pues, cuando ello ocurre sólo hay una gestión concurrente, lo que es bien distinto de una atribución o facultad concurrente”⁸¹.

En conclusión, la competencia del Congreso fue delegada por las Provincias. Las restantes materias son competencia local, y entre ellas se encuentran en principio las normas relativas a la protección de la infancia.

XII.- SISTEMAS LEGALES DE PROTECCION.

Existen dos modelos de la protección:

- ✓ El **proteccionista**, cuyo origen puede vincularse con la creación del primer tribunal de menores en 1899, que diera lugar a la Doctrina de la Situación Irregular y cuya vigencia se extiende al presente.
- ✓ El **garantizador**, tiene como eje la consideración de los derechos humanos de la infancia y da origen a la Doctrina de la Protección Integral. Se sustenta en el derecho internacional y en la política criminal más avanzada.

Entre ambos modelos existe una sustancial transformación del concepto de la minoridad. Desde el ente desvalido o peligroso a proteger, hacia el del menor como sujeto de derechos intangibles.

Doctrina de la Situación Irregular: En su interior se producen fuertes diferencias entre aquellos niños que tienen acceso a ciertas condiciones y los demás. Para los primeros, la familia y la escuela, cumplen un papel central en su consolidación y reproducción. Los excluidos de estas condiciones (los demás) se transforman en el objeto principal de esta doctrina. Para ellos se construye todo un aparato o sistema institucional: legislación, instituciones de internación, juzgados de menores, instancias a las que se otorga el rol específico de socialización y control.

La falta de recursos o de decisiones políticas durante los primeros decenios del siglo actual, llevaron a judicializar el problema de la minoridad.

En la década del 80 se produce un nuevo crecimiento del universo de la infancia excluida.

El surgimiento durante esta década de movimientos sociales, y algunas aisladas acciones de política social, que ven a la infancia como potencial sujeto de derechos, no tiene efectos sobre el mundo jurídico tradicional, que se aísla de estos avances.

La orientación de la política social en la que esta doctrina juega un importante rol, es aquella que se propone como objetivo prioritario ejercer el control social de los menores, que se materializa en la facultad discrecional de la justicia de declarar el abandono material o moral del menor.

El tema de los “menores” es enfocado desde una óptica represiva. El menor ha sido y es víctima de la “acción tutelar”.

Se penalizan los problemas sociales, se abandona la distinción entre menores delincuentes, abandonados o maltratados, todos los cuales pueden ser objeto de las mismas medidas se alteran sustancialmente las funciones del juez, de quien se pretende que se transforme en “padre”, “corrector” y “vigilante”. El juez de menores resulta el encargado de resolver las deficiencias del sistema de políticas sociales.

Hay acuerdo doctrinario acerca del fracaso y crisis de la Doctrina de la Situación Irregular.

“La Convención Internacional de los Derechos del Niño” *pone en evidencia la claridad e importancia del nexo existente entre su condición jurídica y su condición material, marcando un punto de no retorno donde las necesidades se manifiestan como derechos*”.

Doctrina de la Protección Integral: Los principios de la Convención de los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea de las Naciones Unidas en 1989, conjuntamente con otros instrumentos internacionales, representan una nueva visión para encarar la vida en sociedad de este sujeto.

Este nuevo paradigma puede ser caracterizado, a partir de las siguientes cuestiones:

- I. Prioridad absoluta a la problemática de la infancia/adolescencia, dentro de las políticas sociales.
- II. Sujetos de derecho: el niño y el adolescente no pueden ser tratados como objetos pasivos de intervención de la familia, la sociedad y el Estado. El niño tiene derecho al respeto, la dignidad y la libertad.
- III. Personas en condición particular de desarrollo: “además de todos los derechos que disfrutaban los adultos, tienen (como niños y adolescentes) otros especiales, originados en que no tienen conocimiento pleno de sus derechos; tampoco están en condiciones de defender sus derechos frente a las omisiones y transgresiones capaces de violarlos.
- IV. No cuentan con medios propios para atender satisfactoriamente sus necesidades básicas. García Méndez, sostiene la necesidad de politizar, dar al tratamiento de la cuestión una perspectiva integral. La protección de la infancia, solo puede ser concebida bajo las múltiples variables que generan la situación de exclusión, “...*el Estado tiene el derecho y el deber intangible de trazar las políticas sociales básicas. Debe al mismo tiempo desarrollar la flexibilidad y capacidad necesarias para discutir con la sociedad civil, las políticas supletorias de protección de los sectores más vulnerables*”.

Respecto al mundo jurídico, se requiere crear condiciones para evitar la criminalización de las desventajas sociales y al mismo tiempo la socialización del tratamiento de las cuestiones penales. Ello implica necesariamente una separación clara de competencias entre aspectos penales y asistenciales.

Es así también necesario profundizar el análisis conceptual de la legislación, puesto que bajo la apariencia de desorganización, descuido o paternalismo, suele favorecer un proceso de destrucción o condicionamiento precoz de la personalidad del niño.

Luigi Ferrajoli, dijo: *“Nunca se puede resignar libertad, para ganar seguridad, la cuestión principal, es que la seguridad es un problema social, y no un problema penal”*

XIII.- REALIDAD DEL PODER JUDICIAL: PROCESO

Los tribunales especializados en minoridad intervienen cuando se ha suspendido, por diferentes causales, el ejercicio de la patria potestad o cuando el menor aparece como víctima o como autor de delito (ley 23.984, art. 29°).

La Ley 10.903 regula y pone en funcionamiento al Patronato de Menores en pro de la tutela del sujeto. *“Ese patronato se ejercitará atendiendo a la salud, seguridad, educación moral e intelectual del menor, proveyendo a su tutela sin perjuicio de lo prescripto en los arts. 390 y 391 del código civil” (ley 10.903, art. 4°)*⁸².

Cuando se refiere a un incapaz como autor de delito, la ley nacional 22.803 indica en su art. 1° que:

1. *“no es punible el menor que no haya cumplido dieciséis años de edad. Tampoco lo es el que no haya cumplido dieciocho años, respecto de delitos de acción privada o reprimidos con pena privativa de la libertad que no exceda de dos años, con multa o con habilitación.*
2. *Si existiera imputación contra alguno de ellos la autoridad judicial lo dispondrá provisionalmente, procederá a la comprobación del delito, tomará conocimiento directo del menor, de sus padres, tutor o guardador y ordenará los informes y peritaciones conducentes al estudio de su personalidad y de las condiciones familiares y ambientales en que se encuentre.*
3. *En caso necesario pondrá al menor en lugar adecuado para su mejor estudio durante el tiempo indispensable.*
4. *Si de los estudios realizados resultare que el menor se halla abandonado, falto de asistencia, en peligro material o moral, o presenta problemas de conducta, el juez*

dispondrá definitivamente del mismo por auto fundado, previo audiencia de los padres, tutor o guardador”⁸³.

Si se trata de delitos que se sancionan con una privación de la libertad de hasta tres años, el Juez de menores es Juez en el proceso y en el juicio (ley 23.984, art. 29°).

En el caso de ser delitos con sanciones que superan los tres años de condena, el Magistrado especializado es Magistrado de instrucción y lleva el caso a debate. El mismo se realiza en el Tribunal Oral de Menores (TOM. Ley 23.984, art. 28°).

No obstante lo anterior, las medidas judiciales se encuentran supeditadas a distintos factores, a saber:

- Si el menor tiene entre 16 y 18 años de edad y el delito cometido tiene como pena hasta dos años de prisión, multa, inhabilitación o se tratara de un delito de acción privada, la medida que el Juez tome será únicamente de carácter tutelar⁸⁴.
- Si el autor tiene entre 16 y 18 años y el delito cometido tiene como pena más de dos años de prisión, la autoridad judicial lo someterá a debido proceso y deberá disponerlo provisionalmente durante su tramitación⁸⁵.

Más allá de los dos puntos anteriores, y *“cualquiera fuese el resultado de la causa, si de los estudios realizados apareciera que el menor se haya abandonado, falta de asistencia, en peligro material o moral, o presenta problemas de conducta, el Juez dispondrá definitivamente del mismo por auto fundado, previa audiencia de los padres, tutor o guardador”⁸⁶.*

Conviene aclarar que si el autor tiene entre 18 y 21 años, el régimen penal es de adultos y no hay medidas tutelares.

El proceso, una vez iniciado, tiene dos alternativas:

- ❖ **Sobreseimiento:** puede ser dictado en cualquier momento.
- ❖ **Juicio:** en éste se pueden dar dos alternativas, absolución o condena⁸⁷. En el caso de la primera la dicta el Tribunal Oral de Menores, pudiéndolo hacer en cualquier momento. La condena, en cambio, lleva a la separación del juicio en dos etapas:
 1. Declarar la responsabilidad penal del procesado⁸⁸.

