

# XII

## JORNADAS DE INVESTIGACIÓN

16, 17 y 18 de SETIEMBRE 2013

FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES  
UNIVERSIDAD DE LA REPÚBLICA

# DERECHOS HUMANOS EN EL URUGUAY DEL SIGLO XXI

LIBERTADES

DIVERSIDAD

JUSTICIA

### **Ensayos de justicia restaurativa**

Ivonne Martínez

# Ensayos de Justicia Restaurativa<sup>1</sup>

Mag. Ivonne Martínez

Correo e- : [ivonnem69@gmail.com](mailto:ivonnem69@gmail.com)

Palabras clave: Infracción Adolescente - Justicia

## RESUMEN

El estudio que se presenta a continuación tuvo por objetivo conocer de qué manera la implementación de las medidas no privativas de libertad (o alternativas a la privación) impactó en el sistema de respuesta a la infracción adolescente.

En este sentido, buscó identificar qué elementos operaron como facilitadores u obstaculizadores al desarrollo de estas medidas, y con ello, a la aplicación del principio de subsidiariedad de la privación de libertad para la atención de los jóvenes en conflicto con la ley penal, consagrado en la normativa nacional e internacional.

Para ello, se realizó triangulación metodológica mediante la utilización de técnicas cuantitativas y cualitativas para el relevamiento de la información. Se realizaron entrevistas en profundidad a informantes calificados y se confeccionaron bases de datos ad hoc del Sistema de Información para la Infancia (SIPI) que permitieron analizar datos secundarios del período 2005-2011.

Esto, permitió acceder, tanto al posicionamiento de los distintos actores, en términos doctrinarios, como identificar algunos elementos de sobrevivencia del paradigma tutelar. Asimismo, fue posible conocer el grado de consistencia programática de los proyectos de atención, y algunas debilidades de diseño y monitoreo de gestión.

De igual manera, permitió observar la distribución de la cobertura de los adolescentes con medidas judiciales a lo largo del período así como el comportamiento de algunos indicadores de eficacia y eficiencia, que permitieron arriesgar algunas conclusiones en relación al Sistema de Respuesta a las infracciones cometidas por adolescentes en la actualidad.

---

<sup>1</sup> Trabajo presentado en las XII Jornadas de Investigación de la Facultad de Ciencias Sociales, UdelaR, Montevideo, 16-18 de setiembre de 2013.

## 1. Introducción

La cuestión criminal adolescente es un tema tan histórico como actual. Desde hace más de un siglo la sociedad uruguaya se siente amenazada por jóvenes cada vez más delincuentes y delincuentes cada vez más jóvenes.

Irureta Goyena en el año 1906 señalaba: *“La estadística a la vez que revela el aumento progresivo de los delitos, señala también un descenso concomitante en la edad de los delincuentes. Sube la cifra de los crímenes y baja la de los años; por todas partes el fenómeno es el mismo”* (Morás, 2012, p. 69) Esta cita de principios del siglo XX bien podría confundirse con una nota del País Digital del año pasado.

Desde entonces, el discurso sobre la respuesta institucional a la infracción adolescente ha oscilado entre la represión y la compasión. Tanto en los extremos del péndulo como en el recorrido entre ambos, el formato de la sanción aplicada a los jóvenes infractores ha estado centrado en la privación de libertad (cárcel- internados- instituciones de encierro). También, es de orden señalar, que al día siguiente de la creación de éstas, nació el programa de reforma de esas mismas instituciones (Uriarte, 1999), que rápidamente se evidenciaron como terreno fértil para el cultivo de situaciones de las más variadas violencias.

Las instituciones de encierro se constituyeron en escenarios de horrendas historias de abusos y maltratos: violencia entre pares, violación de derechos humanos, abusos por parte del personal a cargo, desacatos, motines, muertes. Estos terrenos inestables de frágiles equilibrios, lejos de contribuir a la integración social, redondearon el concepto de violencia incorporando la categoría de “violencia institucional”.

Oleadas de denuncias de las condiciones de vida de los jóvenes privados de libertad y el reclamo de mayores y mejores políticas, alternaron rítmicamente con campañas de ley y orden, acompañadas por demandas de mayor severidad en el castigo, administrado en lo posible, a edades más tempranas. (El debate se reitera cíclicamente, sin mejora de los argumentos).

Entre estos vaivenes, o quizás, por sus costados e intersticios, se ha ido desarrollando en el país, de manera humilde y silenciosa, una forma alternativa de trabajo con los adolescentes que han cometido infracciones a la ley penal.

Estas modalidades de trabajo se desarrollan en el medio abierto, con ajustado seguimiento de los jóvenes en cuestión y proyectos de atención individuales, diseñados a medida de cada situación. Algunas de estas experiencias incluyen el trabajo con las víctimas de las infracciones, llegando en oportunidades a concretar actividades de

mediación y/o reparación. Dichas prácticas, a primera vista, impresionan con enormes ventajas comparativas respecto al modelo de privación de libertad, tanto en términos de costos como de resultados.

