

## **Protección Penal: una lectura posible a las propuestas de baja de la edad de imputabilidad.**

*Penal Protection: a possible reading of the proposals to lower the age of imputability*

José E. Morales\*

### **Resumen**

Frente a un “nuevo” debate sobre la Ley Penal Juvenil en nuestro país, es dado observar aquello que se repite: un acontecimiento “extraordinario” que presume la participación de un joven –no cualquier joven-, relevancia en la agenda mediática, repercusión en la opinión pública, interpelación al poder legislativo, la baja de la edad de imputabilidad como variable más significativa en las propuestas de reforma.

Partiendo de un recorrido por los proyectos de Ley Penal Juvenil que en el periodo 2012-2017 se han propuesto reemplazar el Régimen Penal de la Minoridad vigente en nuestro país, el presente artículo presenta una serie de elementos que permiten una lectura posible sobre la persistencia de la baja de la edad de imputabilidad en la gran mayoría de dichos proyectos: la dinámica de individuación que subyace de los modelos de política social en el diseño de programas dirigidos hacia niños, niñas y adolescentes y la conjunción del Estado de su faceta de restitución y protección de derechos con su rol de intervención penal. Para ello tomaremos como referencia el análisis de Silvia Guemureman sobre los modelos de política social en la Ciudad de Buenos Aires.

**Palabras claves:** dinámicas de individuación; protección de derechos; intervención penal; protección penal.

### **Abstract**

Faced with a "new" debate on the Juvenile Penal Law in our country, we can observe what is repeated: an "extraordinary" event that involves the participation of a young person, not any young person, relevance in the media agenda, repercussion on public opinion, an appeal to the legislature, the lowering of the age of imputability as the most significant variable in the reform proposals.

Starting from a tour of the projects of Juvenile Criminal Law that in the period 2012-2017 have been proposed to replace the Penal Regime of the Minority in force in our country, the present article presents a series of elements that allow a possible reading on the persistence of the decline in the age of imputability in the great majority of such projects: the dynamics of individuation underlying social policy models in the design of programs aimed at children and adolescents, and the conjunction of the State of its facet of restitution and protection of rights with their role of penal intervention. For this we will take as a reference the analysis of Silvia Guemureman on the models of social policy in the City of Buenos Aires.

**Key words:** dynamics of individuation; social justice; penal intervention; penal protection

---

\* Universidad Autónoma de Entre Ríos

## **Protección Penal: una lectura posible a las propuestas de baja de la edad de imputabilidad.**

José E. Morales

Frente a un “nuevo” debate sobre la Ley Penal Juvenil en nuestro país, es dado observar aquello que se repite: un acontecimiento “extraordinario” que presume la participación de un joven –no cualquier joven-, relevancia en la agenda mediática, repercusión en la opinión pública, interpelación al poder legislativo, la baja de la edad de imputabilidad como variable más significativa en las propuestas de reforma.

Partiremos de dicha observación para analizar algunos de los elementos que, entendemos, llevan a acotar el análisis de una problemática tan compleja centrándose en la discusión sobre la baja de la edad de imputabilidad: particularidad en la implementación, debilitamiento o ausencia de políticas públicas y programas que garanticen la protección social de niños, niñas y adolescentes; fortalecimiento de un Estado penal.

Una aclaración necesaria. Imputable es todo aquel que comprende los alcances y efectos de sus actos, implica la capacidad de entender la ilicitud de un acto. Punible es todo aquel que puede recibir un castigo. En Argentina, la punibilidad comienza a partir de los 16 años, con ciertos matices. En el país, la imputabilidad comienza a partir de los 16 años, aunque la punibilidad plena se alcance recién a partir de los 18. En el presente artículo hablaremos de edad de imputabilidad en tanto la posibilidad de estar sujeto a un proceso penal, su aplicabilidad.

### **I- Sobre los proyectos de reforma**

#### Un “viejo” debate sobre la ley penal juvenil

En este primer apartado describiremos de manera resumida el análisis realizado por Karen Jorolinsky -2015- de los proyectos de Ley Penal Juvenil presentados en el Congreso de la Nación entre los años 2002-20012.

