

LITURATERRA [Resenha: 2024, 3]

La desmesura penal frente a los menores de edad: Estado y Sociedad

Emilio García Méndez*

Fundación Sur Argentina, Ciudad. Autónoma de Buenos Aires, Argentina
Universidad de Buenos Aires, Ciudad. Autónoma de Buenos Aires, Argentina

LITURATERRA [Resenha: 2024, 3]

As resenhas, passagens literárias e passagens estéticas em *Passagens: Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica* são editadas na seção cujo título apropriado é LITURATERRA. Trata-se de um neologismo criado por Jacques Lacan,¹ para dar conta dos múltiplos efeitos inscritos nos deslizamentos semânticos e jogos de palavras tomando como ponto de partida o equívoco de James Joyce quando desliza de *letter* (letra/carta) para *litter* (lixo), para não dizer das referências a *Lino*, *litura*, *liturarios* para falar de história política, do Papa que sucedeu ao primeiro (Pedro), da cultura da *terra*, de estética, direito, literatura, inclusive jurídicas – canônicas e não canônicas – ainda e quando tais expressões se pretendam distantes daquelas religiosas, dogmáticas, fundamentalistas, para significar apenas dominantes ou hegemônicas.

LITURATERRA [Reseña: 2024, 3]

Las reseñas, incursiones literarias y pasajes estéticos en *Passagens: Revista Internacional de Historia Política y Cultura Jurídica* son publicadas en una sección apropiadamente titulada LITURATERRA. Se trata de un neologismo creado por Jacques Lacan para dar cuenta de los múltiples efectos introducidos en los giros semánticos y juegos de palabras que toman como punto de partida el equívoco de James Joyce cuando pasa de *letter* (letra/carta) a *litter* (basura), sin olvidar las referencias a *Lino*, *litura*, *liturarios* para hablar de historia política, del Papa que sucedió al primero (Pedro), de la cultura de la *terre* (tierra), de estética, de derecho, de literatura, hasta jurídica - canónica y no canónica. Se da prioridad a las contribuciones distantes de expresiones religiosas, dogmáticas o fundamentalistas, para no decir dominantes o hegemónicas.

* Professor Titular de Criminologia da Universidade de Buenos Aires Doutor em Direito pela Universidade de Saarland (PhD), Alemanha; ex-investigador do Instituto Inter-Regional das Nações Unidas de Investigação sobre o Crime e a Justiça (UNICRI), Roma. Fundador dos projetos Pibes Unidos (Argentina) e Gurises Unidos (Uruguai). De 1993 a 1999 foi Assessor Regional da Área de Direitos da Criança do Escritório Regional da Unicef para América Latina e Caribe. Presidente da Fundação Sur Argentina.
E-mail: emilionuevo@gmail.com. <https://orcid.org/0009-0008-4009-6656>

¹ LACAN, Jacques. *Outros Escritos*. Tradução de Vera Ribeiro; versão final Angelina Harari e Marcus André Vieira; preparação de texto André Telles. Rio de Janeiro: J. Zahar, 2003. p. 11-25; LACAN, Jacques. *Autres Écrits*. Paris: Seuil, 2001.

Recebido em 23 de dezembro de 2023 e aprovado para publicação em 02 de fevereiro de 2024.



LITURATERRA [Review: 2024, 3]

The reviews, literary passages and esthetic passages in *Passagens: International Journal of Political History and Legal Culture* are published in a section entitled LITURATERRA [Lituraterre]. This neologism was created by Jacques Lacan, to refer to the multiple effects present in semantic slips and word plays, taking James Joyce's slip in using *letter* for *litter* as a starting point, not to mention the references to *Lino*, *litura* and *liturarius* in referring to political history, to the Pope to have succeeded the first (Peter); the culture of the *terra* [earth], aesthetics, law, literature, as well as the legal references – both canonical and non-canonical – when such expressions are distanced from those which are religious, dogmatic or fundamentalist, merely meaning 'dominant' or 'hegemonic'.

LITURATERRA [Compte rendu: 2024, 3]

Les comptes rendus, les incursions littéraires et les considérations esthétiques *Passagens. Revue Internationale d'Histoire Politique et de Culture Juridique* sont publiés dans une section au titre on ne peut plus approprié, LITURATERRA. Il s'agit d'un néologisme proposé par Jacques Lacan pour rendre compte des multiples effets inscrits dans les glissements sémantiques et les jeux de mots, avec comme point de départ l'équivoque de James Joyce lorsqu'il passe de *letter* (lettre) à *litter* (détritus), sans oublier les références à *Lino*, *litura* et *liturarius* pour parler d'histoire politique, du Pape qui a succédé à Pierre, de la culture de la *terre*, d'esthétique, de droit, de littérature, y compris juridique – canonique et non canonique. Nous privilégierons les contributions distantes des expressions religieuses, dogmatiques ou fondamentalistes, pour ne pas dire dominantes ou hégémoniques.

