

XXVII Congreso de la Asociación Latinoamericana de Sociología. VIII Jornadas de Sociología de la Universidad de Buenos Aires. Asociación Latinoamericana de Sociología, Buenos Aires, 2009.

Algunas reflexiones sobre los jóvenes en conflicto con la ley penal.

Rafael Krasnogor.

Cita:

Rafael Krasnogor (2009). *Algunas reflexiones sobre los jóvenes en conflicto con la ley penal. XXVII Congreso de la Asociación Latinoamericana de Sociología. VIII Jornadas de Sociología de la Universidad de Buenos Aires. Asociación Latinoamericana de Sociología, Buenos Aires.*

Dirección estable: <https://www.aacademica.org/000-062/562>

ARK: <https://n2t.net/ark:/13683/evbW/hSR>

Acta Académica es un proyecto académico sin fines de lucro enmarcado en la iniciativa de acceso abierto. Acta Académica fue creado para facilitar a investigadores de todo el mundo el compartir su producción académica. Para crear un perfil gratuitamente o acceder a otros trabajos visite: <https://www.aacademica.org>.

Algunas reflexiones sobre los jóvenes en conflicto con la ley penal

Dr. Rafael Krasnogor

Este trabajo intenta reflexionar en torno a la práctica desarrollada como coordinador y psicólogo del Programa de Libertad Asistida Tutelar de la Provincia de Tucumán. El propósito del mismo es delinear algunas modalidades subjetivas de los adolescentes en conflictos con la ley penal. Para ello abordaremos el periplo institucional de estos jóvenes o, lo que designaremos, como *prácticas discursivas de la exclusión*. Prácticas que sellan una clínica particular en donde lo que impera son marcas, señales, demandas amalgamadas por el ropaje del destino. “El destino se manifiesta como una restricción de existencia. Es decir que el destino, lejos de estar “encima” de las existencias, es lo que las trama”, sostiene Paul-Lauren Assount.

De modo tal que a lo largo de estas páginas desarrollaremos lo que entendemos por prácticas discursivas de la exclusión a través de las experiencias de vida de los jóvenes en conflicto con la ley penal y, a continuación, esperamos abordar la lógica del destino.

Con prácticas discursivas nos referimos a los discursos que intervienen en la elaboración de un espacio que conforma las coordenadas a partir de las cuales se constituirá un objeto. Ahora bien, esta idea se inscribe en el pensamiento de Foucault quien sostenía que las condiciones para que surja un discurso, vale decir, para poder decir algo de algo, no son sencillas y que por el contrario son complejas y numerosas. De modo tal, nos advierte el pensador, que no es posible decir cualquier cosa en cualquier época; lo nuevo, la búsqueda por lo novedoso obsesivamente rastreado en nuestra época no es más que una ilusión o un síntoma quizás, ya que, "... no es fácil decir algo nuevo; no basta con abrir los ojos, con prestar atención, o con adquirir conciencia, para que se ilumine al punto nuevos objetos y que al ras del suelo lancen su primer resplandor"ⁱ, escribe Foucault. Así pues las prácticas discursivas están sostenidas por un haz complejo de relaciones fundadas por instituciones, causas económicas y sociales, modalidades de comportamiento, sistemas de normas, etc. Lo interesante de estas prácticas que definen objetos son que, al decir del Francés, no están en la interioridad del objeto del que hablan, por el contrario, están justamente en un grado de exterioridad que lo hacen emerger como algo "natural", obvio, absolutamente evidente. Por ello "Estas relaciones caracterizan no a la lengua que utiliza el discurso, no a las circunstancias en las cuales se despliega, sino al discurso mismo en tanto que práctica"ⁱⁱ, sostendrá Foucault. De modo tal que las prácticas discursivas que elaboran un texto no sólo están constituidas por enunciados y enunciaciones sino también por las tomas de decisiones de los que participan en los objetos. Por ello dirá Foucault que "... el discurso no es una delgada superficie de contacto, o de enfrentamiento entre una realidad y una lengua, la intrincación de un léxico y de una experiencia; (...) analizando los propios discursos se ve como se afloja el lazo al parecer tan fuerte de las palabras y de las cosas, y se desprende un conjunto de reglas adecuadas a la práctica discursiva"ⁱⁱⁱ