2. Imponer o no la condena⁸⁹. Para esta etapa se necesitan cuatro condiciones:
 - a) Que el menor haya cumplido 18 años.
 - b) Que haya estado por lo menos un año en tratamiento tutelar.
 - c) Existencia de un informe exhaustivo de la conducta del encausado desde el momento de la comisión del delito hasta la etapa en cuestión.
 - d) La impresión personal y directa del TOM.

Si de acuerdo con los cuatro requisitos el TOM considera fundadamente necesario aplicarle una sanción, lo condena; de lo contrario, lo absuelve.

Según los establece el art. 14 de la Ley 24.050, “*los Tribunales Orales de Menores conocerán en los supuestos establecidos en el art. 28 del Código Procesal Penal*”⁹⁰, a saber: *El Tribunal de Menores juzgará en única instancia en los delitos cometidos por menores que no hayan cumplido dieciocho años al tiempo de la comisión del hecho, aunque hubiese excedido dicha edad al tiempo del juzgamiento, y que estén reprimidos con pena privativa de la libertad mayor de tres años*⁹¹.

La ley mencionada crea equipos interdisciplinarios (un médico especializado en psiquiatría infanto-juvenil que lo dirigirá, un psicólogo y dos asistentes sociales, también especializados en cuestiones de la minoridad), la superintendencia del servicio tutelar y el cuerpo de asistentes sociales especiales. No obstante, por razones presupuestarias, ninguna de las estructuras mencionadas se encuentra en funcionamiento. Por tal motivo, los TOM trabajan con los delegados inspectores de los Juzgados de menores.

XIV.- EL PROGRAMA DE LIBERTAD ASISTIDA⁹² EN LA MEDIDA JUDICIAL

Libertad Asistida es un programa técnico al servicio de aquellos menores que se encuentran en conflicto con la ley penal, y una opción singular en cuanto a la naturaleza de la respuesta social ante el transgresor. Se trata, al decir de la Convención

Internacional sobre los Derechos del Niño, de una de las tantas medidas apropiadas y deseables, que, “*respetando plenamente los derechos humanos y las garantías legales*”⁹³, se convierte en una alternativa frente a la institucionalización y se “*inserta en el área sustantiva de actuación prevista en el artículo 14, apartado V del Decreto N° 1606/90 en cuanto se refiere al tratamiento de menores incurso en hechos que la ley califica como delitos*”⁹⁴.

Como tarea primordial, el Programa tiene como fin acompañar al menor y a su familia en un proceso que los ayude a reconstruir o a revitalizar los vínculos existentes entre ellos y a encontrar una nueva razón de ser de sus vidas, nuevos proyectos que les brinden un sentido existencial, enmarcado todo ello en la situación social e histórica en la que viven.

El programa cuenta para su cumplimiento con tres subprogramas⁹⁵, a saber:

- (1) Subprograma de Tratamiento: “Tratamiento de menores en conflicto con la ley penal, en lo posible en su medio social y familiar de origen, como alternativa a la privación de la libertad y como seguimiento después del egreso de institutos para lograr la efectiva transformación de conductas de los jóvenes” .
- (2) Subprograma de Formación de Recursos Humanos Especializados: “Capacitar al personal del Consejo Nacional del Menor y la Familia y de cualquier otra institución gubernamental o no gubernamental en la aplicación de la medida judicial”
- (3) Subprograma de Investigación y Difusión: “Intercambiar y difundir conocimientos, información y experiencia sobre el tema, con organismos nacionales e internacionales, universitarios y altos centros de estudios. Profundizar el análisis comparativo de resultados de la internación y de la libertad asistida. Realizar un estudio comparativo entre la institución de la libertad vigilada tradicional, función de los delegados inspectores, objetivos, logros y dificultades, y de libertad asistida en su moderna concepción de interacción comunitaria. Difundir la medida de libertad asistida como acción fundamental en el tratamiento de menores incurso en hechos delictivos”.

El ingreso del menor se hace por orden del Juez o del organismo técnico administrativo en los casos en que no exista tal disposición. Es necesario señalar que los que ingresan

al Programa son, en su gran mayoría, de Capital Federal; muy raros casos son de provincia, ya que los mismos, de estar dispuestos definitivamente por el Juzgado, quedan a cargo de los delegados judiciales o asistentes tutelares en lo que se conoce con el nombre de libertad vigilada⁹⁶.

XV.- PRINCIPIOS FUNCIONALES DEL PROCESO DE MENORES.

1) Principio de la investigación de oficio: conforme con este principio, se descarta el principio dispositivo, porque todo proceso de menores es de orden público y puede ser impulsado de oficio por el juez.

2) Principio del fin público y de la imperatividad: No son admisibles en el proceso de menores ni las renunciaciones, ni el desistimiento, ni la transacción, ni el simple allanamiento y en virtud del fin público que informa este proceso.

3) Principio de oralidad: No impide cierta actuación escrita, sobre todo la investigativa y a veces, es mixto: escrito y oral.

4) Principio de la inmediación: Es fundamental que el juez esté en contacto permanente, que vea y oiga al menor y que participe activamente, personalmente, en las declaraciones, en todo acto dentro del proceso.

5) Principio de la concentración: En algunos países, sobre todo en aquellos en los que los tribunales de menores tienen todavía el carácter represivo, está perfectamente diferenciado este proceso de la instrucción y del juzgamiento y existen el acusador público y el defensor. Esto lleva a discutir desde el punto de vista de una ley tutelar de menores, de un tribunal tutelar de menores, si es conveniente y necesaria la gestión del acusador público, del fiscal.

En la República Argentina, en la Capital Federal y territorios nacionales, existe el acusador público; en la provincia de Santa Fe, existe el acusador, es decir, existe el fiscal. Sin embargo, desde el punto de vista del Derecho de Menores, consideramos que el acusador público no debe existir en un proceso de carácter eminentemente tutelar.

6) Preclusión: Si todos los acuerdos, resoluciones de los jueces son revisables, reformables o modificables, en cualquier instancia del proceso, poco importará el momento procesal, para decidir una prueba, una información y cualquiera sea el estado en el que se encuentre el procedimiento de menores. Sin embargo, en aquellos procesos

de menores en que se concede plenamente la apelación o, limitadamente, puede admitirse la perención o preclusión o vencimiento del término para apelar y pedir la revisión.

7) Principio dinámico: La teoría procesal de Derecho de Menores tiene en cuenta dos categorías que quizás, no lo contemplan los otros derechos procesales. Estas son: la categoría tiempo y la categoría velocidad. La categoría tiempo, porque el Derecho de Menores tiene por objeto y sujeto únicamente al menor, que es el ser humano comprendido entre la concepción y la mayoría de edad y la velocidad, la necesidad de resolver en la forma más inmediata cuestiones que estarían obstaculizando su normal crecimiento.

El tiempo es importante por cuanto el niño es un sujeto vulnerable e incapaz, cuyas demandas seguramente habrán de estar vinculadas a necesidades insatisfechas que impiden el desarrollo pleno de sus potencialidades. No reconocer este tiempo en términos jurisdiccionales y procesales, implica postergar al niño en el reconocimiento de aquellos derechos que le son conculcados. Intervenir con lentitud implica negarle al niño la oportunidad y el derecho a la protección integral. En un niño todas sus necesidades son básicas y de urgente satisfacción: alimentación, cuidados esenciales en la salud, la educación, el vestido, la formación y socialización; porque todo ello tiene que ver con la real posibilidad futura de ocupar responsablemente en el mañana un lugar digno en el medio social en el que deba desenvolverse.

8) Principio de la reformabilidad: Todos los acuerdos adoptados por los tribunales de menores son reformables.

9) Principio de la flexibilidad de las formas: En el proceso de menores siempre prevalece la verdad real sobre la verdad formal, no sólo a los efectos de reabrir la instancia sino que la resolución, acuerdo o sentencia tendrá primordialmente en cuenta el interés del menor.

10) Principio de la valorización de la prueba: el tribunal de menores debe sujetarse al criterio de la conciencia, de la discrecionalidad, del arbitrio. Chocan los conceptos de la lógica y la conciencia, tomando en cuenta la razón, sana crítica y no arbitrariedad. Es esencial la protección integral del menor y el interés supremo de los niños.

11) Principio de la congruencia del fallo con las peticiones de las partes: El juez tendrá amplias facultades para adoptar medidas que estén orientadas, hayan o no hayan sido

pedidas por las partes y hasta por el propio asesor de menores. El principio de ultra petitem, no cabe en el procedimiento tutelar de menores.

12) Principio de la ejecución continua: El proceso de menores es un proceso permanente, dinámico, sujeto a las constantes demandas de intervención que generan las necesidades que padecen los niños, que no le son imputables y que impulsan su acción. Esta es la nota característica de los tribunales tutelares de menores.

13) Principio de la publicidad y del secreto: El procedimiento no debe ser publicístico, tendrá que ser reservado y secreto. No podrán intervenir más que las partes que especialmente designe o establezca la ley o autorice el tribunal⁹⁷. El proceso de menores, es un tipo particular de proceso, ni civil ni penal. Es la concepción de un proceso sin partes. No se tolera en este proceso, el conflicto de intereses, porque el interés del Estado es la protección integral del menor y declarar y realizar sus derechos, actuando bajo el imperio de la ley, pero exaltando las reglas mínimas impuestas por el Derecho Comunitario Internacional. En este proceso, domina el principio inquisitorio, a diferencia del dispositivo.

