

LA ADOLESCENCIA FRAGMENTADA, LA VIOLENCIA Y SU ABORDAJE PUNITIVO

*Dra. Mariana Malet Vázquez
Prof. Agr. de Derecho Penal*

Nos proponemos bosquejar un panorama de la adolescencia en su diversidad y la forma en que, en nuestro ámbito social, el mundo de la posmodernidad influyó sobre ella. Ver también, el estigma del adolescente violento y la falta de introspección de los adultos que le estudiamos y le responsabilizamos "descolgado" del mundo violento que creamos. De ahí, la vinculación con el Derecho Penal y el cuestionamiento de la legitimidad del Derecho Penal Juvenil y su práctica.

1. La construcción de la adolescencia.
2. La sociedad neoliberal.
3. Grupos contrastantes: pauperización de los más jóvenes.
 - 3.1. Adolescencia y juventud prolongadas.
 - 3.2. El cercenamiento de un proceso.
4. La sociedad violenta.
5. Una violencia particular de los adolescentes: en y contra los centros educativos.
6. La reacción penal.
 - 6.1. Tendencias del Derecho penal
 - 6.2. ¿Algo distinto en el Derecho Penal Juvenil?
 - 6.3. El principio de culpabilidad en la responsabilidad juvenil.
 - 6.3.1. Su importancia.
 - 6.3.2. Los límites que impone al juzgador.

1. LA CONSTRUCCIÓN DE LA ADOLESCENCIA.

Es bastante reciente la categorización social de la juventud y en particular, dentro de ella la adolescencia, definiéndola como grupos o agregados de personas que comparten características comunes, cumpliendo la función de transición entre niñez y adultez.^[1]

En sociedades pre-modernas, esa transición se producía a través de ritos reconocidos por todos los miembros de la comunidad y con la adquisición de saberes transmitidos por la generación anterior.

Incluso el papel temprano de los varones en el trabajo productivo y de las mujeres en el reproductivo, provocaba que el tránsito de la niñez a la vida adulta se hiciera sin el lapso que hoy define a la juventud.^[2]

Aunque como veremos, existe un quiebre y no podemos generalizar, la concepción de la adolescencia implica para todo un sector, un período prolongado hacia la adultez con relación al que existió pocos años antes, distanciándose más la madurez social respecto de la madurez sexual.^[3]

Con mayor autonomía moral que los niños, pero sin la autonomía material de los adultos, los adolescentes forman un conjunto etario con funciones sociales y patrones culturales específicos, constituyéndose simultáneamente como sujeto en la sociedad y objeto de políticas.^[4]

De todas formas, la noción de adolescencia es difusa porque engloba un conjunto social muy variado; no es lo mismo según cual sea su ubicación espacial, los ingresos del núcleo familiar y hasta la franja etaria que se está recorriendo; todo ello influye en el aprendizaje y debería influir en el proyecto educativo.

El sacudimiento que provoca la pubertad y la reorganización de la identidad, imponen al adolescente la urgencia de sentirse alguien, como forma de defenderse de vivencias que le crean incertidumbre, en una etapa en la que más necesitado está de certezas.^[5]

El pluralismo cultural influye en que hoy no encuentre los marcos de referencia más estables que hubo antaño. La aparente mayor libertad, genera mayor incertidumbre. En la era de la comunicación, el encuentro permanente con otras culturas y otras posibilidades, le lleva a comprobar que además de las propias, existen otras que están muy lejos o nunca alcanzará.^[6]

2. LA SOCIEDAD NEOLIBERAL

La inseguridad se presenta actualmente como uno de los problemas que aquejan a la ciudadanía en general. Confluyen para ello distintos factores; si bien uno es el aumento de los delitos callejeros, otro -que creemos más relevante- proviene de la política económica neoliberal, en especial por la desregulación y precariedad que genera en el trabajo y la desprotección estatal en áreas como la salud y la educación.^[7]

Con la restauración de la democracia, se mantuvo en nuestro país la aplicación de los modelos neoliberales con su propuesta económica basada en la retracción del Estado y en la dinámica del mercado como único mecanismo regulador de la vida social, acompañada de una ideología individualista y con el consumo como meta fundamental.^[8]

Los crecientes procesos de exclusión que provocó, los nuevos grupos de excluidos y los efectos que derivaron de su agrupamiento en torno a demandas locales, desarrollaron nuevas formas culturales que articulan identidades también nuevas para sobrevivir en condiciones de carencia, privación y desigualdad.^[9]

El mundo globalizado actual fue posible con el alto grado de desarrollo y extensión de los mercados y las modernas tecnologías de comunicación; la acumulación capitalista y sus condiciones técnicas, financieras e ideológicas aceleraron una intensa globalización, alterando los modos en que millones de personas se ubican e identifican dentro de su medio social e impactando en la cultura local que se ve influenciada por una cultura holística.^[10]

Mientras el término pobreza es un término relativo,^[11] la miseria es objetiva y significa insuficiencia de recursos para vivir. Se está en la miseria cuando no se tienen los medios para satisfacer necesidades elementales como comer, curarse, tener un techo y vestirse; también es exclusión.^[12]

Como efecto de los procesos de fragmentación y de exclusión económica y social emergen las prácticas de violencia por algunos grupos. La interacción social pasa a estar marcada por estilos violentos de sociabilidad, contradiciendo lo que es esperable de un proceso civilizatorio.^[13]

3. GRUPOS CONTRASTANTES: PAUPERIZACIÓN DE LOS MÁS JÓVENES

Una particularidad de los adolescentes de nuestra época radica en que hay más diferencias entre cada grupo: resultan más cohesionados hacia adentro y con mayor impermeabilidad hacia fuera; su subjetividad, definida por el consumo cultural, se caracteriza por la diversificación y masificación en alto grado.^[14]

Obviamente, como adelantamos, no existe una sola adolescencia, lo que debería percibirse por el ciudadano común y lo han afirmado

desde científicos sociales hasta psicoanalistas de ámbitos tan distintos como Winnicott en Inglaterra y Viñar en Uruguay; insistiendo en la influencia del medio. La diversidad que se percibe en cualquier abordaje general, en un contexto particular como el nuestro puede revelar más nítidos contrastes.

