

**Primer Encuentro: Derechos y Sistema Penal.  
Conferencia de Mariano Gutiérrez en el Establecimiento Penitenciario N°2 de San  
Martín, Córdoba, 7 de junio de 2011**

NOTA: El Presente documento corresponde a la desgrabación realizada por Eliana La Sala de la charla debate del día 6 de Junio de 2011 realizada En Establecimiento San Martín. Las subtitulaciones y subrayado se realizan a los fines didácticos, bajo la responsabilidad de Ana Correa.

## **INTRODUCCIÓN**

Para los que estudiaron mucha criminología en la facultad esto va a ser algo muy sabido así que les pido perdón. Vamos a hacerla brevemente, pero creo que es importante una introducción del problema a la propuesta que más adelante desarrollaré. Una introducción que tiene que ver con algo que ustedes seguramente viven en carne propia.

Todos los aquí presentes abogados o profesionales del servicio penitenciario, de un lado o del otro. De ambos lados, hay una tensión permanente, desde el nacimiento del derecho penal moderno entre la prisión y el discurso jurídico penal liberal o de raíz, o de origen especialmente liberal, en el cual arraigan además, todas las corrientes de derechos humanos y las corrientes penalistas garantistas, minimalistas y racionalistas.

Desde el mismo momento de su nacimiento hay una curiosidad en el sistema penal moderno. Parece estar constituido por dos ejes que trabajan en lógicas absolutamente distintas. La lógica disciplinaria de la cárcel, como algo que emerge de una pluralidad de prácticas y saberes que se estaban gestando: las ciencias del hombre, la pedagogía, la psicología, etc., determinadas por la nueva organización económica de fines de S XVIII, principios del S XIX, y alrededor de una idea del hombre como algo que puede ser, mediante un determinado tratamiento, mediante un determinado proceso, vigilado y controlado a tal punto, que podamos programar, establecer en el futuro cuáles van a ser sus conductas; que va a elegir autónomamente, pero que previamente programaríamos sus posibilidades y sus preferencias mediante un proceso en el cual una dosificación constante de premios y castigos va a proveer a la incorporación de ciertas pautas de conducta.

Ese discurso no parece nada compatible con el discurso de “el hombre libre y autónomo como un sujeto racional que “elige su plan de vida” y que es el presupuesto necesario para el discurso de la responsabilidad penal. El discurso de la responsabilidad penal requiere de un hombre libre y racional, que haya elegido hacer lo que hizo, porque ese es presupuesto lógico de poder castigarlo y fundar ese castigo en un reproche.

Es curiosa esta aparente divergencia, esta contradicción que hay entre ambas concepciones del hombre y lo que se debe hacer con el frente a un delito, por el caso. Porque nacen en simultáneo y se mantienen por más de doscientos años hasta hoy en día, ambas vivas, existentes y en permanente tensión. Es decir, la tensión, los reajustes que hay entre las estrategias disciplinarias (los discursos que las permiten, que les dan un saber científico y práctico)

a este tipo de instituciones, parece absolutamente contradictorio con el presupuesto que utiliza el mismo derecho penal para castigar. Y, sin embargo, siempre trabajaron como dos ejes complementarios. Siempre el derecho penal debió acudir a los expertos penitenciarios, o en un segundo momento, a la criminología. Y los expertos penitenciarios siempre estuvieron habilitados en su práctica por un poder penal que funda el castigo y que es el que hace la habilitación o la legitimación, si quieren, ideológica o filosófica, a que ese sujeto sea castigado posteriormente.

### **Concepción/es de sujeto y justificaciones de la pena.**

Para los estudiantes de criminología esta historia es sabida porque es lo que va estructurando todo el relato que hace Michel Foucault en “Vigilar y Castigar” ¿no? Cómo estos saberes disciplinarios de la cárcel nacen en un espacio que ya existía, que es el espacio carcelario, pero con otros fines, y con otra función, incorporando todos los saberes nuevos de la disciplina que ven en el hombre un sujeto a extraer utilidad, o sea, un objeto del cual, bien domesticado, programado, bien controlado, se puede hacer de él un sujeto útil. Y esta *idea del sujeto útil*, como el sujeto que vale, todavía esta presente en la mayoría de nuestros discursos de las instituciones disciplinarias o sus herederas -para aquellos que no creen que todavía estemos en un mundo disciplinario, hay un montón de instituciones que sin embargo provienen de este mundo disciplinario como la escuela, la cárcel, los hospitales, en los que estas ideas persisten. Por ejemplo, en los hospitales psiquiátricos, siempre está presente la idea de “hacer de éste, un sujeto útil” como el equivalente a un buen hombre para el resto de la sociedad.-

Digo que en realidad ambos ejes trabajan complementariamente, a pesar de que, en sus discursos y en sus ideologías sean opuestos porque se establecen varios puentes de complementariedad. Por un lado, el sistema penal judicial y el saber jurídico siempre requirió para castigar a este hombre, que supuestamente es voluntario en lo que hace y racional al hacerlo, el saber las razones de por qué hizo lo que hizo. Y en muchos casos, el indagar esas razones implicaba indagar en la psicología de las personas. Y sobretodo en aquellos casos que no podían ser explicados por la ficción política que ordena nuestro orden sociopolítico actual que es la “del contrato”. Cuando cae la ficción de la conducta racional y cuando la conducta del hombre no se puede explicar

a partir de una voluntad que quiere obtener un beneficio en particular, por ejemplo, en los casos de crímenes aberrantes, el derecho debe acudir a las ciencias del comportamiento del hombre con la pregunta de cuáles son las razones de este hombre para hacer lo que hizo, y se encuentra con respuestas científicas sobre la anormalidad. Es ahí que el derecho penal habilita a las ciencias disciplinarias a darle su razón para castigar o para no castigar, en esos casos.

Pero, además, también hay una transacción a nivel de la legitimidad porque en el nuevo contrato social siempre hay un problema de la legitimidad del poder de castigar, pues, en definitiva, no se trata de nada más que de unos hombres haciendo sufrir a otros hombres y eso va en contra de toda la lógica humanista del contrato social. Se pueden encontrar, por supuesto muchas razones utilitarias de por qué ese hombre puede ser castigado por haber roto el pacto social, pero sin embargo, son

justificaciones, que como son utilitarias, nunca son absolutas, digamos nunca pueden demostrar por sí mismas la eticidad, el valor moral que hay en que una persona sea *castigada* por haber hecho un mal. "Un mal, frente a otro mal" es el punto de partida de muchas discusiones que nos enseñan las primeras veces que nos acercamos al derecho penal y aprendemos teorías de la pena.

Ese préstamo de legitimidad, el derecho penal moderno lo toma de las ciencias modernas, es decir, al caer la fundamentación teleológica de los órdenes políticos, la ciencia va a prestar esa legitimación. Entonces el derecho penal recurre a los discursos científicos para que explique cuál es el orden correcto y en función de ese orden correcto por qué puede aplicarse el castigo o medidas de control a ciertas personas que están en contra de ese orden: los anormales, los degenerados.

A la inversa, el sistema disciplinario penitenciario siempre estuvo habilitado a aplicar sus medidas de control en función de la habilitación ética que le daba el mismo sistema penal. Es decir, el servicio penitenciario, un sistema disciplinario, puede trabajar sobre este sujeto anormal porque ha habido una habilitación del poder penal jurídico que ha dicho que esta persona puede ser objeto de degradación, objeto de transformación en un objeto. Es decir, *el sujeto transformado en objeto porque ese es su castigo* por haber trasgredido cierta norma.

### **Institucionalidad de saberes y prácticas complementarias.**

Hay muchas instancias donde se encuentran complementariedades, sin bucear muy profundamente, cuando buscamos ingresar en este cuadro de funciones a la policía y al sistema policial de vigilancia social, mirando, digamos, las tres patas del sistema penal comienzan a emerger un montón más de funciones y de afinidades comunes.

Sin embargo, siempre la crítica liberal a los sistemas disciplinarios se mantuvo firme y

siempre fue un freno al avance de esos sistemas disciplinarios.

Por ejemplo, fue la crítica jurídica liberal la que impidió, en nuestro contexto, que la criminología positivista saliera de los claustros policiales y penitenciarios para tomar, por decirlo así, las academias jurídicas. Cosa que, de hecho, intentó. Hubo cátedras puramente positivistas de derecho penal. Sin embargo, la tradición jurídico liberal resistió exitosamente ese avance.

Pero desde ahí se estableció de vuelta esta tensión permanente, en la que los abogados creemos tener un saber superior, jurídico, que los encargados de las instituciones disciplinarias no pueden entender. Y los penitenciarios también, como los policías, presumen tener un saber criminológico especializado en la detección y en el tratamiento de anormales, que es el que le da sus ciencias de clasificaciones humanas, el saber criminológico positivista.

Esta tensión, digamos, nunca se terminó de resolver. Las academias policiales y penitenciarias siguieron trabajando con esta teoría y las escuelas jurídicas, predominantemente ancladas en el liberalismo tradicional, original.

El liberalismo individualista, siempre fue crítico de estas conductas de las instituciones disciplinarias, de estas prácticas, y también de sus saberes. Ahora,

ocurre que desde el mismo saber criminológico, que por supuesto debe ser entendido dentro de un contexto de muchas transformaciones políticas, generales y culturales, el pensamiento criminológico comienza a atacar la legitimidad de la cárcel, principalmente entre los años 50 a 70. Una de las escuelas más críticas, la *teoría del etiquetamiento* analiza los efectos de su paso por las instituciones de vigilancia y control para entender cómo se configura una identidad desviada, lo que la criminología positivista llamaría un delincuente (esencializando así, el hecho de cometer un delito en un rasgo indentitario), un anormal, un incorregible. Es la reacción social, o el paso por la policía y la cárcel, el que va a marcar a este sujeto como *delincuente*, para adquirir definitivamente una identidad desviada, una identidad de “chorro”, ladrón, o lo que fuera, que después sí va a condicionar sus prácticas a partir de la esencialización de conductas como pertenecientes a una persona que por identidad es sustantivamente “chorro”, sustantivamente asesino, o sustantivamente pedófilo. La fuerza de esta crítica, dentro del pensamiento criminológico, es posible porque hay un proceso político cultural global que se hace muy fuerte en los años 70 que hace foco en repensar a las instituciones estatales en general y a los saberes científicos positivistas en general. Crítica cuyos orígenes es posible rastrear en las reacciones tras ambas guerras mundiales. Después de la primera hubo todo un movimiento, de desconfianza y rechazo a la “ingenuidad” del humanismo científico que se grafica muy claramente para los psicólogos en el cambio de postura de Freud cuando empieza a creer en la pulsión thanática, en la pulsión de muerte, hay una especie de pérdida de fe en la humanidad. Y después de la segunda guerra lo vemos en muchas lecturas entendían que el holocausto y la segunda guerra mundial, la expansión nazi, no era más que la exacerbación de la misma lógica científica positivista, de la razón instrumental o técnica del saber moderno, del hombre como objeto.

Entonces esta lógica hace eclosión y reaparece con más fuerza, allí en los 70, un discurso liberal individualista que seguía muy vivo de la mano de los economistas sobre todo que, en economía son los conservadores (una ambigüedad del discurso bastante significativa).

Esta crítica al Estado en general seguía viva de la mano de muchos economistas liberales durante todo el SXX, adquiere mucha fuerza en los años 70 y se genera un movimiento que tiene su correlato en la criminología, en la ideología del “nada sirve” y en la reaparición de la idea de pena justa (*just desserts*).

