

**II Encuentro Nacional de Educadores Sociales. INAME
Montevideo, 1999. p. 118-126.**

**LA INCIDENCIA DE LA CONVENCION DE LOS DERECHOS DEL
NIÑO EN LA PRÁCTICA EDUCATIVO-SOCIAL Dr. Carlos URIARTE
Docente del Centro de Formación y Estudios del INAME.
Investigador de la Facultad de Derecho: Derecho de niños y
Adolescentes**

1) Palabras preliminares

Antes de hacer unas reflexiones acerca de la incidencia de la Convención en la práctica educativo-social quisiera hacer alguna referencia a mi experiencia en este Centro, lo que era la Escuela de Funcionarios que hoy es el Centro de Formación y Estudios del INAME. Yo fui convocado en 1992 por primera vez, cuando recién era aprobada la Convención sobre los Derechos del Niño; la Convención fue aprobada a nivel de Naciones Unidas el 20 de noviembre del 89 y en nuestro país es ley desde el año siguiente, desde setiembre de 1990. Nosotros empezamos a trabajar en el Centro en el año 92, lo cual hacía difícil el trabajo porque la Convención propone y provoca un cambio paradigmático en la forma de entender a la niñez-adolescencia, de vincularse con ella y obviamente en cualquier momento educativo para trabajar con niños-adolescentes.

Entonces desde el año 92 a la fecha el Centro de Formación vive una doble tarea muy difícil: resolver problemas urgentes desde la perspectiva de la formación, donde la realidad está mezclada con algo de Convención pero con algo que no es de Convención: la doctrina de protección integral y la situación irregular de Naciones Unidas. Una vez planteadas, en la realidad están insidiosamente mezcladas, las instituciones hoy son un poco mucho de doble discurso, de prácticas que se resisten a alejarse y de prácticas que pretenden imponerse y además de problemas teóricos. No solamente es preparar profesionalmente a alguien para el cotidiano, sino que la Convención también provoca grandes desarrollos teóricos. Nos preguntamos acerca de qué es un sujeto de derecho, en el caso de la infracción qué es la infracción, por qué la infracción. La Convención destapa problemas *hacia abajo*, en la institución, y *hacia arriba* en la elaboración y en la recreación de un distinto proyecto de niñez-adolescencia y obviamente de un proyecto distinto social y democrático.

Un poco hemos transitado un camino signado por esa conflictividad, donde cada paso es un paso largamente pensado, cada taller -en mi caso personal- era convocado y nos llevaba -y nos lleva muchas horas preparar un trabajo con educadores, con otros técnicos, con todos los distintos estamentos personales que pueblan el Instituto Nacional del

Menor. Lo cual le dio a mi trabajo, a mi participación, el sentido de ser convocado para resolver problemas, para resolver demandas, pero además también para elaborar, porque la Convención obligaba a elaborar. Estábamos y estamos trabajando a veces sin receta, trabajando elaborando y resolviendo problemas siempre de las dos maneras indicadas: *hacia arriba y hacia abajo*.

Socorro García hablaba hace instantes del libro que he terminado y debo reconocer que ese libro tiene muchas horas de reunión previas y preparatorias de cursos. Pese a que el libro es escrito por una persona, tiene una connotación cooperaria que lo hace en alguna medida una obra colectiva. A veces un largo taller sobre la prevención desde el trabajo externo, por ejemplo, hizo que fuéramos convocados primero a reflexionar sobre el tema, ver cuáles eran las necesidades de quienes iban a venir a ese taller y luego elaborar de acuerdo a la Convención. La Convención no da la resolución para ese problema nuestro; tiene 40 y pocos artículos, no me resuelve ese problema. Eso hacía que la práctica educativa y formativa del hoy Centro de Formación tuviera un componente que era en alguna medida una cierta aventura. Entonces debo reconocer que hoy, que estamos conmemorando 25 años de la ex Escuela y el hoy Centro de Formación, debo hacer este pequeño espacio de reconocimiento al trabajo de quienes están acá, a la altísima sensibilidad y honestidad intelectual que he percibido paso a paso, curso a curso, momento a momento, en todo este tiempo.