Por otro lado, los adolescentes son identidades poco consolidadas, fragmentarias, encerradas en sí mismas, lo que también dificulta la armonización con el resto de la sociedad, sobre todo con la población adulta y las figuras de autoridad.^[15]

Producto del capitalismo "salvaje", desde mediados de los años 90 se dio una tendencia creciente a la pobreza en Uruguay, reconociendo una importante agudización en el año 2003 –como repercusión de la nueva crisis del 2002–, cuando alcanzó valores hasta del 41% en la totalidad de la población del país.^[16] Instalada como un fenómeno generalizado, aunque en los años siguientes el PBI se incrementó, la pobreza siguió en aumento,^[17] afectando fundamentalmente a las primeras etapas del ciclo vital, fenómeno al que se alude como la pauperización de la infancia.

A principios del siglo XXI, el 58% de los nacimientos se producían en condiciones de pobreza. A esto se añade la segregación territorial que llevó a que las relaciones, especialmente de niños y adolescentes quedaran reducidas a las de su misma condición.^[18]

Sobre esta realidad, en los últimos años, el Estado retomó su responsabilidad como garante de los derechos del conjunto de la población y se reafirma en la recomposición de la malla de protección social.^[19] Si bien hubo disminución de la pobreza y de la indigencia, se está muy lejos de logros satisfactorios, ya que los procesos estructurales en los que se enmarca la situación social de la infancia no se han logrado modificar todavía, y para ello se necesitará mucho tiempo dado el efecto diferido de las situaciones vividas y especialmente las secuelas que dejaron en las generaciones jóvenes.^[20]

3.1. Adolescencia y juventud prolongadas

Con el capitalismo moderno, un sector de los adolescentes vive la etapa que transcurre como un proceso de preparación para insertarse en mercados de trabajo en una sociedad que es más

exigente en cuanto a la adquisición previa de conocimientos y destrezas, obligando a un tiempo más largo de dependencia. Para ello, se instituyen canales que apuntan a hacer coincidir la formación personal con la integración social, donde la educación formal es el mecanismo principal.^[21]

Sin embargo, la crisis del empleo y el cambio acelerado en los modos de vida, volvieron inciertas las perspectivas de integración social. Los mercados laborales ya no garantizan ocupaciones estables o promisorias para buena parte de la gente joven, sobre todo en países donde se da una precaria gama de trabajos informales, de bajos ingresos e inestables.^[22]

Muchos adolescentes sufren el síndrome de irrealización continua del futuro, a lo que contribuyen las relaciones con los mayores. Viven la tensión de la distancia entre gratificación presente y futura, placer inmediato y su postergación en función de su preparación para el futuro, lo que resulta angustiante para aquéllos en quienes es muy fuerte el impulso a la experimentación y a lo inmediato que el disciplinamiento intenta frenar a través de padres y maestros.^[23]

Además, la publicidad y el consumismo de nuestra época^[24] alientan al gasto en contraste con la competitividad cada vez más cruda en la economía y el trabajo que impone más contención, más capacitación, más rigor.

3.2. El cercenamiento de un proceso

En las zonas rojas de exclusión, la situación es peor; allí transcurre la mayor parte de la vida de una importante porción de adolescentes, zonas cerradas a los ajenos, donde perciben modelos de vida y comportamientos propios de ese sector social, reproduciendo valores y significados en base a las experiencias derivadas de esas cotidaneidades, socializándose de forma muy distinta al modo en que ocurre en otros espacios y "otras" gentes.^[25]

Sus historias son historias de des-adolescencia; pierden la adolescencia, sin la adquisición de instrumentos para enfrentar el mundo adulto, y muchas veces se vuelven padres aunque no asuman esa responsabilidad. Antes, perdieron también la niñez ya que carecieron de la estimulación imprescindible para el desarrollo psicomotor y emocional en ambientes sociales y familiares

deprimidos,^[26] lo que también contribuye a la reproducción de la pobreza y la exclusión, y se ha visto confirmado por los aportes de la biología y las neurociencias.^[27]

En cuanto al trabajo, mientras otras adolescencias, como vimos, enlentecen su entrada al mercado laboral, los marginados aparecen en una de las formas peores de trabajo informal, en los carritos de la ciudad hurgando en los contenedores. Muchas voces se alzan contra el trabajo infantil, pero la situación impone sus reglas y las paliativas medidas del gobierno no parecen alcanzar para posibilitar el ejercicio de derechos fundamentales.^[28]

4. LA SOCIEDAD VIOLENTA

La sociedad toda está atravesada por la violencia, y si en alguna medida entendemos que en la violencia de la adolescencia juega como factor relevante la fragmentación social, el modelo que reciben los jóvenes también está permeado por una serie de violencias virtuales y reales que transmiten los prolíficos medios de comunicación y la propia vida doméstica.

La violencia urbana, profunda, es consecuencia inmediata de la violencia estructural y no se circunscribe a la violencia adolescente. Si bien es la que enfatiza la prensa y gran parte del mundo adulto, incluso limitándonos a la violencia más visible, la callejera, no resulta exclusiva de los adolescentes. Hasta se puede aseverar que constituyen un número reducido y en menor proporción a la delincuencia de la violencia visible de los mayores de edad, lo que en cierta medida no parece lógico, cuando como señalamos, conforman por lejos, el grupo social más vulnerable a las políticas económicas más salvajes, y también, a la represión más dura, con la persecución y prepotencia policial.

