

## Reflexiones a propósito de una condena inmoral.

Por Catalina Menendez Novali

*“Mientras que a un segmento sustancial de la población se le nieguen las oportunidades adecuadas para su sustento, cualquier esquema para castigar debe ser moralmente defectuoso”<sup>1</sup>.*

### Introducción:

En este trabajo analizaré un artículo periodístico titulado: *“Absuelven a un hombre acusado de robar cuatro trozos de queso”*. Ahora; no me sorprendería que el lector imagine que, en realidad, se trate de una pieza histórica, desempolvada y traída a estudio por algún periodista interesado en comentar fallos judiciales antiguos. Pero lamentablemente ello no es así. Para nuestra sorpresa -una mala, dicho sea de paso- es propio de la realidad actual.

Lo que sí, deseo aclarar que este ensayo no versará, estrictamente hablando, sobre aquella decisión jurisdiccional. Sino, antes bien, sobre el contexto que llevó a aquella persona a delinquir y que en momento alguno, como luego se verá, fue valorada por el juez de su causa. Aquélla, valga adelantarlo, era un ex presidiario, de escasos recursos, que hacía días que no comía.

De este modo, propongo introducir un debate -para nada original, pero necesario- con relación a la viabilidad de utilizar la coerción penal en ese tipo de casos. Es decir, en aquéllos en los que se verifique una situación de extrema desigualdad social.

En este marco, siguiendo a Slavoj Zizek, me distanciaré de la violencia que éste denomina como “subjetiva”, esto es, aquélla practicada por un agente que podemos identificar al instante. En este caso, pues, el hombre que robó los

---

<sup>1</sup> Von Hirsch, Andrew, “Doing Justice” (Haciendo Justicia), publicado en el año 1976, citado en Gargarella Roberto, “La coerción penal en contextos de extrema desigualdad”.

cuatro trozos de queso. Ello así, justamente, para percibir, como me lo propuse al comienzo, los contornos o el trasfondo que habría generado, determinado o condicionado tal arrebató. Esto no es otra cosa que tomar como punto de partida de análisis a la “violencia objetiva”.

Básicamente *“esto es lo que deberíamos hacer hoy, cuando nos vemos abrumados por tantas imágenes y representaciones mediáticas de la violencia. Necesitamos “Aprender, aprender y aprender” qué causa esa violencia”*<sup>2</sup>.

### Análisis del caso: primeras reflexiones a partir de la identificación de la violencia subjetiva y objetiva.

Slavoj Zizek distingue la violencia en “subjetiva” y “objetiva”. La primera, constituiría una perturbación del estado de cosas normal y pacífico; en tanto la segunda, sería invisible, puesto que sostendría la normalidad cero, contra lo que percibimos como subjetivamente violento<sup>3</sup>.

A su vez, diferencia dos tipos de violencias objetivas. Por un lado, la violencia simbólica, aquélla encarnada en el lenguaje y sus formas, relacionada con su imposición de cierto universo de sentido. Por el otro, la violencia sistémica, representada por las consecuencias a menudo catastróficas del funcionamiento homogéneo de nuestro sistema económico y político. Respecto de está última, advierte: *“La violencia sistémica es por tanto algo como la famosa ‘materia oscura’ de la física, la contraparte de una (en exceso) visible violencia subjetiva. Puede ser invisible, pero debe tomarse en cuenta si uno quiere aclarar lo que de otra manera parecen ser explosiones ‘irracionales’ de violencia subjetiva”*<sup>4</sup>

Éste es el punto medular de la cuestión, y en el cual se centra mi análisis. Es que sin lugar a dudas, de una primera lectura del caso que nos ocupa cualquier ciudadano presumiría que el robo de los trozos de queso constituiría una verdadera lesión al derecho de propiedad del dueño del supermercado;

---

<sup>2</sup> Zizek, Slavoj, “Sobre la violencia”, editorial Paidós, Barcelona, año 2009, página 18.