Es significativo el contraste de mi trabajo acá con el que he tenido en Facultad de Derecho y con el que probablemente ustedes tengan en algún liceo o en algunas facultades. Cuando vamos a ellos, lo hacemos precedidos por una currícula que nos marca un programa que debemos cumplir a rajatabla, porque de lo contrario estamos en falta. Allí nos olvidamos de elaborar, de pensar variantes porque estamos urgidos por el cumplimiento del *currículum*. Eso ha hecho que mi trabajo en el Centro de Formación haya sido un trabajo de elaboración común, cooperaria. Por una pregunta que quedó colgada, sin responder, a la vuelta siempre me sentí como perseguido: "Mirá que te quedó aquel problemita" . . . hay que volver sobre él, hay que trabajarlo. Eso me parecía importante, desde mi punto de vista lo valoro y me parece un estilo de trabajo formidable, que además es un espacio de flexibilidad curricular

que permite y asegura que los conocimientos no se van a anquilosar y van a estar en permanente renovación. Yo digo -y pienso mucho antes de decir cosas como ésta- que este centro es una usina ideológica sobre los derechos de la niñez-adolescencia. Hay una usina ideológica que funciona en varios planos, desde que se elaboran los grandes programas, cursos específicos, talleres, y desde que se programan en el cotidiano institucionallos cursos curriculares de educación.

II) LA CUESTIÓN ANTROPOLÓGICA y SUS ALREDEDORES

Este seminario se organiza sobre la base del *desiderátum* de

profesionalizar la profesión de educador social, valga la redundancia. Creo que a la hora de profesionalizar un trabajo, en primer lugar, en el caso de quienes vamos a trabajar con la niñez y adolescencia y mirado desde la óptica de la Convención, lo primero que tenemos que tener presente es lo que yo llamo la cuestión antropológica: son profesiones que la Convención dice y manda que tienen que estar gobernadas por una idea de ser humano, por un proyecto de ser humano, por una idea de hombre. No basta simplemente con un quehacer cotidiano de gestión institucional o de gestión en otros espacios de trabajo -lo cual sería una versión muy tecnocrática del asunto-, sino que en este caso tenemos que actuar gobernados por un proyecto antropológico, por una idea de niñez y adolescencia que supone básicamente que nuestro interlocutor niño, niña, adolescente es un sujeto de derecho.

Pero asimismo como tenemos frente a nosotros un sujeto de derecho también tenemos que precaver

nos de todo aquello que nos impidió ver el sujeto de derecho históricamente y conceptu almente. La situación irregular es como una bruma, como una cortina de humo que nos impide ver al ser humano, al sujeto de derecho y nos exhibe a una persona definida como en situación irregular. En alguna medida nosotros tenemos -y la Convención en alguna forma nos convoca a ello- que equipamos con conceptos distintos, que hagan que de alguna manera la persona que tengamos frente a nosotros no sea un *menor*, hemos de deconstruir la minoridad que nos puso frente a nosotros la doctrina de la situación irregular.

Pero en tercer lugar tampoco hemos de perder de vista el circunstanciamiento institucional en que actuamos. Educar o desplegar la profesión de educador social en una institución no es trabajar en un limbo, es trabajar *situadamente*, y esto implica otro tipo de apertura *hacia los costados* de la profesión. Conocer, pensar, reflexionar acerca de cómo esa institución nos permea, nos condiciona, nos equipa y nos juega a veces trapisondas, con todos los errores y el escaso nivel profesional que ello acarrea. Por eso asumo que mi aporte desde siempre y en este seminario es no meterme dentro de la educación sino reflexionar acerca de esos acechos institucionales, intentar transmitir en qué consiste ese circunstanciamiento institucional que a veces puede afectar y que va a hacer que el proceso educativo sea uno u otro.

III) HACIA EL REEQUIPAMIENTO CONCEPTUAL, EN ORDEN A LA CONVENCIÓN

Por cierto que educar desde la Convención sobre los Derechos del Niño plantea claramente un antes y un después de la misma. A quienes operaban u operábamos antes de ella y antes de este cambio paradigmático tan elocuentemente descrito allí, se nos cayeron los sistemas, porque veníamos equipados conceptualmente para trabajar en una visión del niño como un objeto en situación irregular en una institución neutra, aséptica que incide transformándolo en forma

adecuada *paranormalizarlo*. De pronto la Convención nos pone frente a nosotros a un sujeto de derecho, nos impone límites; ya no podemos hablar de irregularidad tan fácilmente porque en alguna medida vamos a comprender que quienes estamos en situación irregular somos nosotros. Ya nos vamos a dar cuenta de que aquel equipamiento de la praxis conceptual para la *nueva praxis* educativa se cae de la estantería porque no funciona en este cambio de paradigma. Antonio Carlos -largamente citado- siempre dice que la Convención con respecto a las instituciones de niñez-adolescencia en América Latina fue "como ponerle un compact -disc a una vitrola". En alguna medida la vitrola tiene que cambiar y transformarse en esos bellísimos y modernos aparatos de música que permitan absorber los sonidos del compact.