A menudo, cuando el adulto se refiere a la violencia de los adolescentes, debido al malestar que le produce, se aparta del análisis objetivo y muchas de sus explicaciones son en realidad juicio de valor. Califica entonces a la violencia como primitiva o inmadura; todo lo cual carece de soporte empírico. Aún aceptando el dudoso concepto de primitivismo, no puede afirmarse que la violencia sea más característica de las formas 'primitivas' que de las 'avanzadas' de civilización. Como tampoco la violencia potencialmente letal sea de los adolescentes y jóvenes, cuando

permanentemente se enseñorea de todos los niveles del mundo adulto, esto también a nivel global.^[29]

Frente a estas realidades que compartimos las diferentes generaciones o que podemos observar a cada paso, en cada esquina, seguir suponiendo que existe una excelencia y exuberancia adolescentes no deja de ser pura fantasía.^[30]

5. UNA VIOLENCIA PARTICULAR DE LOS ADOLESCENTES: LA VIOLENCIA EN LOS CENTROS EDUCATIVOS

Si era explicable que hace unos años se dijera que las instituciones educativas no estaban preparadas para abordar esta problemática, al carecerse de redes de prevención, parece indudable que habiendo pasado mucho tiempo desde que se produjeron las primeras voces de alerta, más que un problema de visibilidad del fenómeno, fue de vulnerabilidad del sistema educativo y de reacciones contraproducentes para el joven y el entorno.^[31]

Los actos violentos que trascienden y sólo son una parte de las conductas y situaciones violentas del entorno escolar, suelen producir gran alarma y con ella, el impulso de tomar medidas inmediatas, fundamentalmente de tipo represivo y sancionador, muy semejantes a las soluciones simplistas del sistema punitivo judicial.

Si la práctica educativa se dirige a los sujetos bajo la presunción de homogeneidad, no hace más que erigir y reforzar mecanismos de exclusión social y cultural. El gran desafío para docentes e instituciones educativas está en establecer contextos propicios y prácticas para el aprendizaje en función de la diversidad y los múltiples territorios en los que se ubica.^[32]

Existe un estado social atravesado por una grieta que enfrenta a poseedores y desposeídos, pero además, de modo más general, una educación depositaria de violencia simbólica, que también se ejerce sobre quienes no se encuentran en entornos críticos.

Hay todo un espacio social marcado por el desencuentro entre la institución escolar y las particularidades culturales de las poblaciones adolescentes marginadas o no, donde se destaca esa violencia del saber escolar, ejercida muchas veces por hábitos sociales de los profesores en una relación de poder que busca imponer sus valores.^[33]

Los fenómenos de violencia en y contra los centros educativos demuestran un cuadro de incongruencias espacio-temporales entre ellos y el medio social configurado por diversos grupos sociales. El espacio estudiantil aparece como punto de condensación y explosión de la crisis social.^[34]

Por otra parte, la fragmentación del espacio urbano a la que nos referimos a lo largo de este trabajo, se manifiesta por la formación de núcleos de población para los cuales la violencia sistemática puede formar parte de un modo de ganarse la vida y de vivir socialmente. Los centros educativos por su parte, parecen resistirse a alcanzar un relacionamiento con esas poblaciones que sea capaz de incorporar demandas diferenciadas.^[35]

Ha sido dificultoso llegar al reconocimiento de la violencia en el espacio escolar como una de las nuevas cuestiones sociales globales configurada por manifestaciones de violencia contra la persona, la propiedad, que evidencian que estamos frente a una conflictividad que pone en riesgo la función social de los centros educativos de socialización.^[36]

Aunque se cuente con la infraestructura y los recursos humanos necesarios para cumplir los fines encomendados, la institución 'no instituye', porque no fija conductas y su discurso pedagógico se vuelve para los alumnos, superfluo y por lo menos, sin sentido, conduciendo al rechazo y el abandono de la escolarización que tiene mucho de expulsión.^[37]

Si bien se ha hablado sobre el 'malestar docente', el debilitamiento de su autoridad, su responsabilidad en la crisis de la enseñanza y sus dificultades para asentarse como un colectivo profesional (con autonomía, autoridad y recursos para actuar sobre la base de su propio conocimiento), no se puede olvidar la contracara y complemento que conforma el 'malestar de los alumnos' quienes, ante el deterioro del sistema, ven el escenario natural de vida sólo fuera de los centros escolares. Los intereses, objetivos, actitudes y formas de ver el mundo de ambos grupos (docentes y alumnos) se presentan contradictorios.^[38]

Sin estudio y sin empleo, la calle como proceso de subjetividad es donde cada vez más se verifican rituales muy duros que se explican por una sociedad en la que hay más de sobrevivencia que de vida.^[39]

Aunque el sistema acoge a sectores sociales antes excluidos a partir de las reformas democratizadoras en el acceso a las oportunidades educativas, existe un grupo (no necesariamente de la población más vulnerable) que se retira del sistema o se mantiene alejado de él.^[40]

En su análisis de esta problemática, afirma Daniel Filmus -citado por Tavares dos Santos- que asistimos a un cambio en la perspectiva y significación del fenómeno. Se ha pasado desde una perspectiva individual centrada en factores psicológicos o familiares del perpetrador, hacia un enfoque sociocultural. Esto implicó significarlo como un fenómeno histórico y socialmente situado, donde hay que develar cómo se correlaciona el incremento de las desigualdades económicas, sociales, culturales, raciales y de género con la mayor presencia de la violencia como fenómeno social.^[41]

6. LA REACCIÓN PENAL

6.1. Tendencias del Derecho penal

Mientras un importante sector de la doctrina más moderna propugna e insiste en un Derecho penal mínimo, en el Derecho comparado se advierte el proceso inverso, produciéndose la respuesta penal como la más rápida (y fácil) ante cualquier conflicto, lo que podemos llamar un Derecho penal máximo,^[42] como solución al reclamo de mayor control y represión con la búsqueda de "mano dura" y políticas criminales de tolerancia cero.^[43]

Cuando se produce desempleo, marginalidad, migración, el fracaso de las políticas de gobierno y la generación de nuevos conflictos, provocan que el legislador eche mano a un Derecho penal simbólico, que busca esencialmente aplacar los miedos de los ciudadanos más que enfrentar los factores que originan la inseguridad.^[44]

En nuestro país ocurre que aún habiéndose dado a nivel gubernamental los mayores logros de protección social de las últimas décadas, ello no ha sido suficiente ni para reducir brechas sociales a niveles tolerables ni para aplacar el sentimiento de inseguridad que domina la escena pública desde que prevaleció el neoliberalismo más crudo, lo que en buena medida se explica por el

prolongado tiempo que lleva revertir profundas inequidades sociales.