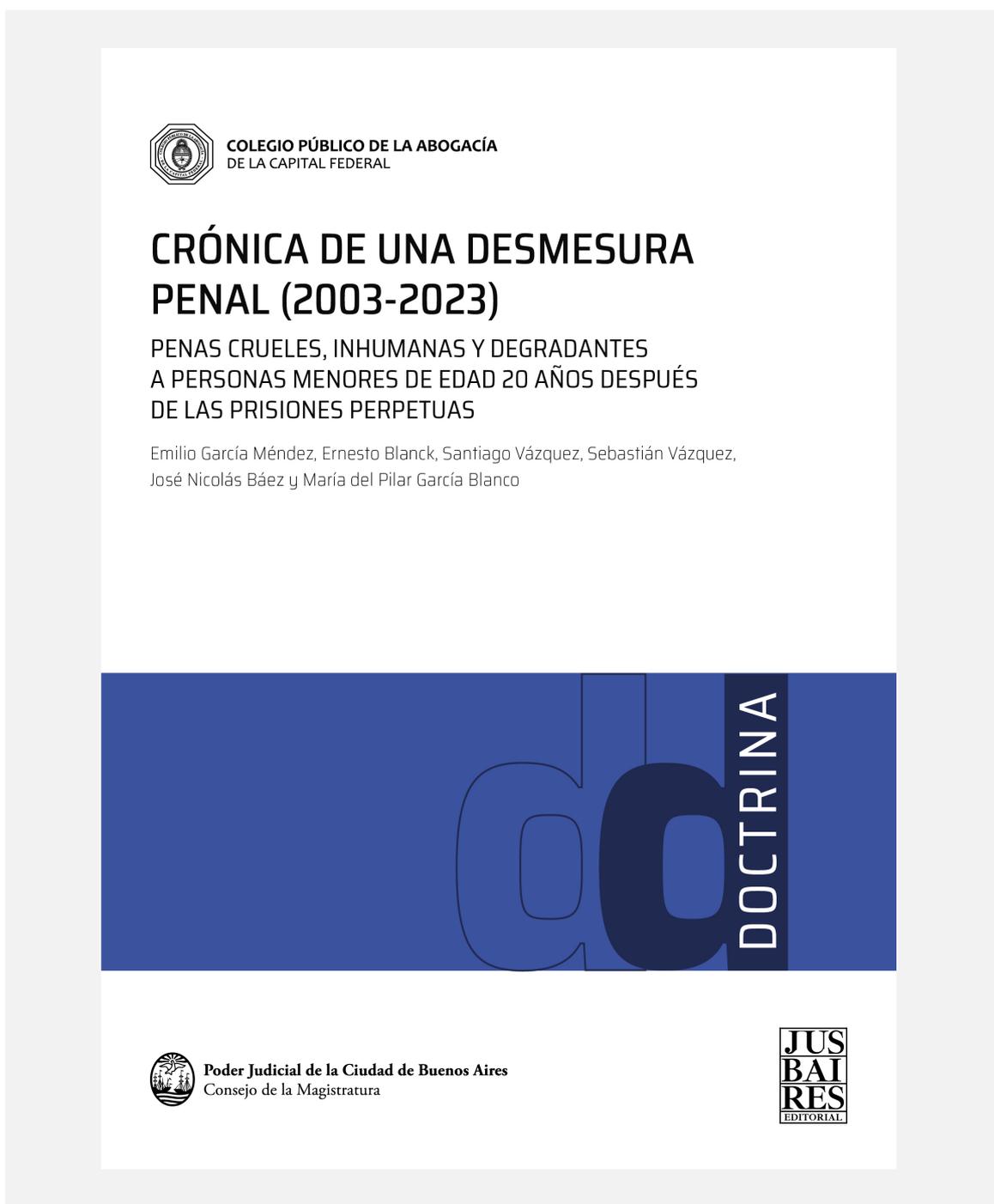
文字国 [图书梗概: 2024, 3]

Passagens电子杂志在“文字国”专栏刊登一些图书梗概和文学随笔。PASSAGENS—国际政治历史和法学文化电子杂志开通了“文字国”专栏。“文字国”是法国哲学家雅克·拉孔的发明，包涵了语义扩散·文字游戏·从爱尔兰作家詹姆斯·乔伊斯的笔误开始，乔伊斯把letter (字母/信函)写成了litter (垃圾)，拉孔举例了其他文字游戏和笔误，lino, litura, liturarios, 谈到了政治历史·关于第二个教皇(第一个教皇是耶稣的大弟子彼得)，关于土地的文化 [Cultura一词多义·可翻译成文化·也可翻译成农作物]，拉孔联系到美学, 法学,文学, 包括司法学—古典法和非古典法, 然后从经典文本延伸到宗教, 教条, 原教旨主义, 意思是指那些占主导地位的或霸权地位的事物

La desmesura penal frente a los menores de edad: Estado y Sociedad

Emilio García Méndez

GARCÍA MÉNDEZ, Emilio *et al.* *Crónica de una desmesura penal (2003-2023): penas crueles, inhumanas y degradantes a personas menores de edad 20 años después de las prisiones perpetuas.* Buenos Aires: Jusbaire, 2023.



“Estamos en una era en la que el pensamiento maniqueo y las alternativas simplistas se hacen pasar por conocimiento o pensamiento. Y en las condiciones actuales, cada vez es más difícil defender una visión compleja de las cosas”.
Edgar Morin.²

Entre desmesuras y paradojas

El agudo epígrafe de Edgar Morin que preside este texto no podía ser más pertinente para esta introducción.

Estoy convencido, que la cuestión penal juvenil (telón de fondo de la desmesura penal frente a los menores de edad), ocupa en la Argentina un lugar que difícilmente podría ser más complejo y emblemático. Tratar de desentrañarlo, una vez más³, es seguramente uno de los varios propósitos de esta introducción.