En 2002 un adolescente fue acusado de matar al custodio del por entonces canciller Carlos Ruckauf. Este hecho reactivó el debate acerca de la Ley Penal Juvenil. Con vigencia en ese año, fueron 27 los proyectos analizados en las cámaras de Diputados (18 proyectos) y de Senadores (9) del Honorable Congreso Nacional. Casi la totalidad de los proyectos, excepto tres de ellos, proponían bajar la edad de imputabilidad.

De los 23 proyectos con vigencia en el año 2004, 15 proponían regímenes de responsabilización penal juvenil, donde se observaba una representación de los jóvenes como sujetos de derecho que pueden y deben hacerse responsables de sus actos, siempre en el marco de la Convención sobre los Derechos del Niño y demás tratados internacionales ratificados por nuestro país. La mayoría de los proyectos consideraban que el régimen establecido en sus propuestas debía ser aplicado para las personas menores de 18 años y mayores de 14 años de edad, lo cual suponía una baja de la edad de imputabilidad -4 de los proyectos proponían algunas medidas diferentes para la franja de 14 y 15 años-

En 2004 Axel Damián Blumberg de 23 años, es secuestrado y posteriormente asesinado. Su padre Juan Carlos Blumberg comenzó una carrera proclamando entre otras cosas bajar la edad de imputabilidad y endurecer las penas como respuesta a la falta de seguridad.

Para 2007 el panorama era similar a 2004. La mayoría de los proyectos presentados en el Congreso proponían un Régimen Penal Juvenil, un proceso con garantías y respeto de los derechos de los jóvenes. Once proyectos tenían como finalidad una formación integral del adolescente y una pena socioeducativa. Nuevamente un número importante de estos proyectos suponían la baja de la edad de imputabilidad.

A fines del año 2008, con el asesinato de Ricardo Barrenechea, ingeniero que vivía en San Isidro, comenzó una vez más el estallido mediático de casos delictuosos con jóvenes implicados, poniendo nuevamente en la agenda la edad de imputabilidad.

En 2009 la agenda mediática se presenta sobrecargada con noticias policiales que tienen como protagonistas a personas menores de edad, siendo dos casos muy significativos. En abril de 2009 es asesinado Daniel Capristo en el partido bonaerense de Lanús. La crónica de los hechos sostiene que un joven de 14 años intento robar el auto del camionero Daniel Capristo que estaba sobre la vereda, al escuchar ruidos el propietario salió armado y disparo contra el adolescente hiriéndolo, devolviendo este último los disparos y teniendo como resultado la muerte del camionero (Salgado,2015). Otro caso difundido mediáticamente en 2009, fue el del ex futbolista Fernando Cáceres, baleado en un intento de robo de su auto BMW el 2 de noviembre de dicho año. Quienes perpetraron el asalto y le dispararon en la cabeza fueron cuatro jóvenes, de entre 15 y 18 años.

Estos casos generaron que los proyectos con vigencia en 2009 vuelvan a discutirse. Dos días después del crimen de Capristo el por entonces ministro de Justicia y Seguridad,

Aníbal Fernández, anunció su intención de impulsar un proyecto de ley que establezca un Régimen Penal Juvenil cuyo aspecto más significativo proponía bajar a 14 años la edad de punibilidad. Esta iniciativa fue apoyada en declaraciones públicas por actores del gobierno como Néstor Kirchner y Sergio Massa, por el entonces juez de la Corte Suprema, Eugenio Raúl Zaffaroni y por actores políticos de la oposición. El proyecto de ley logró media sanción en la Cámara de Senadores de la Nación, perdiendo estado parlamentario en la Cámara de Diputados –Salgado, 2015-. La difusión mediática del caso Cáceres también se tradujo en respuestas del poder político. El por entonces gobernador bonaerense Daniel Scioli se manifestó a favor de que se endurezca la legislación y se baje a 14 años la edad de imputabilidad de los menores involucrados en delitos graves (Salgado, 2015).