IV) CONSTRUCCIÓN PUNITIVA DEL CONFLICTO SOCIAL

Entonces se trata de restablecer otro orden de coherencias. Vamos a acotar -esto es arbitrario pero en alguna medida tenemos que ordenamos- este cambio de equipamiento conceptual que estamos mencionando, a la infracción. Cuando hablamos de infracción personalmente hablo de construcción punitiva de conflictos sociales; suena muy difícil pero es muy fácil. Es decir que frente a una realidad, la ley -en este caso la ley penal- define una conducta como delito y prevé para ella una pena. Yo construyo, elaboro punitivamente un conflicto social. Y es bueno siempre que se habla de infracción -en esta especie de hontanar de las infracciones- definir qué es la construcción punitiva de los conflictos sociales, pues es el punto de inflexión donde cortamos y empezamos a hablar de lo malo, y lo bueno queda afuera - "lo malo", dicho sea entre comillas, van a ver que esta palabra al final tiene doble sentido- y donde nosotros vemos la íntima conexión entre los derechos y las políticas sociales que por vía de la infracción se transforman en políticas institucionales de control social. La construcción punitiva del conflicto social es una política de control social.

Lo que interesa es visualizar claramente que la construcción punitiva de un conflicto no es la única construcción posible. Yo les voy a dar un famoso ejemplo de un holandés, Hulsman, para ejemplificar esto: en un pensionado de estudiantes convivían cuatro o cinco estudiantes. Un buen día uno tira un televisor por la ventana para afuera del tercer piso y lo deshace. Frente a esa situación un estudiante propone expulsarlo, define el hecho como una falta, una infracción, y le aplica una sanción que es la expulsión; un abordaje posible. Otro dice: "Vamos a hacerlo ver porque es un tarado"; un abordaje terapéutico. Otro dice: "Si rompió el televisor que lo pague"; un abordaje reparatorio. Y alguno dice: "¿Qué problema tendremos nosotros que éste tiró un televisor?"; solución o enfoque conciliatorio. Quiere decir que la construcción punitiva de un conflicto social es una entre tantas posibles elaboraciones del mismo.

Es importante tener claro esto porque si nosotros operamos sin damos cuenta de esa altematividad en los abordajes de los conflictos

vamos a actuar más acá de la infracción con la contaminación que la infracción supone. Lo que importa es que la infracción es una construcción social que no es la misma para todos los delitos y todas las infracciones en todos los tiempos ni es la misma en todos los espacios. Pongo ejemplos muy groseros para esto.

En tiempos distintos los sacrificios de doncellas que los aztecas ofrecían a sus dioses hoy serían un homicidio, en aquella época no. La pena de muerte, que en nuestro país está constitucionalmente proscrita pero que se aplica en algunos estados de los Estados Unidos y a nivel planetario, acá sería vista como un homicidio, en el mismo tiempo. El adulterio -esto siempre es muy delicado- en Argentina es delito, en Uruguay no; el homosexualismo en Italia es delito, en Uruguay no. Podemos hablar largo y tendido de esto, y no sólo en el plano de las definiciones formales sino de las informales. Hay prácticas de muerte con resultados de muerte que no son socialmente construidas como delito. Les pongo un ejemplo: el aborto. Todos esos conflictos y aun el más importante que es la vida, pueden ser siempre elaborados alternativamente a la construcción punitiva. La idea que quiero dejar sentada es que en la práctica institucional frente a una infracción tenemos la opción de intervenir cautivos de esa infracción, de esa construcción punitiva, o podemos salirnos de ella, mirar por sobre ella.

V) DESDE LA CONSTRUCCIÓN PUNITIVA, HACIA LOS DISCURSOS Y PRACTICAS INSTITUCIONALES - LO EDUCATIVO DESDE LO PUNITIVO.