En la criminología anglosajona de los años 70 hay un artículo que se pregunta: “What Works?” y se termina respondiendo: “Nothing Works”. Es un artículo de la criminología anglosajona. Es decir ¿qué sirve? Nada sirve. Se refiere a las instituciones penales y a nuestros abordajes tradicionales desde la criminología de analizar al delito desde un problema de desviación y como algo que puede ser tratado y arreglado. Si bien tiene un potencial crítico muy interesante, esta apuesta del “nada sirve” trajo consecuencias -que van más allá por supuesto de las intenciones del autor pues simplemente esta reflejando una preocupación emergente en ese momento-, consecuencias que fueron bastante preocupantes.

De la crítica “del nada sirve” hacia las instituciones penitenciarias, y hacia el sistema penal en general se abren dos flancos: por un lado, el flanco minimalista y abolicionista. El movimiento crítico de criminología, va a buscar una salida por izquierda, por decirlo así, en términos un poco burdos, que implica bien una vuelta al humanismo, o una salida por fuera del Estado, por tener una

confianza en la naturaleza humana y en la forma de solucionar los conflictos más allá de la violencia Estatal que significa el sistema penal. Y va a tener una segunda salida, por derecha, en lo que luego se va a llamar el realismo de derecha norteamericano, pero que después va a tener correlato en todos los contextos: una apelación a los viejos valores premodernos del uso de la fuerza, de la comunidad, de la familia, y sobretodo, del uso de la cárcel como mero castigo, sin ningún tipo de función social positiva: "Ni resocialización, ni nada de esas patrañas. Lo que sirve es el castigo y lo que hay que hacer es castigar". Porque el problema de los delitos, hoy por hoy, en los años 70 dirá, es que no se castiga lo suficiente ni lo suficientemente duro.

En ambos casos se vacía de contenido y de función social a la práctica penitenciaria. Pero eso no quiere decir, si no todo lo contrario, que la práctica penitenciaria haya disminuido o que esto se refleje en una menor población en prisiones.

De los años 70 para acá, siempre que ha habido una ruptura social, acompañando la aplicación del saber económico-político llamado neoliberalismo (que sí está asociado a ese liberalismo individualista que les decía yo antes), lo que ha habido es una expansión brutal de las tasas de encarcelamiento, que en nuestro caso, empieza en el año 89 y sigue (en los contextos centrales empezó antes, en los años 70 con la llamada guerra a las drogas). Esta brutal tasa de expansión de la tasa de encarcelamiento, en general acompaña procesos de descomposición social muy fuertes. Es decir, de un tejido social que se suponía continuo entre distintos sectores, un proceso activo de producción de desigualdad, de desigualdad económica (y por ende cultural, y política) se hace que hayan clases claramente marginales (la "underclass"), y otras subclases y clases precariamente incluidas, pero claramente incluidas respecto, o comparativamente con esas clases absolutamente excluidas. Y aumenta la tasa de encarcelamiento, por supuesto, de la población excluida. Esto no es un problema que dependa de la voluntad de los operadores del sistema penal, puntualmente. Es un problema estructural que se vio en todo el mundo occidental desde unas décadas para acá.

Frente a este cuadro, digamos, del "nada sirve", los juristas o los criminólogos más apegados a la idea jurídica de la libertad individual como el fundamento primero desde donde hay que partir toda crítica y todo proyecto, se generó un movimiento que en inglés se llamaba "Just Desert", o sea de la *pena justa* o de la pena merecida podríamos decir también. Un movimiento que desde la criminología crítica se mostraba ambiguo, porque por un lado, resignaba muchas banderas presuntamente revolucionarias de la criminología crítica, muchos objetivos de máxima y proponía, como medida, la vuelta al viejo saber liberal de que un hombre es responsable por lo que hace y merece una pena justa. Ni más, ni menos. Es decir, incluso, en general se propone evitar todos los institutos como la libertad condicional o la libertad asistida que hacen que el castigo pueda ser regulado para más o para menos en función de que el castigo debe ser la respuesta adecuada y proporcional al daño cometido. Y eso no admite, ni que sea perdonado, ni que sea castigado excesivamente. Simplemente hay que encontrar la medida justa de la pena.

Digo que es ambiguo porque fijense que discursos, presuntamente o explícitamente progresistas (como el que se plantea de un sistema penal juvenil sancionatorio y no tutelar, para los que están en esta discusión), está anclado, en gran medida, en este discurso de la pena justa. Por lo menos, muchos exponentes a nivel nacional se radican en esta escuela para poder fundamentar esta propuesta de cambio. Por otro lado Ferrajoli, el máximo exponente del garantismo a nivel mundial, también está de acuerdo con que la pena sea justa y que no pueda ser modulada después, ni por el saber penitenciario, ni por potestad del juez de ejecución en función de problemáticas propias de la ejecución de la pena. Por supuesto Ferrajoli propone una pena que es mínima, en la mínima medida necesaria. Pero con un discurso similar, el realismo de derecha tenderá a ver a la pena justa y adecuada en una pena mayor.

Quiero decir que hay algo así como una mixtura ideológica que, por un lado trata de salir de este problema de legitimidad y de los efectos perversos que denunciaba la criminología del etiquetamiento sobre el sistema penal, volviendo para atrás, volviendo al viejo discurso liberal. Y eso también puede ser visto desde algún punto, desde el punto de vista más radical, como una salida muy conservadora al problema. Y, además, no es coincidencia que algunos de los realistas de derecha que proponen penas duras, por ejemplo Wilson (James Wilson es uno de los que comienza este movimiento en Estados Unidos) vayan a ser quienes después enuncian esa teoría de las ventanas rotas que va a derivar en la famosa "tolerancia cero" (a las incivildades de los marginales). Wilson, en el momento enuncia el "just desert", podría ser perfectamente confundido o asociado con Normal Morris, que es un garantista clásico, norteamericano. Lo que estaban proponiendo a nivel de la idea era exactamente lo mismo, solo que estaban imaginando distintas consecuencias. O lo proponían con distintos objetivos. Uno progresista, el otro represivo.

Esta historia de la criminología es muy gráfica de cómo no somos dueños de los discursos que emitimos y, sobre todo, de los efectos que esos discursos van a tener. Una vez que proponemos, que lanzamos una propuesta, que lanzamos un discurso (por ejemplo, un discurso crítico), *el uso que se haga de esa propuesta y de esos discursos críticos no va a estar condicionado por las intenciones de su autor, sino por la realidad institucional que lo va a poner en marcha*. Y eso fue, en gran medida, lo que pasó con estos discursos que pensaban, o tenían como intención criticar la dureza penal, criticar la arbitrariedad penal, pero fueron puestos en marcha en instituciones disciplinarias y penitenciarias que no se podían reducir con la mera voluntad, sino que están ahí cumpliendo funciones, incluso funciones latentes que tienen que ver con el mantenimiento del orden social. Lo que ocurrió entonces, es un cambio de discurso que muchas veces termina por encubrir la persistencia de las mismas prácticas y muchas otras veces incluso las empeora porque al despegarse completamente de la necesidad de legitimar esas prácticas, esas prácticas, se encierran en sí mismas, se abroquelan, declaran la no necesidad de justificarse en ningún discurso y, por decirlo así, giran libremente, trabajan libremente sin la permanente vigilancia de la coherencia entre discurso y práctica.

## Contradicciones entre discurso y necesidades sociales.

¿Qué quiere decir esto? Todos los que trabajan acá, en el servicio penitenciario, saben que la realidad supera a las intenciones. Muchas veces hay intenciones de establecer una cierta política más humanista, más progresista, y después la realidad les impone otras necesidades, y transforma, pervierte la idea original. Y esas necesidades no tienen que ver solo con las necesidades cotidianas, si no con demandas estructurales de cualquier institución penitenciaria, disciplinaria. De cualquier institución total. Esos discursos que, tradicionalmente, por ejemplo, forman parte de la institución penitenciaria, como la resocialización, si bien le permiten poner en marcha un montón de prácticas que en realidad nada tienen que ver con la resocialización (y que en muchos casos atenta contra ella), también funcionan de alguna manera como un eje contra el cual todo el tiempo van a ser medidos, incluso por los mismos penitenciaros, por los otros oficiales, o en las disputas de escuela que haya dentro del mismo saber penitenciario, siempre van a tener como medida de evaluación, su mejor, su mayor o menor acercamiento al objetivo explícito es la resocialización.

En cambio, cuando se pierde ese objetivo y no se plantea ningún otro objetivo, muchas

veces lo que ocurre, es que esas mismas prácticas, que antes podíamos denunciar desde los objetivos resocializatorios como perversas o contraproducentes, ahora no tienen nada para ser frenadas o para ser evaluadas.

Por eso en definitiva una salida a este dilema, que a muy a grandes trazos calificaría como el campo de tensiones entre el discurso jurídico y el discurso criminológico, crítico incluso, y la realidad penitenciaria actual, es que estamos aparentemente atrapados en dos posibilidades que no nos llevan a gran cosa.

Una es volver a replegarnos en los viejos saberes resocializadores, que han quedado fuera de moda en todas las otras áreas, porque ya no se corresponden con un modelo de sociedad post-disciplinaria, pero que es lo único que hasta ahora nos permite saber, más o menos, cómo se tiene que trabajar. Por más de que en el fondo no tengamos fe de que masivamente estemos logrando la resocialización de la mayoría de los presos, o de todos los que quisiéramos, de última esto es lo único que nos da sentido al trabajo y es mejor esto, y sería peor no tener ninguna otra filosofía de trabajo. Sería peor para todos,

no sólo para los penitenciaros, sobre todo sería peor, para los presos. Una salida sería volver a replegarse en ese discurso tradicional.

Otra salida, u otra propuesta, la jurídica, es incorporar este discurso de la lógica de los derechos que nos lleva al problema del merecimiento justo, digamos, replegar la función penitenciaria, simplemente, avanzando la idea jurídico liberal. El problema de entender que desde la crítica jurídica podemos hacer un cambio en las formas de lo penitenciario, y proponer la vuelta del castigo tradicional como merecimiento del sujeto racional, libre y voluntario, es que no da ninguna receta de trabajo al servicio penitenciario. Si lo puede criticar permanentemente. Todo el tiempo le puede estar señalando sus errores, sus violaciones a la forma de concebir estrictamente los derechos humanos, pero no le está diciendo cómo debe trabajar, no le esta

diciendo: "entonces lo que ustedes deberían ser para lograr un cambio de paradigma, sería esto". Si no, que simplemente le está marcando los excesos, los errores. Es un discurso de resistencia, pero no de transformación. Con lo cual la vieja lógica correccionalista, disciplinaria, en realidad, queda intacta. Lo que se puede, desde la lógica de los derechos humanos, o desde esta postura "denuncista" de los derechos humanos, lo mejor que podemos hacer es evaluar, que entre ciertas administraciones de las penitenciarias, entre este directorio y aquel otro: "este se ha acercado más al problema de los derechos humanos, ha sido menos violento en las formas en cómo reprime los problemas, ha sido menos corrupto..." pero no nos permite decir mucho más que eso. Y, por otro lado, como ya les marqué, creo que la salida por un discurso del liberalismo individualista de los derechos es peligrosa y ambigua.

Este discurso permite favorecer la expansión de los castigos, salir por el lado de la mayor cantidad de sujetos castigados, y tirarle el problema al servicio penitenciario, que, en total va a tener que manejar tres, cuatro veces más cantidad de personas, en general con los mismos recursos, los mismos espacios y más problemas.