Para 2012 cuatro proyectos estaban a la espera de tratamiento parlamentario. De estos 4 proyectos 3 proponían la edad de imputabilidad entre los 14 y los 18 años, mientras que el cuarto volvía a subirla para las personas de entre 16 y 18 años.

La cuestión de la reforma de la legislación penal juvenil se mantuvo aquietada por más de un año hasta que en el mes de septiembre de 2013, previo a las elecciones PASO (Primarias Abiertas Simultáneas y Obligatorias), el candidato por la Provincia de Buenos Aires del Frente Para la Victoria Martín Insaurralde hizo declaraciones a favor de bajar la edad de imputabilidad. Estas declaraciones en su rol de legislador electo habrían de traducirse en proyectos legislativos en esa línea. En este caso, el debate por la edad de imputabilidad se agitó a partir de declaraciones electorales escindidas de episodios de violencia letal protagonizada por adolescentes y jóvenes.

#### Un “nuevo” debate sobre la ley penal juvenil

Por 2011 -en medio de la polémica luego de que la Justicia considerara no imputable a un menor de 15 años acusado de matar a un hombre delante de su hijo, en la localidad bonaerense de Tolosa-, siendo Jefe de Gobierno porteño, Mauricio Macri se pronunció a favor de bajar la edad de imputabilidad de los menores que delinquen y aseguró que alrededor de ese tema "hay mucha hipocresía" y "se compran propuestas ideológicas que suenan lindas pero que no han servido" para "cuidar" la vida de la gente –Infobae, 20 de enero de 2011-. Por entonces Macri denunciaba una "enorme falla y ausencia en la legislación y en el rol del Estado" en materia penal juvenil. Macri opinó que pensar que

chicos involucrados en estos hechos no comprenden la criminalidad de sus actos "es subestimar a nuestros jóvenes" y agregó: "Lo que creo es que, lamentablemente, ha fallado la sociedad que no les permitió contenerlos en el momento que había que contenerlos, tratando de que terminaran el colegio como corresponde"(Infobae, 20 de enero de 2011)

Siendo ya Presidente de la Nación, Mauricio Macri y sus ministros debieron afrontar un nuevo hecho extraordinario. Brian Aguinacode 14 años de edad fue baleado en Flores, por lo que permaneció internado en estado crítico perdiendo la vida horas después. La Comisaria 38 de Flores fue escenario del reclamo de vecinos que pedían respuestas, lo que desencadenó la toma de la institución. Gran cantidad de periodistas se mezclaban entre los vecinos, todos los canales transmitían en vivo y en directo.

Al calor de los hechos, Patricia Bullrich, Ministra de Seguridad de la Nación, manifestó que a partir del 2017 debería tratarse una reforma del Régimen Penal Juvenil, "una deuda pendiente que tiene el país", señaló(Infobae, 4 de enero de 2017). La Ministra ya había presentado por 2012 un Proyecto de Ley -2873-D-2012 Régimen de Responsabilidad Penal Juvenil- donde se deja ver una asociación entre la condición de pobreza y una disposición a la violencia, la representación sobre jóvenes como sujetos incompletos, incapaces y a su vez la propuesta de la baja de la edad de imputabilidad a los 14 años.

El Ministro de Justicia, Germán Garavano, manifestó la necesidad de tratar la modificación del régimen penal juvenil, principalmente la necesidad de bajar la edad de imputabilidad de 16 a 14 años(Clarin, 4 de enero de 2017). El Ministro señaló el interés del gobierno en convocar a una mesa de especialistas para el tratamiento de un nuevo proyecto.

