

“Jóvenes que delinquen: hacia una plena vigencia de los Derechos.”

Por el Dr. Sebastián De Stefano*

El advenimiento de las políticas públicas de corte neoliberal -surgidas en oposición a aquéllas otras, basadas en el Estado de Bienestar-, implementadas durante la década de los noventa en los países de la región, pone al descubierto el debate acerca del rol del Estado, los derechos y garantías de los ciudadanos, así como los mecanismos de cohesión social necesarios para garantizar la estabilidad democrática. Aquí, nos referiremos a los impactos que dichas políticas públicas han tenido en los niños, niñas y adolescentes de nuestro país, llevadas a cabo, en el marco de un Estado ausente y con millones de argentinos que permanecen -aún hoy- “fuera del sistema”.

No hay duda de que el Estado-desertor condujo a la mayor desigualdad social jamás registrada en la Argentina. Según datos aportados por el INDEC (2004), en nuestro país, el 10% más rico concentra el 38.6% del ingreso nacional y gana 31 veces más que el 10% más pobre; mientras que, en el caso de la Capital Federal y el Gran Buenos Aires, la situación es aún peor, pues el 10% más rico se queda con el 44.5% de la riqueza y gana 50 veces más que el mismo porcentaje de los más pobres.

El informe refleja que todos los sectores más pobres – no solo el más pobre, sino también las capas media alta y media baja – cedieron porcentajes a la más alta. De manera tal, que el análisis de la desigualdad social, sólo puede partir de la consideración de múltiples y complejos factores. Entre ellos, la abdicación del Estado en el ejercicio de sus responsabilidades sociales primarias: educación, salud, vivienda, seguridad. Numerosos sectores de la población, carentes de recursos, fueron excluidos del “libre” juego de la oferta y la demanda, desafiando aquellas teorías económicas que pregonaban que serían alcanzados por los beneficios del “derrame”, una vez concentrada la riqueza.

Para llevar a cabo este proceso de acumulación capitalista -concentrado y fuertemente insolidario-, fue necesaria la aplicación sistemática de políticas de ajustes estructurales, cuyo objetivo principal, no es otro que la reducción del gasto social. La privatización, la reducción de los beneficios sociales, la focalización del gasto social en programas selectivos, así como la delegación de servicios -que históricamente fueran de responsabilidad nacional- a instancias de gobiernos locales, no hicieron más que ahondar – aún más- las desigualdades existentes.

Del mismo modo, el pasaje del Estado Social al Estado Penal -vía el neoliberalismo- ensayó distintas políticas públicas a lo largo de la historia. Las mismas coinciden en procurar una “solución a futuro”, diseñando políticas sociales que consideramos sectarias y asistencialistas y que sólo reproducen el sistema de desigualdad y explotación vigentes. Es decir, intentan actuar a través de medidas mínimas de prevención de corto plazo que siempre han incluido el control social de los “menores”.

* Director de Urbe et Ius, revista de opinión jurídica. Consejero de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Ex Vicepresidente 2º de dicha Institución.

En esta línea de análisis, Mara Costa y Rafael Gagliano¹, sostienen que en la Argentina, desde la constitución del Estado Moderno, siempre hubo "control social" sobre la infancia. Más explícitamente, los autores observan que "los dispositivos legales e institucionales desplegados por el Estado, en torno a la problemática infantil, hasta el día de hoy, están basados en una concepción binaria de la infancia. La clasificación institucional divide a los sujetos infantiles, por un lado, en "niños" y por el otro, en "menores".

La categoría de *niños* está vinculada a la condición de hijo de familia legítima y la categoría *menores* está vinculada a las situaciones de carencia de familia, hogar, recursos o desamparo moral y a su condición de pupilo protegido por el Estado.

Esta distinción entre niño y menor, es la base donde se despliega el campo de la infancia y conlleva a diversas implicancias a la hora de formular políticas sociales. Si la niñez, propiamente dicha, expresa la unión deseada de una familia socializada en espacios institucionales regulares; la minoridad se presenta en diferentes "situaciones irregulares" y es el Estado el que tiene que establecerse como tutor del menor a proteger. La legitimidad de las políticas está orientada a la protección de la "minoridad".

Asimismo, esta distinción continúa en la adolescencia, ubicándolos en distintos espacios de significación: "por un lado, se visualizará a los pertenecientes a las clases más acomodadas en una etapa de moratoria social que les permite vivir sin angustias ni responsabilidades económicas y, por otro lado, los adolescentes de los sectores populares que serán observados como la encarnación de los males: agresivos, desenfrenados, vagos, drogadictos, violentos, peligrosos".

