

Comentario a Gabriel Bombini et al.: *Juventud y penalidad. Sistema de responsabilidad penal juvenil*

EUDEM, Mar del Plata, 2011.

Por Natalia Paola Crocco



El libro forma parte de una colección de criminología compilada por la Universidad Nacional de Mar del Plata. Sus artículos tratan la problemática entre niñez, juventud y delito desde una perspectiva jurídico–sociológica–criminológica crítica. A lo largo de los seis artículos que componen la publicación se trataran temas vinculados específicamente a los sistemas de responsabilidad penal juvenil en América Latina y España.

El primer artículo, “Juventud y penalidad. La construcción del “enemigo social” de Gabriel Bombini traza un análisis partiendo de un doble panorama; la debilidad y falta de programas y estrategias de políticas públicas en materia de niñez y adolescencia, y en paralelo, la construcción de un nuevo enemigo social avivado por la criminalización de casos donde los niños y jóvenes se encuentran en conflicto con la ley reivindicando la necesidad de una intervención punitiva en donde se resuelva el vínculo juventud/delito/inseguridad/miedo.

El autor da cuenta del viraje de un paradigma de intervención arbitrario y paternalista (que tenía en cuenta la situación irregular del menor) a uno de promoción y protección de derechos (sistema de responsabilidad penal juvenil) que se ve desdibujado en la práctica dado que se monta sobre un tercer paradigma que es el del derecho penal del enemigo el cual considera al delincuente como un “enemigo público” al cual se combate por su “peligrosidad”. Es así que siguiendo a Jakobs y a Garland el Bombini sostendrá que desde estos análisis criminológicos del “otro” se desliza una pérdida de la condición de persona sobre aquellos en los cuales se descargan las reacciones punitivas.

El segundo artículo; “Los presupuestos ideológicos de una justicia penal de/para los jóvenes. (Hegemonía y anomalías de un difícil vínculo social)” de Iñaki Rivera Beiras parte de la definición de la categoría de infancia y de sus derechos, una categoría

sobre la cual (siguiendo a Baratta) los adultos siempre tuvieron el poder de definir, proteger, vulnerar y castigar. A partir de este postulado se preguntará dónde, cómo y por qué nació un tipo de control penal de/para los jóvenes desgajado del que era propio de los adultos. Para ello remontará su análisis a fines del siglo XIX donde encuentra la separación entre el mundo de la infancia y el mundo de los adultos, situación que se reproducirá en el ámbito del control jurídico-penal teniendo una ambigua naturaleza dada la intervención que se da en medio de pretensiones tutelares y realidades punitivas. Con el desarrollo y auge del capitalismo en las grandes urbes, surge el “gran encierro”, aparece la categoría del “menor” y el inicio de formas de control asistencial punitivo. El autor realiza un rastreo a partir de los congresos penitenciarios internacionales —son el lugar donde a fines del siglo XIX se sustentan los primeros principios y fundamentos de la justicia penal minoril— y la creación de los primeros reformatorios de corte positivista como nueva forma de intervención penal. El encierro en este tipo de instituciones estará avalado a partir de una consideración de la edad como factor de peligrosidad y en consecuencia la construcción del menor en términos de anormalidad. Rivera Beiras considera que fue el positivismo el que sentó las bases científicas para la intervención del delito y sus principios aún subsisten en la intervención penal sobre jóvenes infractores. Esto, genera como consecuencia, la “desprotección de la protección” en un sistema que se considera protector de los derechos del joven, criminalizando y persiguiendo conductas tipificadas como delitos, aplicando medidas de seguridad sobre jóvenes “peligrosos” y la tolerando la práctica extra punitiva de castigos corporales. El desafío lo plantea en abandonar los resabios del modelo positivista de intervención y poner en marcha un verdadero modelo de protección integral.

El tercer trabajo, “Una voz no tan menor. Apuntes sobre jóvenes infractores, performances y estrategias defensivas” de Julián Axat es un análisis desde los conceptos bourdianos de campo judicial y capital simbólico. Estos conceptos los aplica sobre las estrategias desetiquetantes de jóvenes imputados dentro del régimen de responsabilidad penal juvenil en la provincia de Buenos Aires. Para Axat, estas estrategias son fundamentales en las performances ante las distintas instancias procesales de los jóvenes infractores, dada la carencia de capital simbólico para oponerse al sistema normalizado en el que se encuentra inmerso el joven y la diferencia de capital simbólico frente a los funcionarios que lo acusan. Sistema que se encuentra provisto de una serie de disposiciones adquiridas y de pronuncios respecto del acto de la declaración, en donde “siempre es mejor que el defendido no declare” ya que predomina la sospecha sobre el principio de inocencia. Para el autor el campo judicial se encuentra enredado en un sistema inquisitivo basado en la táctica de la sospecha selectiva y la búsqueda de una verdad arrancada de la confesión de los culpables. Es por ello que una posible mentira por parte del imputado sea leída como un crimen y de allí que para los defensores —dado este sistema de disposiciones—, mantener el silencio del defendido es más un deber que un derecho, una regla no escrita bajo la que funciona el proceso penal, el defendido solo debe hablar si dice la verdad plena de lo acontecido. Pero si el imputado no declara es porque no tiene nada para confesar, por lo que el silencio se torna en un “algo habrá hecho”. En este sentido, el silencio genera una expectativa de sospecha convalidando la selección que el campo policial realizó con anterioridad. Este panorama es de extrema contradicción ya que en un supuesto modelo adversarial donde la verdad se construye con los dichos y las pruebas del juez, el fiscal, la