### **Los derechos humanos concebidos fundamentalmente, como derechos civiles y políticos de la libertad individual.**

Hay una omisión muy curiosa en ese discurso jurídico, en cómo los penalistas solemos entender los derechos humanos, y que los criminólogos ya hace un tiempo han superado. Pero por alguna razón los penalistas somos impermeables y hablamos de derechos humanos siempre y fundamentalmente como derechos civiles y políticos, como la libertad personal y otros asociados a ella. Y seguimos trabajando en esta lógica "denuncista" en que sólo le exigimos a la agencia estatal "abstenerse" de afectarlos. Seguimos, implícitamente, pensando que los derechos económicos y sociales son un segundo nivel de derechos humanos, más difíciles de garantizar. Que primero tenemos que garantizar los derechos civiles y políticos y luego, en todo caso, ver en qué medida, se satisfacen los otros. Siempre se abordó el problema de los sujetos, en el sistema penal, desde la óptica de cuáles son sus garantías individuales, vulneradas, o en cómo respetarlas.

Fíjense qué característico esto. Esto sobre todo para los penalistas que debe haber aquí. Cuando una persona se ve violentada en cualquier tipo de derecho fundamental dentro de la institución penitenciaria, no acudimos al juez natural que debería proteger ese derecho, si no al juez penal. Por ejemplo, una persona en libertad, privada en su derecho a la educación, defenderíamos su derecho a la educación, con una medida de amparo. Presentando una medida de amparo ante un juez, por ejemplo, civil. También una persona privada en su derecho al trabajo, de su derecho a la vivienda, de cualquier derecho social. Hay un juez específico que tiene la misión de hacer que ese derecho fundamental sea respetado. Sin embargo, el sistema penal, está tan atravesado en la cabeza de sus propios operadores, incluso los juristas, de la óptica individualista, que lo único que consideramos de esa violación a un derecho social, es que afecta la forma correcta de recibir la pena. Es decir, no es una violación al derecho a la educación (por ejemplo) en sí mismo, sino "una

agravación injustificada de las condiciones de detención" y por eso la protegemos mediante un habeas corpus. Reducimos la vigencia de los derechos sociales de vuelta, a un problema de libertad individual.

Digo que los criminólogos hace tiempo que superaron esta dicotomía porque si bien los criminólogos clásicos eran penalistas, desde el positivismo en adelante, la criminología fue disputada exitosamente por filósofos, sociólogos, antropólogos, etc. y los referentes progresistas de estas profesiones se plantearon, desde el primer momento, cómo actuar con medidas preventivas de la desviación social, que en general tenían que ver con la provisión de lo que jurídicamente llamaríamos derechos sociales. Por supuesto, para un sociólogo, el problema es otro, el problema es la integración y la definición del comportamiento adecuado, o la adecuación del comportamiento de ese individuo a la definición grupal del comportamiento adecuado.

Pero si lo analizamos desde la óptica jurídica, sus soluciones tienen que ver con los derechos sociales. Por ejemplo: lograr que el individuo se integre bien a las instituciones de la comunidad, socializando conforme las pautas aceptadas por el resto de la sociedad (promoción social, educación), que haya un más amplio acceso a las oportunidades lícitas de acceder al ascenso social (trabajo sobre todo, pero también educación), digamos todo lo que es prevención comunitaria y prevención social: que se eduque bien en una escuela, que tenga una familia que de alguna manera lo pueda integrar bien al resto de la comunidad, que haya buenas oportunidades de acceso a los bienes culturalmente impuestos, como deseables, para que no tenga que romper las reglas. Todas esas medidas preventivas del delito que pensaron los criminólogos tradicionales, jurídicamente las explicaríamos desde los derechos humanos económicos sociales y culturales. Por supuesto, los criminólogos también llevan su análisis también a lo que pasa en la cárcel y después no tienen esa división estricta del proceso individual como separado del proceso social, lo que les permitió ver las falacias del discurso de la resocialización.

Nosotros no deberíamos tener esa división estricta tampoco de las garantías individuales, como separadas de los derechos fundamentales. Hasta ahora, es curioso que en los discursos progresistas, incluso dentro del mismo sistema penal hacia si mismo -es decir, los penalistas criticando al mismo sistema jurídico penal- las salidas siempre han acompañado siempre a esta vuelta a la idea del individuo responsable. Fíjense, por ejemplo: la probation, el juicio abreviado, que son dos institutos, por lo menos introducidos como progresistas (sobre la probation, no caben dudas), lo que logran es una transferencia de la responsabilidad del resultado del proceso al mismo imputado. No lo piensen ideológicamente, no piensen en la filosofía que hace emerger a ese instituto, piensen en la persona, frente a un proceso penal, real y concreto que piensa: "si yo firmo la probation, evito ir a juicio. Si voy a juicio, capaz quedo condenado, aunque sea inocente o no". Entonces, mi suerte frente al proceso, depende de la decisión que yo tome. Lo mismo en el juicio abreviado. En realidad, la operación que hace el individuo perseguido es una valoración de riesgos. No importa si soy inocente o no. Qué riesgo tengo de ser condenado si voy a juicio o si estoy preso. Y si firmo el juicio abreviado y salgo en libertad, la decisión de seguir preso o no, depende solo de mí. Entonces, hay una transferencia de responsabilidad de la resolución del problema, al individuo.

También hay una transferencia de responsabilidad de la misión acusatoria a las víctimas. Al darle más potestades a las víctimas, para perseguir al imputado, el fiscal también se recuesta en ella (repito, no piensen en la filosofía que origina y ni en la intención de los reformistas que proponen estos cambios, o que han propuesto estos cambios, si no, en cómo funciona realmente). El fiscal descansa en la voluntad persecutoria de la víctima. Y si la víctima, no la manifiesta, el fiscal descansa tranquilo que él tampoco necesita manifestarla, y puede archivar la causa o ser libre de dirigir una investigación escueta. Es decir, si la víctima, no está interesada en acusar, él tiene las vías libres también, para dejar de hacerlo. No digo que sea malo que el fiscal deje de acusar. Digo, que en definitiva, ahora la decisión es compartida con la víctima del proceso. Esto puede ser muy bueno, en ambos casos. Pero, lo que no deja de ser, es una transferencia de responsabilidad hacia el individuo. La mediación penal también es una salida positiva al proceso penal, pero es de vuelta, devolverle a las partes, su responsabilidad.

Todas estas son vueltas al saber jurídico liberal, individualista, tradicional., es decir, desarmar todas las otras ficciones científico-jurídicas de la criminología y decir: “el castigo, es el castigo merecido por la conducta que Ud. hizo, y aún más, por lo que Ud. y la víctima decidieron hacer del proceso penal. Y ahora, si no puedo explicar nada en función, ni de su medio social, ni de ninguna teoría sociológica, ni antropológica... no necesito explicar nada. Solo necesito saber que si comete un delito, lo puedo castigar." La recusación de todo saber científico, como un saber criminológico válido, también implicó, aunque fuera por izquierda y aunque esa recusación fuera progresista, en la práctica, una transferencia de responsabilidades. Porque antes ese sujeto que teníamos disminuido, que habíamos convertido en un objeto producido por el orden social (“es producto del entorno social, o de la institución disciplinaria, o de un medio marginal, o de sus pulsiones biológicas”, de lo que quisiéramos), por eso mismo, no era del todo culpable, porque también era culpable o su biología, o su crianza, o la sociedad toda. Entonces volver a decir: “no, el sujeto es plenamente responsable, por todo lo que hace, porque ninguna de todas estas explicaciones sirve”, es también transferir las responsabilidades al individuo.

Quiero decir, esto es posible, más allá del espíritu progresista que anima estas reformas en ese contexto cultural global del neoliberalismo, que implicaba **un rescate de la persona individual en contra del Estado.**

### **Hay que encontrar una salida distinta**

El neoliberalismo a nivel cultural, fue sobretodo eso, un rescate del individuo *en contra* del Estado, no por fuera del Estado, no en su subjetividad, como hombre autónomo, construido por instituciones más allá del Estado sino esencializando una idea de que en su autonomía natural era siempre víctima del Estado. Incluso aparece un discurso avalado institucionalmente para fomentar el emprendimiento personal: El hombre ha de ser trasgresor, rebelde y libre, "no sigas a la manada" rezaba una propaganda en los años 90, haz "tu propio camino" nos dicen las toneladas de libros de autoayuda profesional. En ese clima cultural, es posible que estas reformas progresistas (la probación,

la mediación, el juicio abreviado, la vuelta al discurso de la responsabilidad), se hagan realidad, pero en un particular contexto económico y social, de polarización, de aumento de la violencia, de ruptura del lazo social y de las responsabilidades sociales, de pérdidas de relatos a largo plazo, de la pérdida de la promesa del empleo como forma de ascenso social. En ese contexto, funcionan de esta manera, más allá del espíritu que las ha originado. Por eso creo y vuelvo con algo que dije hace un ratito, que hay que encontrar una salida distinta. Estamos viviendo algunos procesos culturales, ahora más originarios de la periferia que de los contextos centrales, lo cual ya es una novedad, de cuestionamiento a ese proceso de neoliberalismo, de la ruptura de lazo social por el reinado del mercado. Hay una especie de construcción de discurso y de justificación de ciertas políticas sociales universales que en su espíritu son distintos un cuestionamiento del viejo modelo neoliberal.

De la misma manera, necesitamos encontrar un relato, una salida para este callejón sin salida en que la tensión entre el discurso jurídico liberal y la institución disciplinaria para acompañar este tipo de cambio cultural. Y yo creo que ese nuevo relato viene, de vuelta, de volver a mezclar, de entender que hay una continuidad entre los derechos individuales, civiles y políticos y los derechos colectivos, o derechos económicos, sociales y culturales (DESC).

Creo que la salida pasa por no tomar ninguna de estas dos rutas. Ni volver al repliegue institucional, ni al discurso resocializador duro, ni volver a la crítica jurídica vacía. Si no, ya que, ninguno de estos dos polos del conflicto ha podido resolver esa tensión permanente, darle voz a otra parte de la gestión gubernamental, que es el discurso del gobierno, pero haciendo hincapié en los DESC. Fíjense cómo la palabra gobierno, dentro de la institución penitenciaria suena rarísima, porque se supone que ella se encarga de algo que está más allá del gobierno. Se encarga de la disciplina, del control, de la educación, etc. Sin embargo, la palabra gobierno, de raíz innegablemente liberal, pero no necesariamente individualista, ***implica la conducción de un grupo humano en general, como la sociedad o la población civil; y a la vez su responsabilización por su suerte.***

¿Cuáles son las áreas que para mí la palabra gobierno se aplica más naturalmente mucho más que, por ejemplo, en una institución penitenciaria, policial, e incluso, mucho más que en el sistema judicial, en los ministerios que se encargan del aseguramiento, la protección de los derechos sociales? Las áreas gubernamentales, que en realidad hacen el trabajo de gobierno de las poblaciones son principalmente, el ministerio de salud, el ministerio de trabajo, el ministerio de educación. Cada provincia le puede poner sus nombres, algunas los tienen mezclados, no importa, quiero decir, áreas del Estado que se encargan del bienestar de la salud, de la longevidad de una cierta población, de su calidad de vida, y también de su seguridad pero entendida en un sentido amplio. Y yo creo que es esa nueva lógica la que debe empezar a atravesar a la institución carcelaria. Pero para asegurarnos de que no sea ni la resucitación de una lógica disciplinaria maquillada, ni de un discurso crítico, pero vacío de fórmulas, como es el discurso liberal individualista de los derechos humanos, la función de atravesar el mundo penitenciario y la población gestionada por lo penitenciario, que en este

caso, son los presos, debe estar a cargo de esas áreas gubernamentales. Creo que debemos empezar a fijarnos y a tratar de lograr que en la vida de los presos, como conjunto poblacional en general estén asegurados los derechos sociales y culturales, que supuestamente son universales y no quede excluida de ellos. Es decir, **establecer una continuidad entre el ejercicio de esos derechos, adentro y afuera.**

Hay un cierto proceso que se ve entre el mundo carcelario y el mundo extracarcelario de los que ahora están presos, pero que luego van a dejar de estarlo, o en algún momento no lo fueron, es decir, los barrios marginales en general, que permite pensar que esta penetración de los muros de la cárcel y del discurso jurídico por vía de los derechos sociales y de las acciones de gobierno que apunten a la promoción de los derechos sociales. Que es un proceso, podríamos llamarlo así, un poco pretensiosamente, de porificación, es decir, de mayor porosidad de los muros de la cárcel. Por razones que van desde el cambio tecnológico hasta por este problema de ruptura social en general, los muros de la cárcel, hoy más que nunca, son puramente geográficos. Pero no son realmente muros culturales. Establecer un afuera y un adentro de la cárcel en la persona que está, es una producción muy artificiosa. Los dos sabemos, tanto los juristas, como los penitenciarios, que en el fondo hay una misma corriente cultural que va y viene desde afuera hacia adentro de las cárceles. Es decir, los entornos de marginalidad extrema, están atravesados por la presencia de la cárcel, aunque la cárcel no esté ahí, y la cárcel está atravesada por la problemática de la marginalidad de la que vienen sus presos. Son "entornos carcelarios" (por usar un término que escuché en la investigadora Shila Vilker), porque gran parte de los conocidos o familiares ha tenido experiencias penitenciarias. Y porque hay una llegada de la cultura penitenciaria hacia el entorno social. Y a la inversa, ese entorno social permanentemente está alimentando el adentro de la cárcel. Por otro lado, los muros también son porosos porque por la revolución comunicacional cada vez va a ser más imposible impedir las comunicaciones entre el adentro y el afuera.