A partir de los noventa, las medidas no privativas de libertad, pasan a ser recomendadas por los estándares internacionales, y desde el 2004, son jerarquizadas por la normativa nacional al consagrar el principio de subsidiariedad de la privación de libertad.

A continuación se presentarán las hipótesis de trabajo y los resultados de la investigación que tuvo por propósito indagar sobre el desarrollo e impacto de estas medidas en el sistema de respuesta institucional.

## **2. Justificación del tema**

Bajo la denominación “Medidas Alternativas a la privación de libertad” se incluye un elenco de proyectos que abarcan desde la Mediación hasta la Libertad Asistida, pasando por la Reparación del daño y la Sustitución de medidas.

En los 90’ tempranos esta expresión, “Medidas Alternativas”, era portadora de promesas de protección integral (doctrinariamente hablando) con sus ventajas de puro diseño al eliminar, a punto de partida, tres problemas estructurales<sup>2</sup> de las instituciones totales. Estas ventajas radicarían en:

- Evitar la violación de los derechos humanos inherentes a las instituciones totales, lo que reduciría notablemente los niveles de violencia.
- Evitar la desocialización (y/o la socialización inconveniente, producto del desarraigo del joven de su medio y el montaje de las condiciones de laboratorio).
- Evitar la iatrogenia institucional (esto es, la multiplicación del perfil que se pretende “corregir”, que también se asocia con el punto anterior, en la medida que la mayor socialización en las instituciones de encierro se da con los pares<sup>3</sup>)

Las Medidas Alternativas, al trabajar la infracción con el joven en su propio medio, no necesitaría de las “condiciones de laboratorio” que las instituciones de secuestro montan, evitando desocializaciones y contando con mayores probabilidades de éxito en

---

<sup>2</sup> El “estructurales” alude a que los problemas no se centran en las gestiones ni en los recursos, sino que dichas características se ubican en la estructura misma de la institución, esto es, la gestión ideal (óptima) con los recursos ideales (óptimos) también contaría con estos problemas.

<sup>3</sup> La convivencia con los educadores, en el más extenso de los casos es de 12 hs, en tanto con sus pares, el intercambio es de 24hs.

el proceso socioeducativo de trabajo conjunto con el infractor. Al trabajar con éste, en su propia comunidad, los proyectos educativos individuales (PEIs) serían más pertinentes, factibles y oportunos. Este constituyó un problema histórico en las instituciones totales, donde los educadores planificaban proyectos educativos en función de las condiciones del establecimiento, que poca o nula relación guardaban con la historia de vida del joven en consideración.

Trabajando en el mismo marco de Severidad-Justicia, principio proclamado por la Doctrina de la Protección Integral, las medidas se presentaban como Sanciones Alternativas. Claramente, jerarquizaban su componente de Sanción jurídica al tiempo que se postulaban como Alternativas a la internación, por tanto uno de sus aspectos claves era el estar dirigidas a los mismos jóvenes (igual perfil y tipo de infracción) a quienes se sancionaba con privación de libertad (Liwnsky, 1991). Sus impulsores colocaban la propuesta en las antípodas de un esquema de progresividad sancionatoria, alertando sobre los riesgos del softcontrol, en virtud del cual las alternativas a la privación de libertad podrían devenir en alternativas a la libertad, expandiendo los mecanismos de control penal y llegando a los jóvenes que antes no eran captados por el sistema (Pavarini, 1995).

En setiembre de 1990, Uruguay ratifica la Convención de los Derechos del Niño, en virtud de la ley 16.137, y con ello consagra el principio de subsidiariedad de la privación de libertad y opción por las alternativas<sup>4</sup>.

La Convención refiere en su artículo 40.4: “que impone a los Estados la adopción de un amplio abanico de medidas alternativas a la privación de libertad.....”

Pero, como bien señala Pesce, “el tema de la medidas alternativas no pasa por su consagración en el derecho positivo, sino más bien por su puesta en funcionamiento, por su aplicación, que puede llegar a subvertir su sentido originario garantista y descriminalizante y a ampliar en lugar de reducir los mecanismos de control social punitivo sobre la niñez y adolescencia” (Pesce; 2005, p.59)

Si bien existieron antecedentes puntuales (correspondientes al proyecto de Libertad Asistida de la organización de la sociedad civil Movimiento Gustavo Volpe, y al proyecto piloto de Sustitución de Medidas “Grupo de Apoyo” de DEAC de INAME del año 94) la expansión de las medidas alternativas recién se verificó en el año 1996.

---

<sup>4</sup> De hecho, se encontraba consagrado en diversas disposiciones anteriores, Código del Niño, Reglas de Beijing, Directrices de Riad (Carlos Uriarte, 1999)

Allí, se funda el Programa de Medidas Socioeducativas de Base Comunitaria (PROMESEC), y se inauguran, en modalidad mixta (convenios del Instituto estatal con Asociaciones civiles y organizaciones no gubernamentales) 6 proyectos de Medidas Alternativas que incluían tres modalidades de intervención: libertad asistida, sustitución de medidas y mediación.