Las características de este proceso de menores: a) poderes de iniciativa; b) pruebas ordenadas de oficio; c) ineficacia probatoria de la admisión; d) prohibición del arbitraje. La naturaleza especial del Derecho de Menores y el interés público, determinan el conjunto de reglas que se deben tener en cuenta para su interpretación y aplicación, las cuales pueden señalarse como:

- a) Principios de analogía.
- b) Interés prevalente del menor. Interés superior.
- c) Aplicación preferente.
- d) En la duda, se presume la minoridad.
- e) Carácter retroactivo.
- f) Carácter universal de sus disposiciones.
- g) En los conflictos del menor con la ley penal, todas las disposiciones procesales deberán respetar obligatoriamente, la dignidad del niño conforme a su interés superior.
- h) Excepcionalmente, los organismos jurisdiccionales sustraerán al menor de la potestad de sus padres o segregarán al menor de 18 años de su medio familiar y social.

Ninguna autoridad administrativa, podrá ordenar la internación, detención o privación de la libertad de un menor de 18 años, sin orden escrita de la autoridad jurídica competente.

El Derecho procesal sustancial de menores, presenta en su estructura y dinámica de funcionamiento, un órgano jurisdiccional declarativo de derechos y con todos los caracteres propios que le permitan lo que hace a su propia naturaleza jurídica, la protección integral de los derechos de menor; y, ejecutivo, en cuanto a los elementos administrativos que contiene la sentencia, acuerdo o resolución de la declaración judicial, realización de las medidas, vigilancia, control o supervisión. La ejecución propiamente dicha, de las acciones programáticas dirigidas a garantizar la protección integral del menor, es atribución propia de los organismos administrativos dependientes del Poder Ejecutivo.

Luiggi Ferrajoli, dijo: “El derecho penal moderno se constituye para ser la tutela del ciudadano ante el arbitrio punitivo”. Pero la realidad hoy muestra que, las perpetuas a menores, el alojamiento de adolescentes en comisarías y establecimientos penitenciarios - prohibidas taxativamente por normas de jerarquía constitucional- aumentan cada vez más, y uno de los factores que contribuye a su aumento, es la opinión pública que procura, un endurecimiento del derecho penal juvenil.-

En reciente entrevista mantenida con la Dra. Claudia Cesaroni, (abogada y criminóloga, Magíster en criminología, miembro del Centro de Estudios de Políticas Criminales y Derechos Humanos), manifestó: *“es muy difícil establecer las causas de conflictividad juvenil. La cuestión de la violencia juvenil, es consecuencia del total abandono del Estado, y cuando interviene, siempre llega tarde. Cuando la familia acude al Estado en busca de ayuda, recibe como respuesta que es necesario que el menor cometa un “hecho grave” para intervenir. Sobre el sistema penal vigente, resaltó que virtudes no tiene ninguna, y son muchos los defectos que presenta. Debería derogarse la ley 22.278 porque el juez puede disponer del niño como si fuera una cosa. En cuanto a la ley de protección integral n° 26061, es maravillosa pero no se cumple. Los jueces deberían aplicar todo el plexo normativo, comenzando por la Constitución Nacional, y la Convención de los Derechos del Niño. Cuando el debate radica en el dolor de las víctimas y en el humor social ocurre lo mismo que ocurrió con el caso Blumberg,*

finalmente se toman medidas que no resuelven la violencia. Antes que tomar cualquier determinación hay que esclarecer como fue el asesinato, que expliquen claramente que pasó”. En vez de pensar políticas públicas orientadas a incluir a esos niños y sus familias en las redes del Estado de Bienestar español, lo que se propone es bajar la edad de punibilidad. Hoy lo que pasa en nuestro país: es que, ante un hecho grave, ante un caso resonante y machacado por los medios de comunicación, legisladores deciden una reforma que, en lugar de garantizar más derechos para más chicos, legaliza el encierro de los que hoy, si se cumplieran acabadamente con la legislación vigente, no deberían estar privados de libertad. Los chicos y chicas menores de 16 años que hoy están encerrados deben ser atendidos por las áreas de protección de derechos creadas por la Ley de Protección Integral de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes”.

XVI.- ¿RESPONSABILIDAD U OMNIPOTENCIA?

El Dr. Rafael Sajón, tratando los “Principios funcionales del proceso de Menores”⁹⁸ señala, entre otros, el “Principio dinámico”⁹⁹. Según el autor, “la teoría procesal de Derecho de Menores tiene en cuenta dos categorías que quizás, en forma tan neta, no lo contemplan los otros derechos procesales, en las diversas teorías formuladas hasta el momento. Estas son: la categoría tiempo y la categoría velocidad.

La categoría tiempo, porque el Derecho de Menores tiene por objeto y sujeto únicamente al menor, que es el ser humano comprendido entre la concepción y la mayoría de edad y la velocidad, la necesidad de resolver en la forma más inmediata cuestiones que estarían obstaculizando su normal crecimiento.

El tiempo es importante por cuanto el niño es un sujeto vulnerable e incapaz, cuyas demandas seguramente habrán de estar vinculadas a necesidades insatisfechas que impiden el desarrollo pleno de sus potencialidades. No reconocer este tiempo en términos jurisdiccionales y procesales, implica postergar al niño en el reconocimiento de aquellos derechos que le son conculcados. Intervenir con lentitud implica tratar al niño con liviandad, negándole la oportunidad y el derecho a la protección integral. En

un niño todas sus necesidades son básicas y de urgente satisfacción: alimentación, cuidados esenciales en la salud, la educación, el vestido, la formación y socialización; porque todo ello tiene que ver con la real posibilidad futura de ocupar responsablemente en el mañana un lugar digno en el medio social en el que deba desenvolverse”¹⁰⁰.

Actualmente, pareciera ser que el menor no ocupa el primer lugar en la toma de decisión, sino que otras variables entran en juego a la hora de ejercer la responsabilidad, dilatando el ejercicio de la misma. El conocimiento del caso por la opinión pública, la presión mediática -muchas veces- influida por ideologías ya mencionadas, solicitando venganza., el afán de no correr riesgo personal tras el ejercicio de la potestad, las trabas burocráticas, la libertad de las ONG’s para aceptar o rechazar a un menor, la falta de presupuesto en el organismo de aplicación y la consecuente demora por el ya mencionado uno por uno, etc.

Art. 3° inc.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño: *En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño” (Convención sobre los Derechos del Niño). Consecuentemente la intervención del sistema se encuentra, por mandato constitucional, necesariamente obligada a actuar en pro del menor, pero esta función puede invertirse negativamente.*

XVII.- TENSION ENTRE LA CAUSA PENAL Y EL TRATAMIENTO

Existe una tensión entre la causa penal y el tratamiento. El Equipo Técnico evalúa al menor, da su diagnóstico y orienta al Juez. El Magistrado decide.

Esta dinámica genera lo que llamamos los tiempos totales de permanencia de los menores en el Instituto.

La tensión esta, entre los actos procesales, los actos administrativos y la necesidad por parte del menor de realizar un tratamiento acorde a su conflictiva.

Lo que genera la compleja dialéctica no es el tratamiento de la causa sino el del menor con causa.

Policías, abogados, Juzgados, vehículos, traslados, Instituto, ingresos, psicólogos, asistentes sociales, personal de seguridad, otros menores, otros códigos, nuevos psicólogos y nuevos asistentes sociales, el rechazo, la aceptación, la medida judicial... se debió experimentar caras, nombres, entrevistas y un sin número de a distintas sensaciones mientras el tiempo transcurría.

Cuando estamos frente a un menor institucionalizado, necesitamos saber de su historia posibilitando su voz. Esto lo singulariza y a partir de esta inscripción, se da la posibilidad de otra instancia y otra forma de vida. El niño necesita de la respuesta madura, y del estar del adulto, para luego ensayar sus propias respuestas en la conquista de su espacio singular.

La transgresión, en principio, es un intento de poner a prueba a sus padres, de liberarse de la autoridad, a modo de juego. Pero si esta acción primaria no es descifrada y acotada por un adulto, crecerá en su intensidad. Si este infringir no encuentra un límite en el contexto familiar, lo puede llegar a tener en el social.

XVII.- INSTITUCIONES EN LA PROVINCIA DE LA PAMPA.-

En la Provincia de La Pampa, nos encontramos con instituciones tales como la Seccional Séptima y Cuarta, a las cuales se les encomendó la función de *policía tutelar del menor*, a través de la Ley 1270 (Título 7° art. 53 a 56); que consiste en intervenir en aquellas causas donde estén involucrados menores de 16 años (inimputables) y de 16 a 18 años (inimputables relativos).