Se pautó una reunión entre los familiares y funcionarios del gobierno. El presidente Mauricio Macri recibió en la Residencia de Olivos a los padres de Brian Aguinaco el 20 de enero de 2017. La reunión con Eliana Passada y Fernando Aguinaco comenzó pasadas las 16.30 y duró unos 45 minutos. Al término del encuentro, el abuelo de Brian –quien desde un primer momento fue vocero de la familia-, Eduardo de Oto, dijo que fue "una charla amena" y que "se trató de un acercamiento en el que el equipo del Presidente se comprometió a resolver el problema". Sobre los temas que se trataron, precisó: "Se hablaron de muchas medidas concretas, como la baja en la edad de imputabilidad" (Infobae, 20 de enero de 2017). El principal sospechoso del crimen tenía 15 años de edad.

En relación al nuevo proyecto presentado por el gobierno, Martín Casares de la Subsecretaría de Política Criminal del Ministerio de Justicia de la Nación señaló que “existe una distinción en el rol que debe tener la pena si se compara con un adulto, porque, mientras que en los adultos el componente es más represivo, en los menores es preventivo”(TN, 4 de enero de 2017). Según el funcionario del Ministerio de Justicia la nueva ley pone el foco en "la educación y el deporte" para prevenir las adicciones, "los chicos que cometen delitos tienen porcentajes muy altos de problemas de adicciones, abuso de las drogas y violencia”(TN, 4 de enero de 2017). El proyecto se basaría en apuntar a un trabajo interdisciplinario que tenga en cuenta qué medidas socioeducativas se le van a brindar a los menores en situación de privación de la libertad para que vuelvan a integrarse a la sociedad.

La comisión que analizó la reforma del régimen penal juvenil estuvo conformada por un representante del Poder Ejecutivo, jueces, fiscales, expertos en justicia penal juvenil, educación y salud. A principios de 2017 se llevaron adelante ocho reuniones donde se debatió sobre el anteproyecto que sería elevado al Congreso.

La Comisión descartó de plano el proyecto para bajar la edad de imputabilidad de 16 a 14 años, por lo que finalmente el plan de reforma no incluiría estos cambios.

La Defensoría General rechazó el proyecto: "La edad mínima de punibilidad de 16 años que rige hoy en nuestro país tiene una tradición que viene de, por lo menos, 1954, a excepción de la baja y luego elevación que hizo la última dictadura cívico-militar", cuestionó Damián Muñoz, abogado público oficial del organismo ante Tribunales de Menores (TN, 25 de febrero de 2017).

Mientras que la representante de Unicef en Argentina, Florence Bauer, consideró que la Argentina "debería tener un Sistema Penal Juvenil acorde con los estándares internacionales (...) Esta reforma no requiere bajar la edad de imputabilidad, algo que podría ser interpretado como un retroceso en materia de derechos humanos y como una medida regresiva", opinó (TN, 25 de febrero de 2017).

Desde el Gobierno aseguraron que en el anteproyecto que enviarán al Congreso se respetará lo consensuado en las mesas de trabajo, aunque advirtieron que la decisión final "la tomarán los legisladores".

#### Proyectos reformistas y proyectos innovadores

Guemureman (2014) realizó un análisis de los fundamentos de los 27 proyectos de ley sobre modificación del Régimen Penal de la Minoridad que tenían tratamiento parlamentario en 2002, dividiéndolos en dos grupos: los *reformistas*, que principalmente proponían bajar la edad de imputabilidad penal conservando, prácticamente, las características del Régimen Penal de la Minoridad, y los *innovadores*, que pretendían realizar cambios sustantivos en dicho régimen, considerando a los adolescentes como sujetos de derecho y entendiendo que los derechos conllevan responsabilidades que asumir, propulsando crear un Sistema de Responsabilidad Penal Juvenil.

Como vimos, ya por 2004 la mayoría de los proyectos presentados en el Congreso proponían un Régimen Penal Juvenil, un proceso con garantías y respeto de los derechos de los jóvenes. Los proyectos con “espíritu” *innovador* fueron ganando terreno. Pero si observamos que de todos modos preservaban, entre otras cosas, la idea de bajar la edad de imputabilidad, podemos conjeturar que más que “espíritu” de lo que se trata en muchos casos es de la adecuación del discurso a lo políticamente correcto, esto es, el paradigma de la protección de derechos. De este modo, meras propuestas de modificación del régimen penal de minoridad se aggiornaron a supuestos regímenes de responsabilidad penal juvenil (Guemureman, 2014). En el “nuevo” debate todos utilizan los conceptos de niños, niñas, adolescentes, jóvenes, protección integral, interés superior, socioeducativo, etc.