Una desmesura penal, conviene aclarar de entrada, que para nada ha influido en los pésimos niveles de seguridad que imperan en el país. Especialmente en sus conglomerados urbanos.

El carácter paradójico de este país (y de esta sociedad) resulta persistente.

El país pionero y cuna del menorismo tutelarista latinoamericano, resulta ser el más atrasado y el más brutal, en relación con los menores de edad en conflicto con la ley penal. El país que más condenas ha recibido por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. El país donde los organismos de control en materia de infancia, cuando existen, se caracterizan por su intrascendencia. Organismos que, en la práctica, resultan algo bastante parecido a agencias de colocaciones.

El país donde una parte considerable de la defensa jurídica pública sufre, en sus instancias de decisión política, una duradera crisis de identidad agravada por un comportamiento que subordina su acción al cálculo político permanente. Para muestra sobra un botón. Jamás el Ministerio Público de la Defensa a nivel nacional pidió la inconstitucionalidad del régimen penal de la minoridad de la dictadura ([Decreto Ley 22.278 de 1980](#)).

Quizás sea hora de establecer algún vínculo más explícito, entre esa situación y la falta creciente de legitimidad del sistema de administración de justicia para los menores de edad.

² Entrevista en el diario *El País* de Madrid 28.4.2023. [El filósofo Edgar Morin, a sus 101 años: “Mientras estoy poseído por las fuerzas de la vida, el espectro de la muerte retrocede” | Ideas | EL PAÍS \(elpais.com\)](#) – Acceso em 30 de julho de 2024.

³ Cf., por ejemplo, mi texto, ¿Hacia dónde van los derechos de la infancia en América Latina?: la responsabilidad penal juvenil en la encrucijada, en, “Infancia ¿Para dónde van sus derechos?”, ediciones Didot, Buenos Aires, 2017.

Pero, tal vez, la más indignante de sus paradojas resulte del hecho de que sea justamente la brutalidad del régimen penal de la minoridad imperante (imputabilidad plena a los 16 años, sentencias de reclusión perpetua y ahora penas desmesuradas), lo que ha permitido retirar el tema de la inseguridad atribuida a los menores de edad de la agenda pública y por ende eliminar la alarma social que, por otra parte, impera, en el resto de los países de la región.

Hace años que, en todos los países de la región, con excepción de la Argentina, el tema de la inseguridad aparece automáticamente vinculado con el tema de los menores de edad.

Por el contrario, en Argentina el tema de los menores de edad solo raramente aparece vinculado con el tema de la inseguridad.

Un misterio, que por no ser tal, resulta relativamente fácil de desentrañar.

En Argentina, incluso en ásperas coyunturas electorales, el tema brilla prácticamente por su ausencia. A los raros y esporádicos pedidos de baja de edad de la imputabilidad proferidos por dirigentes políticos durante las campañas electorales, no les suelen acompañar esfuerzos serios y persistentes en el plano legislativo. Lo que proponen, en realidad es lo que ya existe.

Las propuestas de baja de edad de la imputabilidad (de 16 a 14 años) que significarían el tratamiento penal de los menores exactamente como si fueran adultos, constituyen una desmesura dentro de la desmesura ya existente que, por otra parte, se expresa en las sentencias, de la Provincia de Buenos Aires, con penas crueles inhumanas y degradantes, que aquí exponemos como anexo.

Permanece además como capítulo aparte, la cuestión de las condiciones, materiales en que los menores de edad cumplen estas penas, de por sí y por su duración, degradantes.

Toda la dirigencia política argentina sabe muy bien que el régimen penal de la minoridad vigente, es un decreto de la dictadura que dispone la imputabilidad plena a partir de los 16 años, así como la posibilidad de privar de libertad discrecionalmente y sin ningún debido proceso a los menores de esa edad.

De hecho, los 782 menores de 16 años privados de libertad en Argentina según datos de la SENNAF,⁴ son los únicos seres humanos en esas condiciones, carentes de las más elementales garantías del debido proceso.

⁴ El dato acerca de la cantidad de personas menores de 16 años, no punibles, privadas de libertad o sancionadas penalmente en Argentina surge del Relevamiento Nacional de Dispositivos Penales Juveniles y su Población, año 2021, publicado conjuntamente por la SENAF y Unicef Argentina. En este relevamiento, que padece de severos problemas metodológicos, vemos que en el año 2021 había 663 personas menores de 16 años, privadas de libertad en los establecimientos especializados de aprehensión. Asimismo, este

Son esas justamente, las propuestas que realizan los sectores más retrógrados y reaccionarios en el resto de países de la región (imputabilidad plena a partir de los 16 años y penas draconianas), lo que justamente ya impera como ley y como práctica en nuestro país.

Pero la coronación de estas paradojas consiste precisamente en el hecho de que esta parafernalia punitiva resulte públicamente defendida por el padre del “progresismo” jurídico argentino y latinoamericano: el Prof. Eugenio Raúl Zaffaroni.⁵

Por ello, me parece que es tiempo de abrir un debate sereno y responsable que permita entender, en qué medida estas desmesuras de las que aquí hablamos, resultan en realidad el espejo invertido de un abolicionismo superficial e irresponsable.

