

LA JUVENTUD Y EL SISTEMA PENAL

Dr. Jorge E. Zavala **Baquerizo**

Cuando el hombre nace se encuentra dentro de una organización social preestablecida, con sus costumbres, sus leyes y sus reglamentos, a los cuales se debe someter todo ser humano. Además, se debe tener presente que el individuo nace con una serie de inclinaciones y tendencias heredadas de siglos de cultura que le han precedido y que han ido formando una conciencia especial en el ser humano.

Pero el hombre surge a la vida imperfectamente preparado biológica y socialmente. De allí la necesidad que tiene el ser humano de ser auxiliado en los primeros años para que pueda alcanzar la capacidad plena que le permita vivir biológica y socialmente sin angustiosos problemas. Esta primera ayuda debe surgir del grupo más cercano al recién nacido, esto es, del grupo familiar al cual le corresponde la tarea básica e importantísima de la formación del hombre: la biológica y social. De lo que se haga o se deje de hacer depende, en mucho, el futuro del hombre.

Sin insistir en la labor de adaptación biológica que le corresponde a la familia en el desarrollo del niño -por no ser propio del tema- nos limitaremos a analizar de manera muy rápida el papel que desempeña la familia en la tarea de preparar al recién nacido para su adaptación social. Esta tarea la conocemos con el nombre de "educación", por lo cual haremos primero un somero examen sobre su importancia, para luego examinar su relación con la realidad social de los países en desarrollo, como el nuestro.

Pensamos que la educación es el instrumento con el que la sociedad prepara y acondiciona al hombre para que se adapte al medio social al que pertenece. Pero, como se sabe, este instrumento no es manejado, por un solo operario, y ni siquiera por un solo tipo de operario. El Estado delega el manejo de tal instrumento a infinidad de asociados; a tantos asociados como familias integran la sociedad respectiva. La tarea de la educación, mejor dicho, la tarea de educar está encomendada, en primer lugar, a los padres o, a falta de éstos, a los guardadores de derecho, o de hecho, quienes llevan sobre sí la responsabilidad jurídica y social de poner las bases sobre las cuales se va a levantar todo el andamiaje de la futura formación del recién nacido. Lo dicho nos permite explicar la diferencia de educación que se observa entre los menores de edad, pues no todos los operarios a quienes se encargó el manejo del instrumento social de la educación son igualmente hábiles, responsables y capacitados.

Se ha dicho que el hombre nace con ciertas tendencias, inclinaciones y predisposiciones que, en un momento dado, no concuerdan con las normas, los principios y las costumbres que rigen en la sociedad a la cual pertenece el individuo. La educación, individual y social, debe poner de acuerdo las tendencias asociales o francamente antisociales del niño con las normas o principios imperantes en el medio social en que vive. Cuando una persona nace con tendencias que se orientan o se ajustan a las normas, principios o costumbres del grupo social; o que, en su defecto, son fácilmente rectificables, la labor de la educación es más sencilla, pero no menos profunda, pues no basta la docilidad de un ser para decir que ya está adaptado, sino que es necesario enraizar muy profundo los principios o las normas para que en el enfrentamiento doloroso y muchas veces decepcionante del hombre con el medio no se produzca una quiebra del comportamiento que haga del individuo un desviado social, o un delincuente.

El niño de hoy es una 'persona que tiende muy pronto a la liberación; que trata de ser independiente en sus gustos, en sus lecturas, en sus diversiones, es decir, en una sola frase: independiente en sus decisiones. Por lo general tiene plena conciencia que está atado al hogar con un nudo utilitario: la necesidad de la alimentación, de la instrucción, de la habitación; pero en cuanto se siente en condiciones de encontrar por otro lado la satisfacción de esas elementales necesidades, lejos de la vigilancia paterna, no tiene reserva alguna para desafiar regulaciones, irrespetar normas, desacatar la autoidad familiar.

Hasta donde la precoz liberación del menor de los lazos orientadores y disciplinarios han marcado una mayor y mas temprana responsabilidad en el ser humano, es una cuestión muy difícil de determinar de manera empírica; pero pensamos que dicha liberación sí influye para crear mayor sentido de responsabilidad al tener conciencia de la obligación que tienen de satisfacer vitales necesidades. Esta liberación se observa en mayor grado dentro de los hogares de modesta condición económica, pues el menor en esos hogares se ve obligado a muy temprana edad a cooperar en el mantenimiento económico del mismo, o en coadyuvar en las tareas hogareñas o artesanales.

Pero no siempre la predicha liberación desemboca en una responsabilidad mayor o en provecho general del menor, pues, esa liberación puede llevar al liberado a un círculo de mínima seguridad social, o de tendencia delictiva, en donde puede ingresar con las graves consecuencias que de ello se deriva.

Dentro de las sociedades en desarrollo cuando se trata de comprender o de explicar la desviación o la delincuencia juveniles es necesario, en primer lugar, destacar al factor económico. Estamos conscientes que dicho factor no hace necesariamente del hombre un delincuente; pero también estamos conscientes de que acondiciona al hombre hacia la delincuencia. Es posible que las estadísticas de muchos países desarrollados demuestren que no siempre el joven que ha tenido problemas sociales proviene de las capas sociales menos favorecidas por la fortuna; pero nadie puede discutir que la mayoría de esos jóvenes en conflicto con el sistema social sí han tenido un origen en capas pobres o miserables. Sobre la verdad de este punto no se puede discutir cuando se trata de países en desarrollo.