Desde entonces; ¿Llegaron los programas, al cabo de este tiempo, a configurarse como las Alternativas que se planteaban en los 90 tempranos?

¿Cumplieron con su promesa de contribuir a la construcción de una nueva operativa de justicia penal adolescente? ¿O se deslegitimaron en el intento?

¿Han sido parte de la solución? ¿O, se han adaptado, resultando funcionales al sistema del que supuestamente iban a ser Alternativas?

En suma: La implementación de programas de Medidas Alternativas a la privación de libertad, ¿ha impactado en la **respuesta** a la infracción juvenil?

Si lo ha hecho, ¿cómo?

Si no lo ha hecho, ¿por qué?

### **3. Hipótesis de trabajo**

**Hipótesis I.** Los programas de Medidas Alternativas para la atención de los jóvenes con infracciones no se han configurado como Alternativas reales a las medidas de seguridad privativas de libertad ambulatoria, sino que por el contrario, impactaron expandiendo el softcontrol penal en el marco de un esquema de progresividad sancionatoria.

**Hipótesis II.** Los proyectos de Medidas Alternativas no se han configurado como Alternativas efectivas a la privación de libertad por factores de tres órdenes: a) razones de paradigma, b) razones de eficacia, y c) razones de eficiencia.

a) A nivel de la operativa judicial, la sobrevivencia de componentes de la Doctrina de la Situación Irregular no ha habilitado la construcción de un sistema de Justicia Adolescente en orden a Protección Integral, que utilice las medidas privativas de libertad como medidas de último recurso por el menor período de tiempo posible, y que “confíe” en las medidas alternativas como respuesta válida a la infracción juvenil.

- b) La sobrevivencia de componentes de la doctrina de la Situación Irregular, también incide en la congruencia programática, donde coexisten distintos discursos criminológicos entre los proyectos, y aún, entre los operadores de un mismo proyecto, lo que dificulta la conformación del Programa con objetivos consistentes.
- c) A su vez, la inconsistencia programática no contribuye a despejar las debilidades de diseño, entre las que se incluyen el déficit de desarrollo de la base comunitaria de las Medidas (dada la exclusión de los territorios en el diseño) y las deficiencias en el sistema de monitoreo y evaluación.

Estos factores, sin ser los únicos, inciden en la bajas performances de los proyectos, lo que a su vez, retroalimenta la “desconfianza” del sistema de Justicia Adolescente en las Medidas Alternativas como respuesta.

#### **4. Algunos Resultados**

Para poner a prueba este modelo de hipótesis se triangularon técnicas cualitativas y cuantitativas. Se procedió a la lectura de la literatura científica relacionada y al relevamiento documental, y posteriormente, a la exploración y sistematización en los ejes de interés, de la información disponible del Sistema de Información para la Infancia de INAU, del Observatorio de Violencia y Criminalidad del Ministerio del Interior, y del Observatorio de los Derechos de la Infancia y la Adolescencia, de UNICEF. Asimismo, se confeccionaron bases de datos ad hoc del Sistema de Información para la Infancia. Esto se combinó con la realización de entrevistas en profundidad a informantes calificados, cubriendo al 50 % del universo de los operadores jurídicos especializados de Adolescencia, operadores sociales de trabajo directo en los proyectos de atención a los jóvenes con infracciones (uno de ellos, con función de Coordinación de Proyecto) y adolescentes que se encontraban cumpliendo medidas no privativas de libertad por disposición judicial.

Seguidamente se presentará de manera sucinta algunos puntos derivados del análisis de los datos cuantitativos.

## ¿Softcontrol penal?

---

El concepto de softcontrol penal (control *suave* o control *blando*), planteado por Massimo Pavarini, avisaba de los riesgos que podía implicar una expansión no preparada de las medidas alternativas con un comportamiento que podía operar como alternativa a la libertad en lugar de la privación. Según este autor, en algunas oportunidades, el desarrollo de las medidas no privativas puede generar un efecto inflacionario del sistema, sin impactar en las medidas con privación de libertad, y por tanto, sin impactar en el sistema de respuesta.

Inicialmente, se había operacionalizado el concepto de aplicación alternativa de las medidas, en el sentido de Pavarini, en base a tres dimensiones (perfil, residualidad, y expansión), donde se entendería que;

La aplicación de las Medidas es **Alternativa**, si:

- 1) se aplica a jóvenes con el mismo perfil que aquellos privados de libertad: a los que antes se encerraban, ahora se les aplicará una medida alternativa a la internación, no se trata de una nueva medida que se aplica a otro perfil.
- 2) se impone como medida mayoritaria, esto es, en relación al total de jóvenes con medidas judiciales, la proporción de jóvenes con medidas alternativas es mayor que la de jóvenes privados de libertad. Su aplicación no es residual.
- 3) Mantiene constante, *ceteris paribus*, el número total de jóvenes con infracciones dentro del sistema de control penal.