Un “abolicionismo”, que no libere a los menores de edad de las penas draconianas (que aquí exponemos), pero sí de las garantías que deberían serles inherentes. El fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) “García Méndez Emilio- Musa Laura”,⁶ que en rigor de verdad deberíamos llamar por el nombre de su autor intelectual y material como “Fallo Zaffaroni”, constituye su emblema y síntesis. Estoy convencido de que este es en realidad, el fallo que implícitamente moldea la política criminal, oculta y vergonzante, que de hecho impera para los menores de edad en nuestro país.

Este es el fallo que, para decirlo en palabras comprensibles, constitucionalizó el decreto de la dictadura – Nro. 22.278 de 1980- y legitimo el uso de la privación de libertad como forma de “protección” para los menores inimputables. Esta enorme paradoja fue concebida precisamente por el mencionado campeón latinoamericano de la lucha contra la prisionización.

Este es un fallo inimaginable para cualquier área de la vida jurídica que no sea aquella que involucra a los adolescentes pobres de las periferias urbanas. Un fallo donde su autor material e intelectual declara muy suelto de cuerpo que, “nosotros sabíamos que

informe señala que en los dispositivos penales juveniles había, para el mismo período, 119 personas menores de 16 años privadas de libertad o cumpliendo sanciones penales. Este último dato debe ser tomado con precaución, debido a que el mismo informe señala que había, para esta misma categoría, 108 personas de las cuales no se cuenta con el dato de la edad, lo que representa un margen de error cercano al cien por ciento. Cabe destacar, que desde el año 2016, por una decisión metodológica sin argumentos sólidos, las personas que se encuentran privadas de libertad en comisarías y establecimientos especializados de aprehensión, no se consideran dentro del esquema penal juvenil para los autores del informe.

⁵ Incontables han sido las intervenciones públicas de Raúl Zaffaroni en las que se ha pronunciado por la mantención del Régimen Penal de la Minoridad vigente, es decir, por el decreto de la última dictadura 22.278 de 1980.

⁶ Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, (Fallos 331:2691), Recurso de Hecho de García Méndez, Emilio y Musa Laura, sobre Habeas Corpus colectivo a favor de menores de 16 años privados de libertad en el Instituto Gral. San Martín de la Ciudad de Buenos Aires.

ese decreto (se refiere al 22.278) era inconstitucional, pero lo declaramos constitucional por razones coyunturales”.⁷

Es este precisamente el fallo que abrió las puertas de un infierno jurídico que estamos padeciendo hasta el día de hoy.

Estoy convencido que ha sido este peculiar “abolicionismo” el que ha convertido al garantismo, que no debería ser entendido como otra cosa, que como la aplicación rigurosa de todas las garantías (empezando por las constitucionales), en una mala palabra. Así de catastróficas son sus consecuencias.

La cuestión penal juvenil en Argentina: ¿Existe una política criminal para los menores de edad en la Argentina?

Hace un tiempo (ya largo) me ocupe de las sentencias a reclusión y prisión perpetua a menores de edad, mediante el simple trámite de llamar la atención sobre su existencia,⁸ cuando nadie lo había hecho y el tema parecía destinado a naturalizarse. Veinte años y varias condenas del Sistema Interamericano de Derechos Humanos contra el Estado argentino después, vuelvo otra vez a ocuparme del tema. Se trata de la modesta obra colectiva que aquí estamos presentando.

Pareciera que, con el paso del tiempo, las paradojas, lejos de desaparecer, se han vuelto más refinadas e hipócritas. Además del hecho que se han incorporado, por así decirlo, al paisaje. Ahora, el problema no radica más en la brutalidad de las sentencias de reclusión perpetua.

Ahora el “problema” parece radicar en la brutalidad de las penas desmesuradas a los menores de edad, “que no es lo mismo, pero es igual”.

¿Pero por qué uso aquí la palabra problema entre comillas?

Porque para resolver un problema, primero hay que experimentarlo como tal. En la Argentina no son pocos los que perciben la desmesura existente como una solución.

Si alguna razón de ser tuviera esta publicación, ella radicaría en contribuir a un debate, hoy inexistente, que demuestre la irracionalidad de la situación actual, un debate que ayude

⁷ Estas palabras textuales de Zaffaroni, pueden encontrarse en una entrevista realizada por la periodista Luciana Peker en la versión argentina de la revista Playboy de Argentina, aparecida el día 2 de mayo de 2010.

⁸ Cfr. “Sentencias de reclusión perpetua y prisión perpetua a personas menores de 18 años de edad en la República Argentina (1997-2003), edición de Unicef Argentina y del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, Buenos Aires, 2003.

a percibirla como un verdadero problema para el desarrollo de una sociedad más justa y democrática, aspiración a la que, por otra parte, ningún político renuncia en sus discursos.

Además, aquellos que de una u otra forma ven el sistema imperante como una solución, muy lejos están de ser un grupo homogéneo. Tal vez el único punto en común, entre ellos, lo constituya el hecho de que nadie sea explícito en la defensa de sus posiciones.

El hecho concreto es que buena parte del pseudo progresismo jurídico argentino se opone a la derogación del régimen de la minoridad imperante. En el fondo pareciera que un silencioso consenso tácito, nada menos que entre abolicionistas y retribucionistas, se va formando en el horizonte. Un consenso que podría materializarse en la doble consigna: volvamos al menorismo tutelarista explícito de los viejos jueces de menores con los menores de 16 años, mientras entregamos al derecho penal puro y duro a los mayores de esa edad.

