

## **MEDIDAS ALTERNATIVAS A LA PRIVACIÓN DE LIBERTAD: ENFOQUES DESDE EL TRABAJO SOCIAL**

**Viviana Rodríguez Infante**

El presente trabajo se enmarcará dentro del análisis de las Medidas Alternativas a la Privación de Libertad en adolescentes infractores a la ley penal, trabajándose sobre la posibilidad de *desjudicializar* conductas, y la de crear instancias de responsabilización en relación al delito cometido, intentando construir instrumentos que permitan definir claramente un espacio de derechos, procurando incluir líneas garantistas.

Con la incorporación en América Latina de la Convención Internacional sobre los Derechos de Niños y Adolescentes a los sistemas jurídicos nacionales, se han producido a nivel normativo cambios sustanciales en la manera de concebir a los niños, a los jóvenes y a sus derechos. Tal transformación se conoce, en el debate actual, como la sustitución de la “Doctrina de la Situación Irregular” por la “Doctrina de la Protección Integral”.

Es a partir de esa idea que en América Latina —en muchos casos acompañando procesos de transición y consolidación democráticos— se han diseñado y se están implementando sistemas que dan respuesta a las infracciones cometidas por los jóvenes del modo más activo y menos reactivo posible.

Adelantando a lo que se expondrá a continuación, se quiere destacar que la autora se adhiere completamente a la Doctrina de la Protección Integral, basada en la ideología del Humanismo, sin desconocer que la misma aún no se encuentra enraizada en muchas

de las acciones que llevan a cabo las instituciones, en las que todavía se mantiene la ideología de la *Doctrina de Situación Irregular*.

### **Doctrina de la Situación Irregular y de la Protección Integral**

En este apartado se analizarán las características de las diferentes corrientes ideológicas, que orientan el estudio de la delincuencia. Adentrándonos en el análisis de las corrientes ideológicas de la Criminología, se comenzará describiendo las características de la “Clínica Positiva”, que tuvo su máximo esplendor a fines del siglo pasado y comienzos del presente.

Una de las primeras características del modelo es el referido al objeto de estudio. Al respecto, se focaliza en el trinomio *delito-delincuente-pena*, interesándose por las características de personalidad del delincuente o persona que cometió el delito, y la pena que corresponde aplicar en consecuencia. En tal visión, el criterio de demarcación principal está dado por la ley.

Los estudios del fenómeno delincencial son parcializados, en ellos existe una escisión objeto-sujeto, una división radical entre la sociedad delincuente y la sociedad no delincuente. El delito es un acto definido por la ley como tal. El delincuente es una persona dotada de características personales que lo hacen proclive al crimen, y la delincuencia un fenómeno que se desvía de los cánones normales dentro del sistema social. Hay una visión mecanicista y descontextualizada de la realidad, que busca causas orgánico-psíquicas del hombre que delinquiró, o bien de su micro entorno social.

Desde esta perspectiva, la conducta desviada —el delito— es producto de factores individuales (orgánicos, psíquicos o de una socialización diferente), para lo cual cabe una respuesta: la terapéutica para integrar al que se desvía del orden social habitual y consensuado.

Por otra parte, la “Clínica Humanista” contempla al criminalizado como sujeto de transformación, que puede lograr una adaptación activa a la realidad social a través de modelos de comportamiento social alternativos que se le presenten. La doctrina a la que

da origen esta concepción ideológica —Humanismo— es la de la Protección Integral, que se basa en los Derechos Humanos.

Este nuevo paradigma critica al anterior, y a la vez propone alternativas diferentes en cuanto a la concepción y al tratamiento que se le brinda a la persona que delinque. Entiende la delincuencia como una forma de marginalidad forzada, involuntaria, reproducida por la adopción de un modelo de desarrollo que lesiona profundamente los intereses de la mayoría de los habitantes. Igualmente, reconoce que la infracción es la trasgresión de aquel sujeto que no ha podido escapar a la selectividad del sistema y que pertenece a esa marginalidad, controlada y regulada desde códigos e instituciones que convalidan el modelo de desarrollo adoptado.

Esta doctrina acentúa sus acciones fundamentalmente en el aspecto preventivo de la infracción, partiendo de la rehabilitación del sujeto que delinque, e intentando así disminuir el índice de reincidencias. Entiende que la infracción es siempre un acontecimiento que trasciende los límites de la acción individual, y simultáneamente daña a alguno de los miembros de la comunidad, y a la estructura como un todo. Como así también, esta infracción sería la expresión de un conflicto social, que estaría manifestando desigualdades sociales.

De acuerdo a lo anteriormente mencionado, y teniendo en cuenta la alternatividad y excepcionalidad de la privación de libertad, se cree necesario conceptualizar la institución de la *Probation*.

### **La Probation**

La Probation es una institución muy antigua que ya existía en variadas formas desde el siglo XIV. Es indudablemente una institución de raigambre Anglosajona. En la doctrina argentina existe ya una denominación utilizada desde tiempo atrás, esto es, el sometimiento del imputado a una etapa de prueba, refiriéndonos de este modo al término “Probation”.