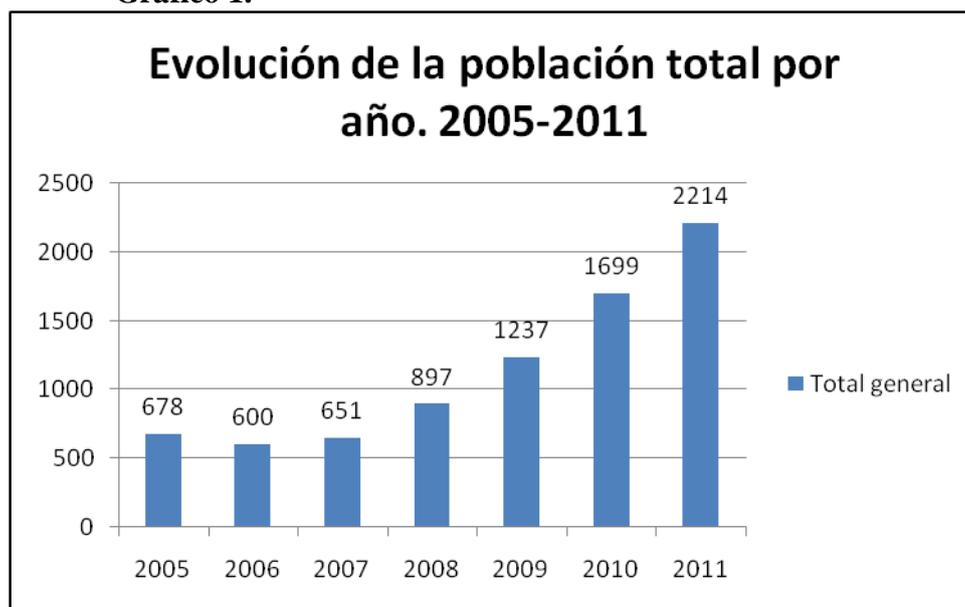
La aplicación de las Medidas es **No Alternativa**, si:

- 1) las medidas se aplican a jóvenes con perfiles diferentes a aquellos que son privados de libertad, reservándose para los casos de causales leves, que antes no ingresaban al sistema.
- 2) La medida es residual, se aplica a una proporción menor de jóvenes con medidas judiciales por infracción, en relación a los que son privados de libertad.
- 3) Se incrementa el número total de jóvenes con medidas incluidos en el sistema de control penal.

En base a la disponibilidad de los datos, se recortaron las dimensiones, sometiendo a análisis, sólo el principio de subsidiariedad y la expansión o no del sistema general.

- Cómo evolucionó la población del Sistema<sup>5</sup> en términos generales?
- Cómo evolucionó la población del Sistema atendiendo al tipo de medida aplicada?

**Gráfico 1.**



**Fuente:** Elaborado en base a datos S.I.P.I.

Como se puede observar en el Gráfico 1, el aumento del número de adolescentes con medidas judiciales a partir del año 2006 es sistemático y sostenido.

---

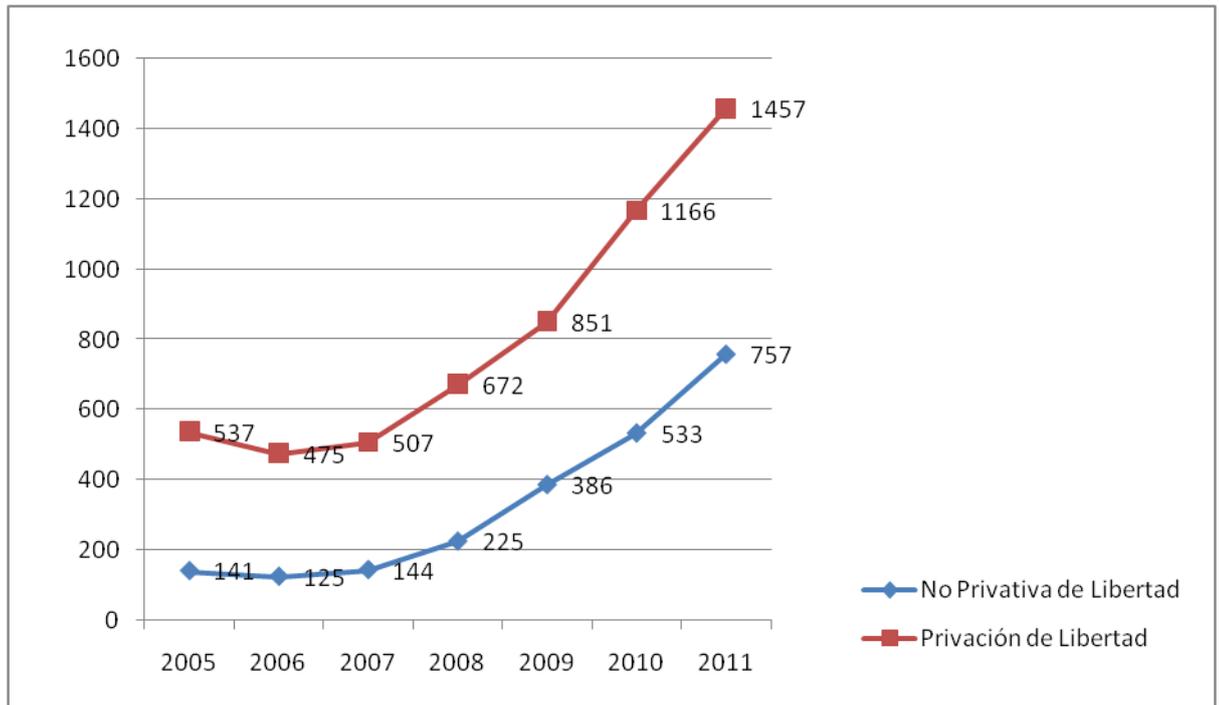
<sup>5</sup> En el período considerado, la institucionalidad encargada de la atención de los jóvenes con medidas judiciales dispuestas por la Justicia competente, cambió de nombre en varias oportunidades. El Instituto Técnico de Rehabilitación Juvenil (INTERJ); se convirtió en el Sistema de Ejecución de Medidas sobre Jóvenes en Infracción (SEMEJI), actual SIRPA, Sistema de Responsabilidad Penal Adolescente. A los efectos del presente capítulo se hablará genéricamente del “SISTEMA” para referenciar a la institucionalidad.