En las naciones no industrializadas la miseria y la pobreza son la base económica de la sociedad. En las grandes ciudades se observa un conglomerado humano caótico, marginado de casi todos los servicios esenciales, inclusive los de la instrucción, en donde pululan los niños, los adolescentes y los jóvenes, los mismos que tienen como fieles y permanentes compañeras desde el primer día de su nacimiento, al hambre, a la suciedad, a la ignorancia y, en fin, al abandono moral, además del material.

Del panorama general que hasta aquí hemos expuesto podemos concluir de manera más o menos precisa que las tres situaciones que, en nuestra opinión, pueden dar lugar al conflicto del joven con el sistema penal, son: a) la inadaptación; b) la desadaptación; y, c) la delincuencia.

a) Entendemos por situación inadaptada la del menor que dentro del medio familiar no cuenta con los, medios capaces de instrumentarlo hacia la adaptación social, por cuanto los miembros de ese medio tampoco han logrado dicha adaptación. Es el caso de las familias de delincuentes, o en la cual, por lo menos el padre o la madre lo son, y en donde se desprecian las normas o las reglas impuestas por la sociedad. El menor que se desarrolla en este ambiente se adapta al mismo, pero como el ambiente es de rechazo o de repulsa a las normas impuestas por la sociedad, es un ambiente de inadaptación social en el cual está identificado el menor y del cual recibe las influencias que lo pondrán en constante conflicto con el sistema penal.

Pero es necesario entender bien que se trata de una inadaptación del menor en relación con el medio social, pero no al medio familiar, al cual está adaptado y al cual consciente o subconscientemente se siente pertenecer. La inadaptación, pues, es tal mirada desde la perspectiva de la sociedad que ha impuesto las reglas y las normas; pero no es tal mirada desde el plano individual del menor, el cual está respetando las re-

¶
y desafío a la sociedad porque así lo ha señalado ésta; pero no lo será desde el punto de vista del menor, quien ha crecido conociendo de las actividades delictivas del padre o de los hermanos y que muchas veces le han enseñado el camino del delito.

Pensamos, pues, que la familia es el factor fundamental para la inadaptación. Esta familia, factor preponderante para la inadaptación, por lo general se encuentra en los barrios miserables, en los llamados barrios marginales, en donde la pobreza y la ignorancia, amén de la insalubridad y la rusticidad de la vivienda, son sus principales características. Es en esas zonas marginales en donde se manifiesta de manera frecuente la inadaptación. Allí, en donde los ingresos del padre o de la persona que lo reemplaza como fuente de tales ingresos, son ínfimos y que no alcanzan a satisfacer las más elementales necesidades de una persona, allí es precisamente en donde se encuentran quienes completan el presupuesto con la comisión de delitos; allí es donde se entrega a los menores para que sirvan de fuente de ingresos mediante el adiestramiento para la ejecución de delitos, o para que promuevan la piedad e inclinen el ánimo hacia la caridad. El niño inadaptado es educado para el delito o para la mendicidad, imponiéndole una cuota de ingreso diario, so pena de severos castigos.

No se puede dudar que el menor inadaptado es el ser más condicionado para entrar en conflicto con el sistema penal. Su situación mental ha sido orientada para estar en desafío permanente con la sociedad y con las reglas impuestas por ella. Ha aprendido a mentir, a disimular, a aparentar, a burlarse, a destruir, a ser insensible. Ha aprendido a odiar a los que tienen todo lo que a ellos les falta. Han sentido la miseria en carne propia y se saben marginados de la vida social por su miseria y por su ignorancia. No comprenden bien, al principio, a qué se debe la diferencia entre el que tiene todo y el que no lo tiene. No lo comprende, es verdad, pero la siente, que es peor que si la comprendiera. Sabe que el único camino para satisfacer sus elementales necesidades de la vida, como son las de comer y vestirse, es mendigar, implorar o hurtar.

¿Qué tienen de común entre sí los inadaptados?. El denominador común de los inadaptados es la pobreza, la familia amoral, la ignorancia. Es posible que el menor inadaptado no intervenga en las acciones delictuosas de los mayores; pero por lo general coopera en una u otra forma a dichas actividades. Es así como el menor se prepara para su primera experiencia con la ley penal. Se le enseña que debe ser "listo" se lo educa para no dejarse sorprender; para utilizar todas sus argucias a fin de burlar a la autoridad, o a los agentes de la autoridad.

Es que la miseria, la pobreza, la necesidad o la falta de medios necesarios para la subsistencia humana no permite a los padres o guardadores legales, o de hecho, de los menores a que se dediquen a la educación conforme a los dictados de la sociedad en donde viven, pues ni dichos padres o guardadores pretenden inculcar tal educación porque ellos mismos viven al margen de la norma jurídica penal y, por ende, al margen de la sociedad en que rigen tales normas jurídicas, pues ellos son marginados en todos los sentidos de la palabra: marginados económicos, marginados educativos, marginados sanitarios, en fin, viven en los límites de una sociedad que les señalan e imponen coactivamente un camino a seguir, pero que no se preocupa de que salgan de la marginalidad.

La familia marginada vive en permanente conflicto con la sociedad, sin que ese conflicto muchas veces sea de tipo penal y mas bien constituye una desviación que la ubica muy cerca del conflicto social-penal, pero no llega a formar parte del mismo.