ⁱ Foucault, M. *La arqueología del saber*, Ed, siglo XXI, México, pág, 73

ⁱⁱ Foucault, M. Op. Cit. pág, 75.76

ⁱⁱⁱ Pág, 80

Ahora bien toda práctica discursiva o, mejor dicho, todo discurso está ordenado, reglado; el azar no es algo que rige en sus coordenadas. De modo tal que los textos que atraviesan una sociedad están condicionados, sostiene Foucault, a tres formas de exclusión. Una la prohibición, otra, el par razón-locura y finalmente el binomio verdad-falsedad. Ahora bien, en la práctica discursiva jurídica de los adolescentes toman su forma particular. Tomaremos de cada una de ellas los aspectos que consideramos pertinentes a la práctica que nos convoca.

Creemos propicio introducir una dificultad sobre la idea de exclusión ya que la producción discursiva en torno a estos objetos, es tan fructífera que da a pensar que los discursos en lugar de excluir incluyen, dicho de otro modo, incluyen bajo la figura de la exclusión, así pues, sostenemos que los enunciados que elaboran un objeto lo delinearían sobre una textualidad marginal, una letanía invocante de la exclusión. Así pues el o los sujetos marginados se enfrentan a una especie de dios Jano, divinidad bifronte, en dónde una cara excluye mientras que otra lo incluye. El destino, otra divinidad, es el horizonte funesto que lo social le ofrece a los sujetos excluidos, sobre esta representación volveremos más adelante.

La prohibición es el primer procedimiento de exclusión que denuncia Foucault y a su parecer es el más evidente. Básicamente este principio responde a la idea de que no es legítimo decirlo todo y que no se puede hablar en cualquier circunstancia de lo que se quiera. De modo tal que diferencia tres modalidades prohibitivas: “Tabú del objeto, ritual de la circunstancia, derecho exclusivo o privilegiado del sujeto que habla”^{iv}. Estas formas manifiestas de la prohibición son exhibidas en la escena jurídica de los menores y/o adolescentes en conflicto con la ley penal, menores o adolescentes dependiendo del paradigma desde dónde se los nombre^v. De modo tal que los adolescentes son nombrados, tutelados desde el otro jurídico el cual introducirá mediante la tutela una serie de “Prohibiciones que se cruzan, se refuerzan o se compensan, formando una compleja malla

^{iv} Foucault, M. *El orden del discurso*, Ed. Tusquets, España, 1992, pág. 12

^v Recordemos que en la actualidad están vigentes ambos paradigmas. Si bien fue derogada la ley de patronato de menores, no obstante las leyes de imputabilidad introducen el viejo paradigma.

que no cesa de modificarse”^{vi}, señala Foucault sobre de esta modalidad prohibitiva del discurso y que nosotros la pensamos a propósito de los menores. Son más las prohibiciones tutelares a las que están sometidos que las ilusiones garantistas de libertad que prometen alcanzar, he aquí la doble faz del Jano bifronte. Lo vemos. Dice el código procesal de la provincia de Tucumán “... cuando se los privare de libertad, los menores serán dispuestos inmediatamente a disposición de la Dirección Provincial de Familia... y deberán ser conducidos a establecimientos especiales, donde se los clasificará desde el primer momento, según la naturaleza del hecho que se les atribuya, su edad, desarrollo psíquico, y demás antecedentes.”^{vii}

El tabú del objeto del que nos habla Foucault está claramente delineado por la florida legislación que circula, pero fundamentalmente por el desplazamiento a otra escena: la social a través de la política. De este modo el objeto en cuestión pasó a ocupar un lugar distinto que excede su primera significación delimitando un espacio diferente como todo objeto tabú.