**Cuadro 1. Incremento del Sistema de Respuesta**

Valores índice			$\Delta$
2006	600	100	0
2007	51	108.5	8.5
2008	897	149.5	49.5
2009	1237	206.2	106.2
2010	1699	283.2	183.2
2011	2214	369.0	269.0

Si se toma al año 2006 como base 100, momento en que se registra el número más bajo de adolescentes institucionalizados por infracciones a la ley penal, se verifica al año 2011 un incremento del orden de 269%

**Gráfico 2. Evolución de la población por año según tipo de medida.2005-2011**



**Fuente:** Elaborado en base a datos SIPI

El gráfico permite ver con claridad como las medidas “se acompañan” mutuamente, siguiendo las mismas tendencias (crecimiento parejo y sostenido). El desarrollo de las medidas no privativas no incidió en la reducción esperada de las medidas con privación de libertad, y a simple vista se puede apreciar que su aplicación es residual, manteniéndose por debajo de la mitad de las medidas privativas, para todos los años.

Ahora bien, estas afirmaciones tendrían carácter de conclusiones en un marco de *ceteris paribus*, es decir, si todo el resto de las variables contextuales se mantuvieran

constantes, dado que estas evoluciones de las medidas pudieran correlacionar con otras variables, como por ejemplo, aumento de la ocurrencia de delitos actuados por adolescentes.

Mediante la información disponible no es posible relacionar cuántas de las denuncias que la policía recibe están vinculadas a delitos cometidos por menores de edad. Lo que el Observatorio de Violencia y Criminalidad recoge es el número de intervenciones que la agencia policial realiza sobre niños y adolescentes. (Unicef, 2012; p. 89)

Aún así, este número de intervenciones se puede tomar como proxy.

... la información del Ministerio del Interior muestra que entre 2005 y 2011 las intervenciones policiales sobre menores de edad registraron una caída, especialmente durante los años 2010 y 2011. Si el 2011 se compara con el 2005, hubo 3.270 intervenciones policiales menos sobre adolescentes, lo cual representa una reducción de aproximadamente un 20%. (Unicef, 2012, p.89-90)

Si bien, no es estrictamente correcto relacionar los datos sobre cantidad de denuncias y la cantidad de adolescentes intervenidos<sup>6</sup>, el siguiente cuadro aporta elementos sobre las “constantes” del entorno

<b>Cuadro 2. Denuncias de delitos cometidos por adolescentes en el total de denuncias. 2005-2011.</b>							
	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
Total de denuncias de violencia delictual	171.129	163.16	162.51	173.06	155.433	158.68	167.77
N° de adoles. intervenidos por la policia	13.998	13.751	13.137	13.400	13.088	11.882	10.728
Porcentaje de adoles. Interv. Sobre el total de denuncias	8.2	8.4	8.1	7.7	8.4	7.5	6.4

**Fuente:** Unicef, en base a datos del Ministerio del Interior

De todos modos, tomando en cuenta las salvedades del caso, si se supusiera que cada denuncia refiere a un infractor y cada intervenido está relacionado con un delito, podría afirmarse que el peso relativo de los adolescentes en el mapa de la inseguridad no ha variado significativamente desde 2005 a la fecha. (Unicef, 2012, p.91)

Ceteris paribus.

### **Cuadro 3.**

<b>Evolución del Número de Proyectos. 2005 – 2011</b>							
<b>Medida</b>	<b>2005</b>	<b>2006</b>	<b>2007</b>	<b>2008</b>	<b>2009</b>	<b>2010</b>	<b>2011</b>
No Privativa de Libertad	10	10	10	14	20	20	20
Privación Libertad	17	16	13	14	16	17	19
Total general	27	26	23	28	36	37	39

**Fuente:** SIPI

<sup>6</sup> Número de adolescentes intervenidos no significa número de adolescentes con infracciones a la ley penal, ya que los intervenidos no tienen por qué ser necesariamente quienes cometieron los delitos.