<sup>3</sup> Idem

<sup>4</sup> Zizek, Slavoj, “Sobre la violencia”, editorial Paidós, Barcelona, año 2009, página \_\_\_\_

lectura propia de la violencia subjetiva. Es más, la secuela de este juicio no sería otra que el reclamo de castigo. En definitiva, la conducta del agente sería interpretada como una “*explosión irracional*”, que atenta contra el estado normal de cosas y, por tanto, que justificaría el uso de la coerción penal.

Ahora bien, esta lectura aparece por demás apresurada. Es que tengo serias dudas de que se hubiere exigido castigo, si el punto de partida hubiese sido otro; el hecho de que aquella persona no tenía dinero y estaba hambrienta y, por tanto, que se trataba de un individuo cuyos derechos básicos no habían sido satisfechos por el mismo Estado que hoy sin reparo alguno le impone una pena.

En efecto, el análisis del caso desde esta perspectiva, es decir, desde el prisma del desprotegido, llevaría a comprender que su comportamiento no es en realidad tan irracional. Cómo podríamos exigirle obediencia al derecho, a una persona que, justamente, nunca se le han respetado los suyos. En otras palabras, no debería sorprendernos conductas como éstas de parte personas que no comprenden, no adhieren, o directamente rechazan al derecho. Básicamente, porque las circunstancias en que viven los imposibilitan de reconocer allí su propia voz <sup>5</sup>.

De manera que, a esta altura, queda claro que: “*es el propio Estado de derecho el que ha dejado sin derecho a tanta gente... en fin, los progresos se hacen sobre las espaldas de una gran parte de la humanidad y si no hay derecho para todos, es evidente que el derecho mismo queda negado*”. <sup>6</sup>

En definitiva, se colige que resulta por demás necesario comenzar a estudiar y prestar atención a la violencia, en principio, “invisible”. Su omisión importaría indiferencia y, por ende, la aceptación de este tipo de aberraciones, es decir, de la negación de los derechos a un cierto grupo o clase social.

---

<sup>5</sup> Gargarella Roberto, “La coerción penal en contextos de extrema desigualdad” \_\_\_\_.

<sup>6</sup> Rivera Beiras Iñaki, “La Memoria. Categoría epistemológica para el abordaje de la historia”, página 3.

## Segundas reflexiones: el reclamo de castigo, la indiferencia y negación de la realidad de los “otros”:

En línea con lo asentado en el último párrafo del apartado anterior, cabe ahora explorar una segunda línea de investigación. Esta vez, relacionada con los motivos que determinan para algunos la imposición del castigo en estos casos. Es decir, desde mi perspectiva, en aquéllos en los que se advierte que los individuos involucrados han sufrido graves y sistemáticas violaciones a sus derechos.

En ese sentido, corresponde destacar que la exclusión, marginalidad y la pobreza que existe en nuestro país, aparecen, para algunos, como una natural consecuencia del progreso y la modernidad. Como señalara Iñaki Rivera Beiras: *“Para mucha gente, las ruinas, los escombros y cadáveres son episódicos, son daños colaterales, son acontecimientos con los que se teje la historia”*<sup>7</sup>. Ello trajo aparejado una marcada indiferencia ante el fenómeno de expansión del poder punitivo. Básicamente, por cuanto se sostiene que el estado racional se ha realizado y, por lo tanto, todo crimen es producto de una decisión individual que, por lo menos, debe ser retribuida<sup>8</sup>.

Ahora bien, tomando en consideración lo dicho anteriormente, se aprecia que aquel cuadro no es más que una “negación” de la realidad, que no sólo se encuentra en los estados mentales privados de las personas, sino que está fijada en la cultura popular e incluso, a veces, fomentada por el propio Estado<sup>9</sup>. En palabras de Zaffaroni, *“se banaliza la destrucción cotidiana de miles de vidas humanas ante el silencio indiferente del mundo, como si fuese el inevitable resultado de un curso natural o, más aún, como si no sucediese (negación)”*<sup>10</sup>.

---

<sup>7</sup> Rivera Beiras Iñaki, “La memoria Categoría Epistemológica para el abordaje de la historia”, página 2.

<sup>8</sup> Zaffaroni, Eugenio Raúl, “Derecho Penal. Parte general” 2da edición, editorial “Ediar”, año 2008, Página 352.