La inseguridad y como consecuencia el miedo, se sostienen como una de las preocupaciones centrales de la sociedad uruguaya vinculada fundamentalmente a los espacios públicos, ya que la violencia en el ámbito privado y el delito de cuello blanco, en principio no atraen la atención. Para dar una respuesta a la inseguridad, aparecen siempre recetas simplistas, conducentes además, a incrementar las brechas sociales,^[45] ya que como indica Norbert Lechner el miedo es una motivación poderosa de la actividad humana y en particular, de la acción política y se convierte en una fuerza peligrosa porque puede provocar reacciones que terminan por corroer la sociabilidad cotidiana.^[46]

Hay que detenerse a estudiar las situaciones en su complejidad, sabiendo que si se responde fundamentalmente en un sentido policial, no se hace sino sostener y consolidar los mecanismos que están en la base de esa violencia.^[47]

En el ámbito del Derecho penal sustantivo y del procesal penal, el legislador se inclina a un sistema normativo que a menudo desvanece garantías individuales. Las técnicas de investigación se vuelven invasivas de la privacidad y se amplían a terceros inocentes.^[48] Lo más grave de esta transformación está en que apuntando en un comienzo a la criminalidad moderna, estas construcciones no garantistas tienden a generalizarse para el control de transgresiones históricas e inciden en los derechos individuales, situación de la que generalmente son víctimas los sectores más débiles.^[49]

Con cada oleada de miedo se recurre a la manida e ineficiente reforma penal, que se vuelve fragmentaria, dura e incoherente en relación al Derecho Penal tradicional.^[50]

6.2. ¿Algo distinto en el DPJ?

Con la Convención Internacional de los Derechos del Niño del año 1989 se inicia en el marco jurídico una nueva era para los niños y los adolescentes, al ser la primera norma internacional obligatoria que asume la doctrina de la protección integral de la niñez y la adolescencia. Ella se extiende con el impulso que proviene de la

aplicación de la normativa mundial sobre la justicia penal juvenil de los Estados.^[51] Es un hito en el cambio de concepción del niño, al que reconoce como titular de derechos propios y ya no de intereses que terceros se encargan de proteger en forma paternal.^[52]

Enfocado como sujeto de derecho en sentido pleno y descartado el enfoque de persona incapaz representada por adultos, el niño/adolescente sólo está limitado por la fase de su desarrollo en que se encuentre, imponiéndose su respeto "como portador de una percepción autónoma de sus necesidades."^[53]

Este sustento normativo tuvo que esperar hasta el año 2004 para que su orientación plasmara en el Código de la Niñez y la Adolescencia. De todas formas, en algunas de sus normas, pero sobre todo en su aplicación y en muchos planes y programas que parten de esta concepción, se percibe a menudo la conservación de la ideología de la situación irregular.

En oposición al subjetivismo y la arbitrariedad de esa etapa, el cambio de modelo implica volverse hacia el carácter garantista de un Estado de Derecho que impone el reconocimiento de los derechos humanos en toda persona cualquiera sea la etapa que transcurra, lo que exige la creación de mecanismos e instituciones capaces de volver efectivos los derechos consagrados en la ley.^[54]

En su condición de sujeto de derechos, también se toma en cuenta sus deberes. Se le aborda como persona con peculiaridades de sus derechos fundamentales que emanan de ambas características: persona y niño. En consecuencia, no se le considera irresponsable de sus actos, sino con una responsabilidad particular, proveniente de ese momento vital. Considerarlo incapaz como lo hizo la doctrina de la situación irregular es su descalificación como persona.^[55]

En el momento que se promulgó el Código de la Niñez y la Adolescencia, en dirección opuesta a las demandas embozadas de vastos sectores, se estableció garantías que sólo luego de un tiempo de su aplicación inspiraron las reacciones contrarias. Cuando en realidad, no hizo más que extender al Derecho Penal Juvenil, garantías que es cierto, reciben rutinariamente, embestidas desde la reacción más represiva del área de la Política criminal.

6.3. El principio de culpabilidad en la responsabilidad juvenil.

6.3.1. Su importancia

En el ámbito del Derecho Penal Juvenil, cobra singular importancia el enfoque de la culpabilidad como principio y como elemento del delito, consagrando la configuración de un Derecho penal específico, que erradica criterios como el de la responsabilidad objetiva y fórmulas como la de que el error de derecho no sirve de excusa.

Como principio rector de la legislación penal, preserva garantías que son el producto de una larga evolución del Derecho penal a través del tiempo.^[56] Y aunque por ello no sería necesario consagrarlo expresamente para el ámbito juvenil, resulta bueno hacerlo, cuando se mantienen ciertos lastres de la doctrina de la situación irregular en el Derecho Penal Juvenil, y también, en coherencia consigo mismo, como reafirmación de la obligación de desterrar concepciones que aún existen en el Derecho punitivo de los mayores de edad, incompatibles con un Derecho Penal que parte de los derechos humanos.

Estrechamente ligado al principio de dignidad del ser humano y a su no instrumentalización, con la fórmula del liberalismo *nullum crimen sine culpa*, se funda un límite al poder soberano y se impone para el juicio de reproche el presupuesto de la capacidad de autodeterminarse.^[57]

6.3.2. Los límites que impone al juzgador

La aplicación del principio de culpabilidad en el Derecho Penal del adolescente exige una particular atención, porque juegan en la interpretación de su situación la condición de persona y otro principio fundamental: el de la autonomía progresiva.

Se consagró en el código su responsabilidad desde los trece años, y es bien distinta la que puede asumir a los trece que a los diecisiete años, porque antes aún de abordar el análisis de la culpabilidad, se deberá estudiar el presupuesto de la naturaleza dolosa o culposa de la conducta, así como el grado de conocimiento que tenía sobre el significado jurídico del hecho propio.^[58]

Como culpabilidad de la voluntad, se le reprocha a la persona que adoptara una resolución de actuar antijurídicamente, si pudo adoptar una resolución de voluntad diferente.^[59] Pero también, y

particularmente enlazado a lo que hemos expuesto en los ítems anteriores, en ello influye la existencia de condicionamientos sociales que alteran el grado de autonomía en el que se manejó en el caso concreto. En esto hay claros constreñimientos, y de ahí la cuota de co-culpabilidad social, que reduce necesariamente, la responsabilidad del autor.