A partir de la construcción punitiva se desarrolla la secuencia que todos conocemos. Tenemos un delincuente o infractor -en la niñez-adolescencia misericordiosamente hablamos de infractor y no de delincuente, salvo en algunos medios masivos de comunicación-, tenemos la institución que se ocupa del infractor, explicamos el delito como carencia de socialización y de educación y proponemos reeducarlo a través de un tratamiento para que no incurra más en ese delito; lo pinto muy esquemáticamente. Esta es toda la secuencia que sigue a la infracción. En esa secuencia aparece la reeducación y un rol educativo.

Me interesa señalar asimismo que prefiero definir la construcción punitiva, la respuesta punitiva a un conflicto, a una infracción en términos de respuesta más que de solución al conflicto. Probablemente los conflictos estrictamente nunca se solucionen, los elaboramos de una manera y encontramos una solución dentro de otras posibles, mejores o peores, no hay "la" solución, no hay "la" elaboración. De la misma manera la construcción punitiva es una respuesta a un conflicto, no sabemos si realmente es una solución.

Todo esto para quitarle un poco de drama a la infracción, para desdramatizarla, para que con la infracción no se nos venga arriba todo el peso del Código Penal y del Derecho, y no nos permita verpor *sobre, al costado y por detrás* de la construcción punitiva.

Esto nos introduce en lo educativo desde lo punitivo. Es uno de los grandes temas que hay que resolver cuando trabajamos con niños y adolescentes en infracción. ¿Cuáles son las vinculaciones íntimas entre lo educativo y lo punitivo? ¿Podemos programar en términos de educación un encuentro educacional dentro de un marco punitivo? En la situación irregular era muy fácil porque aquella nos escamoteó la idea de pena, de lo punitivo. Interveníamos tutelando al niño-adolescente, para protegerlo. El episodio infraccional no interesaba, interesaba que lo teníamos que reeducar y al reeducarlo en ese planteo en alguna medida le hacíamos un bien. El INAME, el Poder Judicial y la Policía eran instituciones buenas porque todas estaban al servicio de un programa educativo. Es decir que educatividad y construcción punitiva eran lo mismo, se superponían, y tan se superponían que la pena, lo penoso de la institucionalización, no aparecía. La gran trampa de la situación irregular en ese esquema fue que nos escamoteó la infracción y el contenido penoso de la respuesta institucional. Y tan la escamoteó que abandonados e inadaptados eran infractores, era todo lo mismo. Porque el abandono se construía punitivamente, se castigaba, y a la infracción se la visualizaba como un abandono. Hay toda una mezcla en el Código del Niño y en la doctrina de la situación irregular. La secuencia era válida porque al sacar la infracción y lo punitivo éramos todos buenos; había una asepsia institucional, limpieza, pulcritud. No nos dábamos cuenta de que cuando institucionalizábamos por infracción, con mayor o menor rigor, con mayor o menor dureza provocábamos una grosera reducción de espacio social, una grosera restricción de derechos, una grosera insatisfacción de necesidades humanas. Si no percibíamos eso era muy fácil desarrollar aquella secuencia: infracción, abandono, institución, tratamiento, reeducación.

VI) LÍMITES A LA INTERVENCIÓN INSTITUCIONAL

Lo primero que dice la Convención es cuidado con la infracción, con la construcción punitiva de los conflictos!. La Convención tiene dos o tres artículos -arts.37, 40 y alguno más- que son un programa de límites estrictos a la intervención punitiva. Si la situación irregular nos escabulló la pena, la Convención destapa el cangrejo de abajo de la piedra, nos muestra la pena y la desconfianza que le tiene, que no se puede implementar de cualquier manera, hay que hacerla de acuerdo a lo que dice la ley. La infracción tiene que estar prevista delicada y refinadamente en lo que se llaman tipos penales; para responder hay que tener un principio de responsabilidad y culpabilidad, la respuesta institucional punitiva -en el sentido de penosa- debe tener una medida que tenga una relación con lo que se hizo, por lo cual hay límites temporales para la intervención punitiva; el proceso tiene que ser seguido en instancias -como dice largamente Antonio Carlos-, tiene que haber derecho a la defensa, tiene que haber pruebas, etcétera. Es todo un programa de límites estrictos a lo punitivo.