El concierto de las infracciones juveniles exhibe parámetros de relativa estabilidad en el marco del panorama más general, presentado por el Observatorio de Criminalidad y Violencia del Ministerio del Interior y analizado por el Observatorio de Infancia, de UNICEF. Más allá de las imágenes repetitivamente difundidas por los medios de comunicación; estos estudios encuentran que las intervenciones policiales a niños y adolescentes de 11 a 17 años se redujeron en prácticamente un 20%, así como también disminuyen el número de denuncias de violencia delictiva y el porcentaje de la participación adolescente en el total de estas denuncias.

Igualmente, por tratarse de *proxys*, por la debilidad metodológica en la forma de construcción de los datos y por posible espuriedad con otras variables no relevadas, no se marcarán asociaciones concluyentes.

Sólo se señalará la verificación de la expansión del Sistema de respuesta a la infracción juvenil, con un crecimiento sostenido de jóvenes con disposición judicial tanto de medidas privativas como no privativas de libertad.

Al tiempo que aumenta la oferta de proyectos de medidas no privativas, aumenta el número de jóvenes atendidos en ellos, así como también aumenta el número de los adolescentes privados de libertad.

En este sentido, y sólo en este, se puede confirmar que no hubo un uso alternativo de las medidas no privativas de libertad, que impactara significativamente en el Sistema de Respuesta a la infracción juvenil.

### **¿Progresividad sancionatoria?**

---

El segundo término de la Hipótesis de trabajo señalaba que este softcontrol se desarrollaba en el marco de un esquema de progresividad sancionatoria.

Empíricamente este enunciado se traduciría en comportamientos donde causales leves irían acompañadas por sanciones con medidas no privativas en tanto las sanciones con medidas de privación de libertad corresponderían a las infracciones con causales graves (tal como fuera desarrollado conceptualmente por los informantes calificados entrevistados).

**Cuadro 4.**

<b>Cantidad de adolescentes por tipo de medida según causal de infracción. Año 2011</b>			
<b>Causal de INFRACCION</b>	<b>Medida No Privativa</b>	<b>Privación de Libertad</b>	<b>Total</b>
Abigeato	0	1	1
Daño	0	3	3
Copamiento	1	5	6
Homicidio	11	43	54
Hurto	111	95	206
Lesiones	19	33	52
Otras Infracciones	21	65	86
Rapiña	104	473	577
Receptación	17	7	24
Tentativa de Homicidio	2	24	26
Tentativa de Hurto	6	0	6
Tentativa de Rapiña	15	71	86
Tráfico de estupefacientes	3	2	5
Violación	1	3	4
Violación de domicilio	0	1	1
Tenencia de estupefacientes	0	2	2
Sin dato	446	629	1075
<b>Total</b>	<b>757</b>	<b>1457</b>	<b>2214</b>

**Fuente:** Elaborado en base a datos SIPI.

El elevadísimo número de “sin dato” (prácticamente la mitad de los casos: 1075); se explicaría por la falta de carga del sistema, ya que todos los jóvenes cuentan (o deberían contar) con sentencia ejecutoriada o disposición de medida cautelar.

La rapiña resulta ser la “vedette” de las infracciones, con una representación del 58% en el total de los casos válidos del año 2011 (663, entre tentativas y consumadas, de un total de 1139 casos válidos). Es seguida por el Hurto, con un 19% sobre el total de válidos, confirmando la abrumadora sobrerrepresentación de los delitos contra la propiedad.

En un esquema de progresividad “puro” (tipo ideal), los hurtos, deberían ubicarse en las medidas no privativas, en tanto los homicidios deberían corresponderse con la sanción privativa de libertad. Al observar los datos, se encuentran 95 jóvenes con causal de hurto en privación de libertad y 13 causales de homicidio (2 de ellos, tentativa) sancionados con medidas no privativas de libertad. Si bien existe una moderada

asociación entre causales y sanciones, (más hurtos presentes en las no privativas y más “homicidios” acompañados de privación de libertad) no emerge un esquema de progresividad sancionatoria con contornos claramente definidos.

Se confirma el softcontrol, pero no la progresividad sancionatoria. En este sentido, queda comprometido el respeto al principio de proporcionalidad penal.

### **¿Eficacia?**

---

El concepto de eficacia remite al cumplimiento de los objetivos (capacidad de lograr el efecto que se desea). Una organización o un proyecto es eficaz cuando cumple con la misión, el objetivo o la meta. Si estas definiciones no están dadas, jamás será eficaz, porque no hay contra qué contrastar lo que se cumplió.