La instrucción, esto es, el conjunto de conocimientos que el hombre adquiere de manera sistematizada en los centros oficiales o particulares de enseñanza, es obligatoria en casi todos los países del mundo cuando se trata de la instrucción primaria. Sin embargo, en muchos países en desarrollo no existen las suficientes escuelas en la ciudad y en el agro para albergar a todos los niños que requieren tal instrucción. Además, cuando existe la escuela falta el personal necesario, o los útiles que se requieren

para la enseñanza. Por otra parte, la deserción del niño de edad escolar es **muy elevada** en países como el nuestro. Esta deserción, la mayoría de las veces se debe a **varios** factores que se pueden sintetizar en uno; la pobreza. En efecto, el menor no concurre a la escuela, o la abandona, porque debe cooperar al presupuesto familiar o **a ayudar** a los padres en ciertas faenas que requieren del brazo juvenil; o también el menor se ausenta de la escuela por falta de capacidad debido a la desnutrición en que vive.

El ser inadaptado es un ser preparado, listo a servir de pasto de la ley penal, la que, ciega ante consideraciones de carácter sentimental o social, debe tener vigencia, debe ser aplicada en todo caso en que se cumplen con los presupuestos o las hipótesis que ha previsto para imponer la sanción.

Por supuesto, para el inadaptado el fumar a corta edad, o ingerir bebidas alcohólicas desde sus primeros años, o entrar en el ambiente de la prostitución, o de las drogas son actos normales, aunque no sean normativos, es decir, conforme a las normas éticas y legales impuestas por la sociedad. De esa manera el niño, el impúber y el menor adulto inadaptados se familiarizan desde los primeros años con el vicio en todas sus formas y son utilizados para el tráfico del mismo. Sirven en el comercio de drogas de manera inconsciente, primero, y de manera consciente, después. Sirven de alcahuetes en la prostitución; de sirvientes en los prostíbulos; de proveedores de cigarrillos de toda clase en las tabernas. Es la legión de los inadaptados los que proveen al mundo del vicio de su material humano. Es que esos menores inadaptados, a su vez, son hijos de inadaptados y, posiblemente, serán padres de inadaptados, si la sociedad no dispone medidas radicales que liquiden la marginalidad.

b) El desadaptado presenta diverso aspecto. Entendemos por situación desadaptada aquella por la cual una persona, luego de haber sido educada conforme a las normas imperantes dentro de la sociedad, por diversos factores se desvía de la orientación inicial y entra al campo de la irregularidad o de la desviación del comportamiento, sin que una u otra, necesariamente, signifiquen la comisión de delitos.

Existe, pues, una diferencia entre el inadaptado y el desadaptado: su origen. El primero se adaptó a un medio socialmente inadaptado; el segundo se adaptó a un medio socialmente adaptado, pero se desvió de esa adaptación para entrar en conflicto con el medio social.

¿Qué produce la desadaptación social del menor?. Opinamos que una de las causas de tal fenómeno es la desintegración familiar en todos sus aspectos, lo cual no sólo se produce cuando los padres se separan por cualquier causa, o porque los padres fallecen. Pensamos que la desintegración se provoca inclusive cuando los padres estando unidos, poca o ninguna importancia conceden a los hijos, o a los intereses que los hijos tienen en un momento dado.

En otras ocasiones la desadaptación del menor no se debe a la desintegración familiar debido a la ausencia de los padres, o al conflicto entre ellos, sino que, al contrario, se debe a que los padres se dedican principalmente a los compromisos sociales sin atender a los menores, quienes no se sienten unidos a los padres que son una personas a las que poco ven, con las que poco conversan y que poco saben de sus inquietudes, anhelos y ambiciones.

De otro lado, el impacto que la ausencia definitiva de los padres -por divorcio, separación de hecho, o muerte- provoca en el menor es muy grande. En ciertas ocasiones la ausencia del padre o madre "verdugo", es decir, de aquel que, según el criterio del menor, hacía sufrir al padre o a la madre, es motivo de íntima satisfacción en el menor que siente que la tranquilidad ha renacido en el hogar. Pero las consecuencias de la ausencia muy pronto se hacen presentes: estrechez económica, limitaciones personales, cambio de carácter del padre o de la madre con el cual vive el menor, etc. etc.

Todo lo expuesto deja en el alma del menor un rezago de amargura, de resentimiento, de decepción. Se siente una víctima perseguida por el destino que le **ha negado** la felicidad desde corta edad. Su alcance intelectual no le permite comprender,

cuando es niño, muchas situaciones favorables y sólo comprende lo negativo, haciéndose la idea de que el mundo está contra él y él, por ende, debe estar contra el mundo. La fuga de la casa y la ausencia de la escuela o del colegio, son las consecuencias más inmediatas de la desintegración familiar. El menor ha sido defraudado y se encuentra preparado para ingresar a la legión de los desadaptados. La droga o el alcohol son las panaceas para sus amarguras; la relación con otros seres de edad -inadaptados o desadaptados- lo llevan de la mano hacia la desviación -como el homosexualismo- y lo coloca en el umbral del conflicto con el sistema penal. Ya está en el límite desde donde puede dar el pequeño salto hacia el delito. **Y** frecuentemente el salto se lo da sin mayor conciencia de la gravedad del paso dado. Es que muchas veces la mera conducta desviada se encuentra criminalizada en ciertos países subdesarrollados en donde la criminalización de las conductas es tarea sencilla, a diferencia de la descriminalización que es una labor lenta, angustiosa y dubitativa. Por lo tanto, lo que, con criterio amplio y de realidad social se podría considerar una desviación sujeta a tratamiento especial, se considera en esos países como un delito y, por ende, debe ser reprimido penalmente,