<sup>9</sup> Cohen, Stanley. “Estados de negación. Ensayo sobre atrocidades y sufrimiento” Depto de Publicaciones Facultad de Derecho, Uba, Bs. As, 2005.-

<sup>10</sup> Zaffaroni, Raúl “El crimen de Estado como objeto de la Criminología”. En Villegas Díaz (Coord) Contribuciones Críticas... Universidad Central de Chile, año 2007, página 511

En este contexto, se generó una masa compuesta por personas marginadas, sin acceso a los tan clamados progresos de la modernidad, a la que además se le adjudicó el incremento de la frecuencia de los delitos comunes y violentos. Y ello, pues, no es más que aquella violencia identificada por Zizek como “subjetiva”. Además, en este mismo marco, es decir, en el de la constante negación, se erigió a la inseguridad como uno de los problemas que más afectaban a la sociedad, legitimándose, entonces, un control total de la población y de sus conductas. Surgió la individualización paranoica de un nuevo objeto amenazante, análogo al que todos los totalitarismos requieren para elaborar sus amenazas totales como datos de una emergencia que legitima sus estados policiales<sup>11</sup>.

Sobre el particular, basta detenerse en los discursos de quienes hoy detentan el poder, para advertir la constante justificación de la aplicación desmedida del poder punitivo estatal en aras de prevenir los delitos, lo cual es un verdadero riesgo. Es que, de acuerdo a lo que vengo sosteniendo, se está negando un hecho de la realidad, que no es más que la situación de pobreza y desamparo que muchos de la sociedad están actualmente sufriendo. De modo que se les está negando el carácter de víctimas. Se considera que reciben lo que se merecen. De manera que las violaciones a sus derechos no son percibidas como lesiones, aunque verdaderamente lo sean.

Corresponde, entonces, prestar atención a lo que está sucediendo a nuestro alrededor. Romper con el estado de acostumbramiento por el que estamos pasando y prestar atención a lo -“malo”- que está sucediendo. Debemos percibir –en el caso- que no es una consecuencia necesaria o derivación lógica del progreso que un hombre sufra de hambre. Las cosas no pueden parecer tan “normales” como para ni siquiera pensar en ello<sup>12</sup>.

---

<sup>11</sup> Zaffaroni, Eugenio Raúl, “Derecho Penal. Parte general” 2da edición, editorial “Ediar”, año 2008, Página 354.

<sup>12</sup> Cohen, Stanley. “Estados de negación. Ensayo sobre atrocidades y sufrimiento” Depto de Publicaciones Facultad de Derecho, Uba, Bs. As, 2005., página 106.

De no ser así, se seguirá sosteniendo que “ellos” reciben lo que merecen. No a causa de lo que hacen, sino a causa de quienes son<sup>13</sup>. Y ello, bien puede ser el primer paso para la aceptación de la existencia de hechos tan atroces como el hambre y la pobreza y, por ende, de la posterior justificación de regimenes sumamente autoritarios, a los cuales tanto negamos posibilidad de resurgir.

### **A modo de conclusión.**

Pues bien, hemos aceptado que el sistema económico, político y social actual genera aquella violencia “sistémica” denunciada por Zizek. Es que sobre la base del caso bajo estudio constatamos la existencia de una serie de factores previos a la comisión del delito, que daban cuenta de la exclusión de los beneficios del progreso y, por tanto, del desamparo e inmersión en la pobreza que les toca vivir a un sector de la sociedad.

Bajo esta perspectiva, considero que si no es válida, cuanto menos, es cuestionable, la aplicación del poder coercitivo en este tipo de casos. Es que, ¿podemos aceptar que el estado, tras haberle negado al acusado su derecho a una vivienda digna, educación, alimento –sólo por decir algunos- lo castigue por su conducta por considerarla contraria a derecho?. Por ponerlo en términos más cínicos: ¿puede el acusado comprender la imputación que se le dirige, cuando él ha sido víctima de sistemáticas violaciones a sus derechos como ciudadano? ¿No debemos acaso preguntarnos qué derechos son los que se protegen en realidad? O más bien ¿los de quienes?