Lo visto a lo largo de este estudio es sólo parte de lo que debe tomar en cuenta el juzgador al ponderar la imputación jurídico penal en cada proceso penal juvenil, no pudiendo decidir de forma independiente del contexto social en que se mueve el joven y que puede volverlo más o menos vulnerable al sistema penal. Como afirma Juan Bustos Ramírez estamos ante un tema de carácter político, pues el Estado en su papel de prevenir y evitar conflictos debe desarrollar una tarea político-jurídica general, lo que implica una mayor democratización del Estado.^[60]

Para Bustos el problema no estriba como ha dicho la teoría tradicional, en preguntarse si el sujeto podía actuar de otro modo, porque el asunto es más complejo, es un tema de interacción, por lo que también el Estado tiene que responder y a él hay que plantearle qué hizo el Estado, qué hizo el sistema social, para que ese sujeto pudiese dar la respuesta que se le exige.^[61]

Por eso mismo, complementa el límite del Derecho Penal, además de la exigencia para su aplicación de la existencia de agresión al bien jurídico, valorar de distinta forma no sólo de acuerdo a la importancia de lo que se quiere proteger y el grado de su lesión, sino estimando la posibilidad de exigir al adolescente concreto que se motivara en la norma en base a haber tenido o no, vedado el goce de ese bien jurídico. Es decir, el nivel de participación incluso podría no habilitar al Derecho penal el reproche contra quien no se motivó en la norma porque no tuvo oportunidad social de participar en el bien jurídico agredido.^[62]

Reconocer la naturaleza social de la culpabilidad, adquiere relieve en nuestra temática, donde el dato que ofrece el rol social efectivo, nos distancia de una imagen abstracta del adolescente, y vuelve este Derecho específico, necesariamente más humanitario, lo que no quiere decir condescendiente. Simplemente significa tener en cuenta otra noción complementaria: la *exigibilidad* de otra conducta; lo que permite introducir en el juicio de reproche el

concepto de co-culpabilidad, como correctivo reductor del poder penal.^[63]

Para todo esto, los juzgadores deberían tener un bagaje de formación e información interdisciplinar del que muchas veces carecen, en lo que gravita la ausencia de una preparación formal para ello así como la insuficiente jerarquía que se da a esta materia en nuestro medio.

REFERENCIAS

[1] Cfe. Klein, Alejandro: *Ley, transgresión y violencia en adolescentes*, en Revista Nº Relaciones Nº 269 Octubre 2006 pág.22.

[2] Cfe. Hopenhayn, Martín: *La juventud desgarrada en América Latina*, en Revista Relaciones Nº 277 Junio 2007 pág. 16. El rol reproductivo de las mujeres y de los hombres en la sociedad patriarcal tradicional era asumido cuando las capacidades fisiológicas así lo determinaban o muy poco tiempo después. De manera que la juventud como categoría social resultaba muy difusa o incluso inexistente. Ibid.

[3] Id. pág. 16.

[4] Ibid.

[5] Cfe. Verissimo de Posadas, Laura: *Identificaciones en la adolescencia*, en Revista Relaciones Nº 264 mayo de 2006 pág. 5. El adolescente tiene que hacer una serie de trabajos psíquicos: interrogación sobre su identidad sexual, reformulación de los lazos parentales y de los límites externos e internos, etc. Cfe. Kachinovsky, Carlos: *Adolescencia y sacrificio*, en Revista Relaciones Nº 256 setiembre 2005 pág. 15.

[6] Cfe. Verissimo de Posadas, L.: *Identificaciones* cit. pág. 5.

[7] Cfe. Pegoraro, Juan: *Las políticas de seguridad y la participación comunitaria en el marco de la violencia social*, en Briceño-León, Roberto (comp.): *Violencia, sociedad y justicia en América Latina* CLACSO B.A. 2002 pág. 29.

[8] Cfe. Giorgi, Víctor: *Cuando la inseguridad deviene en amenaza*, en Morás, L.: *Nosotros y los Otros...* cit. págs. 33/34.

[9] Cfe. Repetto Pereira, Daniella: *La construcción del "miedo" en la ciudad. Relaciones entre globalización, territorio y desigualdades*, en Morás, L.E.: *Nosotros y los Otros*. cit.pág. 138.

[10] Ibid.

[11] Según André Gorz "se es pobre en Vietnam cuando se anda descalzo, en China cuando no se tiene bicicleta, en Francia cuando no se tiene coche, y en EEUU cuando se tiene uno pequeño. Según esta definición ser pobre significaría "no tener la capacidad de consumir tanta energía como consume el vecino": cada uno es el pobre (o el rico) de otro"; cit. por Santiago, Carlos: *Chile y los objetivos*

finales de la izquierda, en Bitácora Nº 353 Año 10, Suplemento del diario la República. de 17 de enero de 2010, pág. 12.

[12] Cfe. Santiago, C.: *Chile y los objetivos ...* cit. pág. 12. Por lo tanto, los uruguayos por más esfuerzos que hagamos, seguiremos siendo pobres frente a otras sociedades.

[13] Cfe. Tavares dos Santos, José Vicente: *A violencia na escola, uma questao social global*, en Briceño-León, Roberto (comp.): *Violencia, sociedad y justicia en América Latina* CLACSO B.A. 2002 pág. 118, con cita de Elías, Norbert, *O proceso civilizado-una história dos costumes* ed. Jorge Zahar vols I y II, 1990 y 1993, respectivamente.

[14] Cfe. Hopenhayn, M.: *La juventud...*cit. págs. 17/18 El aumento de las horas de programas de televisión, la televisión cable, las industrias discográfica y audiovisual, el manejo de Internet, desarrollaron de modo exponencial la variedad de gustos y estilos en el campo de la sensibilidad. Id. pág. 18.

[15] Ibid.

[16] Cfe. Leopold, Sandra- Pedernera, Luis: *Una deuda de vida y debida Notas sobre infancia y adolescencia en Uruguay a comienzos del siglo*, en De Martino, Mónica - Morás, Luis Eduardo (comps.): *Sobre cercanías y distancias. Problemáticas vinculadas a la fragmentación social en el Uruguay* ed. Cruz del Sur 2007 págs. 49/50.