A continuación se transcriben los artículos anteriormente citados:

ART. 53: “Créase un cuerpo especial denominado Policía Tutelar del Menor, cuya designación, remoción, remuneración y jerarquización se realizarán por decreto del Poder Ejecutivo. Dicha Policía tendrá los atributos de autoridad, responsabilidad, derechos y obligaciones, inherentes a su función, conforme a la reglamentación que a tal fin dicte el Poder Ejecutivo. Para su puesta en funcionamiento, se deberán proveer los recursos en las leyes de presupuesto. Hasta tanto ello ocurra, dichas funciones serán cumplidas por el órgano competente de la Policía Provincial.”

ART. 54: “Para el caso de detención de menores, el Poder Ejecutivo procurará la creación de dependencias especiales, separadas de las de detención de mayores.”

ART. 55: “La Policía Tutelar del Menor tendrá por objeto prevenir todos aquellos factores que incidan negativamente en la formación de los menores de edad. Vigilará el cumplimiento de las normas dictadas para su protección.”

ART. 56: “Cuando la Policía Tutelar del Menor tome intervención en una situación de abandono o de peligro moral o material en la que se encontrare un menor de edad, deberá dar inmediata intervención al Juzgado de la Familia y del Menor.”

Los menores ingresan a estas instituciones por las más variadas causas, pueden ser: menores “fugados” de programas de institucionalización; fugas del hogar; detección de situación de riesgo, a través de patrullas, o por el pedido de presencias policiales, menores encontrados in fraganti en la comisión de delitos; pedidos de paraderos a requerimiento del Juzgado de la Familia y del Menor u otros organismos; menores infractores de la Ley 1123/89, Código de Faltas Provincial, o menores identificados como “conocidos”, es decir, menores que registren algún tipo de antecedente o hayan estado involucrados en algún hecho o no justifiquen hacia donde se dirigen¹⁰¹.

Ya ingresados, se realiza una entrevista al menor y si es posible con la familia; a través del equipo técnico, conformado por: asistentes sociales y psicólogos. Dependiendo del resultado de esta entrevista, se analizará la medida a tomar. Esta puede consistir en derivaciones del menor y su familia a las instituciones respectivas de acuerdo a la problemática del mismo; como por ejemplo: Asesoría de Menores, Defensorías Civiles, Servicios de Violencia Familiar, Programa de Recuperación de Adicción a la Droga. De cada ingreso se debe mandar un informe al Juzgado de la Familia y del Menor, a la Asesoría o Defensoría, según corresponda.

El personal policial sólo interviene en la instrucción de las causas judiciales, estas Seccionales tiene por regla que los menores no pasen la noche en las mismas.

Las zonas donde suceden los hechos delictivos en la Ciudad de Santa Rosa, son Zona Centro y Villa Parque. Los delitos son por lo general a la propiedad, y más específicamente, en comercios o al comercio. Cuando debido a la detección del aumento

de las tasas delictivas en una determinada zona, se aumenta la vigilancia o patrullaje, se evidencia un desplazamiento por zona, no de tipo de delito.

Según surge de la entrevista realizada por alumnas de la Universidad Nacional de La Pampa al Jefe responsable de la Seccional Séptima, *“se da una particular importancia a la identificación de chicos “problemáticos”, con situaciones familiares de desprotección para de esa manera intervenir antes de que caigan en el delito”*¹⁰².

Funcionamiento del Programa Proyecto Vida y del IPESA.-

El Tratamiento Tutelar en nuestra ciudad se realizó a través del denominado Programa “Proyecto Vida”, desde el año 1997 hasta comienzos del año 2004. Este programa no se encontraba regulado jurídicamente, dejando la organización interna, referida tanto a la selección del personal como las normas para los residentes, en un marco de absoluta discrecionalidad. Esta situación culminó con una serie de graves denuncias por malos tratos, ingreso de drogas, abuso sexual¹⁰³.

Desde febrero de 2004 el tratamiento tutelar se realizaba en las instalaciones de la "Comunidad Educativa y Socializadora" (en adelante C.E.S.) dependiente de la Dirección de Niñez y Adolescencia.

La C.E.S. tenía una dirección colegiada conformada por un Director Operativo, un Director Terapéutico y un Director Administrativo. Tenía como misión brindar residencia y asistencia adecuada a menores que deban permanecer a disposición de autoridades judiciales y que deban cumplir medidas tutelares que impliquen la internación en un instituto, como toda otra que resulte necesaria para la protección sico-física del menor. Se utilizaba la terapia familiar estructural - estratégica para la recuperación de la función socializadora de la familia y recrear un ideal de comunidad para el aprendizaje de una libertad responsable, teniendo como marco referencial el derecho a la vida, a la salud, a la dignidad. Las familias tenían como obligación la concurrencia semanal a las entrevistas con el equipo técnico, ellas están "semi - internadas".

Estaba organizada en tres sectores: *Juvenil* (16 a 18 años), *Adolescente* (14 a 16 años) y el de *Niños* (12 a 16 años, son alojados independientemente de su edad o condiciones); la distribución en sectores no es solo en función de la edad, sino de las características particulares del menor y del grupo que se encuentra en el sector (lugar de procedencia, barrio donde reside, "patota" que integran, etc.).

Hasta el año 2002 la edad promedio oscilaba entre los 18 y 19 años, a partir del año 2003, la edad promedio pasó a oscilar entre los 16 y 17 años.

El período de internación mínimo es de seis meses y el programa de egreso es del mismo lapso.

Al ingreso el menor es sometido a entrevistas, test psicológicos, exámenes médicos para determinar el grado de trastorno disocial y nivel intelectual, todos estos exámenes son llevados a cabo por el equipo técnico compuesto por tres psicólogos, tres asistentes sociales y una psiquiatra. Durante este período los menores se encontraban aislados de la "comunidad", este el único momento en que se tomaba esta medida, ya que es de excepcional aplicación y solo para faltas graves¹⁰⁴, tales como: realizar o aceptar actos que atenten contra la dignidad e integridad humana; ser autor o partícipe de actos de consumo, tráfico, tenencia de sustancias no autorizadas, como también de elementos o instrumentos que puedan lesionar o poner en peligro la vida de los residentes y/o del personal; fugarse o intentarlo; ser participes de reclamos de tipo colectivo. Todas las sanciones tienen como unidad de medida el llamado de atención y varían en su cuantía según la falta disciplinaria y la evaluación que se haga de sus atenuantes y/o agravante, sin perjuicio de las responsabilidades penales a que dieran lugar. Durante el tiempo que permanecen los menores deben asistir a completar el Ciclo Básico, para lo que cuentan con docentes enviados por el Ministerio de Educación. Si ya han terminado el Ciclo Básico y desean asistir al Polimodal tienen la opción de realizarlo fuera del C.E.S. Al mismo tiempo reciben capacitación laboral dentro o fuera de las instalaciones, según las aptitudes y la elección hecha por el menor; no se busca el "trabajo inútil", sino la creación de un proyecto propio por parte de cada uno de los internados. Se está trabajando en un proyecto de implementación de una Unidad Educativa Especial dentro de la C.E.S. para permitir la continuidad de la escolaridad de

los menores que egresan, ya que no tienen la posibilidad de completarla en Unidades Educativas comunes por estar desfasados en su edad escolar.

El Programa Egreso comienza con un trabajo de adaptación de un mes previo a la fecha de culminación de la medida tutelar y el seguimiento por el lapso de seis meses que consta de:

- a) Asistencia a través de becas.
- b) Entrevistas una vez por semana.
- c) Visitas del Asistente Social al domicilio del menor.

Al mismo tiempo que se dejó sin efecto el Programa Proyecto Vida y se creó la C.E.S, se anunció la creación del **Instituto Provincial de Educación y Socialización de Adolescentes** (I.P.E.S.A.), que fuera inaugurado el 14/09/04, que está dirigido a contener a adolescentes varones de entre 12 y 17 años, con un plan de trabajo diferenciado de acuerdo a las distintas edades.

Sus objetivos fundamentales son:

- a) La socialización del menor a través de la metodología de comunidad educativa socializadora.
- b) La recuperación de la función socializadora de la familia.
- c) La promoción de una red de contención comunitaria a través de instituciones públicas, empresas privadas y organizaciones de la sociedad civil.

El personal a cargo del instituto se conformara con un equipo de trabajo que es interdisciplinario y permanente integrado por: operadores-socializadores, trabajadores sociales, abogados, psicólogos y docentes; a los que sumaran en caso de necesidad distintos profesionales.

Funcionamiento de la Seccional Séptima y Seccional Cuarta:

Las funciones de las Seccionales Séptima y Cuarta están establecidas en el Título VII, arts. 53 a 56, de la Ley 1270 que rige al Juzgado de la Familia y del Menor, siendo en general intervenir en aquellas causas donde estén involucrados menores de 16 años (inimputables) y de 16 a 18 años (inimputables relativos).-

CONCLUSION

Para finalizar este trabajo de investigación esgrimiremos una visión personal acerca de las problemáticas aquí expuestas.