defensa y el imputado, perduran enclaves del viejo sistema tutelar–inquisitivo, recibiendo el defensor esta doble herencia. Para el defensor —que se encuentra en el campo judicial dotado de un determinado capital simbólico, compartido con el resto de los funcionarios que se opone al de la mayoría de los imputados por su extracción de clase—, es un gran desafío construir un estilo de defensa distinto donde la misma asuma, acompañe y asista la performance juvenil creando estrategias de persuasión que generen expectativas positivas (mostrándose “respetuosos y creíbles”) sin que esta situación produzca para el defensor el riesgo de perder el capital acumulado dentro del sistema judicial por ejercer una mala defensa. El autor cierra su análisis planteando que es desde la pharresia —el decir veraz— el lugar donde la sospecha puede debilitarse y generar performances desetiquetantes.

El siguiente artículo, de Ana Laura Lopez; “La ley y sus laberintos. Acerca de la trama de relaciones de poder en el proceso de reforma legislativa bonaerense en materia de infancia” es una reconstrucción crítica del proceso de reforma legal del sistema de control socio–penal para niños y adolescentes en la provincia de Buenos Aires. Proceso del que fueron parte los poderes ejecutivo, legislativo y judicial provinciales, municipios, gremios y organizaciones sociales, generando un campo de disputa política que dio como resultado la ley n° 13.298 de responsabilidad penal juvenil, abandonando el modelo tutelar del patronato. Para ello, realiza un recorrido genealógico que va desde la doctrina de la situación irregular del menor (patronato) a la actual doctrina de protección integral detallando todo el proceso legislativo que acompañó el paso de un paradigma a otro. Si bien existe un pasaje de la noción de sujeto peligroso a “tutelar” y “corregir” a la del niño como sujeto de derechos, el pasaje es contradictorio dado que la cuestión de la peligrosidad sigue

emergiendo en la juventud precarizada como problemática de “gobierno” que se debe gestionar a partir del sistema penal. Para la autora debemos ver el proceso de reforma legal como un dispositivo cuyo imperativo estratégico es la gestión de colectivos problemáticos —en este caso los niños y jóvenes en conflicto con la ley—, dotándolos de garantías procesales frente a la capacidad represiva del estado que se dirige a la infancia peligrosa pero no a la infancia en peligro. Esto genera una objeción dado el aumento del despliegue del aparato penal para niños y jóvenes y el creciente proceso de deriva institucional para la atención de problemáticas socio–asistenciales, resultando un robustecimiento del sistema penal y el consecuente debilitamiento del sistema socio–asistencial.

El artículo de María Fernanda Soumell, “Una ciencia penal diferente y una respuesta penal diferente frente al delito cometido por adolescentes”, plantea desde postulados de la psicología evolutiva que jóvenes y niños deben tener un tratamiento penal distinto al de los adultos, dado que su capacidad psíquica se encuentra en estado de evolución hasta los 20 años, por lo cual la capacidad de culpabilidad del niño o joven necesariamente es distinta a la del adulto. Para la autora el desciframiento de la capacidad de culpabilidad debe leerse a partir del desarrollo cognitivo que se vincula a la comprensión integral del ámbito social por parte de niños y jóvenes. El desarrollo cognitivo se encuentra vinculado a la estrecha relación entre los desarrollos físicos, cognitivos, emocionales y sociales. A partir de este recorrido psicológico, Soumell concluye con que los niños y jóvenes tienen una capacidad disminuida para comprender la ilicitud de sus actos, y en consecuencia la respuesta penal debe vincularse a esta situación y no a partir de sistemas en los que no existe una previsión legal sobre la culpabilidad disminuida de este sector de la población.

El último artículo del libro, “Notas críticas a la legislación española de menores” del español Jordi Cabezas trata (en concordancia con los otros trabajos) sobre el pasaje del menor como objeto de tutela al menor como sujeto de derecho con obligaciones exigibles en la legislación penal española, un pasaje a la responsabilización de niños y jóvenes en conflicto con la ley. El autor plantea que con el nuevo modelo no existen garantías plenas de las medidas que se corresponden a cada tipo penal dejando en manos del juez y el equipo técnico la elección de la medida sancionadora que puede ir desde la libertad vigilada (obligación de residir en un lugar determinado) a una medida de internamiento. Para el autor,

el objetivo principal de esta reforma es la de cumplir con la estrategia criminológica neoliberal de confinamiento del peligro y gestión del riesgo. Su propuesta; más política social y menos penal y cuestionarse la génesis de los sistemas penales imperantes.

La compilación en su conjunto —más allá de los distintos casos y aristas particulares del sistema de responsabilidad penal juvenil—, da cuenta de un proceso general de endurecimiento penal respecto a los niños y jóvenes en conflicto con la ley, implementando cada vez más un derecho del enemigo en donde los niños y jóvenes son una problemática de gobierno que debe gestionarse punitivamente.