[17] Esto hizo advertir al Observatorio de los Derechos de la Infancia y la Adolescencia en el 2005 que la existencia de mayor riqueza no conduce mecánicamente a una reducción de aquélla. Un aspecto en que coinciden los estudios es que se produce el fenómeno de concentración de la pobreza. Cfe. Leopold, S. - Pedernera, L.: *Una deuda de vida...*cit. pág. 50. En el año 2002 el 57.9% de los niños entre 0 y 5 años estaban por debajo de la línea de pobreza; y el 76,6,% de los niños nacen en hogares que pertenecen al 40% más pobre. (Grau Pérez, C: *El gasto social en infancia en Uruguay: Aspectos metodológicos y cuantificación para el período 1999-2002* Unicef 2005: *Inversión en la Infancia en Uruguay Análisis del gasto público social: tendencias y desafíos* Mdeo). De acuerdo a los datos de INE de 2005 entre 1999 y 2004 el número de niños y adolescentes pobres casi se duplicó, llegando en el 2004 a 380 mil. El número de niños indigentes aumentó de 24mil en el 2000 a 60 mil en el 2004. Los menores de 18 que representan el 27.2% de la población, constituyen el 55.9% de los indigentes UNICEF: *Observatorio de los derechos de la infancia y la adolescencia Uruguay del año 2005* Mdeo). Ibid.

[18] Cfe. Giorgi, V.: *Cuando la inseguridad...* cit. pág. 34.

[19] Ibid. Impulsa una mejor articulación de distintos organismos del Estado e invierte en políticas sociales, lo que permitió logra el descenso de los niveles de pobreza e indigencia. También se efectivizó un descenso muy importante del desempleo, se incrementó el trabajo formal y el sistema de salud se dirige a la protección integral de la población.

[20] Id. págs. 34/35.

[21] Cfe. Hopenhayn, M.: *La juventud desgarrada* ... cit. pág. 16.

[22] Ibid.

[23] Id. pág. 18.

[24] La sociedad neoliberal, también es llamada sociedad del consumismo, donde existe desproporción entre el consumo simbólico y el consumo material. En las últimas décadas, creció de modo exponencial el acceso a símbolos, mensajes, imágenes, información y conocimiento sobre todo por el aumento de los medios audiovisuales y la conexión a redes virtuales. El estímulo a un mayor consumo crea expectativas de logros materiales inalcanzables por los medios 'autorizados', generando frustración. Cfe. Hopenhayn, M.: *La juventud desgarrada*...cit. pág. 18. Ya Robert Merton en su tipología de la adaptación individual se refería a la 'innovación' en la descripción del uso de medios institucionalmente proscritos para alcanzar la meta-éxito de riqueza y poder. Cfr. Merton, R.: *Teoría y estructuras sociales* Fondo de Cultura Económica México-B.A. 1964 pág. 151.

[25] Cfe. Giorgi, V.: *Cuando la inseguridad*... cit. pág. 35.

[26] Para el desarrollo de esta des-adolescencización, puede verse en la innumerable bibliografía: Grupo Interdisciplinario de Estudios Psicosociales (GIEP): *Desarrollo infantil e integración en la sociedad uruguaya actual*, en De Martino, M. – Morás, L. E. (comps.): *Sobre cercanías y distancias*... cit. pág. 91 y ss.

[27] Id. 91.

[28] Cfe. Contreras, Mariana: *De invisibles a ilegales*, en Semanario Brecha de 14 de marzo de 2008. En el año 2006, el 10.6% del total de la franja de edad entre 12 y 17 trabajaban; entre los 5 y 11 años trabajaban el 2% del total y el 32.3% no concurría a centros educativos. No se conoce la cifra exacta pero un estudio del MIDES registró 570 clasificadores adolescentes entre los participantes del PANES; muchos son jefes y jefas de hogar. Además en este trabajo participa toda la familia, desde que se recolecta hasta la clasificación en la casa.

[29] Cfe. Daly, Martin –Wilson, Margo: *Homicidio y naturaleza humana*, en Revista Relaciones Nº 238 marzo 2004 pág. 16.

[30] Cfe. García, Javier: *Adolescente: la violencia del desamparo*, en Revista Relaciones Nº 258 noviembre 2005, pág. 24.

[31] La violencia en los centros educativos se percibe hace mucho tiempo tanto en países centrales como periféricos. Así ocurre en Estados Unidos, Francia y Canadá, por ejemplo. La violencia en la escuela es objeto de debates en USA desde hace tres décadas y en Francia se discute por lo menos, desde los años ochenta. Cfe. Tavares dos Santos, J. V.: *A violência na escola...* cit. págs. 120 y 122.

[32] Cfe. Gadea, Carlos: *Mitos y artificios en educación*, en Revista Relaciones N° 290 Julio 2008, págs. 27/ 28.

[33] Cfe. Tavares dos Santos, J. V. :*A violência na escola...* cit. pág. 119.

[34] Id. págs. 129/130.

[35] Id. pág. 130.

[36] Id. pág. 117.

[37] Cfe. Peppe, María del Luján – Villagrán, Alberto: *Inseguridad como expresión de incertidumbre. El papel de la educación en la construcción de identidades*, en Morás, L.E.: *Nosotros y los Otros...* cit.pág. 110.

[38] Id. pág.113. Uno de los problemas más importantes en el proceso de aprendizaje parece ser la carencia de conexión entre educadores (y la institución) y educandos en relación a los objetos que dan sentido a la realidad construida por ambos. Desde un punto de vista práctico, el "mundo del otro" podría no existir, ya que aquellos objetos que dan sentido a la realidad de unos, no tienen correspondencia con la experiencia del mundo construido por el otro. Cfe. Gadea, C.: *Mitos...* cit. pág. 28.

[39] Cfe. Klein, A: *Ley, transgresión ...* cit. pág. 21.

[40] Cfe. Peppe, M. L.– Villagrán, A.: *Inseguridad como expresión ...* cit. págs. 113/114.