En el caso de los proyectos que trabajan con las infracciones juveniles se suele apelar a la “reincidencia” como criterio de evaluación. Desde una ciudadanía difusa, una dada opinión pública o un x medio de comunicación, se demanda la disminución de las reincidencias cómo resultado esperado de las intervenciones. Qué quiere decir? Que el joven que cometió una infracción, no lo vuelva a hacer “nunca más”, es decir, se trata de un concepto que involucra toda la vida futura del joven. (Y por tanto, se trata de una noción operacionalmente inviable).

Para los operadores sociales la utilización de este concepto para la evaluación de sus prácticas resulta por demás cuestionable. Aceptar estas condiciones, estas particulares reglas de juego, sería como el equivalente a que una maestra aceptara que se la evaluara, no por el rendimiento de sus alumnos durante el año que les impartió clases (cuantas promociones, cuántas deserciones, cuántas repeticiones); sino que se la evaluara por cuántos de sus alumnos culminan una carrera universitaria (es decir, involucrando la vida futura del alumno, y en la que participan muchísimos otros actores para la obtención del resultado final en cuestión).

Sin embargo, para los operadores jurídicos el concepto sigue siendo levantado como un objetivo clave del Sistema y de las prácticas de trabajo con los adolescentes.

### Cuadro 5. N° y porcentaje de reincidencia según tipo de medida

AÑO 2011			
	Población	Reincidencia	Porcentaje
Medidas No privativas	757	213	28.1
Medidas Privativas	1457	1108	76.0
Total	2214	1321	59.7

Fuente: Elaborado en base a datos SIPI

Aquí se considera solamente la reincidencia jurídica, es decir todos los reingresos intrasistémicos por nueva causal de infracción del año 2011.

Como el dato se construye para ambas modalidades de la misma manera y se aplica en igualdad de condiciones, permite la comparabilidad entre las medidas (y nada más). En este sentido se puede observar que las medidas no privativas son prácticamente 3 veces más eficaces, con una reincidencia del 28% con respecto al 76% que verifican las medidas con privación de libertad.

Vale decir que, aún aplicando este cuestionable concepto, las medidas no privativas evidencian rotundamente la superioridad de los resultados obtenidos con respecto a las medidas privativas, tanto en términos de eficacia como de eficiencia.

#### 5. Algunas Conclusiones.

1. Se registran sólidos avances en lo que refiere al respeto del principio de legalidad/tipicidad así como en la separación entre las arenas de las políticas sociales y las políticas criminales, traduciéndose por tanto en un sistema más garantista que el previo al 2004. Pero no se concreta el respeto al principio de subsidiariedad de la privación de libertad así como su utilización como medida de último recurso y por el período más breve que proceda.
2. La privación de libertad sigue registrándose como la opción preferencial de los magistrados a la hora de dictar sentencia. La medida no privativa no tiene la contundencia que le sobra a la privación de libertad, presentándose como un castigo muy liviano para las demandas del neopunitivismo actual.
3. Emerge la desconfianza por parte del sistema judicial hacia las medidas no privativas de libertad a pesar de sus mejores resultados (28% de reincidencia vs un 76% de las medidas con privación de libertad) y sus menores costos; es decir a pesar de sus mejores indicadores tanto en términos de eficacia como de eficiencia.

4. Ante un panorama de relativa estabilidad en la presentación de las conductas infraccionales juveniles a nivel nacional (relevados mediante proxys que se mantienen relativamente constantes a lo largo del período), se registra una expansión del sistema de respuesta del orden del 269% para el período 2006-2011.

5. Esta expansión del sistema traduce un crecimiento sostenido de los jóvenes con disposición judicial tanto con medidas privativas como no privativas de libertad, cuyas evoluciones exhibieron el mismo comportamiento. De esta manera, queda en evidencia como el desarrollo de las medidas no privativas no incidió en la reducción esperada del número de adolescentes con privación de libertad, verificando la hipótesis del softcontrol y la aplicación no alternativa de las medidas no privativas de libertad. Por otra parte, esta expansión no se enmarcó en un esquema de progresividad sancionatoria, quedando con ello comprometido el respeto del principio de proporcionalidad penal.

### **A modo de cierre**

---

A pesar de los avances en materia normativa, la administración de Justicia sigue operando como el brazo ejecutor de la criminalización de la pobreza. Son las transgresiones de los jóvenes pertenecientes a los sectores en situación de pobreza los que se seleccionan por el sistema de control penal y los que se exhiben obscena y obsesivamente en los medios de comunicación como morboso realities de la desgracia. Los estudios de los teóricos de la disuasión (Becker, Erlich, entre otros) realizados en Estados Unidos demuestran fehacientemente que el aumento de la severidad de las penas no genera efectos a la baja en los índices de criminalidad (Campanella, 2006) Asimismo el agotamiento del encarcelamiento como propuesta de solución se vislumbra en el corrimiento discursivo hacia los conceptos abiertamente punitivos. Luego, sólo queda el encarcelamiento como “tremenda máquina de pauperización” (Wacquant, 2000), y franca reproductora de la espiral de violencia en la sociedad.