Por otro lado, por esta misma pérdida de la lógica disciplinaria tradicional que requería una clausura de los muros y una no mirada del interior hacia el exterior, también son porosos los muros de las cárceles, porque otras agencias del gobierno y otras instituciones estatales comienzan a llegar hacia la cárcel y se busca que comiencen a llegar a los penitenciarios también. Hay un proceso de porosidad y de intercambio de saberes entre un viejo saber penitenciario, que al estar siempre cuestionado, se recluye en sí mismo, y otros saberes (no necesariamente el jurista crítico, que lo va a criticar, pero no le va a dar una respuesta), si no otros saberes prácticos, que están anclados en la lógica de los derechos. Pero sobre todo en la lógica que entiende que los derechos sociales y los derechos individuales son los dos derechos fundamentales del mismo rango y que unos suponen a los otros y son su condición de efectividad.

Hay un vicio jurídico de considerar que primero están los derechos individuales y que hasta que no estén asegurados no podemos asegurar la vigencia de los derechos económicos y sociales. Son como los más fundamentales. También podríamos pensar al revés: Para que se constituya un sujeto libre y racional verdaderamente, un sujeto autónomo, que es el sujeto que van a proteger los

derechos individuales, políticos y civiles, debemos tener primero garantizados procesos de producción de subjetividad, cuyo correlato jurídico son los derechos económicos, sociales y culturales. Es decir, un sujeto libre, requiere primero de trabajo, salud y educación para poder ser libre. Así como los derechos civiles y políticos son fundamentales para garantizar los derechos económicos, sociales y culturales, los derechos económicos, sociales y culturales son fundamentales para hacer posible y para hacer factible la vigencia un sujeto autónomo, pleno y racional, que es el que suponen proteger los derechos civiles y políticos.

Entonces los derechos civiles y políticos necesitan de los derechos económicos, sociales y culturales así como los derechos económicos, sociales y culturales necesitan de un hombre libre. Esta es una lógica también de matriz liberal, pero no de matriz liberal individualista, sino más bien de un socialismo liberal. Y creo que es bastante ajena al saber disciplinario tradicional, que históricamente ha funcionado y mantenido el funcionamiento de las cárceles. Pero que es una vía de transformación posible, porque si el Estado ralmente toma estos derechos fundamentales como universales, y debe garantizarlos adentro y afuera de las cárceles, implicaría, de alguna forma, dar una "receta" de funcionamiento a esta agencia.

### **¿Nuevo objetivo de la cárcel: garantizar derechos sociales?**

Lo que tiene de particular la cárcel es que trabajan en ella un montón de funcionarios estatales, que, cuando son exitosos, logran mantener el control. Pues, siendo sinceros, la cuestión de la mantener la seguridad es también un prerrequisito para que cualquier otro proyecto funcione. Como cuando son exitosos, logran mantener ese control, son los que tienen el poder de habilitar la llegada de esas otras instancias.

Esto va a requerir necesariamente un trabajo por vía doble. Un trabajo de los otros ministerios, de las otras agencias gubernamentales que entiendan que su función de garantizar ciertos derechos de hacer a la promoción social etc. etc., también esta adentro de las cárceles, así como esta afuera, y un trabajo del personal penitenciario jerárquico y no jerárquico de entender que si tienen una función valiosa en ese nuevo esquema que primero proveerá la seguridad para que todo esto sea posible y luego habilitar y coordinar esas otras instancias. Que cada una va a asumir su responsabilidad, no de acuerdo a la persona que tiene ahí presa. Fíjense, hasta ahora, las responsabilidades son de acuerdo a las personas.

El servicio penitenciario tiene todas las responsabilidades sobre todos los sujetos presos, a quienes debe, además resocializar.

En el nuevo esquema las responsabilidades deben ser sobre las funciones a cumplir y los derechos a garantizar. Y eso ya no es función ni responsabilidad del servicio penitenciario en esta nueva propuesta, si no de cada agencia de gobierno, de cada ministerio, de cada secretaria. Aún más, si queremos seguir fantaseando, un ministerio o secretaria de desarrollo social, podría ser la encargada de asegurar la continuidad entre el adentro y el afuera y asegurar que todo derecho social que, por lo tanto, además es un proceso constructor de subjetividad, continúe en el afuera. Y digo una secretaria de desarrollo social o un ministerio. Y no el patronato de liberados. Es decir, de vuelta, insisto en no entender a ese

sujeto que acaba de salir de la cárcel como una problemática individual específica, ni como un problema meramente penal, mirada que además nunca ha funcionado realmente. No conozco ningún caso de patronato de liberados que a nivel estadístico, más allá de que tenga algunos casos puntuales exitosos, y a lo largo de mucho tiempo pueda decir "por fin hacemos algo, por fin cumplimos con los objetivos explícitos". Bueno, de vuelta, porque está trabajando con la misma lógica individualizante. Si ponemos entonces al área de gobierno encargada de la promoción

y protección social, encargada de darle continuidad a la garantía de esos derechos, que además son un proceso formador de subjetividad, entonces tenemos ese continuo entre el afuera y el adentro en su versión "positiva". Un continuo positivo. Ya no se trata de que el problema de la continuidad entre el afuera y el adentro es que afuera es marginal y -falsamente- el interior no, o al revés, su marginalidad preexistente adentro va a continuar. No se trata de un continuum del sujeto individual y sus problemas. Más allá de que ese problema exista, ese es un problema muy puntual del servicio penitenciario. Ahora se va a tratar de cómo abordar ese problema desde otro continuum, que es el **continuum institucional**, que es que estas otras instituciones de gobierno no se frenen donde empieza el muro de la cárcel. Y a la inversa, que el servicio penitenciario sea receptivo de esas otras lógicas de funcionamiento.

Esto implicaría una renuncia histórica de parte del servicio penitenciario que es la renuncia a cierta tendencia totalizante de la idea de tratamiento. Es decir, cuando pensamos en un tratamiento correctivo, en una idea correccional, cualquier otra función que pueda garantizar el servicio penitenciario, solo sirve en tanto y en cuanto, funcione en esa lógica de tratamiento y corrección. Si vas a la escuela, te mejora la nota del concepto, si conseguís trabajo también. Pero siempre la escuela, o el trabajo, visto en función de un adecuado tratamiento disciplinario más o menos exitoso. Implica una renuncia a esa lógica. O por lo menos a la tendencia totalizante de esa lógica del tratamiento. Porque implica la llegada de otras agencias con otras lógicas que deben ser respetadas.

Sin embargo creo que frente a una crisis de legitimidad tal, desde los 70 para acá, hay que abordar el problema desde una óptica, esencialmente distinta a las que hasta ahora se han intentado, puede ser una vía digna de ser intentada, por lo menos.

Gracias.

## INTERVENCIONES DEL PÚBLICO

- Me resulta interesante la superación de conceptos tradicionales del tratamiento criminalista y me parece interesante la cuestión de incluir lo social, incluir distintos estamentos, etc. etc. Ahora, la pregunta es: ¿si estos efectos, de alguna forma, de las políticas sociales, cómo podemos descansar en que las vías políticas sociales establezcan un discurso diferente, de no exclusión, cuando sabemos que esto es natural? Es decir, esta muy interesante lo que dice. Ahora,

¿cómo llegar a ese entramado de estamentos sociales cuando las conducciones políticas establecen propiamente la exclusión social?

M.G.: bien, al principio, no estoy seguro. Voy a responderte lo que creo que es a lo que apunta tu pregunta, pero si no es así, corregime. Vos decís, creo que es esto: las políticas públicas en general y la forma de comportamiento de las agencias gubernamentales son también las que producen exclusión social. Entonces ¿qué función positiva van a tener acá? Sería algo así. Por supuesto depende de la orientación política de cada gobierno. Pero creo que en general hay un cambio de filosofía. O una vuelta a cierta filosofía de las políticas sociales como universales que es distinta a la que primaba en un contexto más neoliberal. Yo no creo que hayamos salido de todos los problemas del neoliberalismo, hay otros problemas culturales que siguen presentes como el consumismo... este sistema también está apoyado en el consumismo y eso trae un montón de cuestiones culturales problemáticas. Pero más allá de eso, creo que se rescata, con una nueva versión, la universalidad de políticas públicas de inclusión, más allá de que sean deficientes en la práctica. Estoy hablando de un cambio de paradigma a nivel de cómo se lo piensa. Lo típico de un contexto neoliberal, es que las políticas públicas sean focalizadas en un grupo de riesgo. Que no sean universales. Entonces, por un lado en lo jurídico hay una transferencia de responsabilidades hacia lo individual y en las políticas públicas se focalizan en un grupo de riesgo para gestionarlos de una forma particular, pero, a la inversa, la forma de gestión de esos grupos de riesgo, también es la transferencia de responsabilidad individual. ¿De qué forma? En general los planes sociales con esa filosofía, apuntan a la creación de un sujeto caro a cierto vocabulario económico norteamericano, que se llama emprendedor, “entrepreneur” en realidad, que a veces lo traducen como empresario, a veces como emprendedor. Que es el hombre que es empresario de sí mismo. Yo tuve la suerte y la desgracia de trabajar en el Estado hace unos años, en una dirección de juventud y lo que se hacía, por ejemplo, eran unos planes sociales de emprendimientos juveniles. Que era enseñarle a todos los pibes a hacer pan, otros a pintar... era adquirir un oficio para que luego se puedan hacer valer por sí mismos. Un oficio, que se suponía que ellos después iban a tener que saber vender y desarrollar por cuenta propia. Es decir, el hombre se convierte en una empresa individual que además debe saber vender. Ergo, si fracasa, es su propia responsabilidad. Para los más leídos en criminología, es lo que más critica Merton y es una de las cosas que se suelen pasar por alto en su artículo “Estructura social y anomia”. Él todo el tiempo pone el foco en que hay un bombardeo de una cultura individualista de la superación, que implica que si fracasas es la culpa del sistema, es tu culpa. Es la típica película yankee con final feliz. O del “American Dream”. En realidad son eso, un bombardeo permanentemente cultural que te dice que es posible que lo logres solo. Ergo, si no lo lográs, algo te está fallando. Bueno, por lo menos es problema tuyo: hay gente que lo hace. Esa es más la filosofía de las políticas sociales focalizadas y, que en general tendían a darte una salida laboral por vía de producirte como emprendedor, de un empresario de tu mismo éxito. Yo creo que hoy hay un cambio de filosofía. Repito, más allá de todas las limitaciones que esto trae. Además, seguramente va a traer otros efectos en la práctica, que también sean “perversos”. Pero igual hay que reconocer que implica un cambio de filosofía a favor de políticas universales. Por ejemplo: la asignación universal por hijo es una política que pretende ser universal. No lo es. Hay muchos casos que quedan afuera. Pero se llama asignación universal. Se supone que no focaliza en un problema si no que abarca una multiplicidad de personas y problemas, que están todos en la misma situación. Conozco muchos casos que quedan afuera. No hace falta que me los remarquen. Pero la filosofía, se supone que es universalizante. Ergo, no transfiere la responsabilidad de quedar afuera al individuo. Creo que hay algo así, que se sugiere,