Es en este punto que vale la pena preguntarse si las sentencias desmesuradas que aquí exponemos resultan la expresión de alguna política criminal para los menores de edad o si la verdadera política criminal es lo que “espontáneamente” emana de estas sentencias.

En un contexto como este hago explícita la posición de sacar la política criminal juvenil, realmente existente, de su clandestinidad actual. En la Argentina rige hoy plenamente la peor de las políticas criminales imaginables para los menores de edad, pero nuestro progresismo de pacotilla afirma ignorar sus contenidos, a la par que se indigna por su mera mención.

No tengo la menor duda en afirmar que justamente necesitamos una política criminal explícita y democrática para enfrentar con seriedad la cuestión de las violaciones a la ley penal cometidas por los menores de edad.

Esa es precisamente la función que cumple el riguroso y completo artículo de Santiago Vázquez sobre el sistema penal juvenil de Gran Bretaña. Más específicamente, se trata de un análisis de la política criminal penal juvenil en ese país durante el mismo periodo histórico que abarcamos en este libro.

Un análisis crítico que pone de manifiesto la importancia de la información cuantitativa confiable, como condición imprescindible, aunque no suficiente, para cualquier debate serio en la materia.

Es justamente por ello que creo conveniente reiterar una vez más nuestra toma de partido por un Sistema de Responsabilidad Penal Juvenil (SRPJ) como el que hace años fue aprobado por unanimidad por el Senado de la Nación y que incluimos aquí como anexo de esta publicación.

Es necesario reconocer que el debate en torno a la existencia de un SRPJ, como el que existe en todos los países de América Latina, se encuentra por el momento congelado, pero

de ninguna manera ha desaparecido. Se trata de un debate solo a medias reprimido que aflora con frecuencia en forma intermitente y esporádica. Pero por sobre todas las cosas, se trata de un debate desordenado que refleja el estado de situación imperante en nuestro país.

Pero volvamos a la primera y más importante de todas las paradojas.

Una forma con la que he tratado de entender y desentrañar la primera de las paradojas señaladas (antes y ahora), consistió en vincularla al carácter exorbitante de la represión ilegal durante la última dictadura (comparada incluso con otras dictaduras de la región de la misma época).

Esta marca indeleble (la represión ilegal fuera de cualquier lógica y proporcionalidad) fue, a mi juicio, lo que impidió establecer posteriormente un discurso serio y equilibrado sobre la represión legal a comportamientos socialmente indeseables tipificados como delitos. He aquí el “mecanismo de acumulación originaria” de la desmesura que impera hasta nuestros días.

Esto es lo que explica que la contradicción imperante en el larvado y oculto debate actual, oscile entre un retribucionismo hipócrita e irracional y un abolicionismo bobo negador de la realidad.

Por otra parte, es en este contexto, que debe entenderse la extraña popularidad de la Justicia Restaurativa (JR), una verdadera ameba conceptual imposible de ser definida de otra forma que no sea tautológica. Es que la JR en un país como el nuestro, no constituye otra cosa que una fuga hacia adelante, sin ningún efecto real por lo menos en la dirección del discurso declarado que la acompaña. Es decir, la JR que debería servir para aliviar al sistema penal juvenil, disminuyendo la intensidad y cantidad de su núcleo duro, en la mejor de las hipótesis se convierte en su complemento. De este modo tiende a atrapar en sus redes, conflictos intrascendentes que de otra forma hubieran sido indiferentes al régimen penal de los menores de edad.

Es que en un país sin un verdadero SRPJ, la JR no constituye otra cosa que una mera tentativa de sustituto ideológico frente a la falta de respuestas reales a los problemas concretos. Muy lejos está la JR de convertirse en una justicia alternativa, constituyendo en realidad (como lo muestra el artículo de Pilar García Blanco que aquí presentamos) en una verdadera alternativa a la justicia.

Es que entre nosotros continúa imperando un raro progresismo, que al mismo tiempo que rechaza la instauración de un sistema de responsabilidad penal juvenil (SRPJ), no tiene empacho en defender el estado de cosas existente.

Con los menores de edad, cualquier cosa esta permitida, con la única condición de que esas prácticas aberrantes no sean públicamente conocidas. Eso explica que la Argentina sea el país con la menor cantidad de información cuantitativa confiable, en cualquier área políticamente sensible.

El ocultamiento infantil de la inflación y la pobreza que sufrimos hace algunos años, consolidó una cultura del secretismo sistemático de la información (sustituida por la propaganda) en cualquier área políticamente sensible del Estado y la sociedad.

En el campo de los adolescentes infractores, aun la información más elemental en la materia esta deliberadamente omitida o falseada.

El número exacto de los menores de edad privados de libertad (dos conceptos cuya definición a esta altura resulta indiscutible) aún continúa siendo un misterio entre nosotros⁹.

El carácter vergonzante de la represión a los menores de edad parece ser una característica tan dominante entre nosotros, como para involucrar por igual al Estado y a la sociedad civil. Demás está decir que este comportamiento involucra también por igual a grupos que se encuentran en las antípodas del arco ideológico.

Es en este contexto, que se inscribe el comportamiento del poder judicial, responsable de las sentencias que aquí exponemos. Es así que se explica el ocultamiento sistemático de las sentencias por parte de sus responsables. Estoy convencido de que la falta sistemática de publicidad de las sentencias por parte del poder judicial que las profiere, constituye un elemento central en la política criminal vergonzante y calamitosa que impera en nuestro país para los menores de edad.