La desadaptación, pues, es una consecuencia de ciertos factores que inciden en la personalidad del menor arrastrándolo hacia planos sociales diferentes a los planos previstos y exigidos por la sociedad y a los cuales estuvo adaptado en sus primeros años. Cuando esa desviación de las reglas normativas impuestas por la sociedad no entra en conflicto con la norma jurídica penal, es decir, no se produce el conflicto entre menor- ley penal, decimos que la desviación es ética; y cuando se produce el indicado conflicto decimos que esa desviación es penal. Las consecuencias de una y de otras muchas veces han sido previstas en los estatutos que pretenden proteger a los menores y de los que no hablaremos para no distraernos del tema.

c) La delincuencia infantil o juvenil -que para los fines de esta exposición la llamaremos en el futuro "delincuencia juvenil"- adquiere mayor intensidad social que la inadaptación o la desadaptación. No necesariamente el delincuente juvenil es un inadaptado o un desadaptado, porque no pocas veces surge el delincuente ocasional; aquel que habiendo observado las reglas del juego social, por factores inesperados, ejecuta un delito. Pero no se puede dudar que en la mayor parte de los casos el delincuente juvenil ha sido previamente un inadaptado o un desadaptado.

Consideramos que es delincuente juvenil aquel menor de edad que no habiendo cumplido 18 años, adecua su conducta a un tipo penal. No entraremos a analizar si el calificar la conducta del menor de edad que comete un delito como delincuente es o no conveniente. Nos basta pensar que el uso de tal o cual calificativo no altera ni soluciona el problema intrínseco. Lo que se debe evitar es hacer uso de términos que provoquen confusiones para el estudio de las diversas situaciones que puede presentar en realidad la conducta del menor. El delincuente, desde el estricto punto de vista jurídico-penal es sólo aquel que habiendo cometido un delito ha recibido sentencia condenatoria. Pero el concepto "delincuente" en el sentido vulgar -que es el utilizado en el estudio de la conducta de los menores- significa la persona que ha cometido objetivamente un delito. **Y** así lo consideraremos nosotros a lo largo de la presente exposición.

El menor, pues, que violenta la norma jurídica penalmente protegida comete un delito aunque no sea pasible de pena porque la ley penal sustantiva presume la inimputabilidad del menor. Los Estados, como el nuestro, se han preocupado de evitar que el menor delincuente sea tratado como los mayores delincuentes y por tal razón establece, inclusive, lugares especiales de detención, y todo un aparato formado por instituciones y especialistas que se dedican a la atención de esta clase de menores.

En las sociedades de poco flujo económico el menor delincuente es producto del medio socio-económico y familiar. Esta conclusión no pretende ser axiomática, pero mantenemos el criterio que es general. Estamos de acuerdo que no siempre el menor

inadaptado o desadaptado debe ser un menor delincuente. Estamos conscientes que no siempre la desintegración familiar, o la miseria, lleva al menor a la delincuencia; pero es indudable que en los países subdesarrollados el medio socio-económico y la familia desarticulada por infinidad de causas, son los factores fundamentales que provocan la delincuencia juvenil.

La influencia del medio social sobre el menor no puede dejar de tomarse en cuenta cuando tratamos de la delincuencia juvenil. Esta influencia -independiente del medio familiar que ya examinamos- está dada por la actuación de las personas encargadas de la dirección del Estado, de los territorios seccionales o provinciales, de los dirigentes de los partidos políticos, o de centros educativos, o financieros. Esta influencia social se manifiesta en el comportamiento de los institutos encargados por la sociedad del cumplimiento de las leyes y de la ejecución de las mismas. Y al respecto es necesario que desarrollemos lo que, en nuestra opinión, debe tenerse en consideración para destacar la influencia del medio social en la génesis de la delincuencia.

Toda sociedad tiene una delincuencia propia. Esto significa decir que cualquier sociedad -desarrollada, o subdesarrollada- mantiene una criminalidad dentro de ella que podríamos llamar "normal"; en grado tal que permite a esa sociedad progresar, desarrollarse, culturizarse, sin que sus órganos fundamentales estén afectados por dicha delincuencia.

La delincuencia, por lo general, se encuentra concentrada dentro de las capas sociales en donde los principales factores del delito tienen su proliferación: miseria, ignorancia, insalubridad. Es poco frecuente que otras capas sociales en donde no inciden esos factores sociológicos, agrupen un índice de criminalidad capaz de hacerse relevante dentro de las estadísticas. Existe, sí, pero en porcentaje inferior que el proveniente de las zonas marginadas de la sociedad.

Lo indudable es que esa delincuencia, cualquiera que sea la capa social de donde provenga, cualquiera que sea el factor que la desencadene, siempre estará reducida a un porcentaje que comprende lo que nosotros llamamos la "capacidad delincencial" que tiene toda sociedad humana.

También no se puede dudar que esa capacidad delincencial varía de acuerdo con el medio en que la sociedad a la que pertenece se desenvuelve. No todas las sociedades tienen la misma capacidad delincencial. Demás está decir que la capacidad delincencial de los países desarrollados es diferente a la de los países en desarrollo. Mientras más desarrollada económicamente se encuentra una sociedad, mayor capacidad delincencial posee. Mientras el grado de desarrollo desciende, desciende también esa capacidad. Esto es lo que llamamos "la ley de desarrollo delincencial", que tiene su aplicación sin excepciones, como se lo hará notar posteriormente.