VII) LAS "PENAS" DE LOS JÓVENES

La Convención descubre -a mi *juicio*-las *penas de los jóvenes* y nos plantea un delicadísimo problema porque cuando operábamos en términos de educatividad en la situación irregular no teníamos el problema de la pena porque éramos buenos y hacíamos un bien. La Convención nos dice ¡ojo! que cuando ustedes intervienen por infracción o punitivamente *liar* abandono o por inadaptación, ustedes institucionalizan, aplican *un mal*; la pena es *un mal* y hay que limitarla. Entonces la pregunta desde lo punitivo a lo educativo: ¿cómo vivenciamos lo educativo desde lo punitivo?, que no existía ni siquiera planteada en lo que era una suerte de autismo institucional -que la Convención no tolera-, hoy la tenemos que plantear. La respuesta va a ser muy difícil, sobre todo cuando se plantea con honestidad.

Es muy fácil decir hoy que tenemos una pena, y debemos reeducar, ¿pero cómo reeducar en algo que es un mal?, ¿cómo educar en algo que es un mal? Ya se dan cuenta de que la palabra reeducar va quedando mal, hay que hablar de educar a secas, porque la educación sigue siendo un derecho. Pero aquello que se superponía que era lo educativo y lo punitivo, ya no se superponen porque lo punitivo es una cosa, y lo educativo es otra.

Cuando estoy educando la persona me hace una sola pregunta y me desparrama, y a ustedes se la van a hacer, son dos preguntas en realidad; una: ¿por qué me tiene que educar con una pena? Esa pregunta obliga a acudir a otro tipo de discursos distintos al de la educación porque si ésta actúa después de la construcción punitiva, se nos obliga a decir por qué construimos punitivamente una situación, que es distinta en Italia y es distinta en Argentina.

Antes, como se superponían lo punitivo y lo reeducativo era fácil, pero ahora, como tenemos un

sujeto de derecho del otro lado, que es un sujeto parlante, que puede hacer este tipo de preguntas,

nosotros debemos tener una respuesta. Y les van a hacer otra que es mucho más molesta, les van a

preguntar ¿por qué a mí? Insisto: a nosotros en la institución que se ocupa de la infracción nos llega un producto, nos presentan un infractor, y si nosotros nos creemos que ese infractor y todos los que tenemos institucionalizados agotan el universo de infracción estamos muy equivocados, el sistema actúa selectivamente, elige determinados tipos de infracciones y determinados tipos de infractores. Entonces si él me pregunta por qué a mí, yo no se lo explico con el discurso educativo, ni siquiera con el discurso punitivo, porque tengo que explicar por qué la selección. Esto nos va llevando a hacer algunos replanteos y a reelaborar secuencias. Primero: ruptura entre lo educativo y lo punitivo, porque la construcción punitiva del conflicto social cuando nos preguntan por qué la pena hay que explicar por qué la pena y por qué educo por la misma y no como en el ejemplo de Hulsman, por la conciliación, por la terapia, etcétera. Entonces lo

punitivo, que para ser explicado tiene que recurrir a otro elenco de discursos no agota lo educativo y viceversa, lo educativo no agota lo punitivo; acá tenemos que hacer un corte, son dos cosas distintas lo punitivo y lo educativo. Y como son dos cosas distintas lo educativo va a estar acechado por lo punitivo, va a estar circunstanciado y muchas veces pautado por lo punitivo.

VIII) REEDUCACIÓN, PLURALIDAD y DIVERSIDAD SOCIAL

Una breve reflexión para rematar este tema de la reeducación de la *irregularidad*. La reeducación es un concepto que actúa más acá de lo punitivo, aun con la idea de lo punitivo clara, que en esta versión de la situación irregular estaba escamoteada, tiene la maravillosa simplicidad de decir éste es el responsable de todo y lo sacamos para afuera. Pero tiene que responder preguntas. Una pregunta que habría que plantear en aquel modelo sería: ¿cuál es el modelo del bien reeducado o bien educado en sociedades plurales y heterogéneas? Eso no está escrito en ningún lado, en ningún programa, generalmente se cierra con la palabra moral, abandono moral, pero a la hora de definir qué es el abandono moral y el abandono contrario a la moral o de acuerdo a la moral, o inmoral o amoral, no hay un código en sociedades plurales y diversas. Normalmente lo va a cerrar el operador que esté actuando. En el caso de ustedes, educadores, en el caso de infracción les puede tocar trabajar mucho más acá de la infracción, les va a llegar un producto: ése es el abandonado, el infractor. En el caso del policía que detiene a un niño a las tres de la mañana en la calle está aplicando un concepto de abandono moral que lo cierra él y selectivamente. Y la selectividad no es sólo porque es malo, porque es una persona malvada, sino porque el sistema es estructuralmente selectivo, no pueden aprehender a todos los chicos que están en la calle porque no les da la capacidad administrativa.