Hoy, tanto reformistas como innovadores, parecen coincidir en sus propuestas: el objetivo de restitución de derechos debe ser central en un nuevo régimen penal juvenil. Jorolinsky (2015) señala que la prescripción de concurrir a la escuela, asistir a diversos servicios de salud, realizar capacitaciones en oficios, muestra una orientación definida que coincide con el objetivo declarado de promover la reintegración del adolescente a su familia y comunidad. En este sentido, el autor refiere que esta orientación puede suscitar confusión sobre la función del Estado que conjuga su faceta de restitución y protección de derechos en su rol de intervención penal. Gran parte de los proyectos proponen como “penas” la restitución de derechos de los jóvenes.

¿Será que es la manera que se encuentra de poner en marcha el paradigma de protección de los derechos de niños, niñas y adolescentes, en una sociedad cada vez más desigual y excluyente? ¿Será la administración de la exclusión otra manera de (...) *gobernar la excedencia*? (Jorolinsky, 2015: 177)

## II- Protección dederechos e intervención penal

Hecho un recorrido muy resumido de los proyectos de reforma, nos detendremos en este apartado en el análisis de Silvia Guemureman (2015) sobre los modelos de política social que subyacen en el diseño de los programas dirigidos hacia adolescentes y jóvenes en la Ciudad de Buenos Aires<sup>1</sup>. Esto a los fines de reflexionar sobre lo mencionado por Jorolinsky (2015) respecto a un Estado que conjuga su faceta de restitución y protección de derechos en su rol de intervención penal, y sobre que nos puede decir todo esto sobre la insistencia de la baja de imputabilidad en los proyectos de reforma.

Guemureman (2015) señala que los programas responden a un modelo neoliberal de gestión privatizada de riesgos, apoyada en el empoderamiento de los jóvenes para que sean activos y se responsabilicen repartiendo así el costo de la protección estatal. Estos programas suponen sujetos protagonistas de sus vidas, que asumen una posición activa de sujetos con relación a sus necesidades y proyectos de vida. Esta característica, señala Guemureman, es propia de las dinámicas de individuación del modelo de política social de nuestra época.

La idea de “un modelo de política social de nuestra época” puede ser comprendida desde un “hecho notable” y el modo de entender la justicia social que a partir de él toma preponderancia. Con “hecho notable” nos referimos a lo que Castel refiere como dinámica de la “descolectivización” o “reindividualización”, donde la transformación del capitalismo industrial y el advenimiento del nuevo régimen del capitalismo postindustrial reconfigura profundamente la organización social.

*Debido a estas transformaciones, la exhortación a ser individuos se generaliza. Pero puede asumir significaciones diferentes y, en última instancia, opuestas. Algunos individuos salen a flote muy bien frente a estas nuevas exigencias, maximizan sus posibilidades y se vuelven hipercompetitivos. Son los ganadores de estas transformaciones. Para ellos, la liberación de los encastres colectivos puede*

---

<sup>1</sup>El análisis se basó en un recorte delimitado a dos organismos específicos: la Dirección de Niñez y Adolescencia –dependiente de la Subsecretaría de Promoción Social que a su vez depende del Ministerio de desarrollo Social- y la Dirección de Juventud –esta Dirección se denomina desde 2008 Dirección General de Políticas de Juventud y depende de la Dirección General de Desarrollo Saludable de la Secretaría de Desarrollo Ciudadano, que a su vez depende de la Vicejefatura de Gobierno-. El relevamiento se realizó en dos momentos: en 2007, y en 2012 atendiendo a los cambios de gestión y de signo político de los responsables de las áreas específicas en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires.