Para empezar, vemos que a lo largo del desarrollo de la denominada “Delincuencia Juvenil”, no solo se contó con ausencia técnica-conceptual, sino con el desatino respecto de la normativa necesaria. Implicando así, que el *niño*, como protagonista de la temática, sea impulsado a ser visto por los ojos de su juzgador, como si fueran adultos pequeños merecedores de los mismos tratos, pero no haciendo efectivo el cumplimiento de las garantías consagradas para adultos, ni mucho menos para niños.

De esta manera podemos decir, que se vela más por *penar, castigar*, que por verdaderamente promover una tendencia proteccionista juvenil, o de resocialización.

Penar, implica *elegir*. Es decir, elegir razones para el castigo, a quienes castigar, de qué modo. No se castiga porque existen razones objetivas que nos conmina a hacerlo, sino que lo hacemos luego de haber tomado muchas decisiones previas, cada una de las cuales puede ser más o menos racional, más o menos razonable.

Tal elección, sabido es, que debe llevar siempre presente que no se trata de objetos susceptibles de aplicación de castigo y nada más, sino por el contrario, al momento de castigar vamos a estar en frente de personas, y como si eso no bastara de: niños, de adolescentes.

Así podemos ver, como es que el Estado fue interviniendo en las dinámicas de los distintos momentos. En los comienzos vemos como la figura del **patronato**, se “interponía” sobre los menores de edad en desamparo (ley 10.903, año 1919), y el advenimiento del llamado “Estado-benefactor”, que había dado un gran desarrollo a la asistencia pública.

Dicha situación, conllevó a que los Tribunales de Menores, cobraran una función central, no sólo en la atención de desamparados y transgresores, sino en la prestación de ayuda a menores de edad cuyas familias padecían la indigencia.

Por su parte, la Convención sobre los Derechos del Niño (1989), condensó en su articulado lo que ya la conciencia jurídica internacional había hecho explícito en documentos precedentes. Al ratificarla en 1990, la República Argentina se ha obligado a

dar mayor rigor y calidad en la intervención estatal, y consecuentemente a distinguir situaciones cuya equivalencia en los hechos constituía fuente de manifiesta injusticia.

Por un lado, **los niños en situación de carencia**, a los que el Estado se comprometió a *asistir* (art. 17 y 18).

Y por el otro, **los niños en situación de conflicto**, a los que el Estado se comprometió a *tutelar* (art. 19 y 20).

En síntesis, ninguna de las instituciones gubernamentales está preparada material y humanamente para actuar en el antes y el después de la comisión del delito.

Valiéndonos de esto, nos permitiremos citar como ejemplo la situación de la Provincia de La Pampa.

En nuestra provincia, vemos la ausencia de una política dirigida, coordinada (en torno a la prevención social del delito) en los Ministerios de Gobierno y Justicia, Bienestar Social y Educación, tendiente a determinar cuáles son los factores de riesgo para luego establecer estrategias destinadas a reducirlos. Del funcionamiento de la Seccional Tutelares del Menor, se puede extraer el desarrollo de estrategias de prevención social secundaria, solo en la identificación de menores en situación de riesgo. Tampoco se han desarrollado o impulsado políticas de prevención de tipo comunitario.

Teniendo en cuenta la situación anteriormente descripta, concluimos en que no existió prevención del delito de menores en nuestra provincia. Las políticas implementadas han sido improvisadas, fragmentarias surgiendo oportunamente ante situaciones ya instaladas.

Como leyes sancionadas en la materia vemos: la Ley n° 983 “Dirección de Minoridad” (año 1970), Ley n° 1270 “Régimen de Protección de la minoridad y creación del Fuero de la Familia y del Menor”, y Ley de “Creación del I.P.E.S.A.”. Las cuales resultan doctrinariamente atrasadas, y si observamos entre las dos últimas existen 14 años de diferencia entre la instauración del régimen tutelar y la creación del organismo estatal destinado a realizarlo.

En el ámbito judicial existen sólo dos Jueces de Familia y Menor (uno en Gral. Pico y otro en Santa Rosa), con dos secretarías: una en el fuero civil y una en el fuero penal, para toda la provincia; como se observa, es la misma persona la que dirime en asuntos tan dispares como: divorcio, cuotas alimentarias, discernimiento de tutela, al mismo

tiempo que debe resolver sobre la autoría o no que un menor tiene sobre un hecho delictivo.

Lo mismo ocurre con la actuación de la institución policial, dado que no cuenta con la especialización necesaria para prevenir e investigar los hechos cometidos por menores. Su formación paupérrima en lo atinente a la criminología, como al derecho penal y procesal; arrojando un resultado insuficiente respecto de las herramientas con que cuenta para llevar a cabo la investigación sin lesionar los derechos de las personas involucradas (incurriendo en algunos casos a la intimidación mediante medios rudimentarios y abusivos, que de ningún modo se condicen con las garantías reconocidas a los menores).

Esta institución, también tiene encomendada para desarrollar la prevención ambiental, ocasión similar en la que presenta falencias, puesto que no responde a directivas ideadas a largo plazo, sino a meras cuestiones circunstanciales (o sea: hechos delictivos de notoriedad pública, comunicaciones personales entre los jefes de las dependencias, etc.). Sigue un lineamiento de basarse en identificaciones y demoras a menores ya *etiquetados* como delincuentes, o en aquellos que lo parecen de acuerdo al pre-concepto de *menor delincuente* que tiene la sociedad pampeana.

Esto nos refleja, una clara muestra del atraso de las políticas que el gobierno provincial implementa en el tema de las prevenciones del delito de menores. En muchos casos, vemos que son estrategias aplicadas, a sabiendas de que ya han fracasado en aquellos lugares donde se desarrollaron.

Lo mismo ocurre respecto del después de cometido el delito, las instituciones (como el I.P.E.S.A.) no están instauradas como deberían, puesto que las falencias se muestran más aun cuando los menores que han delinquido, salen de las mismas. Particularmente en el I.P.E.S.A., percibimos que los menores en conflicto con la ley, viven encerrados en celadas carcelarias con escasa comunicación con la sociedad. En lo referente a infraestructura podemos decir que sus ventanas enrejadas, con vista casi ciega, con vidrios horizontales angostos y alargados acompañadas de las frías paredes y los baños sin inodoro, con una letrina, no brindan aquel reconfortable y contenedor aspecto instituto de resocialización. A esto no podemos dejar de agregar que si bien fue creado para un número considerable de menores, solo lo ocupan 9 y con la mayor desolación y aislamiento.

Por otro lado, distinguimos la situación de disparidad y desamparo que representan las menores mujeres que delinque, puesto que el instituto I.P.E.S.A., fue creado y destinado para menores varones en conflicto con la ley.

Luego de analizar los diferentes criterios de la doctrina, para quienes: por un lado, el objetivo sería bajar la edad de imputabilidad a cambio de una cierta “igualdad” con los adultos en materia de garantías penales (particularmente a nuestro humilde entender, sí el Estado no pudo garantizarle a los menores el efectivo cumplimiento de las garantías de rango constitucional a los 18 años, menos podrá aún garantizarla a una edad menor de punibilidad (16 años) ya que no dispone de instituciones que se dediquen a la protección de las garantías procesales y el interés del niño); y por el otro, quienes reclaman mano dura, podemos concluir en que se busca el mismo fin: que los menores de los sectores explotados y oprimidos, ingresen legalizados al sistema penal a una edad más temprana, lo que involucra que aún reconociéndoles las máximas garantías procesales, la respuesta a la situación de desamparo y de falta de futuro de la juventud, sea la “represión estatal” por la vía del sistema penal y el encarcelamiento.

Lo que es necesario develar, es que en nuestro país existen miles de niños criminalizados e institucionalizados, miles de ellos siendo víctimas del sistema, que los excluye y deja fuera de la educación y los condena al hambre y a la desocupación.

Otra de las críticas que se le puede practicar al sistema penal juvenil pampeano, es ese primer paso por las comisarias, que marca el ingreso del niño a la delincuencia.

Mientras desde el Estado se continúa hablando de la baja de la edad penal de proceso y responsabilidad, no se cumplen con los postulados de la Ley de Protección Integral, de la Prevención, de la Desinstitucionalización y no se ocupa de políticas para que los restantes ministerios desactiven este sistema de privación de libertad.

Si bien los menores infractores, son merecedores de disciplina ante la comisión de un hecho delictivo, creemos que la forma más efectiva no es la citada “*mano dura*”, sino que debe ser acorde a las situaciones, necesidades y demás, sin dejar de lado la imperante característica de MENOR.

Esto es, que las Garantías tanto Constitucionales como las contempladas en los Tratados Internacionales, sean de efectivo cumplimiento, se apliquen desde el inicio de cualquier tipo de acción donde se encuentre vinculado el menor; todo ello respetando su condición de sujeto de derecho, de ser oído y que su opinión sea tenida en cuenta, así

como también se pueda desarrollar personalmente su pleno derecho, respetando su edad, su grado de madurez, su discernimiento y demás condiciones personales.