Cuando un país **há** llegado a un grado tal de desenvolvimiento económico y cultural está en mayor capacidad de absorber sin peligro alguno el más alto grado de delincuencia. Sus fuerzas culturales y económicas le permiten luchar con éxito contra la delincuencia normal, y aun permitir un eventual porcentaje fuera de lo normal (lo que llamamos el "residuo delincencial") sin que se pongan en peligro las instituciones oficiales o particulares. A medida que las fuerzas económicas y culturales descienden, necesariamente la capacidad delincencial de esa sociedad también desciende, dada la menor oportunidad que encuentra la delincuencia para desenvolverse. Estas sociedades no pueden permitirse mantener el residuo delincencial a que anteriormente hacíamos referencia. Sus fuerzas económicas y técnicas no soportan un sobre-exceso de delincuencia. Apenas si se encuentra en capacidad de luchar con éxito contra la delincuencia normal, la propia, la surgida de su medio semi-desarrollado.

Las sociedades no industrializadas carecen de la potencialidad económica que presentan las industrializadas en su lucha contra la delincuencia. Mientras en éstas la fuerza de la sociedad son superiores en todo orden a las de la delincuencia; en aquellas las fuerzas son casi iguales, si no inferiores con la de la delincuencia. Mientras la técnica

del delincuente progresa, la técnica de la sociedad se estanca. Mientras el delincuente se hace mas hábil y perspicaz, la defensa de la sociedad se paraliza, pierde terreno. En estos momentos existe una desequilibrada lucha en perjuicio de la sociedad y en beneficio de la delincuencia.

Se debe, pues, procurar que en toda comunidad las fuerzas sociales sean siempre superiores en inteligencia y medios a las de la delincuencia. **Es** absurdo pensar que una sociedad quede libre de delincuencia. Sea que se considere la delincuencia un fenómeno socio-económico —que es una concepción relativa— sea que se la considere desde cualquier otro punto de vista, siempre habrá delitos, siempre habrá delincuentes, siempre habrá sociedades con delitos y delincuentes.

La debilidad de la sociedad para combatir el residuo delincuencia) provoca la extensión de la delincuencia la misma que, desde la esfera original, desde la baja capa social, se proyecta vertical y horizontalmente, como espiral, en forma tal que aprehende los servicios fundamentales de la comunidad. Este fenómeno es lo que nosotros llamamos "la institucionalización ^{de} la delincuencia", que lleva a las sociedades a aceptar la comisión de delitos provenientes de cualquier medio social, administrativo o judicial; de cualquier órgano, civil o militar; de cualquier institución, oficial o particular.

Las sociedades, principalmente las que se encuentran en vías de desarrollo, deben evitar a toda costa la institucionalización de la delincuencia, pues provocado este fenómeno es muy difícil desarraigar de los mandos a los hombres que han originado o han sido producto de la extensión de la delincuencia. El peligro mayor radica en permitir que la juventud crezca dentro de una sociedad en donde la delincuencia se ha institucionalizado. El ejemplo es contagioso. Mientras los padres o los maestros orientan a la juventud hacia las normas morales y jurídicas, la juventud observa que, en la práctica, la teoría enseñada no está de acuerdo con la realidad. **Y** en el análisis subjetivo entre lo que le enseñaron al joven y lo que éste observa, conduce al menor a un desprecio por la sociedad, sus leyes, sus representantes y sus símbolos.

Opinamos que el crecimiento del residuo delincencial se debe, en su mayor parte, al abandono de la niñez y de la juventud. Seres que tienen como hogar, escuela y lugar de recreo la calle ; seres que viven en promiscuidad absoluta; seres a quienes se les niega en la vida todo lo que puede hacerles sentir superiores frente a los animales mejor atendidos que ellos (caballos de paso, de carrera, ganado de pura sangre, etc.) no pueden crecer con sentimientos de solidaridad humana; no pueden desarrollarse con afanes de superación social altruista. Es precisamente en la niñez y en la juventud abandonadas en donde la delincuencia se nutre de manera principal para desafiar a la sociedad.

Los factores sociales antes indicados son factores criminógenos que llevan al joven al delito y como por lo general dentro de los países poco desarrollados no existen los medios adecuados para lograr la recuperación del menor delincuente, éste, estigmatizado como se encuentra, social y psicológicamente, permanecerá marginado y será el posible delincuente habitual.

En cuanto al conflicto entre el sistema penal y la juventud colectivamente

■ mundial se produjo una creciente alarma por lo que se llamó el aumento de la delincuencia juvenil, la cual presentaba un aspecto diferente hasta el entonces conocido, pues se mostraba una delincuencia colectiva vandálica, violentamente agresiva, a diferencia de la conocida delincuencia juvenil que, generalmente, se presentaba como individual o en parejas, solapada y pacífica, pues era mas dada a los delitos de hurto, de mendicidad, de pequeñas estafas, de vagancia y de ausencia. del hogar y de la escuela. Este fenómeno de la delincuencia juvenil colectiva y violenta no era un fenómeno localizado en uno u otro país, ni siquiera en un solo continente, era universal. **El** problema subsiste; existe un permanente desafío de la juventud frente al sistema social y, particularmente, frente al sistema penal.

Haremos algunas reflexiones sobre este problema, en especial sobre el comportamiento juvenil en los países de poco flujo económico.