*efectivamente traducirse en una mayor eficiencia y una ganancia en autonomía.*

*Precisamente en su éxito descansa el discurso gerencial, o más ampliamente neoliberal dominante, que celebra el espíritu de empresa (...)(Castel, 2010: 25)*

En lo que respecta al modo de entender la justicia social, siguiendo a Françoise Dubet -2014- podemos decir que existen dos grandes concepciones: la igualdad de posiciones y la igualdad de oportunidades.

La igualdad de posiciones se centra en los lugares que organizan la estructura social, es decir, en el conjunto de posiciones ocupadas por los individuos, sean mujeres u hombres, más o menos educados, blancos o negros, jóvenes o ancianos. Esta representación de la justicia social busca reducir las desigualdades de los ingresos, de las condiciones de vida, del acceso a los servicios, de la seguridad, que se ven asociadas a las diferentes posiciones sociales que ocupan los individuos, altamente dispares en términos de sus calificaciones, de su edad, de su talento, etc. la igualdad de posiciones busca hacer que las distintas posiciones estén, en la estructura social, más próximas las unas de las otras, a costas de que entonces la movilidad social de los individuos no sea ya una prioridad.

La segunda concepción de la justicia social -mayoritaria hoy en día señala Dubet- se centra en la igualdad de oportunidades: consiste en ofrecer a todos la posibilidad de ocupar las mejores posiciones en función de un principio meritocrático. Quiere menos reducir la inequidad entre las diferentes posiciones sociales que luchar contra las discriminaciones que perturbarían una competencia al término de la cual los individuos, iguales en el punto de partida, ocuparían posiciones jerarquizadas. En este caso, las inequidades son justas, ya que todas las posiciones están abiertas a todos. No pone en cuestión la brecha existente entre las posiciones.

Dubet dirá que en materia de políticas sociales y de programas, dar preferencia a una u otra concepción no es indistinto. En dicha materia, en lo referente a niñez y adolescencia, si siguiendo las reflexiones de Guemureman consideramos que responden a una dinámica de individuación, la noción de la justicia social que toma preponderancia es la que se centra en la igualdad de oportunidades. La autora cita a Merklen para sintetizar características de esta dinámica:

- No piensan al individuo en el marco de colectivos.

- Se presentan como si fueran una prolongación de la política social clásica, poniendo en juego al binomio escucha-reparación.
- El objetivo, más que la reparación, es la intervención sobre el otro, la construcción de un sujeto autónomo, responsable.
- Persiguen un trabajo de subjetivación.
- Trabajan sobre categorías problemáticas, pero se acercan a cada individuo de manera particular, con relación a su historia personal.

Guemureman señala que no todas las categorías sociales están en condiciones de responsabilizarse y activarse, y tampoco de enfrentar un mundo cambiante y flexible y, a partir de esto, se pueden identificar dinámicas positivas y negativas de individuación que no se distribuyen ni aleatoria ni homogéneamente.

Las políticas de individuo presuponen un sujeto cuyo perfil se asemeja más a la típica clase media de la Ciudad de Buenos Aires, y por eso aquellos que detentan capitales simbólicos y culturales menores suelen fracasar en los contratos de obligaciones y derechos que se establecen quedando en el lugar de la falta y de la deuda: los jóvenes en tanto beneficiarios reciben ayuda, y no derechos. Los jóvenes más que demandar activamente por el ejercicio de sus derechos tienen como horizonte poner un límite a su vulneración. (Guemureman, 2015: 249).

Esto nos recuerda lo señalado por Castel(2010), quien refiere que, así como maximiza las posibilidades de unos, esta dinámica invalida la de otros. La idea de una dinámica de individuación negativa refiere a la no contemplación de la desigualdad y la exclusión como variables significativas frente a la exigencia de autonomía y responsabilidad de un modelo de justicia social que sienta sus bases en la igualdad de oportunidades.