La ley, debe instaurar el interés superior del niño como criterio para discernir y resolver en cualquier conflicto jurídico que involucre a los niños y adolescentes de edad, es decir cuando en colisionan intereses con relevancia jurídica. Debe prevalecer lo que interesa de modo inevitable y probado a sus derechos y garantías fundamentales, por cuanto se encuentran en juego su desarrollo personal e integración social.

Nuestro sistema jurídico, hoy por hoy, sitúa a los menores infractores en dos facetas: la de víctimas y la de victimario, simultáneamente. La primera porque lo coloca en una situación de conflicto en la que su obrar causa o muestra un agravio a sus derechos fundamentales que pueden estar sellando su futuro. Y la segunda, porque el hecho delictuoso lo posiciona en una relación de conflicto con otro u otros que padecen su obrar.

NOTAS

- 1- Platt, Anthony: LOS SALVADORES DEL NIÑO O LA INVENCION DE LA DELINCUENCIA. Tercera edición. 1997 Editorial Siglo XXI. Pág. 19-20.
- 2- Galván Vanina, Forte Soledad, Hernández Ivana: ¿ES POSIBLE HABLAR DE PREVENCIÓN DE LA DELINCUENCIA JUVENIL EN LA PAMPA? 2004. Capítulo I, Pág. 5.
- 3- Galván Vanina, Forte Soledad, Hernández Ivana: ¿ES POSIBLE HABLAR DE PREVENCIÓN DE LA DELINCUENCIA JUVENIL EN LA PAMPA? 2004. Capítulo I, Pág. 5.
- 4- Galván Vanina, Forte Soledad, Hernández Ivana: ¿ES POSIBLE HABLAR DE PREVENCIÓN DE LA DELINCUENCIA JUVENIL EN LA PAMPA? 2004. Capítulo I, Pág. 5-6.
- 5- Galván Vanina, Forte Soledad, Hernández Ivana: ¿ES POSIBLE HABLAR DE PREVENCIÓN DE LA DELINCUENCIA JUVENIL EN LA PAMPA? 2004. Capítulo I, Pág. 6.
- 6- Galván Vanina, Forte Soledad, Hernández Ivana: ¿ES POSIBLE HABLAR DE PREVENCIÓN DE LA DELINCUENCIA JUVENIL EN LA PAMPA? 2004. Capítulo I, Pág. 6-7.
- 7- García Méndez, Emilio: INFANCIA Y DERECHOS HUMANOS. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Serie: Estudios de Derechos Humanos. Tomo II, Pág. 291-312.
- 8- Galván Vanina, Forte Soledad, Hernández Ivana: ¿ES POSIBLE HABLAR DE PREVENCIÓN DE LA DELINCUENCIA JUVENIL EN LA PAMPA? 2004. Capítulo I, Pág. 9-11.
- 9- Blanco Romina C. y Albornoz Cristina Paula: DERECHO PENAL Y MINORIDAD. 2006. Pág. 9.
- 10- Blanco Romina C. y Albornoz Cristina Paula: DERECHO PENAL Y MINORIDAD. 2006.
- 11- Blanco Romina C. y Albornoz Cristina Paula: DERECHO PENAL Y MINORIDAD. 2006. Pág. 15.
- 12- Blanco Romina C. y Albornoz Cristina Paula: DERECHO PENAL Y MINORIDAD. 2006. Pág. 17.
- 13- Galván Vanina, Forte Soledad, Hernández Ivana: ¿ES POSIBLE HABLAR DE PREVENCIÓN DE LA DELINCUENCIA JUVENIL EN LA PAMPA? 2004. Capítulo III, Pág. 26.
- 14- Galván Vanina, Forte Soledad, Hernández Ivana: ¿ES POSIBLE HABLAR DE PREVENCIÓN DE LA DELINCUENCIA JUVENIL EN LA PAMPA? 2004. Capítulo III, Pág. 26-27.
- 15- Sozzo Máximo: VIAJES CULTURALES Y GOBIERNO DE LA CUESTIÓN CRIMINAL. 2004.

- 16- Galván Vanina, Forte Soledad, Hernández Ivana: ¿ES POSIBLE HABLAR DE PREVENCIÓN DE LA DELINCUENCIA JUVENIL EN LA PAMPA? 2004. Capítulo III, Pág. 27.
- 17- Galván Vanina, Forte Soledad, Hernández Ivana: ¿ES POSIBLE HABLAR DE PREVENCIÓN DE LA DELINCUENCIA JUVENIL EN LA PAMPA? 2004. Capítulo III, Pág. 28.
- 18- Galván Vanina, Forte Soledad, Hernández Ivana: ¿ES POSIBLE HABLAR DE PREVENCIÓN DE LA DELINCUENCIA JUVENIL EN LA PAMPA? 2004. Capítulo III, Pág. 31.
- 19- Medina Jorge: FACTORES GENERADORES DE LA DELINCUENCIA JUVENIL.
- 20- Medina Jorge: FACTORES GENERADORES DE LA DELINCUENCIA JUVENIL.
- 21- Medina Jorge: FACTORES GENERADORES DE LA DELINCUENCIA JUVENIL.
- 22- Medina Jorge: FACTORES GENERADORES DE LA DELINCUENCIA JUVENIL.
- 23- Gibbons: DELINCUENTES Y CRIMINALES, Fondo de Cultura Económica, 1969.
- 24- González del Solar: DELINCUENCIA Y DERECHOS DE MENORES. Depalma, 1995.
- 25- Centros de Estudios en Política Criminal (C.E.P.O.C.).
- 26- Cesaroni Claudia: CON LOS DEDOS DE UNA MANO.
- 27- Cesaroni Claudia: EL ESTADO PODRÍA SER CONDENADO POR UN ORGANISMO INTERNACIONAL.
- 28- Claudia Cesaroni: SOBRE LA PUNIBILIDAD Y LAS PERPETUAS. 31/01/2011.
- 29- Centros de Estudios en Política Criminal (C.E.P.O.C.).
- 30- García Méndez Emilio: DIPUTADO NACIONAL DE SOLIDARIDAD E IGUALDAD. Pág. 12. Sábado 07/11/2009.
- 31- Convención Interamericana sobre Derechos del Niño, art. 1, parte I, 1989.
- 32- Zaffaroni Eugenio: CUESTIONÓ LA DICTADURA DE MEDIOS. (entrevista). En la misma agrego: *“los que piden penas no saben lo que dicen, la estereotipación de los delincuentes y el sistema penal selectivo”*.
- 33- Cesaroni Claudia, entrevista realizada por Berto Guillermo. 07/08/2011.
- 34- Galván Vanina, Forte Soledad, Hernández Ivana: ¿ES POSIBLE HABLAR DE PREVENCIÓN DE LA DELINCUENCIA JUVENIL EN LA PAMPA? 2004. Capítulo IV, Pág. 34-40.
- 35- Crawford Adam: CRIME PREVENTION AND COMMUNITY SAFETY. POLITICS, POLICIES AND PRACTICES. Edición 1998. Edit. Longman, Harlow, (traducción de la Dirección Nacional de Política Criminal).

- 36-Crawford Adam: CRIME PREVENTION AND COMMUNITY SAFETY. POLITICS, POLICIES AND PRACTICES. Edición 1998. Edit. Longman, Harlow, (traducción de la Dirección Nacional de Política Criminal).
- 37-Según la Ley Orgánica de la Policía de La Pampa, art. 8 inc. G.
- 38-Sozzo Máximo: ESTRATEGIAS DE PREVENCIÓN DEL DELITO Y REFORMA POLICIAL EN LA ARGENTINA.
- 39-Tonkonoff Sergio: METER CAÑO JÓVENES POPULARES URBANOS: ENTRE LA EXCLUSIÓN Y EL DELITO. CONICET-UBA. Pág. 180.
- 40-Dromi Roberto y Menem Eduardo: LA CONSTITUCIÓN REFORMADA. Ediciones Ciudad. Argentina, Buenos Aires, 1994. Pág. 24.
- 41-Zarini Helio Juan: ANÁLISIS DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1993. Pág. 83. *“Los beneficios de esta sociedad son irrenunciables, están por encima de la voluntad individual porque el constituyente los ha investido del carácter de orden público”*. Pág. 84.
- 42-Sagües Néstor Pedro: CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ARGENTINA. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1995. Pacto Internacional de San José de Costa Rica, art. 4, pág. 199.
- 43-Sagües Néstor Pedro: CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ARGENTINA. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1995. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art. 11, pág. 151.
- 44-Sagües Néstor Pedro: CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ARGENTINA. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1995. Convención sobre los Derechos del Niño, art. 3 inc. 2° y art. 4, pág. 257-258.
- 45-Sagües Néstor Pedro: CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ARGENTINA. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1995. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. XXXIII, pág. 132.
- 46-Sagües Néstor Pedro: CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ARGENTINA. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1995. Convención sobre Derechos del Niño, art. 40, pág. 40.
- 47-La aclaración es los autores.
- 48-Derechos, UNICEF Argentina, Buenos Aires, 1997, pág. 32.
- 49-Sagües Néstor Pedro: CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ARGENTINA. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1995. Convención sobre los Derechos del Niño, art. 40 inc. 3° a), pág. 41.
- 50-Ley Nacional N° 22.083. El Derecho. Legislación Argentina.
- 51-Alberdi Juan Bautista: BASES Y PUNTOS DE PARTIDA PARA LA ORGANIZACIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA ARGENTINA. Editorial Plus Ultra, 1894. Pág. 1994. Pág. 107.
- 52-Merlo Silvina Helena: NIÑO X. Nuestras Manos, Buenos Aires, 1997.
- 53-González del Solar José H.: LOS JUZGADOS DE MENORES EN CUESTIÓN. Marcos Lerner. Editorial Córdoba, Córdoba, 1996, pág. 15.