El ritual de la circunstancia deja al arbitrio del juez la forma que adoptará la tutela, los rituales (prácticas y saberes) que por el bien del menor intentaran salvaguardarlos, protegerlos operaran por medio de cercos simbólicos y, a veces, no simbólicos. Damos un ejemplo. Las identidades de los niños niñas en conflicto con la ley penal están absolutamente resguardados, sus nombres están tabuados, protegidos, no se los puede exhibir. Sin embargo en su lugar los apodos o sobre-nombres surgen en la escena y substituyen a los nombre produciendo el efecto contrario, puesto que, potencian lo que intentan resguardar y, además, borra la identidad del sujeto y ofrece otra a cambio. Allí nuevamente el dios Jano bifronte opera con toda su ambivalencia como ya lo señaló Freud en 1908 en “La moral sexual cultural y la nerviosidad moderna” la doble moral o hipocresía cultural “... la propia sociedad que ha promulgado los preceptos no los cree viables”^{viii}. Viene al caso un breve ejemplo. Mientras entrevistaba a un niño de 14 años acusado de

^{vi} Foucault, M. Op. Cit. pág, 12

^{vii} Código procesal penal de la provincia de Tucumán

^{viii} Freud, Sigmund, “La moral sexual cultural y la nerviosidad moderna”, Ed. Amorrortu, Argentina, Obras Completas, Tomo, IX, pág, 174

asaltar un ómnibus me dijo: *me llamo tanto pero en la comisaría cambiaron mi nombre eso me mató*, llamó mi atención la certeza con la que expresaba este enunciado, le respondí: *como que te mataron, claro, quedé marcado*. Sin ánimo de analizar en profundidad este extracto esperamos que ilustre las paradojas de la identidad, esto es, su resguardo y la exclusión.

Querría finalizar este apartado de los rituales de la exclusión con un comentario de Foucault “Resaltaré únicamente que, en nuestros días, las regiones en las que la malla está más apretada (...) son las regiones de la sexualidad y las de la política”^{ix}. Quizás Foucault trabajó con asiduidad la primera sin embargo dejó importante aportes para pensar la segundo, la política.

Analizamos a continuación el par razón-locura. No opera aquí una prohibición, sostiene Foucault, sino una acción de separar, rechazar de trazar un límite entre lo que decimos razonablemente y lo que irracionalmente devela la locura: la sin razón del discurso, del cual “... llega a suceder que su palabra es considerada como nula y sin valor, no conteniendo ni verdad ni importancia, no pudiendo testimoniar ante la justicia”^x, escribe el pensador. Curiosamente esta misma acción –separación y rechazo- es la que opera en la escena jurídica de los menores, vale decir entonces, que el par compuesto razón-locura puede tomar la figura: de la adolescencia en conflicto con la ley penal. Lo explicamos. Si bien es cierto que se realizaron importantes modificaciones en la legislación sobre los menores, están vigentes las propiedades señaladas en torna a la razón-locura, ya que, el adolescente se asemeja al discurso del loco cuya palabra no tiene cabida en juicio. Porque la medida tutelar hace del menor un alienado, por ejemplo, a la voluntad de quién la dicta, pero también por su condición de niño o niña lo exceptúa del juicio ordinario, este si acontece, es al final de un camino sorteado por todas las medidas tutelares que sean pensables. Describimos brevemente el proceso tutelar de menores en nuestra provincia. La escena está constituida por los siguientes actores.

^{ix} Foucault, M. Op. cit. pág, 12

^x Foucault, M. Op. cit. pág, 12

A) una fiscalía de instrucción que investiga la causa. Pero además es acusatorio, formula requerimientos fiscales de elevación a juicio cuando considera que las pruebas reunidas presumen la responsabilidad o autoría, o, también, solicita el sobresee al imputado cuando no hay elementos probatorios.