que se asoma. Una especie de cambio de paradigma que, de todas formas, va a traer todos sus propios problemas y perversiones. Creo que si ese proyecto se lleva a concreta, esa idea de cambiar la forma en cómo se gobierna la marginalidad, por esta otra política de inclusión, es posible que esas políticas universales lleguen a la cárcel. Por supuesto estamos hablando de posibles. Pero como lo que vengo a criticar acá es que el discurso jurídico penal de los derechos humanos en general, como no le da ninguna solución práctica, al sistema penitenciario, se suele regodear en la propia crítica moral, se limpia las manos y le deja el trabajo sucio a los penitenciarios, creo que es función de los juristas progresistas, tratar de dar una respuesta práctica. Por eso, si bien es un poco utópico lo que pretendo, lo señalo como una dirección a seguir. Por otro lado, me baso -o quedaron en mi muy inconscientemente y, ahora me estoy dando cuenta- que mucho de este cambio de filosofía lo empecé a ver en la práctica. O mejor dicho, primero en los saberes criminológicos como Norval Norris, uno de los primeros que trata de sacar la idea de tratamiento, pero seguir con sus efectos positivos a través de su idea de "cambio facilitado", que implica que garantizar que sea siempre una medida voluntaria del preso. Que el preso pueda cambiar si quiere. Y así garantizamos mucho más el éxito de ese tratamiento que si los forzamos a todos a un tratamiento frente al cual van a ser resistentes, van a adoptar estrategias adaptativas cínicas: "voy a decirte lo que querés, y después voy a seguir haciendo lo que quiero...". Entonces, esa fue una primera idea, un pequeño eslabón de la cadena que puede llevar a lo otro, pero por otro lado, otro ejemplo práctico fue cuando el Ministerio de Educación asumió, por la nueva ley, la función educativa adentro de las cárceles. Ergo si de acá a, una década, por poner un plazo para que los servicios acepten esa transferencia de funciones, la educación en las cárceles, es excluyente o deficitaria, la falla va a ser del Ministerio de Educación, o de los ministerios de educación de provincia. Salvo que se les ponga palos en la rueda, por supuesto. Entonces ahí, más que falla, va a haber un conflicto de competencias. Que he hecho ya es uno de los problemas sobre el que hay que trabajar.

Algo un poco más tímido ocurrió a nivel nacional entre el servicio penitenciario federal y el ministerio de trabajo, con la firma de algunos acuerdos para que el ministerio de trabajo lleve planes de empleo no esclavo o no degradante, como el que se suele ver en general, por lo menos en el servicio penitenciario federal, si no planes de empleo reales, de trabajos remunerados a las cárceles. Y que eso también va a ser su función.

Ante la crisis de funcionalidad, legitimidad, y presupuestaria, estas son respuestas adaptativas de los penitenciarios y lo que yo planteo es que si tomamos estos ejemplos y los pensamos como los inicios de una lógica común como algo que esta cambiando, vamos a formar un discurso performativo. Es decir, al ver estas prácticas, le damos una cierta racionalidad común y así, al mismo tiempo, facilitamos que esas prácticas avancen cada vez más. Al interpretarlo como parte de un nuevo paradigma, estamos conformando, dando el inicio a ese nuevo paradigma. Es un poco ambiciosa mi propuesta, lo se. Pero creo que esta propuesta ya esta siendo sugerida por un montón de practicas que se van filtrando por sobre las viejas practicas del cerramiento institucional total, y de las críticas moralistas, no comprometidas, que son los dos viejos polos del conflicto: Un cerramiento institucional, un ser penitenciario absolutamente cerrado a la mirada exterior y una crítica jurídica moralista no comprometida con la realidad practica y con la gestión de los problemas prácticos institucionales. Creo que, incluso en espacios como éste, en el que el servicio penitenciario, me admite a mí, venir a decir esto, hay un movimiento de apertura.

Es verdad... ¿Cómo sabes que va a llegar tan lejos? No lo se pero soy consciente de la performatividad de los discurso, a medida que lo digo, si convengo a mucha gente, por ejemplo a ustedes, a los que fueron el año pasado a la charla, vamos a empezar a generar el cambio mientras lo enunciamos. No sé si te conteste la pregunta o dije lo que quise.

- No, es que pasa por ahí. Nadie discute la articulación. También confiando en que alguien genere proyectos sustentables de cambios reales.

M.G.: es que nadie lo ha generado. Muy tímidamente hay intentos.

- Pero esto, también plantea... lo interesante del debate de estos cursos, de compartir la problemática de los derechos humanos... que es el tema del curso... que compartamos un poco el tema de los derechos humanos... con un corte dialéctico, me parece que puede tener una consecuencia si, a partir de estos encuentros, se generan dispositivos. Ahora, si no se generan dispositivos, es simplemente una cosa una marca más, de un discurso...

M.G.: sí. la cuestión es cómo garantizar la continuidad para que esto se establezca ¿no?

- Me parece que si no tienen continuidad...

M.G.: si, totalmente. Aparte me parece que eso más que una objeción, lo veo como un advertencia de que todo esto funciona si damos continuidad e institucionalidad. Si no, a la primera vuelta de gestión, cae. Estoy completamente de acuerdo.

- Nosotros propusimos las discusiones previas para esto...de estas reuniones... y es que se puedan ir elaborando documentos que pueden ser elevados a los organismos correspondientes, sobretudo la responsabilidad que le cabe a la universidad en relación al gobierno que es el que es el que propuso que la universidad se acerque.

M.G.: yo soy muy desconfiado de que puedas iniciar un cambio desde lo jurídico. No por cambiar una ley se va a cambiar la realidad pero cuando un cambio esta en marcha, o por lo menos podría estarlo, pue ha dado una primera vuelta de rueda, desde lo jurídico podés facilitar y apoyarlo. O con este tipo de dictámenes o pronunciamientos oficiales. Y lo que tiene lo jurídico en particular, es que si bien no tiene fuerza performativa instantánea, no podés crear algo de la nada con un instrumento jurídico, tiene mucha estabilidad en el tiempo en general. Entonces, si cerrás, o si empezás a construir el paradigma y le das una versión jurídica, un instrumento jurídico que lo avale, que lo facilite, que sea un hito, que quede la marca...no es un simple requisito, pero es una garantía más o un resguardo más para tratar de que sea verdaderamente un cambio de visión a largo plazo. Es verdad que si se pierde la continuidad no quedó en nada. Va a terminar siendo una nueva respuesta maquilladora de los mismos problemas de siempre, con la que nos sentimos aliviados de venir a compartir todos juntos y amigarnos por un rato. Yo creo que es fundamental para esto darle continuidad. Entenderlo.

¿Por qué alguien podría entenderlo como una política de Estado a largo plazo y no como una política de gobierno a corto plazo? Porque es un conflicto y una tensión que atraviesa el campo penal desde hace muchísimo tiempo y que yo creo que sí traería mucho rédito poder resolverlo. Y creo que traería mucha tranquilidad para mucha gente. Quiero decir, este problema que tiene sus funciones latentes... El aparente divorcio entre juristas y penitenciarios, un matrimonio que se lleva mal, pero que nunca se termina de divorciar... creo que, siendo tan estructural esa violencia intrafamiliar que hay entre penalistas y penitenciarios, a todos les vendría bien que se super e esa dicotomía, esa tensión estructurante y atravesarla por otra lógica. Resuelve muchos conflictos. Muchas limitaciones de las buenas voluntades que puede tener cualquier gestor penitenciario están dadas por esa lógica: por la desconfianza natural que hay de cualquier instituto jurídico, hacia el saber penitenciario. Y muchos de los problemas de comunicación del saber

penitenciario hacia fuera, hacia lo jurídico, también tiene que ver con ese problema porque se han cerrado a la mirada exterior por temor a la crítica permanente que no aporta a la verdadera gestión de los problemas cotidianos. Entonces, como creo que es un conflicto a largo plazo, estructurante, cuya resolución traería beneficios para todos, creo que por eso alguien podría pensar que sería una buena política a largo plazo. Pero eso no está garantizado. Y si de hecho no lo es, y de hecho no es un cambio de paradigma, apenas fue una insinuación, de todas maneras, seguramente en algún momento las ideas quedarán boyando y embrionariamente serán tomadas por alguien y cuando las circunstancias políticas sean las adecuadas podrá volver a germinar. También es eso, dependemos de un montón de circunstancias, de posibilidades que exceden nuestra voluntad.

- Me parece que se plantea como un movimiento...un cambio de modelo a una institución más abierta, creo que estamos en un camino y veo el cambio de funciones de ciertos actores sociales pero no me queda claro el papel de la seguridad ¿cuál sería el papel de la seguridad?

M.G: habría que reducir mucho la centralidad que la cuestión de la seguridad, pensarla como yo la pensaba como una función subsidiaria a la garantía de las otras políticas. Así la pensé. Lo que pasa es que esto no quiere decir que se quede sin ningún tipo de objetivo de funcionamiento el servicio penitenciario. Porque su objetivo, su función pasa a ser articular la llegada de las otras instancias de gobierno, eminentemente va a seguir teniendo como objetivo la seguridad. Porque es una institución en la que conviven 900, 1000 personas... digo, en Gran Hermano son 30, 3 meses y casi se matan 3 veces por semana... mantener a 900 personas en buenas relaciones y que ninguno faje a ninguno no es una tarea fácil... también tenemos que entender que es una tarea complicada y que es verdad que hay que mantener una cierta seguridad interna para adentro. Los mismos presos, por ejemplo, los presos clasificados muy positivamente, de baja peligrosidad o los que están por delitos menores, o los que están por delitos especialmente estigmatizados dentro de la comunidad carcelaria, también requiere que se los proteja. A lo mejor, con nuevas estrategias, no las intentadas hasta ahora... eso es un desafío que, en todo caso, les tiro a los penitenciarios "puros". Nuevas estrategias para pensar la seguridad de los estigmatizados dentro de la comunidad carcelaria, que no sea la pura exclusión. Menudo problema. Ese sería un nuevo problema que tienen en sus manos. Va a haber problemas, y por lo tanto va a haber nuevas funciones que tienen que cumplir. Pero, creo que en la propuesta de lo que yo estoy diciendo, al decir permanentemente que los derechos sociales son el fundamento y el presupuesto de los individuales, lo que estoy diciendo es también que la función principal es la garantía de la llegada de esas agencias de gobierno, de promoción, protección social, etc. y la función de la seguridad individual en relación a los propios presos, es subsidiaria e instrumental a la posibilidad de cumplimiento. Esta es función de garantizar el cumplimiento de todo esto otro. Pero lo que no podemos hacer es seguir teniendo un montón de gente de uniforme que cuida un montón de gente que está encerrada y decirles que no tienen ninguna otra función porque ahí sí, al poco tiempo se van a empezar a agarrar todos de los pelos. O unos con otros, o entre sí. Esta nueva propuesta, creo yo, no vacía de función, modifica radicalmente la función. Pero también implicaría un cambio de paradigma ideológico muy fuerte hacia adentro del servicio penitenciario, en los momentos de apertura de lo penitenciario. He visto mucho penitenciarios recibir abogados para chamuyarlos. He visto penitenciarios salir a dar discursos en otro lado. Pero que vengan acá abogados, especialistas en DDHH y se sienten a dialogar de igual a igual con los penitenciarios y que esto sea parte de un proyecto más a largo plazo que tiene cierta continuidad, para mí implica que ya hay un cambio de postura, un cambio de orientación. No digo que ya estemos avanzando ni

llegando al objetivo, pero hay un cambio de posición relativa entre dos actores que, en general, no hacían más que chocar. Y ahora se está intentando establecer un diálogo. Y yo creo que ese diálogo es fecundo, porque los que nos preocupamos profesionalmente por los DDHH fracasamos con el discurso de choque permanente con la fuerza de seguridad. No es eso lo que tenemos que hacer. Tenemos que tratar de entenderlos y establecer un diálogo para que ellos puedan modificar sus prácticas. Tenemos que entender que si esa práctica permanece es porque está cumpliendo funciones que van más allá de nuestra voluntad poder abolir o no. Esto es una propuesta un poco derrotista respecto de un objetivo máximo de abolición de toda institución penal. Si, es derrotista, pero por eso mismo es más realista.