Esto de sociedades plurales y heterogéneas lo dice la Convención.

Lean detenidamente el Preámbulo

y van a ver que propone el niño-sujeto al cual se le deben respetar sus patrones culturales, su extracción social, que no puede ser causa de intervención institucional, y al cual tampoco se le puede reprochar el estado de sus padres, de su grupo de crianza; si lo hacemos lo desconocemos como sujeto de derecho. Si le reprochamos algo que no depende de él vulneramos su dignidad y por ende son un objeto -ya no sujetos- él y su familia.

IX) EDUCACIÓN Y RESTRICCIÓN DE DERECHOS Y NECESIDADES

La pregunta es ¿cómo educar para la libertad en un ascensor, en un espacio de grosera restricción de derechos y necesidades? Insisto: lo independizamos de la idea de pena pero el derecho a educar existe, el derecho a organizar el cotidiano institucional en perspectiva educativa existe y es una obligación que manda la Convención sobre los

Derechos del Niño.

La Convención nos da un gran mensaje: por favor abran espacio a políticas sociales de otro tenor porque lo punitivo no es bueno, es un mal y debe ser usado lo menos posible. Les puedo dar infinidad de ejemplos donde esto se concreta puntualmente. Podemos hablar hoy incorporando la pena al discurso, porque sigue siendo una pena, porque tiene contenido penoso; hablamos de Derecho Penal Mínimo, que es el programa de límites que el cotidiano institucional que opera a partir de la infracción debe respetar. Lo dice la Convención.

X) EDUCACIÓN Y OTROS SEGMENTOS DEL SISTEMA

Vamos a hacer un paréntesis, a levantar un poco la mirada. Normalmente desde el Instituto Nacional del Menor se hablaba de medidas de seguridad educativas; en los últimos tiempos, a partir de los 90, se habla de medidas de seguridad a secas, la cosa se custodializó. Hoy en los nuevos proyectos de Código de la Niñez-Adolescencia se habla de medidas socioeducativas; desde el INAME siempre pensamos que el espacio educativo es el nuestro o que el universo educativo se agota en nosotros, en nuestro ámbito institucional. Pero vamos a levantar la mirada: la medida educativa no es el producto final de un institucionalizado y un educador trabajando con él; la medida educativa es todo un proceso que no es educativo, que es punitivo. No sólo es punitiva la restricción de necesidades en el ámbito institucional, más o menos dura según los niveles de encierro, sino que es punitiva la detención por la autoridad aprehensora. Entonces la pregunta debe ser ¿medida educativa o la detención por la autoridad aprehensora? Es un mal, ahí se ve claramente, y en nuestro país es un *mal-mal*, un *mal* más malo porque detiene una autoridad aprehensora formada en una cultura de lucha contra la delincuencia, contra la infracción y contra los infanto-juveniles. Entonces educatividad en la detención, eso me está contaminando, porque me llega acá al INAME, es todo un sistema que no es educativo, es punitivo.

A veces en la institución al educador le cuesta desbrozar -es muy difícil-lo punitivo de lo educativo, pero pensemos que el sistema debiera ser todo educativo, porque es un absurdo decir que somos educativos al final cuando al principio fue todo punitivo. Y no hay que ensañarse necesariamente con la Policía, vamos a hacerlo también con el sistema judicial -o no ensañamos, vamos a reflexionar críticamente-, porque aun en este nuevo Código de la Niñez-Adolescencia se insiste en que el proceso judicial es educativo. Me temo que Antonio Carlos lo dice (véase su repartido); aquí le voy a plantear una objeción. El proceso judicial no apunta a educar, la palabra educar no está en el proceso, no aparece en ningún lado; lo que pasa es que es bueno incorporarla porque le da un poco de asepsia y transforma en buenos a todos los operadores. Hay quienes dicen que los fiscales educan, que los defensores educan, que los jueces educan y que los técnicos auxiliares educan. Todos educan, ¿cuáles son los roles? Yo en rol de