¿Por qué hacer lo mismo, una y otra vez, arrojaría diferentes resultados?

Quizás, como en su oportunidad tuvo lugar la deslegitimación del cadalso y su concomitante pérdida de sentido, quizás... se encuentre una ventana de posibilidad para operar cambios en la distribución de la economía del castigo y su abrumadora utilización de la privación de libertad.

Quizás... máxime cuando se encuentran disponibles más humanas, eficaces e inteligentes alternativas.

## Referencias Bibliográficas

Baratta, Alessandro (1992) *La situación de la protección del niño en América Latina*. En: *Derecho a tener Derecho T.1*. Caracas, Venezuela: I.I.N

Beloff, Mary (2008) *Los nuevos sistemas de justicia juvenil en América Latina (1989-2006)*. En: *Justicia y Derechos del Niño N° 9*. pp 177- 217. Montevideo, Uruguay: UNICEF

Campanella, Jorge (2006) *Una aproximación económica a los determinantes del delito en Montevideo en el período 1986 a 2005*. Tesis de Maestría: Inédito.

Carli, Sandra. Comp. (2006) *La cuestión de la infancia. Entre la escuela, la calle y el shopping*. Buenos Aires, Argentina: Paidós.

Castel, Robert (2004) *La inseguridad social ¿Qué es estar protegido?* Buenos Aires, Argentina: Manantial.

- (2004) *Las trampas de la exclusión. Trabajo y utilidad social*. Buenos Aires, Argentina: Topía Editorial

Cea D'Ancona, Ma. Angeles (1992) *La justicia de menores en España*. Madrid, España: Siglo XXI Editores.

Cervini, Raúl (1993) *Los procesos de decriminalización*. Montevideo, Uruguay: Editorial Universidad.

Cohen, Jorge (2000) *La mediación en la justicia juvenil en Revista Interdisciplinaria sobre temas de Justicia Juvenil*. Montevideo, Uruguay: DNI-Uruguay.

Morás, Luis Eduardo (2012) *Los hijos del Estado. Fundación y crisis del modelo de protección-control de menores en Uruguay*. 2da Edición. Montevideo, Uruguay: SERPAJ.

Palummo, Javier. (2010) *Justicia Penal Juvenil. Realidad, perspectiva y cambios en el marco de la aplicación del Código de la Niñez y la Adolescencia en Maldonado, Montevideo, Paysandú y Salto*. Montevideo, Uruguay: UNICEF.

Paternain, Rafael (2009) *La teoría de los cuatro escalones*. (Versión digital)

Pavarini, Massimo (1995) *Los confines de la cárcel*. Montevideo, Uruguay: Carlos Alvarez Editor.

Platt, Anthony (1997) *Los salvadores del niño o la invención de la delincuencia*. México, México: Siglo XXI Editores

Pedernera, Luis (2008) *La necesidad del bien jurídico como límite de la intervención punitiva en las infracciones adolescentes*. En: *Límite al Poder Punitivo*.pp 77-96. Montevideo, Uruguay: UNICEF.

Pesce Lavaggi, Eduardo (2005) *Derecho Penal Juvenil. Lineamientos para su formulación dogmática*. Montevideo, Uruguay: Carlos Alvarez Editor.

Pilotti, Francisco (1992) *Crisis y perspectivas del sistema de bienestar infantil en América Latina*. En: *Derecho a tener Derecho T.1*. Caracas, Venezuela: I.I.N

Uriarte, Carlos. Coord. (1997) *El Uruguay de los 90. Entre políticas sociales y políticas criminales*. Montevideo, Uruguay: IELSUR.

- (1999) *Control Institucional de la niñez adolescencia en infracción*. Montevideo, Uruguay: Carlos Alvarez Editor
- (1999) “A la hora de transdisciplinar” en *Revista Nosotros* N° 7. Montevideo, Uruguay: CENFORES.
- (2003) *Diagnóstico de Vulnerabilidad*. Montevideo, Uruguay: CENFORES-AECI.
- (2007) *Propuesta de ejecución de medidas a jóvenes en infracción desde una perspectiva de derechos*. Montevideo, Uruguay: Waslala

Vázquez Rossoni, Osvaldo (2012 a) *Características psicosociales de la adolescencia. La privación de libertad y sus consecuencias*. Versión pdf.

(2012, b) *Mediación y Servicios en Beneficio de la Comunidad como prácticas restaurativas*. Versión pdf.

Wacquant, Loïc (2004) *Las cárceles de la miseria*. Buenos Aires, Argentina: Manantial.

- (2007) *Parias Urbanos. Marginalidad en la ciudad a comienzos del milenio*. Buenos Aires, Argentina: Manantial.

Zaffaroni, Eugenio (1994) *La cárcel. Abordaje histórico filosófico*. En: *I Seminario sobre Cárceles en el Uruguay. Un quehacer de todos?* pp. 101-114. Montevideo, Uruguay: SERPAJ.



Facultad de  
Ciencias Sociales



UNIVERSIDAD  
DE LA REPÚBLICA  
URUGUAY