Desde el puro discurso abolicionista, todos los discursos que han salido han tenido efectos mucho más perversos y duros que, por ejemplo, el mero y viejo control de las garantías. Pensar en abolir, en general, produce efectos prácticos que terminan generando más problemas que soluciones desde la óptica de los DDHH.

La función de la seguridad, sería una función instrumental y subsidiaria a este nuevo cambio de paradigma, en el que las funciones de promoción y protección social, de salud, trabajo y educación, según mi visión de construcción de este sujeto, estarían a cargo de otras agencias. Pero creo que sería una función y creo que eso les va a traer problemas concretos.

Ya que no vamos a trabajar sobre la exclusión, sino sobre la inclusión, cómo garantizar la seguridad de los estigmatizados por la comunidad carcelaria... uno de los muchísimos problemas que se me ocurren, sin la exclusión. Por ejemplo, vemos que adentro del aula, esa estigmatización no se produce, o si, qué se yo. ¿Por qué no se produce? Ahí tenemos un punto de vista interesante para trabajar porque ya la subjetividad del desviado (para un pibe chorro el desviado es, por ejemplo, un violador) la subjetividad del desviado como algo esencializado dentro del aula cae, o por lo menos queda en un segundo plano respecto de la subjetividad del alumno. Si acá funciona, esto nos da una pauta para con mucho trabajo, investigación y reflexión tratar de ver de qué forma podemos empezar a hacer funcionar eso de otra manera.

Estos **problemas, específicamente de la seguridad**, hacia adentro de las cárceles, son problemas interesantes para pensar. Los penitenciarios mucho más que yo, para esto tienen muchas más armas. Pero quiero decir: tienen nuevos desafíos con este nuevo esquema. Nuevos desafíos, que además, son desafíos humanistas. No son desafíos puramente represivos ni negativos como los del “nada sirve”. Entonces, de vuelta: nunca se si mis respuestas son satisfactorias, lo que pasa que esto es algo que hay que pensarlo... y es un debate.

- Una pregunta. No se si no en ganché yo la parte esa... seguridad, en este nuevo paradigma o en esta nueva forma de intervenir en una cárcel que vos venís a plantear como utópica, pero que se está tratando de ver cómo podemos modificarlo... hablaste de seguridad, hablaste de los ministerios que hagan y que actúen. Es decir, esta forma de mediar... esta forma de que de afuera también vengan y actúen acá. ¿Qué pasa con los técnicos que estamos trabajando? O sea... ¿Qué funciones tendríamos todos los psicólogos, los trabajadores sociales? ¿Dónde estaríamos nosotros en esa...?

M.G.: ¿Qué pasaba tradicionalmente en Córdoba cuando un profesor venía a dar clases a la cárcel? Terminaba siendo parte del servicio penitenciario. Porque para trabajar acá era incorporado institucionalmente. Bueno ¿Qué podría pasar respecto de técnicos profesionales que tienen un cierto saber experto sobre los presos? Podría pasar incorporarse a esta idea, a las áreas expertas de esos ministerios, pero especializadas en cárceles por ejemplo.

- Que es lo que estaba sucediendo en Bs. As. En Bs. As los técnicos, psicólogos, trabajadores sociales, médicos... dependen del ministerio de salud, por ejemplo. Los que trabajan en las cárceles. No de salud penitenciaria.

M.G.: es dar una vuelta a la lógica totalizante correccionalista. Con un fin explícitamente positivo. La logica correccionalista es expansiva y totalizante, trata de incorporar todos los otros saberes al saber disciplinario. Se trata justamente de poner la marcha atrás respecto a esa lógica. Pero no para dejar todo eso vacío y que se maten entre si. Si no para abrir espacios. O sea, no dar la marcha atrás hasta que ese espacio sea ocupado por otro. Y que los que actúen expansivamente sean las otras áreas de gobierno. Por supuesto, el servicio penitenciario va a ser el administrador del espacio, como siempre y por eso tienen la responsabilidad de esa articulación y la seguridad y todo lo otro que dijimos. Seguirían existiendo técnicos de hecho. Por ejemplo en el caso de los docentes. Creo que acá en Córdoba ya esta en marcha lo de la educación en contextos de encierro, es una especialización de los docentes. O sea, el ministerio de educación es el encargado de articular a los de cada provincia (y la de las escuelas que dependen de nación y de las cárceles federales). Indistintamente. Tiene que garantizar ese derecho en todos estos lados. Ahora hay técnicos pedagogos, capacitadores, profesores que se están especializando para llevar esa función a ese contexto particular y específico que es la cárcel. Ustedes son técnicos, trabajadores sociales, psicólogos, etc. que son especialistas en el trabajo en cárceles. O sea que, trabajarían para el ministerio de salud, trabajo, educación, pero ya siendo el especialista en cárcel reconocido. El que viene con la trayectoria y la experiencia. Incluso si existieran instancias de capacitación como la del ministerio de educación (los capacitadores del ministerio de educación eran docentes que ya estaban dando clases en cárceles, en general son esos, los que fueron seleccionados como capacitadores), los técnicos con experiencia en cárceles serían la pieza clave. Porque vienen con un saber específico que el docente común no tiene. Entonces creo que serían los actores claves de esta transferencia de responsabilidades.

- Ahí tendríamos un entrenamiento para evaluar cómo esta yendo o qué sucede con esto en la parte educativa...

M.G.: claro, es temprano, pero de acá a un año, dos años tenemos una...

- Tenemos el capital de los de la institución y de los que vienen de afuera. Del gobierno, o sea que... (ininteligible)

M.G.: pero debería... en Córdoba es un caso muy particular porque en otros casos los docentes no eran incorporados institucionalmente. El servicio penitenciario cordobés, en eso era muy particular porque en otros lados el docente trabajaba bajo las normas de la institución, el tratamiento abarcaba lo que el alumno hiciera en clase, pero el docente no dependía institucionalmente del servicio penitenciario e incluso dependía de un número de escuela que era la escuela de la cárcel supuestamente. Trabajaba en una escuela que tenía un número en el registro de escuelas, eran un par de celdas o un aula adentro de la cárcel. O sea que si haces ese análisis comparativo, también deberías tomar como grupos de control otras historias, para saber qué paso ahí. Porque la historia de Córdoba en este punto, es particular respecto al resto del país. El servicio penitenciario era aglutinante y terminaba por incorporar a los mismos educadores y en otros lados, eso no pasaba, eran como si fueran contratados externos. O sea que sí, estaría bueno hacer ese trabajo de comparación empírica, pero además con grupos de control. Es decir, qué paso en

las otras áreas, en las que se adaptaron a la modalidad de educación en contextos de encierro, pero venían de otra tradición de docencia en cárceles. La heterogeneidad del país es muy grande. En los primeros talleres que hicimos para educación en contextos de encierro venían docentes de distintos lados, y muchos de los que venían de acá de Córdoba eran penitenciarios, por eso yo hoy sabía que eran incorporados al escalafón penitenciario. La heterogeneidad de situaciones en todo el país era una cosa que ni te lo podías imaginar.

Vos sabes, sí, son un montón de provincias, todas distintas... bueno, la realidad superaba a la imaginación. Hay lugares donde ni siquiera tienen servicio penitenciario, los docentes van a las alcaldías policiales, que queda una a 1000 kilómetros de la otra. Después la provincia de Bs. As tiene un servicio penitenciario durísimo, pero que al ministerio de educación, siempre le había dado su lugar, digamos; el servicio penitenciario federal es impermeable, o sea, no quería saber nada y te metía 10000 palos en la rueda con todo lo que hicieras. Cada uno, cada circuito, funcionaba distinto. Entonces sería un trabajo muy interesante comparar todos los que se adaptaron a la modalidad, a ver qué paso, hacer ese trabajo para ver, además, hacia donde marcha este paradigma. Porque una de las advertencias que hicimos antes es que no somos dueños de los efectos de las cosas que hacemos y de los discursos que lanzamos, de los cambios que ponemos en marcha. Muchas veces están determinados por factores condicionantes del contexto, de la estructura social, de la tradición, que hacen que los resultados sean a veces contrapuestos de lo que habíamos imaginado. Estos casos que les puse, de las reformas penales, por supuesto que nadie dijo: vamos a transferir responsabilidad al individuo. Dijeron: el conflicto ha sido expropiado de los individuos, sería buena cosa devolvérselos para que ellos tengan libertad de hacer lo que quieran. Pero también operó como una transferencia de responsabilidad en un momento de crisis de los saberes penales y de las instituciones de la justicia. O sea, en un momento en el que todos desconfían de las instituciones de la justicia, sobre todo de los jueces penales, esta transferencia de responsabilidad, les vino a resolver un problema. Vos le decís esto a un jurista progresista, que fue el que introdujo la probation y te agarra del cuello. Pero bueno, no. Yo confío que él lo hizo de buena fe, pero los efectos están determinados no solo por el dispositivo que creás, sino por cómo es utilizado luego.