Pero si a un observador desprevenido se le ocurre imaginar que algo está cambiando, en el sentido de una alteración positiva de la tendencia oficial en la materia, la misma sería una conclusión falsa de toda falsedad.

Me refiero a que luego de tantos años de silencio absoluto sobre temas como este, algunas instancias oficiales comienzan a ocuparse hoy de divulgar información importante que pudiera contribuir a cambios positivos desde una perspectiva de derechos humanos (sistemáticamente bastardeados en los últimos tiempos).

⁹ En el marco de la causa García Méndez-Musa vs Estado nacional, que actualmente se encuentra tramitando en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el mes de agosto de 2020 se abrió un proceso de solución amistosa. Los peticionantes solicitamos al Estado que elabore un sistema básico de datos rigurosos, transparentes y contrastables en el tiempo sobre algunos indicadores básicos para la gestión de la política criminal para personas menores de edad. Luego de dos años de trabajo en este sentido, en el cual el Estado Argentino nunca dio indicios serios de querer arribar a una solución en este aspecto, los peticionantes cerramos el proceso y continuamos el litigio pertinente.

Se trata de gatopardismo en estado químicamente puro. Algunos informes recientes en la materia, resultan un buen ejemplo.

Un análisis, a primera vista riguroso y detallista en este campo específico, no esconde otra cosa que pseudo información inútil e inservible. Esta tendencia deplorable se agrava cuando los responsables institucionales de estos “estudios” resultan ser organismos de control.¹⁰

Detrás del “esfuerzo” por ocuparse de un tema tan sensible y espinoso aparece con claridad la estrategia opuesta de colaborar sistemáticamente con el ocultamiento de información en la materia.

Más aun, productos como estos solo parecen responder a una crecientemente inservible estrategia de marketing. Escombros burocráticos cuya única finalidad es la de engrosar intrascendentes “informes anuales”

Pero volvamos a las decisiones judiciales. Los Tribunales Orales de Menores de la Ciudad de Buenos Aires y la Cámara Nacional Criminal y Correccional que le sirve de tribunal de apelación, fueron hace 20 años responsables por el mayor número de sentencias de reclusión perpetua en el país. Nuestro libro de hace 20 años consignaba un total de 12 sentencias de reclusión perpetua, 3 en Mendoza, 1 en Santa Cruz, 1 en Catamarca y 7 en la Ciudad de Buenos Aires.

La información disponible en forma pública de esos tribunales ha involucionado indudablemente hacia un creciente secretismo y ocultamiento de sus decisiones.

Presumiblemente, sus sentencias actuales podrían encerrar un tesoro oculto informativo en materia de represión y desmesura vergonzante frente a los menores de edad.

Imposible hoy obtener información de dicha jurisdicción en relación al tema de las sentencias irrogadas contra menores de edad. Justamente aquella que debería ser la más publica de las informaciones se oculta sistemáticamente. Ello no hace otra cosa que confirmar el carácter oscuro y vergonzante de la desmedida represión a los menores de edad, elemento central de la política criminal realmente existente.

Demás está decir que no cejaremos en obtener dicha información esencial, utilizando todas las herramientas del Estado de Derecho, litigando el acceso a la información. Una

¹⁰ El mejor ejemplo de esta tendencia lo constituye un documento reciente de la Defensora de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes (sin fecha ni autoría), denominado “Relevamiento de Sentencias Condenatorias a Penas Perpetuas o Penas mayores a 10 años por delitos cometidos siendo adolescentes entre 16 y 18 años”. La profusión de cuadros y tablas resulta en este caso directamente proporcional a su completa inutilidad.

información que por razones que no necesitan de más explicación relativas a la lentitud de la justicia no podrá entrar en este libro.¹¹

De la Revolución Francesa para acá, la publicidad de las decisiones judiciales debería ser uno de los criterios centrales para medir la legitimidad de dicho poder.

Es precisamente en cuestiones como estas, que aparece sin mediación la impotencia de ciudadano frente a la (in) justicia. El gran escritor italiano Leonardo Sciascia ha dejado plasmado en muchas de sus mejores novelas, este drama sin fronteras que podría sintetizarse en una breve formulación, “el carácter terrible del poder, tiende a coincidir en Sciascia, con el carácter terrible de la justicia”. Lo que sucede es que “la justicia proyecta sobre el poder una sacralidad que la hace intangible e indiferente a las razones del individuo”.¹²

Es precisamente en este contexto que se hace más que nunca necesario reafirmar, que no se trata de indagar sobre las desdichadas historias de vida de los menores infractores (una tendencia que parece persistir incluso entre quienes la practican con la mejor buena fe), sino por el contrario de insistir en la historia crítica de las leyes y las instituciones que producen esas historias de vida. Esta es precisamente otra de las propuestas importantes de este pequeño libro.

Es probable que ahora se entienda mejor porque la Argentina es el único país de la región que no posee un Sistema de Responsabilidad Penal Juvenil (SRPJ) y en su lugar tengamos un esperpento jurídico (Decreto Ley 22.278 de 1980) que lleva la firma de Jorge Rafael Videla, mayor genocida de la historia latinoamericana. Esperpento, por lo demás, defendido por la mayoría de quienes hoy se consideran fieles representantes del progresismo político y jurídico. Más aun, hay quien afirme sin sonrojarse que deberíamos abandonar el concepto de “justicia penal juvenil” y sustituirlo, apoyados probablemente en una bastarda interpretación de la Convención Internacional de los Derechos del Niño, por el de justicia juvenil.