[41] Daniel Filmus es citado por Tavares dos Santos, J. en *Los conflictos sociales en el Espacio de la Escuela: formas, causas y prácticas de prevención de la violencia escolar* Porto Alegre UNESCO 2009, citado a su vez, en Tavares dos Santos, J. V. :*A violência na escola, ...*cit.

[42] Cfe. García Caveró, Percy: *La nueva política criminal intimidatoria e inocuizadora: el caso de la seguridad ciudadana*, en Revista de Ciencias Jurídicas ¿Más Derecho? Año 3 junio/2003 Fabián J. Di Plácido edtr. B.A. pág. 264, con cita de Silva Sánchez, Jesús María : *La expansión del Derecho penal* pág. 15 y ss.

[43] Cfe. Morás, L. E.: *Prevenir, reprimir...* cit. pág. 26. Esta política propiciada por criminólogos norteamericanos y practicada furiosamente en Nueva York recibió críticas contundentes. Entre ellas, la del sociólogo investigador Loïc Wacquant. Puede verse de este autor: *Las cárceles de la miseria* ed. Manantial B.A. 2004, especialmente pág..28 y ss.

[44] Cfe. García Caveró, P.: *La nueva política criminal* ... cit. pág. 255. Este uso del Derecho penal lo descalifica pues significa que es empleado sin fundamento material, como instrumento para fines ajenos a los del Derecho criminal, fundamentalmente el de plasmar de modo declarativo formal, en la norma legal, el estado de opiniones colectivas. Cfe. Díez Ripollés, José Luis: El Derecho Penal simbólico y los efectos de la pena, en AA.VV.: *Modernas Tendencias en la Ciencia del Derecho penal y en la Criminología Congreso Internacional Facultad de Derecho de la UNED Msadrid 2001* págs. 107 y 109.

[45] Cfe. Giorgi, Víctor: *Cuando la inseguridad* ... cit. pág. 35.

[46] Cfe. Repetto Pereira, D.: *La construcción del "miedo"*... cit. págs. 142./143.

[47] Cfe. García, J.: *Adolescente: la violencia* ...cit. pág. 24.

[48] Cfe. Aniyar de Castro, Lola: *Sobre el miedo, la muerte, la violencia, la dominación política y una nueva religión*, en Morás, Luis (comp.): *Nosotros y los Otros*... cit. págs. 9/10.

[49] Id. pág. 10. En el mismo sentido señala Zaffaroni cómo se ha aludido a un Derecho penal de dos velocidades (más garantías para el delito común y menos para el delito organizado), cuando la experiencia histórica demuestra que la habilitación excepcional del Poder punitivo termina por ordinarse. Cfr. Zaffaroni, E.R. , Alagia, A. y Slokar, A: *Manual de Derecho Penal Parte General* EDIAR B.A: 2005

[50] Cfe. Aniyar de Castro, Lola: *Sobre el miedo, la muerte, la violencia, la dominación política y una nueva religión*, en Morás, Luis (comp.): *Nosotros y los Otros*... cit. pág. 11.

[51] Entre los instrumentos internacionales relativos a la niñez y la adolescencia -orientadores pero no vinculantes- tenemos: Reglas de las Naciones Unidas para la administración de justicia de menores (Reglas de Beijing de 1985); Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad de 1990, Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices de Riad, 1990)

[52] Cfe. Fanlo Cortés, Isabel: *Los derechos del niño y las teorías de los derechos: Introducción a un debate*, en AA.VV.: *Justicia y Derechos del Niño* Nº 4 UNICEF B.A. 2002 pág. 72.

[53] Cfe. Baratta, A.: *Democracia y Derechos del Niño*, en AA.VV.: *Justicia y Derechos del Niño* Nº 4 UNICEF B.A. 2002 pág. 22.

[54] Cfe. García Méndez, E.: *Adolescentes y Responsabilidad Penal: los aportes de Brasil y Costa Rica al debate en América Latina*, en González Oviedo, Mauricio - Tiffer Sotomayor, Carlos (coords.): *De la Arbitrariedad a la Justicia:*

Adolescentes y Responsabilidad Penal en Costa Rica - Unicef Costa Rica 2000. págs. 28/29.

[55] Cfe. Uriarte, Carlos: *Control Institucional de la Niñez en Infracción* ed. C. Alvarez Mdeo 1998 pág. 5.

[56] Cfe. Quintero Olivares, Gonzalo: *Curso de Derecho Penal Parte General* Cedecs Barcelona 1997, pág. 58.

[57] Cfe. Cerezo Mir, José: *El delito como acción culpable* en Revista de Derecho Penal Nº 11 FCU Montevideo 2000 pág. 26. Señala este autor que esta concepción es la predominante en Antropología actualmente así como de la comparación de los seres humanos y animales. Ibid.

[58] Cfe. Quintero Olivares, G.: *Curso...* cit. pág. 59.

[59] Cfe. Cerezo Mir, J.: *El delito...* cit. pág. 27.

[60] Cfr. Bustos Ramírez, Juan: *Introducción al Derecho Penal* Temis Bogotá 1986 pág. 97.

[61] Cfr. Bustos Ramírez, Juan: Conferencia de 3 de setiembre de 1999 en Plenario de Debate: *Hacia una construcción latinoamericana de la culpabilidad*, en Revista de Derecho Penal Nº 12 FCU 2001 pág. 165.

[62] Cfe. Fernández, Gonzalo: *Ensayos sobre culpabilidad* Facultad de Ciencias jurídicas y Sociales Universidad del Litoral Santa Fe págs. 42/43.

[63] Cfe. Fernández, Gonzalo: *Culpabilidad y Teoría del delito* vol. 1 B. de f. B.A. 1995 pág. 91.

BIBLIOGRAFÍA

Aniyar de Castro, Lola: *Sobre el miedo, la muerte, la violencia, la dominación política y una nueva religión*, en Morás, Luis(comp.) : *Nosotros y los Otros. Estudios sobre la Seguridad en Tiempos de Exclusión y Reclusión* ed. CIEJ, Fac. de Derecho Udelar 2009

Baratta, A.: *Democracia y Derechos del Niño*, en AA.VV.: *Justicia y Derechos del Niño* Nº 4 UNICEF B.A. 2002

Bustos Ramírez, Juan: *Introducción al Derecho Penal* Temis Bogotá 1986 pág. 97.