- 54- Álvarez José Atilio: CONFERENCIA PRONUNCIADA POR EL PRESIDENTE DEL CONSEJO NACIONAL DEL MENOR Y LA FAMILIA, Dr. JOSÉ ATILIO ALVAREZ, EN LA PROVINCIA DE RÍO NEGRO. Río Negro, 1996.
- 55-D´antonio Daniel Hugo: DERECHO DE MENORES. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1994. Pág. 114-115.
D´antonio Daniel Hugo: DERECHO DE MENORES. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1994. Pág. 115: *“los alcances vindicativos de la pena, pese a la notable evolución que se ha operado en este tema, siguen plenamente vigentes en la sociedad contemporánea”. “Es, pues, evidente que la represión pierde toda razón de ser, cuando se pretende imponerla a quien el propio ordenamiento jurídico considera un ser necesitado de protección a causa de su inmadurez bio-psico-social, lo cual implica su ineptitud para una cabal comprensión de las consecuencias del hecho considerado ilícito. Resultaría una abierta e inaceptable incongruencia que el propio régimen normativo que consagra su incapacidad le impusiera reproche por el accionar previsto como delito”.*
- 56-“El Encuentro Federal sobre Políticas de Infancia y Adolescencia”, Consejo Federal de Desarrollo Social de la Presidencia de la Nación, Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia de Menores, Secretariado Nacional para la Familia de Conferencia Episcopal Argentina, Comité Argentino de Seguimiento y Aplicación de la Convención Internacional de los Derechos del Niño, UNICEF. Mendoza, 5 al 9 de Agosto de 1997, pág. 47.
- 57-Ley 6354, LEY DEL NIÑO Y EL ADOLESCENTE DE LA PROVINCIA DE MENDOZA, UNICEF Argentina; Pcia. de Mendoza, 1997, pág. 7.
- 58-Ley 6354, LEY DEL NIÑO Y EL ADOLESCENTE DE LA PROVINCIA DE MENDOZA, UNICEF Argentina; Pcia. de Mendoza, 1997, pág. 13.
- 59-García Méndez Emilio y Carranza Elías: INFANCIA, ADOLESCENCIA Y CONTROL SOCIAL EN AMÉRICA LATINA UNICRI/ILANUD. Ediciones Depalma, Buenos Aires. Informe del Grupo de Investigación de Argentina, 1990, pág. 129-130.
- 60-Periódicos: LA INFANCIA DE LAS AMÉRICAS, UNESCO-FONDO DE CULTURA ECONÓMICA, PÁGINA/12, Diciembre de 1996, pág. 9
- 61-D´antonio Hugo Daniel: DERECHO DE MENORES. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1994, pág. 342.
- 62-D´antonio Hugo Daniel: DERECHO DE MENORES. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1994, pág. 347-348.
- 63-Presidente del Foro de Legisladores Provinciales por los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes.
- 64-“*En todos los sistemas jurídicos que reconocen el concepto de mayoría de edad penal con respecto a menores, su comienzo no deberá fijarse a una edad demasiado temprana habida cuenta de las circunstancias que acompañan a la madurez emocional, mental e intelectual”.*

- 65-Foucault Michael: VIGILAR Y CASTIGAR. Siglo XXI, Buenos Aires 1989, pág. 31-32.
- 66-Álvarez José Atilio: CONFERENCIA PRONUNCIADA POR EL PRESIDENTE DEL CONSEJO NACIONAL DEL MENOR Y LA FAMILIA, Dr. JOSÉ ATILIO ALVAREZ, EN LA PROVINCIA DE RÍO NEGRO. Río Negro, 1996.
- 67-D´antonio Hugo Daniel: DERECHO DE MENORES. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1994, pág. 107.
- D´antonio Hugo Daniel: DERECHO DE MENORES. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1994, pág. 106-107: *“la capacidad es la aptitud legalmente reconocida al sujeto de la relación jurídica para que se convierta en titular de ella o para ejercer por sí mismo los derechos propios. El discernimiento, en tanto, es la cualidad o facultad por la se reconoce lo y distingue lo bueno de lo malo, lo justo delo injusto o lo conveniente de lo inconveniente”* (pág. 106). *“Ambas instituciones pierden en el ámbito de derecho de menores los aspectos diferenciadores que hemos señalado...”* (pág. 107).
- 68-Álvarez José Atilio: CONFERENCIA PRONUNCIADA POR EL PRESIDENTE DEL CONSEJO NACIONAL DEL MENOR Y LA FAMILIA, Dr. JOSÉ ATILIO ALVAREZ, EN LA PROVINCIA DE RÍO NEGRO. Río Negro, 1996.
- 69-Sagües Pedro Néstor: CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ARGENTINA. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1995. Pág. 270.
- 70-ANALES DE LA LEGISLACIÓN ARGENTINA. Complementario años 1889/1919, La Ley. Buenos Aires, 1954, pág. 1094-1095.
- 71-CONGRESO NACIONAL. DIARIO DE SESIONES DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS. (24/06/19 al 17/07/19). Buenos Aires, 1919, Tomo II, pág. 709.
- 72-Ley Nacional N° 10.903, Anales de la Legislación Argentina. Complementario años 1889/1919, La Ley. Buenos Aires, 1954, pág. 1095.
- 73-Ley Nacional N° 14.394, Anales de la Legislación Argentina. Editorial La Ley. Buenos Aires, Tomo XIV-A, pág. 237.
- 74-Ley Nacional N° 22.278, art. 4: *“la imposición de pena respecto del menor a que se refiere el art. 2 estará supeditada a los siguientes requisitos:*
- 1) *Que previamente haya sido declarada su responsabilidad penal y la civil si correspondiere, conforme a las normas procesales.*
 - 2) *Que haya cumplido dieciocho (18) años de edad.*
 - 3) *Que haya sido sometido a un período de tratamiento tutelar no inferior a un (1) año, prorrogable en caso necesario hasta la mayoría de edad.*
- Una vez cumplidos estos requisitos, si las modalidades del hecho, los antecedentes del menor, el resultado del tratamiento tutelar y la impresión directa recogida por el Juez hicieran necesario aplicarle una sanción, así lo resolverá pudiendo reducirla en la forma prevista para la tentativa.*

Contrariamente, si fuese innecesario aplicarle sanción, lo absolverá, en cuyo caso, podrá rescindir del requisito del inc. 2°”.

75-Ley Nacional N° 22.278, MENOR NO PUNIBLE, MENOR PUNIBLE DE SANCIÓN EVENTUAL Y MENOR PLENAMENTE PUNIBLE, TRATAMIENTO O DETENCIÓN ESPECIAL.

D’antonio Hugo Daniel: DERECHO DE MENORES. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1994, pág. 128: Según el autor, *“la terminología empleada –que hace referencia a la punibilidad-, en lo que atañe a las categorías que establece, la ley n° 22.278 importa un retroceso a la época de la vigencia del Código Penal (ley 11.179), de similar diferenciación (arts. 36 a 39)”.*

76-Álvarez José Atilio: CONFERENCIA PRONUNCIADA POR EL PRESIDENTE DEL CONSEJO NACIONAL DEL MENOR Y LA FAMILIA, Dr. JOSÉ ATILIO ALVAREZ, EN LA PROVINCIA DE RÍO NEGRO. Río Negro, 1996. El autor expresa: *“nosotros tenemos el límite en los 16 años. Si fuera cierto que incriminación penal inhibe el delito, tendríamos que tener muchos delitos hasta los 16 y después menos. Podría pensarse que al cumplir los 16 años dejaría de delinquir. Si sirviera de algo la incriminación penal, la pirámide tendría que ser una pirámide vegetativa, pero no es así: hay muy poquitos transgresores de 12, algunos de 14, unos pocos más de 15, algo más de 16, muchos de 17, muchos de 18, muchos de 19, muchos de 20. El verdadero delito en Argentina, está creciendo entre los 18 y los 21 años, con incriminación total, con régimen adulto. No está creciendo, -más allá de casos terribles, que los hay-, en los niños, sino en una franja que está penalmente metida dentro del derechos penal. Con lo cual se prueba que sumergir al niño en el Derecho Penal, no sirve para nada”.*

77-Ley Nacional N° 22.083, FUNDAMENTOS DEL MENSAJE ACOMPAÑANDO EL PROYECTO DE LEY 22.083.