Para este pensamiento vergonzantemente fetichista represivo, para hacer desaparecer el mal no es necesario removerlo, sino solamente ignorarlo.

¹¹ Con fecha de 18 de agosto de 2022 y posteriormente 6 de marzo de 2023, la Fundación Sur Argentina, ha realizado dos solicitudes de acceso a la información pública, conforme la [ley 26.657](#), en la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal. Ambos pedidos continúan al día de hoy sin ningún tipo de respuesta. En estas solicitudes se quería saber las sentencias a personas menores de 18 años al cometer el delito, desde el 14 de mayo de 2013 al día de las solicitudes, cuyo monto de la pena supere los 10 años. Hasta el día de hoy, ninguna respuesta hemos obtenido de dicho tribunal.

¹² Los entrecomillados corresponden a un texto de Pietro Costa, tal vez el mayor experto en historia del derecho en Italia. En un libro dedicado a la cuestión de la justicia en la obra de Leonardo Sciascia, “L’ onore de vivere: potere e resistenza” in *Porte Aperte de Leonardo Sciascia*, en, “Ispezione de la terribilita. Leonardo Sciascia e la giustizia”, edición a cargo de Lorenzo Zilleti y Salvatore Scuto, Leo Olschki editor, Florencia, Italia, 2022.

En el año 2013 aparecían, tal como lo dijimos mas arriba, bajo forma de libro, todas las “Sentencias de reclusión perpetua y prisión perpetua a personas menores de 18 años de edad en la República Argentina (1997-2003)”.

Se trataba de una muy modesta publicación, más sencilla incluso de esta que aquí estamos presentando. Unas brevísimas palabras iniciales servían de excusa para mostrar, a un público solo un poco más amplio, un fenómeno conocido por un minúsculo grupo de expertos. Entre 1997 y el 2003, en la República Argentina jueces de tres provincias (Mendoza, Santa Cruz y Catamarca), así como jueces nacionales de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, irrogaron 12 sentencias de reclusión perpetua a personas que, al momento de la comisión de los hechos que se le imputaban, no habían cumplido los 18 años de edad. El conocimiento de estas sentencias, provoco en su momento un sentimiento, que, si bien no era muy claro, seguramente incluía el estupor y la vergüenza.

A pesar de que nunca podremos establecer con precisión el impacto concreto de dicha publicación, el hecho cierto es que nunca más hubo una sentencia de reclusión perpetua después de aquella publicación.¹³

Veinte años después, este libro, se propone básicamente mostrar cómo ha evolucionado el tema de las sanciones penales contra los menores de edad en nuestro país.

En ese sentido, el paso de las perpetuas a la desmesura penal no resulta otra cosa que otro triste ejemplo del más vulgar gatopardismo.

En primer lugar, me animo a afirmar cual fue la consecuencia práctica más importante de dicha publicación. A ojos vista, la consecuencia práctica más importante no consistió en el cese de dichas prácticas aberrantes desde el punto de vista de los derechos humanos y de cualquier conciencia civilizada, sino en el aumento de los esfuerzos por ocultar y maquillar la información. La represión en la Argentina siempre ha sido en primer lugar vergonzante. Mucho más con relación a los menores de edad. No me cansare de reiterarlo.

Téngase presente, por ejemplo, que toda la información acerca de las sentencias de la Provincia de Buenos Aires que aquí presentamos han sido invariablemente obtenida por canales que bien se podrían denominar extraoficiales.

¹³ En el año 2011, la Justicia de la Provincia de Corrientes condenó a una persona menor de edad al momento de los hechos imputados a la pena de prisión perpetua. Ante la queja de su Defensor, en agosto de 2022 la CSJN declaró procedente el recurso extraordinario, dejó sin efecto esta sentencia apelada y remitió la queja al tribunal de origen para que dicte un nuevo pronunciamiento (Fallos 345:647).

La cuestión de la perspectiva

Hace mucho tiempo que en temas de infancia adopto una triple perspectiva. En primer lugar, por tratarse de derechos, ella debe ser imprescindiblemente histórica. Los derechos son productos sociales, se ganan, pero también se pierden. La experiencia muestra, que no hay forma más eficiente para perder un derecho que naturalizarlo. En otras palabras, perder de vista su origen histórico. En segundo lugar, mi perspectiva también es crítica. Crítica en un sentido al mismo tiempo modesto y preciso según el cual, las cosas no son siempre como aparecen frente a nuestros ojos. Muy frecuentemente es necesario colocarse los anteojos de la crítica para percibir que las cosas son diversas a como se nos aparecen a primera vista. Mucho más en el campo de la infancia, donde la historia es terca en mostrar que las peores atrocidades contra la misma, se han cometido mucho más en nombre del amor y la compasión que en nombre de la propia represión.

Por último, resulta casi obvio que también desde el punto de vista institucional mi perspectiva no es neutral.

El punto de vista que adopto es particularmente el de la defensa jurídica (pública y particular). Eso explica, por otra parte, las excelentes contribuciones de Pilar García Blanco y de Nicolás Báez, ambos miembros de la Defensa Pública, contenidas en esta publicación.