Ahora bien. Si allí donde el Estado ya no puede asegurar una protección contra los potenciales riesgos sociales, protegerse pasa a ser una tarea del individuo ¿Qué sucede con aquellos niños y adolescentes que, por detentar capitales simbólicos y culturales que difieren de los que las políticas de individuo le presuponen, no pueden hacerlo? Son estos últimos

quienes pagan con dureza ser incapaces de arreglárselas por sí mismos. Y lo pagan con dureza al menos en dos sentidos: primero, en un modelo donde las inequidades son justas los jóvenes muy deprivados habitan un espacio vacío de protección, se insiste sobre la responsabilidad individual, la necesidad de cambios valorativos o de actitud, y se hace caso omiso de “variables fuertes” como la clase social y la vulnerabilidad; segundo, frente a los jóvenes que “fracasan” toma preponderancia la presencia de una Estado penal.

Wacquant (2000) señala la paradoja: el despliegue de la policía, de la justicia criminal y las cárceles es una respuesta que da el Estado a la inseguridad social que las políticas públicas crearon al desregular la economía y reducir la protección social. El autor sostiene que la mutación política en la que se inscribe esta transición podría resumirse en la siguiente fórmula:

*(...) borramiento del Estado económico, achicamiento del Estado social, fortalecimiento del Estado penal, pues estas tres transformaciones están íntimamente ligadas entre si y son, en lo esencial, la resultante de la conversión de las clases dirigentes a la ideología neoliberal. En efecto, quienes hoy glorifican el Estado penal, tanto en los Estados Unidos como en Europa, son los mismos que ayer exigían menos Estado en materia económica y social y que, de hecho, lograron reducir las prerrogativas y exigencias de la colectividad frente al mercado, es decir, frente a la dictadura de las grandes empresas (...) tenemos ahí los dos componentes del nuevo dispositivo de gestión de la miseria que se introduce en la era de la desocupación masiva y el empleo precario. Este nuevo gobierno de la inseguridad social se apoya, por un lado, en la disciplina del mercado laboral descalificado y desregulado y, por el otro, en un aparato penal invasor y omnipresente (citado por Jorolinsky, 2015: 177)*

Tomemos por ejemplo las declaraciones de Martín Casares –funcionario de la Subsecretaría de Política Criminal del Ministerio de Justicia de la Nación- en relación al nuevo proyecto presentado por el gobierno.

Casares señaló que “existe una distinción en el rol que debe tener la pena si se compara con un adulto, porque, mientras que en los adultos el componente es más represivo, en los menores es preventivo” (TN, 4 de enero de 2017). Según el funcionario la nueva ley pone el foco en “la educación y el deporte” para “prevenir las adicciones”. La idea de un carácter

preventivo de la pena establece la pregunta acerca de que se hizo antes, que políticas públicas y programas de atención tendientes a brindar otra gama de posibilidades existieron *ex ante*, y no *ex post* de la comisión de acciones disvaliosas y la intervención penal del Estado.

Por otra parte Casares declaro que "los chicos que cometen delitos tienen porcentajes muy altos de problemas de adicciones, abuso de las drogas y violencia" (TN, 4 de enero de 2017). La situación de vulnerabilidad que evidencian estos jóvenes devela una sociedad en situación irregular, carente de suficientes políticas públicas capaces de responder a las necesidades de las problemáticas infanto-juveniles. Pero muy distinto es considerar que son "los chicos que comenten delitos" quienes tienen estos problemas, en una línea de análisis que reenvía sobre todo a la necesidad de cambios valorativos o de actitud para que la intervención preventiva–penal- se concrete y para que el joven deje de "estar en riesgo" y se transforme en alguien más adulto y autónomo, con un proyecto de vida legítimo y viable.

### **III- A modo de cierre**

Bajar la edad de imputabilidad supone hacer ingresar una mayor población de niños y adolescentes al sistema penal, una *inflación* del sistema penal. Jorolinsky (2015) señala que el entramado de protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes parecería alojarse en la estructura estatal penal porque no termina de tener otra estructura estatal en donde hacerlo.

Esto no significa que no existan políticas de protección, por el contrario, estas existen, pero al sentar sus bases en una dinámica de individuación que responde a un modelo de justicia social de igualdad de oportunidades generan un excedente que de alguna manera debe ser administrado, gobernado.