78-Derechos. REGLAS MÍNIMAS DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA ADMINISTRACIÓN DE LA JUSTICIA DE MENORES (Reglas de Beijing); UNICEF Argentina, Buenos Aires, 1997, pág. 32, art. 4 inc. 4.1.

79-Pierri Alberto y otros: PROYECTO DE LEY. MODIFICACIÓN DEL CÓDIGO PENAL, SOBRE REINCIDENCIA Y PENAS APLICABLES A CIERTOS DELITOS. MODIFICACIONES AL CÓDIGO PROCESAL PENAL, SOBRE TRIBUNAL DE MENORES Y EXCARCELACIONES. Comisión de Familia, Mujer y Minoridad de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación. Buenos Aires, expediente n° 6.458-D. -97, 1997.

80-Por ejemplo: Dr. Granillo Ocampo Raúl, Ministro de Justicia de la Nación, promueve bajar la imputabilidad a los 14 años, según consta en el proyecto de ley que diseñó el Ministerio de Justicia.

81-Delfino Héctor Manuel: LA GRAN MAYORÍA DE LOS CHICOS QUE ROBAN PROVIENEN DE HOGARES POBRES. Diario La Nación, Buenos Aires, 16 de Septiembre de 1998, pág. 11.

- 82-Mary Beloff: CONSTITUCIÓN Y DERECHOS DEL NIÑO. Pág. 783.
- 83-Anales de la legislación Argentina. Complementario año 1889/1919. La Ley, Buenos Aires, 1954. Pág. 1095.
- 84-Ley 22.803, art. 1°. Legislación Argentina. El Derecho. Tomo 1989, pág. 163-164.
- 85-Ley 22.803, art. 1°. Legislación Argentina. El Derecho. Tomo 1989, pág. 163-164.
- 86-Ley 22.803, art. 2°. Legislación Argentina. El Derecho. Tomo 1989, pág. 164.
- 87-Ley 22.803, art. 2°. Legislación Argentina. El Derecho. Tomo 1989, pág. 164.
- 88-Ley 22.803, art. 3°. Legislación Argentina. El Derecho. Tomo 1989, pág. 164.
- 89-Ley 22.803, art. 3°. Legislación Argentina. El Derecho. Tomo 1989, pág. 164.
- 90-Ley 22.803, art. 3°. Legislación Argentina. El Derecho. Tomo 1989, pág. 164.
- 91-Ley 24.050. Legislación Argentina. El Derecho. Tomo 1992, pág. 73.
- 92-D´albora Francisco J.: CÓDIGO PROCESAL PENAL DE LA NACIÓN. Editorial Albeledo-Perrot, Buenos Aires, 1997. Pág. 69-70.
- 93-El Programa de Libertad Asistida, fue aprobado en sesión de Consejo Nacional del Menor y la Familia del 12 de Diciembre de 1990 y registrado por Disposición N° 14/91 de la Presidencia.
- 94-Derechos. Convención sobre los Derechos del Niño; UNICE Argentina, Buenos Aires, 1997, pág. 19, art. 3° b.
- 95-Programa de Libertad Asistida del Consejo Nacional del Menor y la Familia, 1990, pág. 3.
- 96- Programa de Libertad Asistida del Consejo Nacional del Menor y la Familia, 1990, pág. 4-7.
- 1) Subprograma de Tratamiento: “Tratamiento de menores en conflicto con la ley penal, en lo posible en su medio social y familiar de origen, como alternativa a la privación de la libertad y como seguimiento después del egreso de institutos para lograr la efectiva transformación de conductas de los jóvenes” (pág. 4).
- 2) Subprograma de Formación de Recursos Humanos Especializados: “Capacitar al personal del Consejo Nacional del Menor y la Familia y de cualquier otra institución gubernamental o no gubernamental en la aplicación de la medida judicial” (pág. 6).
- 3) Subprograma de Investigación y Difusión: “Intercambiar y difundir conocimientos, información y experiencia sobre el tema, con organismos nacionales e internacionales, universitarios y altos centros de estudios. Profundizar el análisis comparativo de resultados de la internación y de la libertad asistida. Realizar un estudio comparativo entre la institución de la libertad vigilada tradicional, función de los delegados inspectores, objetivos, logros y dificultades, y de libertad asistida en su moderna concepción de interacción comunitaria. Difundir la medida de libertad asistida como acción

fundamental en el tratamiento de menores incurso en hechos delictivos” (pág. 7).

97- Ley 24.050. Legislación Argentina. El Derecho. Tomo 1992, pág. 76-77.

98- Conf. Sajón Rafael: DERECHO DE MENORES. Ed. Lexis Nexis, 1993.

99- Sajón Rafael: DERECHO DE MENORES. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1995, Pág. 394-398.

100- Sajón Rafael: DERECHO DE MENORES. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1995, Pág. 396.

101- Sajón Rafael: DERECHO DE MENORES. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1995, Pág. 396.

102- “Conocidos”, Memorandum emanado del Jefe de Unidad Regional UR-I año 1995.

103- Galván Vanina, Forte Soledad, Hernández Ivana: ¿ES POSIBLE HABLAR DE PREVENCIÓN DE LA DELINCUENCIA JUVENIL EN LA PAMPA? 2004. Capítulo V, pág. 59-60.

104- La Arena: DRÁSTICOS CAMBIOS EN EL PROYECTO VIDA. Edición del 14 de Febrero de 2004. Pág. 12.

La Arena: LA IDEA ES CAMBIAR TODO UN SISTEMA. Edición del 17 de Febrero de 2004, pág. 13.

La Arena: POR DROGAS Y VIOLACIÓN. Edición del 27 de Febrero de 2004, pág. 7.

105- Normas de Convivencia para los residentes de la C.E.S.-

BIBLIOGRAFÍA

- Aguirre Eduardo, “*La influencia del Positivismo Criminológico del Derecho Penal del Enemigo en el Sistema de Justicia Juvenil*”.
- Cesaroni Claudia, “*Con los dedos de una mano*”, (texto).
- Cesaroni Claudia, “*El Estado podría ser condenado por un Organismo Internacional*”, (entrevista), 31 de Enero de 2011.
- Cesaroni Claudia, “*La Mano Dura que mece la Cuna*”, conversación con Las 12.
- Cesaroni Claudia, “*Quiénes tenemos otra mirada, debemos descubrir lo que instalan los medios*”, entrevista con Guillermo Berto, 07/08/2011.
- Cesaroni Claudia, “*Sobre el derecho penal de Adolescentes*”, (texto).
- Cesaroni Claudia, “*Sobre la Punibilidad y las Perpetuas*”, (texto).
- Cesaroni Claudia, “*Sobre lo que puede pasar a los 16 años*”, año 3 Edición n° 141, Domingo 30 de Enero de 2011.
- Constitución Nacional Argentina.
- Convención sobre los Derechos del Niño, 1989.
- “*Falacias sobre la edad de Castigo*”.
- Foucoalt Machael, “*Vigilar y Castigar*”.
- Gargarella Roberto, “*Elegir y Castigar*”, Buenos Aires 1964.
- Gibbons, “*Delinquentes juveniles y Criminales*”, Fondo de Culturas Económicas, 1969.
- González del Soler, “*Delincuencia y derechos de Menores*”, Depalma, 1995.
- Ley Nacional N° 22.278, “*Menor no punible, menor punible de sanción eventual*” y “*menor plenamente punible*” y “*tratamiento de detención especial*”.
- Ley Nacional N° 10.903, la Ley Buenos Aires 1954 del análisis de la legislatura argentina.
- Ley Nacional N° 14.394, la Ley Buenos Aires 1954 del análisis de la legislatura argentina.
- Ley Orgánica de la Policía de la Pampa NJF N° 1034.
- Ley Provincial de La Pampa N° 1918.
- Ley Provincial N° 1270.
- Mangulis Mario, Marcelo Urresti y otros, “*La Segregación negada*”, cultura y discriminación social, Editorial Biblos.
- Míguez Daniel, “*Los Pibes Chorros*”, Capital intelectual, 2004.
- Sarlangue German Alejandro y Melicchio Pablo Diego, “*Del menor objeto a sujeto del Sistema*”, investigación del Consejo Nacional del Menor y la Familia Escuela de Formación Especializada, Buenos Aires, 1998-1999.
- Tagle de Ferreyra Graciela, “*El interés superior del niño*”, Nuevo enfoque jurídico, 2009.

- Zaffaroni Eugenio, “*Bajar la edad de imputabilidad agravaría la situación con otra inconstitucionalidad*”, informe elaborado en la Facultad de Derecho de Buenos Aires, acerca del régimen penal de menores.
- Zaffaroni Eugenio, “*Entrevista al Diario Ámbito Financiero 25/11*”.
- Zaffaroni Eugenio, “*Hablo de los menores y cuestionó la dictadura de medios*”.-