B) El juez penal de menores, actor clave en el proceso, cuyas funciones son: controlar la legalidad del procedimiento, aplicar las medidas tutelares, fijar la pena una vez que se declare la responsabilidad en el hecho y, por último, también sobresee.

C) Cámara penal es la encargada de declarar la responsabilidad del menor^{xi} cuya edad estipulada por el momento es entre 16 y 18 años.

Pues bien en este recorrido por el sistema procesal observamos que quién ingresa, lo hace a lo que querríamos denominar *limbo*^{xii} *jurídico* en el cual, además, su destino está a merced de los actores intervinientes que suponen que es lo mejor para el joven. Limbo jurídico similar al de los alienados des-responsabilizados por no poseer conciencia del hecho al momento del suceso. Limbo jurídico de la palabra ya que en el caso de los menores no son escuchados a raíz del interminable armazón de saber que se edifica a su alrededor. En definitiva el menor ingresa en una zona gris^{xiii} en la que, o bien, puede imputársele el hecho, una vez que todos los actores mencionados cumplen con su función, y quedar a disposición de las nuevas medidas tutelares, recordemos que mientras se desarrolla el proceso jurídico los menores están ya bajo el régimen tutelar o, también, pueden ser eximidos pero quedar a disposición del organismo proteccional para su resguardo por las faltas que el magistrado supone que posee el imputado. De modo tal que los jóvenes ingresan a esta zona gris incierta en las que por su protección son vigilados,

^{xi} Como vemos es un aspecto muy importante que se introduce en torno a la inimputabilidad, además de las discusiones políticas sociales, debemos agregar la profunda diferencia que creemos capital para el abordaje la problemática de esta cuestión, puesto que, la inimputabilidad a diferencia de los mayores en dónde debe ser demostrada -art. 34- en el caso de los menores es sancionada, vale decir, imputada por otro. No está sometida, con todas las discusiones que implica, a la revisión de peritos forenses que declaren si al momento del hecho estaba o no consciente de lo que hacía.

^{xii} Utilizamos el término con toda su significación, no sólo en el sentido tradicional de borde sino también en el religioso como lugar o seno donde, según la Biblia, estaban detenidas las almas de los santos y patriarcas antiguos esperando la redención del género humano.

^{xiii} Este término lo utilizamos en el sentido en que lo emplea primo levi.

controlados y evaluados por prácticas y saberes jurídicos y extra-jurídicos, es como si fuese que sus derechos estuviesen puestos en suspenso por su protección. Decíamos que los menores no son escuchados al modo de los alienados ya que “... basta con pensar –escribe Foucault- en todo el armazón de saber, a través del cual desciframos esta palabra; basta con pensar en toda la red de instituciones que permiten al que sea –médico, psicoanalista- escuchar esa palabra y que permite al mismo tiempo al paciente manifestar, o retener desesperadamente, sus pobres palabras; basta con pensar en todo esto para sospechar que la línea de separación, lejos de borrarse, actúa de otra forma, según líneas diferentes, a través de nuevas instituciones y con efectos que no son los mismos”^{xiv}.

La tercera y última forma de exclusión discursiva analizada por Foucault es la oposición ente lo verdadero/falso. Lo primero que nos advierte es que este sistema es diferente a los mencionados, puesto que, si lo pensamos internamente al discurso los efectos de exclusión no son detectables, por lo cual es necesario ubicarse en otra escala de análisis. El saber que se intenta develar es “... cual ha sido y cual es constantemente, a través de nuestros discursos, esa voluntad de verdad que ha atravesado tantos siglos de nuestra historia...” de este modo, sostiene el pensador, se comprenderá esta tercera modalidad de exclusión. Su recorrido histórico se inicia con los griegos y allí detendremos nuestra mirada. El discurso o la palabra verdadera en sus inicio no conocía la demarcación verdadero o falso tuvo que pasar un tiempo para que comenzaran a esbozarse los destellos de la ilustración, los diálogos de Platón son un ejemplo. En el origen, ese discurso, sin separación, poseía las siguientes características “... el discurso verdadero por el cual se tenía respeto y terror, –explica Foucault- aquel al que era necesario someterse porque reinaba, era el discurso pronunciado por quién tenía el derecho y según el ritual requerido; era el discurso que decidía la justicia y atribuía a cada uno su parte; era el discurso que profetizando el porvenir, no sólo anunciaba lo que iba a pasar, sino que contribuía a su realización, arrastraba consigo la adhesión de los hombres y se engarzaba así con el destino.”^{xv} Nos detenemos en esta importante cita por los aires de familia que guarda con la escena jurídica que estamos analizando, la escena que afecta a los sujetos en el sentido