Y bueno, es verdad que la idea parece buena. Hay que ir probando en la marcha. Y sobre todo, ajustando cuando ves que los efectos y las prácticas no se ajustan a esa idea. Digamos, para evitar eso, para evitar que los resultados se te desmadren, lo que hay que hacer es *permanentemente poner el ojo en las prácticas y evaluar ese instrumento jurídico, ese nuevo discurso, etc. A partir de las nuevas prácticas que produce*. Y cuando ves que la práctica que produce es absolutamente contradictoria o ajena al espíritu original, tenés que modificar algo. Y esto es un consejo para cualquier tipo de reforma legal. Hay otros casos de reformas procesales penales que tuvieron ese tipo de efectos. Se los mencioné. La salida del sistema tutelar de menores hacia un sistema de protección integral del niño, un cambio de discurso, un cambio de paradigma absoluto, trae como correlato un sistema sancionatorio penal. También con un discurso muy progresista de la pena, pero que en los lugares que se hizo efectivo. En Chile, en el Salvador, en España, en momentos de auge punitivo, de reclamos de castigo, de reclamos sociales de castigo, implicó una expansión de las tasas de encarcelamiento de los pibes. Porque una vez que los haces responsables de sus conductas, nada opta que las penas que vos pusiste límites, se expandan, o que un legislador diga esta es una emergencia. El mismo efecto Blumberg, la oleada legislativa pos Blumberg se dirigía a los chicos porque es este discurso tutelar de los menores que esta lleno de irregularidades y perversiones, era absolutamente impermeable a esa lógica de castigo. Siguen

pensando al juez como un padre sustituto, al chico como alguien para ser internado. Entonces, también quería reformarlo por eso. Ahora, hay progresistas que quieren hacerlo de esa manera. Y hay gente muy represiva que quiere hacerlo... de la misma manera. Alguno de los dos sabe algo que el otro no sabe. Esto nos tiene que advertir sobre las probables consecuencias de ese cambio de paradigma. Hay más. Por ejemplo, el cambio de los sistemas inquisitivos, atenuados, a los sistemas acusatorios en el derecho procesal penal. A nivel nacional y después a nivel de la provincia de Bs. As, se hicieron en un contexto de crítica al estado, de minimización del Estado, etc. Con lo cual, si bien en su espíritu y respecto de las consecuencias del individuo concreto, son mucho más garantistas, en los efectos macro, es decir en los efectos sobre la totalidad de la población, lo que se logra es un sistema penal mucho más rápido y efectivo para encarcelar. Entonces, fue la habilitación necesaria para la expansión punitiva. A pesar de que no haya estado pensada para eso y que ningún procesalista lo admitiría. Pero al salir del perverso, oscuro, torturante modelo inquisitivo, hacia el más rápido y transparente modelo acusatorio, también permite inflexibilizar el proceso para que sobre él se ponga el juicio abreviado, el proceso en flagrancia, se modifiquen los requisitos para la excarcelación. Ese cambio, también de espíritu progresista en un contexto punitivista, funciona como una habilitación, una habilitación concreta.

Por eso hay que tener muchísimo cuidado en los efectos prácticos que estemos habilitando y hay que seguirlos paso a paso. Siempre tiene que haber una contrastación empírica con las prácticas para saber si estamos yendo al lugar que pretendíamos ir. En general los juristas tienen tanto capital simbólico apostado a una reforma, es decir, han hecho toda su carrera vendiendo una reforma o una idea, criticando al modelo inquisitivo por el acusatorio, proponiendo la teoría finalista por sobre la causalista, han hecho toda su carrera y su prestigio académico por eso, que no dejan hacer la comparación empírica porque sería darse cuenta de que todo a lo que apostaron su vida académica está funcionando mal. Entonces siempre se van a negar a ese choque. Pero es el mismo choque con el que los juristas atacamos a los penitenciarios. Al decirle "mire: usted dice, la resocialización, y, no sé... ¿cuántos de verdad se resocializaron? Hay más margen de comisión de delitos entre los que pasaron por la cárcel que entre los que no pasaron. Entonces está funcionando al revés". Bueno, si tuvieran las herramientas, que nosotros, los juristas les ocultamos, ellos podrían decir lo mismo: "ah, ustedes se hacen los progresistas, cambiaron este modelo de sistema penal y ahora nos llenaron las cárceles de pesos". Pero en general, los penitenciarios también apuestan todo su saber, toda su historia, todo su capital simbólico a ese saber resocializador y correccionalista. Por eso les cuesta tanto salir de ese discurso.

Los juristas también apostamos en general, salvo los "outsiders" como yo, pero los juristas bien establecidos en la academia, tienen toda su historia apostada a un saber

jurídico que si falla... bueno, digamos: no se pueden permitir que falle. Entonces no se permiten la contrastación con lo empírico. Lo que puede llegar a cambiar de paradigma, en este punto, en esta discusión trabada entre lo penitenciario y lo jurídico, es la contrastación con lo empírico. La permanente contrastación de la propuesta con los efectos prácticos, eso es un prerequisite para el funcionamiento de cualquiera de estas propuestas.

(SILENCIO)

Anímense, prometo que voy a ser más breve en la próxima respuesta.

- Usted cree que la lógica de construcción de poder jurídico está desconfiando en lo que el pregona y se tiene que proponer. Es decir, el poder jurídico encarcela, no dice cómo

se tiene que resolver eso, pero por qué esta la cuestión de desconfiar permanentemente de lo que él dijo que se tiene que cumplir...

M.G.: ¿de parte de quien la desconfianza?

- Hacia el servicio penitenciario. O sea, hacia la administración de justicia.

M.G.: porque son dos saberes...

- Si, si, ya se, pero ¿por que? Porque eso parece que nace con la cárcel, de desconfiar del servicio penitenciario, de la lógica de justicia. Y no hay forma de cambiar esa lógica. Es mas, yo creo que es mucho más permeable, por lo menos en los años que yo he transcurrido acá, el servicio penitenciario que la administración de justicia en eso.

M.G.: en dos cosas se parecen: (1) En que los dos son permanentes reformistas. Tanto los penitenciarios como los juristas hacen carrera prometiendo una reforma, mayor humanidad y al final cambian muy poco de las prácticas. El saber penitenciario nace como crítico de sí mismo. O sea, nace diciendo: acá esto está fallando. Tenemos que hacer ajustes para que de verdad podamos resocializar. Y eso son 200 años de historia con distintas personas diciendo lo mismo cada tanto. El saber jurídico es muy parecido. Ahora, son presupuestos que a nivel discursivo se excluyen. Tienen dos lógicas antagónicas. Entonces requieren de esa clausura, de ese alejamiento, de esa desconfianza.

(2) A nivel del funcionamiento practico, son complementarios. El juez necesita del penitenciario. El penitenciario necesita del juez. Por supuesto que en esto hay conflicto. No es lineal esa funcionalidad mutua. Por ejemplo, cuando se incorporan los jueces de ejecución, que es traer para el ámbito jurídico la revisión de las conductas, un penitenciario tradicional podría decir: son estricta potestad de los penitenciarios porque somos los expertos en estos saberes. Y los están invadiendo de garantías jurídicas con el juez de ejecución.

¿Por qué la desconfianza? Yo creo que, básicamente por varias cosas. O sea, esa desconfianza también es funcional a varias cosas, pero primero hay una lógica excluyente. Uno, en su discurso opera con una lógica y el otro discurso depende de otra lógica, de otra concepción de sujeto, de otra concepción de la sociedad. Repito que en el fondo, para mi, son complementarias. El mismo siglo que inventó -dice Foucault, no lo digo yo- las libertades, inventó las disciplinas. El correlato del hombre ficticio, del hombre racional y libre era en realidad un magnifico y gigantesco dispositivo disciplinario que iba a hacer que los hombres incorporaran ciertas pautas de conducta. O sea, la idea de que podía haber una sociedad fundada en hombres libres, en realidad solo era posible, si establecías grandes mecanismos de producción de un sujeto con ciertas pautas de conducta programadas. Si no, no era posible mantener este discurso. Creo que a nivel discursivo, esto se mantuvo. Ahora, por qué la desconfianza histórica o la falta de... yo creo que el saber jurídico del jurista, que para mi el saber jurídico no es ciencia, en todo caso, se parece mas a un código de ética. Es un experto en ética casi. Un experto en ética estatal. Una ética que articula el individuo con el Estado, las poblaciones con el Estado, etc. Y es el fundamento de ese saber ético, en el fondo, siempre es un fundamento moral, incluso aunque adscribas a una filosofía jurídica positiva de la ley escrita y de ahí en adelante es lo que vale, siempre hay un presupuesto moral que te avala. La validez de ese saber jurídico depende axiologicamente de ese presupuesto. Es decir, mas allá de que no podamos comprobar empíricamente que existe el hombre libre y racional,

debemos construir una sociedad pensando que ese hombre es posible y para hacerlo efectivo. Y yo creo que eso, se da de patadas con todas las instituciones disciplinarias. Que también dependen, así como el saber jurídico depende de invisibilizar ciertas realidades. Creo que ambos son excluyentes. Y esa apertura que vos mencionas del servicio penitenciario hacia lo jurídico, creo que es más reciente que histórica. Como todo, hay que contextualizarlo.

Tiene que ver también con esto del cambio de paradigma de las racionalidades del gobierno. En un mundo puramente disciplinario en el que las instituciones disciplinarias eran las encargadas después de definir el mapa social, de darte un lugar social, estable y permanente, el servicio penitenciario era la disciplina por excelencia o por lo menos la última garantía de las disciplinas. Donde iban todos los excedentes que se les había escapado o que resistieron las otras disciplinas. Ahí tenía una lógica, esa clausura del servicio penitenciario hacia otros saberes como el jurídico. En este mundo posdisciplinario en el que lo que debatimos son distintas técnicas de gobierno focalizado, con un discurso individualizante o universalizante, con un discurso incluyente, pero que están en la lógica del gobierno liberal, de la gestión de las poblaciones, de lo que llamaríamos la biopolítica, la misma disciplina penitenciaria como disciplina -o la cárcel, no el saber penitenciario de control, la disciplina como mecanismo- ha perdido bastante sentido y por eso yo creo que se abre a nuevas formas de gobierno.

En cambio el saber jurídico, que siempre tuvo un anclaje en el liberalismo clásico, no tuvo la misma pérdida de credibilidad porque justamente el giro "biopolítico", está acompañado de la vuelta a ciertos discursos clásicos del sujeto racional. También genera tensiones con la idea biopolítica de control de las poblaciones, pero el control de las poblaciones es la típica técnica de gobierno que responde a una idea liberal de gobierno. El gobierno liberal es aquel que no se hace sentir en el individuo, si no que crea las condiciones para que el individuo después actúe como se quiere. Crea las condiciones para que las poblaciones actúen como se quiere. Entonces, como estamos dentro de la misma lógica de gobierno biopolítico, o de la misma gobernabilidad el jurista ha recibido menos fuertemente esa crisis de su saber clásico. En cambio, el penitenciario, que estaba anclado en las lógicas de las disciplinas. Una lógica que no desapareció, pero que se fragmentó mucho, es mucho más fuertemente golpeada por las crisis de las instituciones disciplinarias.

O mejor dicho, dentro de las posibilidades de las técnicas de gobierno, tenemos a la autoridad soberana, el gobierno que te obliga a hacer las cosas, y que si no, te la da. El control disciplinario que es el que programa a los sujetos individuales. Y el gobierno propiamente dicho, el gobierno biopolítico que es esto de la gestión de las poblaciones, la modificación, la producción del marco y de los contextos donde se desarrollan las conductas para que esas conductas vayan hacia el lado que yo quiero. Dentro de ese triángulo, este último saber, que era el típico saber de los economistas liberales. Los economistas siempre pensaron así: hay que ver cuáles son las reglas del mercado para garantizarlas para que la gente se comporte como ya sabemos que se va a comportar. Este triángulo de técnicas estuvo siempre presente. En un momento predominaron las técnicas soberanas, las técnicas del poder de la espada y las disciplinarias eran subsidiarias a ellas. En ese mismo momento empiezan a surgir las técnicas de gobierno biopolítico. Después predominó la sociedad disciplinaria. Existía, igual la forma de gobierno biopolítico en la economía, en el saber económico sobre todo.

Luego de la crisis de la sociedad disciplinaria, ahora predominan las formas de gobierno de tipo biopolítico y las disciplinas tienen un lugar subsidiario y bastante marginal respecto de lo que era históricamente. Entonces, el saber jurídico liberal, es mucho más afín a este nuevo tipo de gobierno, que el saber penitenciario que nació, se formó y se sostuvo siempre en el discurso disciplinario. Y que ahora está mucho más en

crisis, o por lo menos necesita encontrar nuevos nexos de articulación con las otras formas de gobierno, con las otras técnicas de gobierno. Fue un poco una abstracción teórica, pero si no, no tenía otra respuesta para tu pregunta: ¿Por qué los juristas se abrieron menos que los penitenciarios? Igual también estaría bueno hacer un estudio de campo. Del campo jurídico específicamente y de cómo construyen su saber los juristas para saber eso también. Para analizar esa especie de aislamiento respecto a los otros saberes. En criminología también es muy obvio eso. Los juristas suelen hacer una criminología de la denuncia, pero no suelen leer ni a los sociólogos, ni a los antropólogos, ni a los trabajadores sociales que trabajan en el campo ni que hacen teoría sociológica. Hay muchos sociólogos que hacen teoría y los juristas no los suelen leer, pero suelen tomar como presupuestos muchas de las presuntas -porque a veces están mal leídas- conclusiones de los criminólogos.