Dijimos que una de las principales características del movimiento delictivo juvenil contemporáneo, era la de la asociación. En efecto, sin querer ignorar que desde fines del siglo pasado ya existía cierta tendencia hacia la asociación juvenil mas o menos firme, debemos observar que esta tendencia se materializó en la década del cincuenta de este siglo, particularmente en los países industrializados; en tanto que la tendencia fue mas débil en los países en vías de desarrollo; pero, además, podemos afirmar que la pandilla —asociación de menores sin fines delictivos, pero sí socialmente perturbadores— es la antesala de la banda o asociación delictiva.

Pero es también necesario hacer presente que, por lo general, la banda de jóvenes delinquentes se muestra en las grandes ciudades, desconociéndose por lo general, en las ciudades rurales. La disconformidad del hombre joven con su medio familiar, pobre y repleto de necesidades, lo empuja, como hemos dicho, hacia la calle en donde busca placer, comprensión y seguridad con los otros seres a los que considera identificados con él por tener iguales problemas de marginalidad, y forman así los primeros grupos que tienen un ensamble afectivo muy fuerte y dentro de cuyos grupos se establecen jerarquías de mando con severa disciplina y se da paso a ciertas actitudes, costumbres en el vestir, en el hablar, etc. que se hace extensivo a otros grupos dentro de la misma zona geográfica y que, por los diversos medios informativos, o del cine formal o televisado, se escapan fuera de las fronteras y se arraigan en lugares muy distantes del de su origen. Es así como se observa un mismo y parecido lenguaje, o vestuario, o aficiones musicales, o formas de conducta en grupos juveniles geográficamente distantes entre sí. Podríamos decir que, a diferencia de los conglomerados juveniles de hace sesenta años, la juventud de hoy conforma una unidad universal que se manifiesta a través de un lenguaje inteligible sólo para ellos; o una forma de vestir típica; o una afición artística inconfundible; o un actuar independiente, irrespetuoso y violento.

Pero debemos señalar que si bien no toda actuación de los grupos juveniles es delictiva y violenta, también tenemos que hacer presente que dichos grupos no se inmutan frente a la comisión de actos delictivos o vandálicos. Cuando sea de gozar en la diversión delictiva o vandálica, no dudan de actuar y lo hacen con decisión y frialdad absolutas

Ordinariamente el hombre es refractorio a la coerción, de cualquier índole que ésta sea. Se revela desde pequeño a la autoridad de los padres que lo educan; acepta de mal grado la imposición de la escuela, o los reglamentos colegiales o universitarios. Detesta la "autoridad", cualquiera que sea la imagen que la representa a la forma como se haga presente. Y dentro de la sociedad —no hay que olvidarlo— esa autoridad está representada por la institución policial. La odiada autoridad —símbolo de la infancia o de la vida estudiantil— es siempre subconscientemente rechazada por el hombre. Se la llama, se la reclama, se exige su presencia cuando se es víctima de un atentado al derecho humano, o se cree en peligro la existencia de algún otro derecho; pero se la rechaza, se la combate cuando entra en el cumplimiento de su deber.

Si se analizara con detenimiento el conflicto entre la policía, encargada del cumplimiento de la Ley en todas sus fases objetivas, y los grupos juveniles se podría observar que, en el fondo, lo que rechaza la juventud no es a la institución misma, sino a lo que representa la institución: un orden que se pretende cambiar o transformar. Es que la policía está presente —pues esa es su función— en todos los hechos odiosos o antipáticos que suceden dentro de la vida social. Lo está cuando existe una 'eclosión estudiantil, o cuando se provoca una huelga laboral; o se censura la actitud del gobernante; o cuando se comete un delito. Siempre la policía es el muro de contención entre el sistema y el grupo que se aparta de la normas establecidas por el sistema vigente.

Se ha dicho que siendo el hombre estructuralmente gregario tiende desde los primeros años de su vida hacia la asociación con otros seres humanos y que en este instinto gregario es que debe encontrarse el origen primario de la formación de las pandillas o de las bandas juveniles. Sin negar tal posición pensamos que no se trata simple-

mente del impulso instinto que tiene todo hombre lo que lleva la joven a la asociación; creemos que ese instinto opera de manera selectiva, ya que la asociación se realiza con gente de su generación y en muchas ocasiones, despreciando o rechazando la sociedad familiar, porque ésta no le brinda al joven lo que le puede brindar la asociación juvenil, esto es, seguridad, diversión, aventuras, dinero. Además, la asociación del joven, por lo común, se conforma con individuos que pertenecen a la misma condición socio-económica, o que presentan los mismos problemas familiares.

Se dice también que la sociedad exige mucho al joven y le ofrece poco. Sin embargo, tenemos para nosotros que tal afirmación debe ser meditada desde dos ángulos: el de la sociedad y el del joven.

La sociedad corrientemente exige a sus asociados el respeto a las reglas y normas que ha impuesto. A base de un principio muy cómodo —la igualdad ante la Ley— exige que sin distinción alguna, todos los hombres cumplan con la Constitución, con las leyes, con las ordenanzas, con los reglamentos. Pero la sociedad olvida que no siempre la igualdad ante la Ley, es la igualdad ante la Justicia. Que al disponer la generalización en el respeto a las reglas del juego está haciendo presumir que existe dentro de la sociedad una igualdad de seres humanos, de situaciones económicas, o culturales, o políticas. Que el respeto a las normas jurídicas por parte de todos los hombres, sin excepción, es un principio de justicia, cuando, precisamente, en muchos casos, esa teórica igualdad es la base de las injusticias. Por otra parte la Ley exige su cumplimiento y es severa con el que la incumple; I pero no hace lo conveniente para evitar que dentro de esa sociedad se entronice la miseria, la ignorancia, la insalubridad, la escasez de viviendas.