En lo personal, considero que el ejercicio de la coerción penal en estos casos aparece, sin hesitación alguna, como un comportamiento injusto e inmoral. Queda claro que hasta tanto la pobreza y desigualdad social sean suprimidas, el derecho no será más que un instrumento de dominación de un sector “privilegiado” de la sociedad. Será, en definitiva, la herramienta de

---

<sup>13</sup> Idem. Página 117.

aquéllos que defienden el derecho y la ley para garantizar de ese modo su vida cotidiana y, por ende, la “normalidad” que los rodea.

En definitiva, en casos como el presente, el horror sobrecogedor a los actos violentos y la empatía con las víctimas, funcionan sin excepción como un señuelo que impida pensar<sup>14</sup>. Así, al ver noticias como las que aquí nos ocupa, no resulta extraño que cualquier ciudadano cuyos derechos básicos sí se encuentran satisfechos, se vea inmediatamente representado en aquel comerciante y tema, en el fondo, ser víctima de un ataque de similares características. Nadie, en principio, será capaz de ponerse en el lugar del ex presidiario.

Y en este sentido, resulta por demás relevante destacar que los jueces no provienen de “Júpiter”. Tienen también una ideología adecuada a sus orígenes de clase. Ideología ésta, que les hace valer sus decisiones, como justas. Decisiones fundadas, claro está, es de esperar, pero en *su* interpretación de los textos jurídicos. Interpretación que ven como la “correcta”, porque coincide con lo intereses de la clase de origen<sup>15</sup>. De manera que el derecho -en tales circunstancias- nunca garantizará justicia.

Así, la empatía por las víctimas, producto entonces de aquella identificación, no debe impedir que seamos concientes de que el ejercicio del poder punitivo en estos contextos será siempre arbitrario e injusto.

Entonces ¿Cuál es la solución frente a este escenario? Sinceramente, las respuestas parecerían no existir, al menos en el ámbito jurídico. Sin embargo, ello no le resta autoridad al planteo aquí desarrollado y, en definitiva, a que, poniéndome en el lugar de los excluidos, le formule la siguiente pregunta al Estado: ¿Quién es Ud. para reprocharme algo?<sup>16</sup>

Para concluir entonces, más allá de que no pueda brindar una respuesta acabada sobre este asunto, me interesa reafirmar que la condición de desigualdad de cualquier acusado no debe pasarse por alto. Por el contrario,

---

<sup>14</sup> Zizek, Slavoj. “Sobre la violencia”, Paidós, Barcelona, año 2009, Página 12.

<sup>15</sup> Conf. Correas, Óscar, “Acerca de los derechos humanos. Apuntes para un ensayo” Página 84

<sup>16</sup> Gallardo Roberto, “La coerción penal en contextos de injusta desigualdad” página 28.

debe ser valorada por los jueces al momento de resolver *sin más* su situación procesal.

En esta línea, deviene ineludible recordar que el discurso justificante del derecho penal se encuentra montado sobre la idea de la *ultima ratio*, que dice que el derecho penal no debe ser utilizado nunca, salvo en casos absolutamente extremos<sup>17</sup>. Entonces, en situaciones como las traídas a estudio, los operadores jurídicos no pueden –o no deberían– ejercer la coacción penal sin antes realizar un análisis crítico del conjunto de factores que rodearon o motivaron la conducta, justamente, para que no aparezca como una “explosión irracional” y sea fuertemente castigada. En definitiva, debe valorar la totalidad del presente, incluso, lo que está en riesgo de ser excluido<sup>18</sup>, evitando de ese modo quedarse en las simples señales.

Lo que sí, valga destacar que ello no es responsabilidad exclusiva de jueces o funcionarios públicos. Ello así, en tanto de una u otra forma, nos incumbe y es una responsabilidad de todos y cada uno de nosotros lograr que sus derechos sean también respetados, para así alcanzar un mundo menos racional y más justo. De no ser así, cualquier pretensión de castigo en casos como el presente, debe ser considerada, al menos, inmoral.

---

<sup>17</sup> Idem, página 14.

<sup>18</sup> Rivera Beiras, Iñaki. “La memoria. Categoría epistemológica para el abordaje de la memoria”, pág. 13.