- Si, para mi tiene también que ver con que el conocimiento de los que trabajamos en el penitenciario... como que uno ha reducido por obligación, los objetivos de lo que es la cárcel. Es decir, es como que el jurista pretende más de la cárcel, de lo que la cárcel da. Entonces uno tiene que trabar con lo que posible acá, porque si no se frustra permanentemente. Entonces, es algo que la cárcel da a cuenta gotas y te da de acuerdo a quién. Entonces esos objetivos supra nacionales de la resocialización son bastante ficticios para la globalidad así como esta enmarcada. Entonces como van a ser tan realistas...

M.G.: es que al jurista le falta eso por lo general: la confrontación empírica con el resultado de su saber. O sea, el qué produce lo que estoy haciendo. Se queda muy confiado y muy tranquilo en que lo que él está haciendo es lo más progresista que se ha dicho hasta el momento. Pero en general esta alejado de la contrastación empírica, de los resultados de su escuela.

- La pregunta es: ¿qué es lo que da? ¿Cuanto da? O ¿que es lo que da? El servicio penitenciario. No es necesario acaso, también, ciertas generalizaciones, ciertos elementos superadores para que lo que hace siempre pueda generar y dar vuelta-. Y poder dar nuevos objetivos, nuevos proyectos. Me parece que lo que da, si obtura, no sirve.

M.G.: en general, tradicionalmente, si compramos muy cerradamente el objetivo resocializador, es también clausurarnos a la contrastación empírica. Porque toda contrastación empírica te lo empieza a tirar por tierra. Por eso digo que es una crisis tan permanente y tan estructural requiere nuevos abordajes para salir de ese dilema, entre esos dos polos, que no los aportan tradicionalmente los actores clásicos del problema, o no hay solución. Creo que pensarlas desde una lógica jurídica, pero además sociológica, que tenga que ver con esto de la integración de los derechos sociales al problema, es una mirada novedosa, que puede aportar. Si no aporta a un cambio de paradigma, va a aportar la solución a algunos problemas puntuales por lo menos.

- Yo les quiero pedir, si ustedes les pueden contar a Mariano, de qué se trata el "plan tutor" que trabajan acá.

- Bueno, el plan tutor son grupos integrados por todas las disciplinas: seguridad, psicología, servicio social, educación. Todos. Que son tutores de cada centro de la cárcel. Es decir, se encarga de la observación de los problemas globales, de los problemas comunitarios y de la observación de los problemas particulares.

Vendrían a ser como referentes para el resto del equipo. Si hay algún problema

particular, que haya que resolver, multidisciplinariamente, ese integrante del equipo tiene que ir al tutor y plantear y participar de las reuniones de los tutores para ver cómo se resuelve el problema particular o el comunitario. Eso con reuniones pautadas y con...

M.G: ¿Quiénes forman parte del consejo?... ¿todos son tutores? ¿Todos los técnicos?

- No, se van cambiando, van rotando.

M.G.: y ¿Qué profesiones tienen?

- Son todos los de la cárcel...

M.G.: pero ¿también los penitenciarios? ¿O solo los técnicos?

- Claro, es más, hay más de seguridad porque como hay... digamos... hay uno...hay un tutor de cada profesión por grupo. Por grupo, por centro. Pero de seguridad hay tres porque son tres compañías. Hay más de seguridad, de representación, que el resto de las profesiones.

- Es un trabajo interdisciplinario entre distintas áreas interdisciplinariamente. No trabajo todo aislado, sino justamente un trabajo interdisciplinario. La gente de seguridad, con el trabajador social, con el educador...

M.G.: hay tres de seguridad. Y del resto ¿Cuántos hay?

- Uno

M.G.: uno de cada profesión, pero ¿Cuántos son?

- Y... a ver, son siete más. Son como diez más o menos.

- Cada centro... aparte de que cada interno está referenciado con sus técnicos en particular... existe esta otra estructura que trabaja. Nosotros tenemos reuniones periódicas, por lo menos mensuales, y cada dos meses hacemos un plenario sobre qué es lo que está pasando...

M.G.: eso es como el ejemplo de lo que les decía antes del cambio de mirada. La mirada disciplinaria tradicional, siempre se fija en la individualidad y en el problema individual. Y acá ya crearon una instancia para manejar la globalidad. O sea, la comunidad. Como, cuando se presenta un problema general... que eso ya es una mirada distinta a la disciplinaria tradicional. Están pensando en gestionar el conjunto, no el individuo.

- Tres años hace que trabajamos de esa manera. Pero lo importante es que hay otro intercambio en general, más allá de los tutores. Antes estaba muy separado seguridad de todo el resto de los profesionales. Seguridad por un lado y los técnicos con el tratamiento. En cambio ahora, lo que observamos todos es que depende, para el tratamiento, también del que nos hablaste vos... pero bueno, el tratamiento de la problemática como una cuestión de todos.

M.G.: o sea que ahora para los de seguridad, las palabras de los técnicos está más autorizada...le dan más autoridad a la voz del técnico.

- Si... pero no solamente lo global. También pueden ser casos individuales... a vos como trabajador social, a mí como docente...

M.G.: si sí, claro, pero también lo grupal...(?)

- Hay comunicación entre las distintas áreas en donde no es un saber por sobre encima del otro, si no la suma de conocimientos y la opinión de seguridad. Que en estos contextos es sumamente valiosa. Por ahí, nosotros como técnicos nos sumamos a una mirada en donde cada disciplina puede aportar algo más. Entonces eso fue lo bueno. Desde una mirada mas institucional, de una lectura del caso. Como también de situaciones puntuales en donde también, lo que amerita una intervención más de tipo institucional que, por ejemplo, puramente psicológica o social, si no que la mirada esta puesta digamos en general.

M.G.: pero los técnicos que ustedes hablan igual son dependientes institucionalmente del servicio penitenciario.

- Si... Todos. Hasta los educadores son del servicio penitenciario.

M.G.: eso es algo muy particular de Córdoba.

- Si, tiene que ver con cómo se fueron construyendo los servicios penitenciarios en Córdoba a partir de ingresar las disciplinas...

M.G.: por supuesto, pero en otros lados, si bien hay técnicos que trabajan para el servicio penitenciario o en la cárcel... muchos de ellos son profesionales que institucionalmente dependen de otras áreas.

- Claro, lo que pasa es que como vos dijiste: así como vos venís acá, no todas las instituciones quieren venir, porque por ejemplo en el caso de la facultad de abogacía... por que si vos me decís que venís a la cárcel, que es una institución total, por ejemplo la educación que debe ser un derecho garantizado, que no solamente el servicio penitenciario tiene que garantizar porque vos, por ejemplo, tenes que depender de instituciones de afuera para garantizar...

M.G.: no, es que mi idea es que dependa cien por ciento de instituciones de afuera...

- En relación a la universidad, por ejemplo, vos podés estudiar algunas cosas. Porque algunas facultades vienen, por ejemplo la de abogacía... pero por ejemplo, tampoco podés planear tutorías y decirle bueno, al interno el profesor viene tal día, porque capaz que ese día el profesor no puede venir, porque no le pagan...entonces si a vos no te pagan para ir a dar una tutoría en la cárcel, vos no vas a ir.

M.G.: si, lo que pasa... es que hay instituciones que no asumen mucho compromiso de venir acá, por más de que...

- Y no... por ejemplo: la educación es un derecho social...

M.G.: ¿Conocen la experiencia del centro universitario de Devoto? En un centro universitario que se armó en la cárcel de Devoto, que depende del servicio penitenciario federal, que lo armaron los propios presos en su momento. Por supuesto con profesores

universitarios que iban ahí a dar las clases. Pero que, una vez que pasas la puerta y entraás a ese pabellón, que funciona como centro universitario, ya no estas en la cárcel. O sea, no depende nada del servicio penitenciario. La autodisciplina, todo, está manejado por los profesores y los alumnos. Incluso se mezclan internos de distintos pabellones. Esos fue un avanzado de la universidad, con cierta conciencia política. Generó mucha resistencia desde el sistema penitenciario. Por que se vive como una invasión. Interpela a una lógica propia del sistema penitenciario. Y dio muy buenos resultados. Hubo varios egresados. No de todas las carreras, pero sí de aquellas a las cuales los profesores podían asistir. Por ejemplo, sociología. (Ejemplifica otros caso, con otras características, pero similares).

- Eso no implicaría que la universidad deba tener mayor responsabilidad en su estatuto? ¿En el personal? ¿No tiene que garantizar estos espacios?

M.G.: si, estaría buenísimo que la universidad asumiera ese compromiso.

- En efecto, es importante este compromiso. Los profesionales, la mayoría son egresados de la universidad, no ha tenido formación en derechos humanos y es una carencia. Recién a partir del 2009 se incluye dentro de planes clases curriculares, por resolución del consejo superior, materias que tengan orientación y pertinencia en derechos humanos de primera generación, que son los que ideológicamente más se compartieron, y los de segunda y tercera.

M.G.: además se está viviendo una discusión muy fuerte por recategorizar los derechos económicos, sociales y culturales. Porque históricamente el Estado debe garantizar los derechos civiles y políticos... y no lo hace, pero cuando se firman tratados sobre la garantía de los derechos sociales y culturales, en general, son programáticos, o sea, "el estado se comprometerá a hacer políticas tendientes a", tienen distinto grado de obligatoriedad y en general, esto esta basado en una filosofía que los derechos civiles políticos el Estado debe *dejar hacer* al sujeto. No se mete, no se mete en su vida, lo deja transitar libremente. En cambio los derechos económicos, sociales y culturales requieren de una acción positiva por parte del Estado, entonces requieren presupuesto, políticas activas difíciles,...etc. Hoy, esta muy cuestionada esta lectura porque dicen: en realidad el ejercicio de los derechos civiles, políticos también requiere de presupuesto y acciones positivas de parte del Estado. Entonces la distinción de derechos activos que el Estado debe garantizar y derechos que son compromisos sociales que el Estado se compromete a "intentar hacer políticas para", que se supone que son más costosos, y por eso el Estado no está haciendo, también esta cayendo. Esa justificación también esta cayendo. Con esto también se cuestiona la idea de que, por suponerlos de primera generación, los derechos políticos y civiles son superiores y un presupuesto para la vigencia de los otros que se suponen son de segunda generación. Son de primera y segunda generación solo históricamente en los tratados internacionales, pero eso no debe implicar un distinto nivel de jerarquía de unos respecto de otro.

- Cual es la razón por la que los técnicos no son parte de las instituciones carcelarias, si no parte del gobierno...

M.G.: resulta rara la pregunta porque se me ocurre la pregunta inversa. Supongo que tiene que ver con las historias institucionales.

Ejemplifican el caso de Neuquén respecto a esto.

M.G.: cada provincia a nivel país tuvo una historia muy plural acerca de esto, así que es muy difícil explicarlo. Lo que recomiendo es avanzar en forma contraria. Pero todo esto debería ser material de estudio de muchas investigaciones que aun no se han realizado o al menos yo no las conozco.

Muchas gracias.-

*Córdoba, establecimiento penitenciario n°2 San Martín, 7 de junio de 2011.*