La juventud de hoy participa activamente en los movimientos socio-económicos; disputa muy reciamente las oportunidades con los mayores, y no es poco frecuente el desplazamiento que el joven hace del mayor de edad. La importancia económica de la juventud se la comprueba cuando se observa que el joven ha impuesto un mercado especial que es respetado por los inversionistas. Particularmente la juventud impulsa los movimientos que tienden a los cambios de estructura, si no de radicales transformaciones, sobre lo cual haremos especiales reflexiones.

Opinamos que lo que se ha olvidado con frecuencia al tratarse de la conducta juvenil es que la juventud, en el mundo, se encuentra altamente politizada y que, por ende, juega un papel muy importante cualquiera que sea el grado de desarrollo en que se encuentre la respectiva sociedad. Los dirigentes políticos del mundo —como los dirigentes económicos— se han percatado que la fuerza social mas importante dentro de la sociedad para coadyuvar a las grandes transformaciones socio-económicas, es la juventud; y esta observación ha sido el punto de partida para orientarla políticamente y lograr su afirmación en los centros de mayor confluencia de juventudes, como son los Colegios y las Universidades. Hacia esas metas es que los dirigentes políticos han dirigido sus avanzadas logrando resonantes éxitos, particularmente los preconizadores de revoluciones sociales supuestamente beneficiosas para la mayoría de los pueblos de un país.

Partiendo del innegable hecho que la juventud es normalmente inconforme con el medio familiar o social que la rodea, y que vive en constante rebeldía contra las normas de comportamiento impuestas por dichos medios, su adhesión a una causa que pretende barrer con todo aquello que significa autoridad, limitación, injusticias y explotación, es muy fácil de colegir. Pero al joven no se le enseña únicamente la concepción filosófica en que se fundamenta un ideario político dado, sino que, además y principalmente se le enseña la actividad agitadora contra el sistema imperante, y en todos los niveles de éste. La actividad comprende la realización de toda clase de delitos, sea contra las personas, sea contra las libertades, o contra los bienes. El

↳ el robo, forman parte del programa de actividades que han identificado a los jóvenes con la conducta mas negativa que pueda darse dentro de la sociedad. Ya no se trata de bandas juveniles de delincentes que tienen su propia orientación o que ejecutan

actos de protesta simbólica contra el orden establecido, sino que se trata de organizaciones destinadas a la comisión de delitos graves, de los delitos mas **graves**, so. **pretexto** de instaurar nuevos sistemas de vida de dudosa **validez** socio-económica.

No queremos entrar al análisis de las conductas de los jóvenes universitarios, pues, en su mayoría –por lo menos en el Ecuador– exceden de 18 años. Nuestro análisis, entonces, se orientará hacia la conducta de los jóvenes colegiales, aquellos que se encuentran entre los 12 y 18 años y que son utilizados por los dirigentes políticos para que, junto con los universitarios, sean las "fuerzas de choque", los protagonistas de perturbaciones sociales, de destrucción y de pillaje.

Y a este respecto es importante establecer hasta donde esa juventud colegial actúa sin capacidad para entender el resultado de sus actos. ¶La ley penal, ecuatoriana –como muchas leyes del mundo– so pretexto de una protección "especial y científica" del menor de 18 años parte del supuesto que dicho menor es inimputable. Si por inimputabilidad se debe entender la falta de capacidad de una persona para comprender la naturaleza de su acto y ajustar su conducta de acuerdo a dicha comprensión, debemos concluir que en el mundo contemporáneo dicha concepción es equivocada, por lo menos con respecto a los menores de 14 o mas años de edad. En muchas ocasiones un menor de 15 años está mas capacitado que un mayor de edad para tal comprensión. Y, sobre todo, tratándose de colegiales, es decir, de personas que ya han recibido una instrucción mas o menos elevada, dicha supuesta inimputabilidad constituye una ficción de graves consecuencias sociales, pues el menor de 18 años tiene conciencia que si ejecuta un delito cualquiera -aun el de homicidio- no puede ser penalmente sancionado y que, a lo mas, será sometido aun tratamiento del cual podrá librarse a corto plazo. Además -y esto también es muy grave- tiene conciencia que siendo estudiante su impunidad, en todo sentido, se encuentra asegurada. He allí como la sociedad le ha dado luz verde para que el joven marche por la senda social desafiando reglas, normas o disposiciones sin peligro de ser molestado, o silo es, su molestia será transitoria, por unos cuantos días de detención y el pago de una multa insignificante.

Y se produce, entonces, un hecho que es decepcionante desde el punto de vista social. Los tribunales de menores encargados de conocer y resolver sobre la desviación del menor y sobre sus actos delectivos, se muestran indiferentes cuando se trata de los unos y de los otros cuando son ejecutados colectivamente. Aprehendido un menor de edad colegial no es sometido al mencionado tribunal, sino que es "juzgado", cuando lo es, por una autoridad de policía que luego de tres o cuatro días de prisión y una pequeña multa, pone en libertad al estudiante, para que siga en su labor de agitación, de desafío social, de comisión de delitos. ¿Por qué esa discriminación entre el delincuente juvenil que actúa individualmente y el que actúa asociado? ¿No significa esa posición negativa de los tribunales, de menores una incitación para que los menores de 18 años se asocien con fines' delictivos porque saben y tienen conciencia que cuando lo hacen colectivamente como "estudiantes" tienen todas las ventajas y segura la impunidad?. Es que el planteamiento social frente a la juventud es actualmente equivocado y debe ser objeto de severa revisión tanto desde el punto de vista social, como desde el punto de vista del joven.