Allí donde hay un vacío, allí donde no se tiene otra estructura estatal donde alojar el entramado de protección del excedente, es decir, de los niños, niñas y adolescentes en situación de vulnerabilidad frente al ideal de autonomía y responsabilidad –ideal en tanto es construido desde el perfil de niños, niñas y adolescentes de clase media-, se echa mano a la estructura estatal penal.

Mary Beloff (2004) señala que quienes sostienen la postura de bajar la edad de imputabilidad y endurecer las penas forman parte de una corriente según la cual el Derecho Penal mágicamente puede resolver problemas sociales. La autora sostiene que cualquier

penalista serio sabe que el recurso a lo penal no solo no resuelve esos problemas, sino que orienta la atención desde una clase de problemas hacia otra, lo que agrava los problemas ya existentes y genera otros nuevos.

Esta “orientación de la atención” se evidencia en la asociación de los jóvenes en situación de vulnerabilidad con la comisión de delitos y con el fenómeno de la “inseguridad”. Estos jóvenes son desde esta perspectiva depositarios de un importante “potencial delictual” y solo desde allí se constituye en un problema. La preocupación pasa por el potencial delictual de estos jóvenes, y una formación en “valores ciudadanos”, que no necesariamente repara derechos histórica y estructuralmente vulnerados, se plantea como el eje de la solución.

Siguiendo a Jorolinsky (2015), entendemos que el debate sobre el sistema penal juvenil olvida muchas veces la situación social en la cual los jóvenes que llegan al sistema penal estaban y están inmersos. Poner el énfasis en el potencial delictual minimiza la responsabilidad del Estado y le posibilita poner el foco en aspectos tales como la baja de la edad de imputabilidad.

## **Bibliografía**

Beloff, M. (2004) “Los jóvenes y el delito: la responsabilidad es la clave” en García Méndez, E. –comp.-, *Infancia y democracia en la Argentina. La cuestión de la responsabilidad penal de los adolescentes*, Editores del puerto, Bs. As.

Castel, R. (2010) *El ascenso de las incertidumbres. Trabajo, protecciones, estatuto del individuo*, Edit. Cultura Económica de Argentina S. A., Bs. As.

Dubet, F. (2014) *Repensar la justicia social: contra el mito de la igualdad de oportunidades*, Edit. Siglo XXI, Bs. As.

Guemureman, S. (2014) “Responsabilizar o punir. El debate legislativo en materia de niñez, adolescentes y jóvenes infractores a la ley penal” en *Delito y Sociedad, Revista de Ciencias Sociales*, Nº 18-19, abril.

Guemureman, S. (2015) “Las políticas de seguridad dirigidas hacia adolescentes y jóvenes: planes, programas y acciones tendientes al gobierno y gestión de la juventud vulnerable” en *Políticas Penales y de Seguridad dirigidas hacia Adolescentes y Jóvenes*, Ed. Rubinza-Culsoni, Bs. As.

Jorolinsky, K. (2015) “Proyectos y tentativas de modificación del Régimen Penal de la Minoridad: Mil intentos y ningún invento”, en *Políticas Penales y de Seguridad dirigidas hacia Adolescentes y Jóvenes*, Ed. Rubinza-Culsoni, Bs. As.

Pasin, J. (2015) “Una reflexión sobre los riesgos de los usos de la noción de riesgo en las políticas públicas orientadas al tratamiento de la juventud en conflicto con la ley”,

en *Políticas Penales y de Seguridad dirigidas hacia Adolescentes y Jóvenes*, Ed. Rubinzal-Culsoni, Bs. As.

Salgado, V. (2015) “La construcción mediática de la minoridad. Tratamiento de los delitos cometidos por jóvenes y construcción de la diada seguridad/inseguridad”, *Políticas Penales y de Seguridad dirigidas hacia Adolescentes y Jóvenes*, Ed. Rubinzal-Culsoni, Bs. As.

Wacquant, L. (2000) *Las cárceles de la miseria*, Ediciones Manantial, Bs. As.