Se utiliza el vocablo tal cual como traducción de la raíz latina común *probation*, y con una acepción similar a la que ahora debemos acordarle. Uno de los sentidos que a la

palabra asigna el diccionario de la lengua española es: “*en las órdenes regulares, examen, prueba, que debe hacerse, al menos durante un año de la vocación y virtud de los novicios antes de profesar*” [1]. No se necesita mucho esfuerzo imaginativo para percatarse del parecido de esa situación con la que ahora tratamos, donde una persona es colocada a prueba antes de acceder a un determinado logro.

La Probation presenta la ventaja de ser una medida activa que no deja al delincuente abandonado a sí mismo, sino confinado al control de un personal adecuado: no es una medida de clemencia, sino que es una Institución de Reeducción. La Probation no se considera un mero sustituto de la pena de prisión, sino que es un método de tratamiento resocializador.

La sumisión a vigilancia es el rasgo peculiar y típico de la Probation, y ella no puede ser aplicada satisfactoriamente ni por el Tribunal, ni tampoco por un Patronato, entendido éste como una institución “Burocratizada”. Exige una continuada relación de persona a persona, encaminada al cumplimiento de los fines que se le asignan a la medida.

### **Antecedentes en la República Argentina**

En la República Argentina los proyectos que resultan importantes antecedentes a la Ley 24.316, son:

- *Proyecto Perl-Fappiano*. Disponía en su artículo 41: La pena de cumplimiento de instrucciones judiciales consiste en el sometimiento a un plan de conducta en libertad, que establece el juez con intervención activa del penado. El juez no podrá impartir instrucciones cuyo cumplimiento sea vejatorio para el penado, o susceptible de ofender su dignidad. Las instrucciones no podrán afectar el ámbito de privacidad del penado, no contrariar sus creencias religiosas, etc.
- *Proyecto del Ministerio de Justicia*. En su artículo 41 prescribía: La pena de cumplimiento de instrucciones judiciales en el sometimiento de un plan de conducta en libertad. Las instrucciones se establecerán, en cada caso, en la medida que resulten necesarias y adecuadas para disuadir al condenado de la comisión de ulteriores acciones punibles, y facilitar su reinserción social. Y su

cumplimiento se lleva a cabo de un modo que no resulte vejatorio para el penado o susceptible de ofender su dignidad o estima.

### **La Reforma**

La Ley 24.316 incorpora los nuevos artículos 27 bis, 76 bis, ter y cuater al Código Penal, y sustituye el artículo 64 del mismo Código.

Las modificaciones se refieren a tres instituciones:

1. Condena de Ejecución Condicional.
2. Suspensión del Proceso a Prueba.
3. La extinción de la acción por el pago de la multa.

A los fines de este trabajo, se ha enfocado el análisis en la segunda figura jurídica, siendo en ella en la que tiene mayormente el Trabajo Social la posibilidad de intervenir profesionalmente.

### **Suspensión del proceso a prueba**

Podríamos conceptualizarlo como una paralización del proceso penal (lo que se suspende es el juicio), limitado a determinados delitos y determinados acusados de ser sus autores, sujeto en su operatividad inicial a la petición por el imputado por el juez, y con consentimiento del fiscal y condicionado al cumplimiento de un plan de conducta trazado.

Dice el artículo 76 bis del Código Penal: *“El imputado de un delito de acción pública reprimido con pena de reclusión o prisión, cuyo máximo no exceda de tres años, podrá solicitar la suspensión del juicio a prueba.”*

El artículo 76 ter se refiere al sometimiento a un plan de conducta, para quien resulte beneficiado por el instituto de la suspensión del juicio a prueba; y lo hace en los siguientes términos: *“La suspensión del juicio será fijada por el tribunal entre uno tres años, según la gravedad del delito. El tribunal establecerá las reglas de conducta que deberá cumplir el imputado, conforme las previsiones del Art. 27 bis.”*

## **Reglas de conducta**

La Ley 24.316 incorpora el artículo 27 bis al Código Penal, estableciendo que: *“Al suspenderse condicionalmente la ejecución de la pena, el tribunal deberá disponer que, durante un plazo que fijará entre dos y cuatro años según la gravedad del delito, el condenado cumpla todas o algunas de las siguientes reglas de conducta, en tanto resulten adecuadas para prevenir la comisión de nuevos delitos”*:

- Fijar residencia y someterse al cuidado de un patronato.
- Abstenerse de concurrir a determinados lugares o de relacionarse con determinadas personas.
- Abstenerse de usar estupefacientes o de abusar de bebidas alcohólicas.
- Asistir a la escolaridad primaria, si no la tuviera cumplida.
- Realizar estudios o prácticas necesarios para su capacitación laboral o profesional.
- Someterse a un tratamiento médico o psicológico, previo informe que acredite su necesidad y eficacia.
- Adoptar oficio, arte, industria o profesión, adecuado a su capacidad.
- Realizar trabajos no remunerados a favor del Estado o de instituciones de bien público, fuera de sus horarios habituales de trabajo.