El menor vive en un mundo de contradicciones originadas en la sociedad. Las normas impuestas por la sociedad muchas veces no se compadecen con la realidad sobre la que debe imperar. Los moralistas sobran; sus soluciones son conocidas: penar; pero el problema se mantiene. Si la juventud está consciente de los derechos que el Estado les concede, pensamos que la misma conciencia hay que concedersela respecto a los deberes que tiene frente a la sociedad y a sus reglas y a sus normas. Pensar de distinta manera es creer –lo cual sería un absurdo– que la capacidad de comprensión sólo existe cuando se trata de los derechos, pero que no existe cuando se trata de los deberes.

Pero lo que acabamos de exponer es que pensamos que el sistema penal carece de efectividad necesaria para hacer frente a la lesión de los bienes jurídicos **provocados**

por la juventud. Parte, como hemos dicho, de una presunción que hoy es falsa y que puede haber tenido su fundamento hace dos generaciones, cual es la de la supuesta irresponsabilidad e incapacidad subjetiva o psíquica del hombre joven. Este mismo se ha encargado de demostrar a la sociedad que tal presunción es absolutamente falsa, y la sociedad así lo ha comprendido, pero la ley penal se ha negado a aceptar tal verdad, manteniendo una ficción tanto mas grave porque las consecuencias de la misma han desprestigiado al sistema penal al extremo de que se habla de manera reiterada de la crisis del sistema, o de la ineffectividad del mismo en el cumplimiento de los fines asignados por la sociedad.

La concepción, pues, de la ley penal frente a la juventud menor de 18 años es errada y debe ser rectificadada cuanto antes. No importa ni interesa la organización social de que se trate; no es importante para los efectos de lo que estamos afirmando, que esa sociedad tenga una estructura socio-política-económica especial o corriente; burguesa o proletaria. Lo que interesa para dichos efectos es que toda sociedad tiene sus normas, sus reglas, sus mandatos que deben ser respetados por todos aquellos que viven dentro de la sociedad desde el momento en que se encuentran en capacidad de comprender la naturaleza de su actividad y la de ajustar su conducta de acuerdo a dicha comprensión. No podrá darse una regla general, invariable y estricta; pero sí se podrá señalar un límite flexible dentro del cual se pueda ajustar la ley penal de acuerdo al examen individualizado de la persona transgresora.

Por otra parte, creemos que la confrontación entre la ley penal y la juventud

■ Es importante considerar que no existe un Código Penal para menores, estos es, que no se han dictado leyes en donde se describan conductas antijurídicas sancionadas con pena y que sólo puedan ser cometidas por menores. No existe un Código Penal juvenil distinto del Código Penal común. En consecuencia, los jóvenes serán delinquentes o no lo serán, si es que ejecutan o no ejecutan, respectivamente, las conductas previstas en la ley penal común. Lo mas que la ley penal general considera es que la minoridad del agente puede ser considerada como una circunstancia atenuante al momento de imponerse la pena; pero en ningún caso se puede afirmar que existe un homicidio especial cometido por un menor diferente al homicidio cometido por un mayor de edad. Muchas veces los homicidios mas crueles y alarmantes son cometidos, por jovencitos o jovencitas, a los cuales se los trata de disculpar expresando que su "corta edad" no les permitió reflexionar detenidamente sobre las consecuencias de su acto. Y esta afirmación, ademas de precipitada y sin fundamento, es engañosa, pues un joven de 15 años sabe perfectamente que matar a un ser humano es un delito.

Pensamos, pues, que ha existido y existe un criterio equivocado con respecto a la ubicación de la juventud frente al Derecho Penal y el papel que desempeña la juventud en el desarrollo socio-económico-político(de los Estados contemporáneos. Así mismo, se ha observado el fenómeno de la juventud desde un ángulo unilateral, es decir, desde el punto de vista de la sociedad, pero no desde el punto de vista de dicha juventud. Esta ha sido censurada, combatida y condenada por violentar normas jurídicas o de la costumbre establecidas en una sociedad dada, pero no se ha parado la sociedad a preguntar el porqué de la conducta de esa juventud, individual y colectivamente considerada, partiendo de la base falsa e hipócrita de que, como "todo está bien", debe mantenerse la "tranquilidad pública" que permita al sistema continuar su existencia sin tropiezos. Pero la miseria es una realidad asquerosa derivada o producida por el sistema; la ignorancia es un fenómeno lacerante en la mente de la sociedad; la insalubridad y la escasez de viviendas constituye una vergüenza que exhibe el sistema en la mayoría de los países subdesarrollados, y en no pocos desarrollados. Este ángulo del problema no ha sido analizado por la sociedad y de allí es que mantenga con hipócrita seriedad institutos de controles de vigilancia, o de prevención, que carecen de objetivo práctico dentro de una sociedad que persiste en continuar con todas sus tragedias sociales, sin inten-

tar poner solución a las mismas.

Mientras la sociedad mantenga la marginalidad y con ella la inmensa legión de niños y jóvenes víctimas de la miseria, la ignorancia y la insalubridad, tendrá que sufrir la rebeldía desesperante de la delincuencia juvenil. Y si no se atiende de urgencia y preferentemente el problema llegará un momento en que los marginados, jóvenes y adultos, escogerán caminos sangrientos en busca de soluciones para permanentes y no atendidos problemas. , .!