Hace ya tiempo que estoy convencido acerca de que la calidad y cantidad de la defensa jurídica de los menores de edad debería ser considerado como el criterio principal para medir la legitimidad de los sistemas de administración de justicia de la infancia.

Es por eso, que nuestra administración de justicia en materia de infancia deja muchísimo que desear.

Los resultados están a la vista y pueden apreciarse en buena parte de las sentencias que figuran como anexo en este libro.

Tal vez, la acumulación originaria de estas deficiencias este en su conducción como ya se señaló más arriba.

Cuando las posiciones del Ministerio Público de la Defensa resultan inequívocamente tutelaristas, más allá de que invariablemente resultan guiadas por el cálculo político inmediatista, el resultado está a la vista en el cuadro de situación imperante.

En el fondo, todo esto conduce a una crisis de identidad de la defensa pública que la lleva a perder vista su única e inconfundible misión institucional: su compromiso irrenunciable con el adolescente infractor en este caso. Única forma por otra parte de dotar de verdadera legitimidad al sistema de administración de justicia para la infancia.

Felizmente el coraje y compromiso de un número significativo de defensores públicos (y particulares) permite vislumbrar que las cosas podrían ser muy diversas a como son actualmente.

Lo que viene - Tendencias

Tal como lo afirmo alguna vez Walter Benjamín, no ha habido generación que en algún momento no se haya sentido al borde del abismo. La actual no constituye una excepción.

En coyunturas como las que estamos viviendo, a veces tenemos la sensación de que se ha perdido el horizonte. Sin embargo, siempre hay un horizonte, aunque parezca catastrófico. Tratar de desentrañar lo que hay en él, es nuestra obligación.

¿Qué es lo que se vislumbra en el nuestro?

Para seguir con las paradojas me parece que lo “nuevo” aquí es, por ahora, una vuelta a lo viejo. Una vuelta a lo viejo también de la mano de una creciente “especialización” de la justicia penal juvenil, que además propone el abandono del término “penal”, aunque no el abandono de las penas. Una híper especialización que en el contexto de la desmesura penal imperante no parece ser otra cosa que una clara y decidida estrategia de negación de la realidad.

Si uno toma los, por otra parte, muy escasos eventos en la materia como una muestra interesante de las tendencias que afloran, lo que se ve resulta por lo menos preocupante.

El predominio de cuestiones técnicas y procesales parece a veces pensado para impedir la reflexión sobre cuestiones vinculadas con el sentido y futuro de la respuesta a las transgresiones a la ley penal cometidas por los menores de edad, en otras palabras, la dimensión política del problema. Pareciera que la falta de sentido, acecha en cada esquina.

La creciente falta de publicidad de las sentencias, la falta casi absoluta de información cuantitativa confiable, la clandestinidad de una política criminal que no reniega de las penas, pero sí de las garantías, la crisis de identidad de la cabeza de la defensa pública, son elementos que en un mundo con la forma que este tiene, no llevan invariablemente al punto de partida.

Enfrentar las consecuencias de una ley Agote del siglo XXI, parece una pesadilla cada vez más real. Sin embargo, una vez más parece necesario apelar al optimismo de la voluntad contra el pesimismo de la razón. Paradójicamente (otra vez) la utopía que se nos presenta por delante parece tan modesta cuanto concreta.

Colocar la cuestión penal juvenil en su justa dimensión, vía la existencia de información cuantitativa confiable, constituye el desafío tan “revolucionario” cuanto modesto

y posible que tenemos por delante. Esta tarea, obviamente, no constituye condición suficiente para nada. Sin embargo, la misma constituye condición imprescindible para todo.

Cómo citar esta reseña:

ABNT

GARCÍA MÉNDEZ, Emilio. LITURATERRA [Reseña: 2024, 3] La desmesura penal frente a los menores de edad: Estado y Sociedad [Reseña del libro *Crónica de una desmesura penal (2003-2023): penas crueles, inhumanas y degradantes a personas menores de edad 20 años después de las prisiones perpetuas*, de E. García Méndez et al.]. *Passagens: Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica*, Niterói, v. 16, n. 3, p. 523-538, Sep.-Dic. 2024. <https://doi.org/10.15175/1984-2503-202416311>

APA

García Méndez, E. (2024). LITURATERRA [Reseña: 2024, 3] La desmesura penal frente a los menores de edad: Estado y Sociedad [Reseña del libro *Crónica de una desmesura penal (2003-2023): penas crueles, inhumanas y degradantes a personas menores de edad 20 años después de las prisiones perpetuas*, de E. García Méndez, E. Blanck, Santiago Vázquez, Sebastián Vázquez, J. N. Báez, & M. P. García Blanco]. *Passagens: Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica*, 16(3), 523-538. <https://doi.org/10.15175/1984-2503-202416311>

Copyright:

Copyright © 2024 García Méndez, E. Este es un artículo de acceso abierto distribuido bajo los términos de la Licencia de Atribución Creative Commons que permite el uso, distribución y reproducción sin restricciones en cualquier medio siempre que se cite adecuadamente el artículo original.

Copyright © 2024 García Méndez, E. This is an Open Access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution License, which permits unrestricted use, distribution, and reproduction in any medium, provided the original article is properly cited.

Editor responsable del proceso de evaluación

Gizlene Neder