defensor, lo primero que digo es que yo no educo nada, al contrario, yo defiendo a muerte porque si me pongo a educar bajo el perfil de defensor, en realidad entrego al jurí. Si el juez dice que educa, automáticamente se erige él en educador y por ende cae todo el programa de límites pensados por la Convención porque se olvida que lo que está haciendo es un mal, porque tiene contenido penoso. Es la situación irregular que se filtra.

Ahí marco un punto de inflexión con lo que dice Antonio Carlos. Desde la construcción punitiva, el proceso apunta a determinar quién hizo qué cosa y si es responsable, y no a educar porque si lo hace se caen los roles, y si éstos caen estamos en la situación irregular. Lo que no quiere decir que el proceso, como la institución cerrada, como toda mala experiencia puede tener un contenido educativo; si yo un día vengo en automóvil y me doy un piñón contra un murallón es un mal, pero por ahí aprendo, claro que sí. Luego, la monserga con la cual se coronan a veces los procesos, "esto no lo haga nunca más". ¿Eso es educación?, no, ustedes saben muy bien que eso es una monserga, no un *aproacll* educativo. El proceso es esencialmente inquisitivo, es una inquisición porque averigua qué pasó y si hay un responsable; eso lo dijo Foucault y no han podido con él.

Los proyectos actuales de Código de Niñez-Adolescencia nos demuestran claramente primero que no todo el mundo está de acuerdo en cuáles son los derechos del niño porque hay cuatro proyectos de código distintos, tres de ellos en el Parlamento. Algo pasa que no nos ponemos de acuerdo en cuáles son los derechos del niño. Los cuatro tienen procesos bien diferentes. Yo insisto -y esto está en polémica: darle más defensa, más pruebas, más certeza al proceso, más límite como hace la Convención; esto no es hacerlo bueno, es ponerle más límites a algo que es un *mal* porque lo van a privar de la libertad. El proceso por más dialógico que sea, por más participativo, siempre sigue siendo inquisitivo; va a ser más participativo, va a tener mejores niveles de participación, pero siempre en un marco inquisitivo porque lo que busca es averiguar qué se hizo y la responsabilidad correspondiente.

Antonio Carlos dice que el proceso es un instrumento educativo porque sirve para responsabilizar a la persona acerca de lo que hizo. Tiene razón, pero si es joven pregunta ¿por qué yo?, ¿por qué yo de esta forma?, nos remontamos a la construcción punitiva y nos da distinto. Yo soy visceralmente renuente a darle ese crédito al proceso penal porque por esas ventanitas entran espacios de legitimación de lo que siempre se hace mal. El proceso -como toda institución- no dice todo lo que hace y no hace todo lo que dice, eso es estructural a cualquier institución, la institución dice hacia afuera, hace hacia adentro; cuando entramos en la sociología o en la política de la institución nos da algo muy complejo. Yo no quiero atribuirle un fin idílico aún no realizado en ningún proceso penal del mundo a un proceso, porque corro el riesgo de que aparezcan el juez educador, el fiscal educador y el defensor educador.

XI) RESPONSABILIDAD E INFRACCIÓN

Lo que no quiere decir que no exista la responsabilidad; yo la concibo de forma distinta a como la plantea Antonio Carlos en su repartido. El dice que el proceso actúa y permite responsabilizar a una persona por los hechos. Insisto: ¿por qué yo? y ¿por qué por esta vía? Esto no quiere decir que no caiga el paradigma de la responsabilidad, pues lo manda la Convención, pero no en sentido positivo sino en sentido negativo, la responsabilidad como otro límite más al sistema. Un niño-adolescente no puede ser responsabilizado a partir de la Convención si no tuvo la posibilidad de actuar de otra manera, si no tuvo el espacio social que le permitiera obrar de otra manera, motivarse en la norma, etcétera. Eso es para mí la responsabilidad, un límite negativo. Dentro del programa de límites, en lo subjetivo un niño-adolescente no puede ser responsabilizado por una infracción si no tuvo la posibilidad de hacer otra cosa, si no tuvo la opción real de hacer otra cosa. Eso me introduce otro problema: tengo que graduar los espacios de posibilidad de hacer otra cosa para que la respuesta sea justa y adecuada y funcione como un límite, el proceso no como un instrumento para responsabilizar a una persona sino la responsabilidad como un límite al proceso. Ese es mi enfoque.