Bustos Ramírez, Juan: Conferencia de 3 de setiembre de 1999 en Plenario de Debate: *Hacia una construcción latinoamericana de la culpabilidad*, en Revista de Derecho Penal Nº 12 FCU 2001

Cerezo Mir, José: *El delito como acción culpable* en Revista de Derecho Penal Nº 11 FCU Montevideo 2000

Contreras, Mariana: *De invisibles a ilegales*, en Semanario Brecha de 14 de marzo de 2008.

Daly, Martin –Wilson, Margo: *Homicidio y naturaleza humana*, en Revista Relaciones Nº 238 marzo 2004

Díez Ripollés, José Luis: *El Derecho Penal simbólico y los efectos de la pena*, en AA.VV.: *Modernas Tendencias en la Ciencia del Derecho penal y en la Criminología - Congreso Internacional Facultad de Derecho de la UNED Madrid 2001*

Fanlo Cortés, Isabel: *Los derechos del niño y las teorías de los derechos: Introducción a un debate*, en AA.VV.: *Justicia y Derechos del Niño Nº 4 UNICEF B.A. 2002*

Fernández, Gonzalo: *Ensayos sobre culpabilidad* Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales Universidad del Litoral Santa Fe 1994

Fernández, Gonzalo: *Culpabilidad y Teoría del delito* vol. 1 ed. B. de f. Mdeo 1995

Gadea, Carlos: *Mitos y artificios en educación*, en Revista Relaciones Nº 290 Julio 2008

García Cavero, Percy: *La nueva política criminal intimidatoria e inocuizadora: el caso de la seguridad ciudadana*, en Revista de Ciencias Jurídicas ¿Más Derecho? Año 3 junio/2003 Fabián J. Di Plácido edtr. B.A.

García, Javier: *Adolescente: la violencia del desamparo*, en Revista Relaciones Nº 258, noviembre 2005

García Méndez, E.: *Adolescentes y Responsabilidad Penal: los aportes de Brasil y Costa Rica al debate en América Latina*, en González Oviedo, Mauricio - Tiffer Sotomayor, Carlos (coords): *De la Arbitrariedad a la Justicia: Adolescentes y Responsabilidad Penal en Costa Rica* Serie Políticas - Unicef Costa Rica 2000.

Giorgi, Víctor: *Cuando la inseguridad deviene en amenaza*, en Morás, L.: *Nosotros y los Otros Estudios sobre la Seguridad en tiempos de Exclusión y Reclusión*. CIEJ; ISJ, F.de Der. (Udelar)

Grupo Interdisciplinario de Estudios Psicosociales (GIEP): *Desarrollo infantil e integración en la sociedad uruguaya actual*, en De Martino, M. – Morás, L. E. (comps.): *Sobre cercanías y distancias. Problemáticas vinculadas a la fragmentación social en el Uruguay* ed. Cruz del Sur 2007

Hopenhayn, Martín: *La juventud desgarrada en América Latina*, en Revista Relaciones Nº 277 Junio 2007

Kachinovsky, Carlos: *Adolescencia y sacrificio*, en Revista Relaciones N° 256 setiembre 2005

Klein, Alejandro: *Ley, transgresión y violencia en adolescentes*, en Revista N° Relaciones N° 269 Octubre 2006

Leopold, Sandra- Pedernera, Luis: *Una deuda de vida y debida Notas sobre infancia y adolescencia en Uruguay a comienzos del siglo*, en De Martino, Mónica – Morás, Luis Eduardo (comps.): Sobre cercanías y distancias. Problemáticas vinculadas a la fragmentación social en el Uruguay ed. Cruz del Sur 2007

Merton, R.: *Teoría y estructuras sociales* Fondo de Cultura Económica México-B.A. 1964

Morás, Luis Eduardo: *Prevenir, reprimir, desistir, los dilemas de las políticas de seguridad ciudadana*, en Morás, L.E.: Nosotros y los Otros. Estudios sobre la Seguridad en tiempos de Exclusión y Reclusión. CIEJ; ISJ, F.de Der. (Udelar) 2009

Pegoraro, Juan: *Las políticas de seguridad y la participación comunitaria en el marco de la violencia social*, en Briceño-León, Roberto (comp.): Violencia, sociedad y justicia en América Latina CLACSO B.A. 2002

Peppe, María del Luján – Villagrán, Alberto: *Inseguridad como expresión de incertidumbre. El papel de la educación en la construcción de identidades*, en Morás, L.E.: Nosotros y los Otros. Estudios sobre la Seguridad en tiempos de Exclusión y Reclusión. CIEJ; ISJ, F.de Der. (Udelar) Quintero Olivares, Gonzalo: *Curso de Derecho Penal Parte General* Cedecs Barcelona 1997

Repetto Pereira, Daniella: *La construcción del "miedo" en la ciudad. Relaciones entre globalización, territorio y desigualdades*, en Morás, L.E.: Nosotros y los Otros. Estudios sobre la Seguridad en tiempos de Exclusión y Reclusión. CIEJ; ISJ, F.de Der. (Udelar) 2009

Santiago, Carlos: *Chile y los objetivos finales de la izquierda*, en Bitácora N° 353 Año 10, Suplemento del diario la República. de 17 de enero de 2010

Tavares dos Santos, José Vicente: *A violencia na escola, uma questao social global*, en Briceño-León, Roberto (comp.): Violencia, sociedad y justicia en América Latina CLACSO B.A. 2002

Verissimo de Posadas, Laura: *Identificaciones en la adolescencia*, en Revista Relaciones N° 264 mayo de 2006

Uriarte, Carlos: *Control Institucional de la Niñez en Infracción* ed. C. Alvarez Mdeo 1998

Wacquant, Loïc. Puede verse de este autor: *Las cárceles de la miseria*ed. Manantial B.A. 2004, especialmente

Zaffaroni, E.R. , Alagia, A. y Slokar, A: *Manual de Derecho Penal Parte General* EDIAR B.A: 2005