^{xiv} Foucault, M. Op. cit. pág, 14

^{xv} Foucault, M. Op. cit. pág, 16

griego recién señalado. Nuestra hipótesis es que no es sin efecto el limbo jurídico en el que son inscriptos estos jóvenes, por el contrario, se manifiesta bajo la modalidad del porvenir cuyo representante más cruel es la figura del destino. El limbo jurídico de los adolescentes en conflicto con la ley penal en lugar de desalojar a los sofistas, los que privilegiaban la sabiduría práctica y utilizan convincentemente las palabras, vuelve a introducirlos y así la ciencia de la “opinología” muestra todo su poder. Vemos un ejemplo. Con la intención, es de esperar que “sana”, de hacer otro bien por los menores es que en mayo del 2008 en la provincia de Tucumán apareció en el boletín oficial la ley 8.067. El artículo 1º modifica el código procesal penal de la provincia al sustituir el artículo 418 por el siguiente “...el juez de menores, previo informe socio-ambiental, podrá disponer provisionalmente de todo menor sometido a su competencia”, sólo este párrafo olvida las modificaciones de la ley 26.061 o Ley de protección integral, pero además agrega lo siguiente “En caso de incumplimiento por parte de los padres o de la persona que tenga a su cargo el cuidado del menor, el juez le dispondrá la realización de trabajos en beneficio de la comunidad en instituciones públicas...” las implicancias de este párrafo son notables ya que se imputaría un delito penal a quién no lo cometió responsabilizándolo por el mismo, con el supuesto fin de implicar a los padres, vía la fuerza, en la vida de sus hijos, suponemos que este fue el precepto que operó en el sofista que elaboró esta ley. Seguimos con el texto de la ley cuando se produce una nueva imputación o un posterior incumplimiento total o parcial de la medida tutelar por parte del menor “el juez podrá disponer el alojamiento en establecimiento adecuado para su rehabilitación”^{xvi} y finalmente “el juez podrá imponer las siguientes instrucciones o condiciones especiales: a) emprender estudios, b) realizar trabajos en beneficio de la comunidad en instituciones públicas, d) omitir el trato con determinadas personas o abstenerse de concurrir a lugares inapropiados o dónde se desarrollen actividades que pudieran colocar al menor en situación de riesgo.”^{xvii} Solamente algunos de estos incisos violan algunos principios de la constitución.

Una flexiones final a modo de conclusión y que esperamos abra el debate. Tiene que ver con la idea de responsabilidad que circula en el área penal de menores que no es la

^{xvi} Ley 8067

^{xvii} Ley 8.067

misma que la responsabilidad penal de los mayores, como ya señalamos. La última ley que citamos muestra una dimensión de la responsabilidad que es penal pero al mismo tiempo excede este ámbito, puesto que, desplaza una responsabilidad propia a otros sujetos: los padres, intentando de este modo, podríamos pensar, responsabilizarlos por sus hijos, si es el caso, la sociedad encontró un modo de lazo punitivo vía la responsabilidad penal. Camino que conduce a formas de lazo en la que el castigo sería el modo de encontrar soluciones, esta vía, creemos, promovería mayor violencia al erigir como ideal la “responsabilidad penal”