XII) ALGUNAS CONCLUSIONES

La Convención descubrió las *penas* de los jóvenes -cuando trabajamos a partir de la infracción lo hacemos en un esquema punitivo-, pero al mismo tiempo des glosa lo punitivo de lo educativo. El desafío es cómo pautamos lo educativo desde lo punitivo, o frente, o ante lo punitivo. Rápidamente voy a hacer algunas afirmaciones un poco dogmáticas a título de conclusión.

En primer lugar lo educativo es un derecho dentro y contra lo punitivo. Aquí el educador -y cualquier operador- en la institución y con relación a la infracción tiene que hacer un esfuerzo de heurística, tiene que pensar a su interlocutor sin la idea de delito y de pena, porque si lo pensamos con esa idea lo vamos a ver a partir de un episodio en su vida que lo agota y por ende cancela todas las posibilidades de trabajo educativo horizontal, pero sobre todo porque no me permite percibir la riqueza de mi interlocutor en este binomio educativo. Piensen en cualquier persona que haya cometido un delito, a la que ustedes conocen de cerca y no a través de los medios masivos; es muy fácil hablar de un gran delincuente, pero cuando ustedes lo conocen se dan cuenta de que ese delincuente por allí un día se cruzó con ustedes y les dio un beso, acarició, tuvo gestos solidarios, tiene otra historia (estoy citando a Christie). Si lo punitivo se nos mete -como lo hacía en la situación irregular- dentro de nuestro cotidiano, nos cautiva y pone frente a nosotros algo que *no es*, y si trabajamos con algo que *no es* estamos violando al sujeto de derecho porque no es así, no es un momento, no es un episodio. Esto no quiere

decir que el episodio en algunos casos no tenga cierta relevancia.

Segunda conclusión. La educatividad también tiene límites porque si nosotros decimos que educamos y somos los buenos frente a lo punitivo corremos el riesgo de perder de vista que también tenemos límites, la Convención nos pone límites. En los últimos tiempos en nuestro país existen las medidas alternativas a la institucionalización cerrada. Ocurre que un infractor cumple -no la condena porque ésta viene después- un tiempo que alguien dijo que era suficiente y se le aplica una medida alternativa de seguimiento por necesidad educativa. Otro caso es que se aplique una alternativa a la institucionalización, pero sin límite. En ambos casos violamos un principio de minimización de la pena que es el límite, nadie puede estar sin fecha, sin plazo porque la Convención pone la regla de la proporcionalidad entre la respuesta y lo que hizo, lo que, por otra parte es muy difícil de definir. Entonces ocurre a veces que en las instituciones de encierro dicen "no, vamos a trabajarlo un poquito más". Desde lo educativo se viola el límite temporal donde hay que cortar porque ya está, porque es un mal.

Y en las alternativas lo tienen un año y pico por un hurto, lo cual es una violación, porque la alternativa aun cuando sea una alternativa *soft o light*, preferible a la otra- también es una restricción de derechos. La educatividad también tiene límites, de lo contrario nos transformamos en educadores *irregulares*.

El planteo general: si la situación irregular mistificó, escondió la pena, la convención la descubre y el educativo cotidiano desde la infracción tiene que estar programado para minimizar la intervención institucional en el sentido de la Convención, tiene que ser organizado para que la institución sea paradójicamente lo menos institución posible, para que el nivel de realización de derechos sea el máximo posible, para que el nivel de satisfacción de necesidades humanas fundamentales sea el máximo posible. La clave acá está en determinar qué es lo posible: lo posible es lo que puedo. Pero si concibo mi *praxis* educativa conglobada en una estrategia de minimización institucional encuentro allí la mejor sinergia para mi trabajo porque en la medida en que protagonice la realización de derechos tengo una persona más sujeto frente a mí, juego un rol dentro de una constelación que apunta a realizar derechos y dar satisfacción a necesidades. Entonces inserto lo educativo en el proceso de minimización. No es tanto desde sino contra lo punitivo, o por lo menos no al servicio de lo punitivo.