Conforme a lo que establecen Eroles, Fazzino y Scandizzo², la condición construida del concepto de "menor" deposita al niño en una situación de inferioridad y subordinación que circula como representación social sobre el discurso de la protección y que termina por afianzar institucionalmente y direccionalizar las prácticas en función de tal representación.

Dicha idea puede relacionarse, también, con lo plantado por Jaques Donzelot, en su libro "La policía de las familias", cuando el autor señala, que existen dos conceptualizaciones de la infancia: "una peligrosa, la de los sectores populares; una infancia en peligro, la de los sectores burgueses. Las prácticas de control y asistencia se ejercen sobre la primera mientras la prevención y educación están destinadas a intervenir sobre la segunda". En este ejemplo se visualiza claramente la clasificación sobre la base de un criterio clasista que se hace de la infancia y cómo dicha clasificación orienta prácticas ideológicamente diferenciadas a la hora de intervenir.

En este lineamiento resulta importante reconocer que la condición de pobreza no es un factor determinante para considerar a un individuo como "peligroso", aunque las variables que componen esta realidad apunten a que se visualice al sujeto como trasgresor o criminal.

El etiquetamiento de la persona en situación de pobreza como peligroso y/o criminal, potencia la penalización de la pobreza y la culpabilización de la víctima. De esta forma, lo que se termina castigando es el "ser peligroso" desde esquemas de percepción y

¹ "Las infancias de la minoridad. Una mirada con historia de las políticas públicas". FLACSO 1999.

² "Políticas Públicas de Infancia. Una mirada desde los derechos". Editorial Espacio. Buenos Aires, Febrero 2001.

clasificación dominantes como criterios para la imputación de una marca, cuando el peligro no constituye un delito en sí mismo.

Las políticas de minoridad, como toda política estatal, ofrecen una visión del Estado "en acción", inserto en un proceso social en el cual se entrecruza complejamente con otras fuerzas sociales. Así, dichas políticas adquieren significación sólo en la medida en que fueran sistemáticamente vinculadas al asunto que las origina, al ámbito de acción social en que se insertan, a los actores sociales (estatales y/o civiles) que intervienen en el proceso de "resolución" de la cuestión, y a sus sucesivas políticas.

Por medio de las políticas sociales el Estado asume una postura determinada frente a las diferentes problemáticas que atraviesa la niñez. A este posicionamiento del Estado subyacen implicancias teóricas que se apoyan en lo "normal" y "socialmente esperado". Es a partir de esto, que frente a la amenaza de lo "anormal" y "desviado", el Estado crea y organiza instituciones especiales para mantener el orden vigente.

En los países en vías de desarrollo, como el nuestro, la pobreza provoca fenómenos como los "niños de la calle", principales destinatarios del derecho penal de menores ya que, atravesados por la pobreza y el abandono, suelen relacionarlos con una futura, y predecible, vida criminal.

Una modalidad de imputabilidad es el modelo biológico, en base al cual el legislador establece una edad, y los que no la alcanzan se ven beneficiados por una presunción que no admite prueba en contrario de incapacidad, con lo cual no cabe hablar de responsabilidad penal para menores, sino que se les aplicará lo dispuesto en el Código Civil. Por lo tanto, la determinación de una edad mínima es materia opinable, ya que los menores alcanzan diferentes grados de madurez en las distintas sociedades.

En cuanto a ello, la presión llevada adelante por las Naciones Unidas y otros organismos internacionales ha sido clave para mejorar la situación de los niños que delinquen, para lo cual ha enunciado una serie de reglas para permitir su inserción social, que alcanzan su máxima expresión en la Convención de las Naciones Unidas de los Derechos del Niño, la cual tiene raigambre constitucional en el derecho positivo argentino.

Cabe concluir que en respuesta a la "delincuencia juvenil" el Estado debe plantear una política de vigencia absoluta de los derechos. El garantismo exige el cumplimiento de la ley, exige el respeto irrestricto al Estado de derecho, tomando a la institucionalización como el último recurso a utilizar, proponiendo una intervención que debe apuntar a fomentar los lazos familiares, contribuyendo a que el niño o adolescente se desarrolle en un espacio propicio para su bienestar bio-psico-social.

En este camino es que pretendemos seguir debatiendo sobre este tema en la búsqueda y definición de las medidas a tomar a efectos de llevar adelante una política estatal proactiva que asegure los derechos de los niños, niñas y adolescentes.