Las reglas podrán ser modificadas por el tribunal según resulte conveniente al caso.

Si el condenado no cumpliera con alguna regla, el tribunal podrá disponer que no se compute como plazo de cumplimiento todo o parte del tiempo transcurrido hasta ese momento. Si el condenado persistiere o reiterase el incumplimiento, el tribunal podrá revocar la condicionalidad de la condena. El condenado deberá entonces cumplir con la totalidad de la pena en prisión impuesta en la sentencia.

Según el artículo 76 ter, los beneficiados con la suspensión del juicio a prueba también deben ajustarse a estas reglas de conducta.

Artículo 76 ter: *“El tiempo de la suspensión del juicio será fijado por el tribunal entre uno y tres años, según la gravedad del delito. El tribunal establecerá las reglas de conducta que deberá cumplir el imputado, conforme las previsiones del Art. 27 bis.”*

Así vemos que bajo la denominación “reglas de conducta” se han establecido pautas que deben conformar un plan futuro de conducta a cumplir por el beneficiado por estos institutos, y mediante las cuales se trata de reforzar el respeto a la ley, evitando la comisión de nuevos delitos.

Las reglas de conducta constituyen obligaciones accesorias a una modalidad de cumplimiento de la pena que es otorgada. Las reglas tienen en su finalidad un propósito preventivo-especial, ya que tienden a prevenir la comisión de nuevos delitos.

Finalmente, si la incorporación de la Probation pretende introducir un método resocializador; es importante considerar que todo indica que las reglas de conducta se impondrán en forma mecánica, sin una adecuada individuación. Se cree conveniente que esas reglas de conducta estén acordes no sólo con el tipo de delito y las circunstancias que rodean al hecho, sino también la personalidad de cada individuo, las limitaciones y su propio contexto social y familiar, en síntesis, que se tome en cuenta a la persona en toda su integridad.

Este trabajo se ha basado en la concepción de “personalidad vulnerable”, teniendo en cuenta las carencias, los derechos que le fueron negados a la persona, etc. La evaluación de este tipo de situaciones, debe hacerse viendo este fenómeno —el delito—, como multifactorial, en el que influyen las características de la personalidad, los problemas y trastornos de la dinámica familiar, los medios de comunicación, el contexto socio-económico de privación, la educación, etc. Se sabe que este fenómeno forma parte de un todo llamado sistema social, por lo tanto la problemática del delito no debe ser vista como un problema individual, ni tampoco familiar, solamente, sino como un problema social.

Desde el Trabajo Social se intentará en forma conjunta con los implicados establecer alternativas de acción y posibles resultados, logrando una intervención transformadora, que supere la situación inicial. Esta transformación estaría dada principalmente por un

proceso de concientización y responsabilización de los jóvenes en relación al delito cometido, a partir de lo que surgirían desde los mismos actitudes de compromiso y valoración de aspectos de su vida.

Como sabemos, la relación que se establece entre el Trabajador Social y la persona, es un vínculo que surge de una necesidad: la de dar respuesta a la situación que el sujeto está denunciando; por esto es una relación intencional, y de mutuo acuerdo, que apunta a conocer y transformar una situación problema.

Teniendo en cuenta, entonces, que el Trabajo Social actúa sobre ‘situaciones problema’, es necesario aclarar que entendemos por éstas a las “...*situaciones compuestas por hechos, elementos, relaciones y condiciones; como tales es un complejo que involucra a varios problemas interrelacionados e interdependientes. Se hace problema cuando afecta, desequilibra, desorganiza. Una ‘situación problema’ es siempre social, porque implica hombres a quienes afecta directa o indirectamente...*” [2]

En síntesis, lo que el Trabajador Social debe indagar en la primera etapa de su intervención es:

- La naturaleza del problema expuesto.
- La importancia que le asigna la persona que lo expone.
- Los esfuerzos realizados para resolver el problema
- (¿Qué intentó hacer por sí mismo? ¿con qué recursos personales cuenta? ¿sabe utilizarlos? Si los utilizó, ¿qué resultados obtuvo? ).
- Naturaleza de la solución que pretende hallar en la Institución y en el Trabajador Social. (¿Qué espera de ambos? ¿qué papel le asigna al Trabajador Social? ¿puede él contribuir a la solución o debe derivarlo? ).

Por otro lado el Trabajador Social debe necesariamente conocer los otros contextos sociales en los que la persona vive, actúa, se mueve.

## **Intencionalidad**

La intencionalidad en todo proyecto, da cuenta de la finalidad y de la realidad nueva que se quiere construir, es decir, de la transformación buscada a través del mismo. Esa intencionalidad es la base racional que permite al Trabajador Social y a las personas con que trabaja, alcanzar los objetivos que se propongan.

En el presente trabajo, se plantea como intencionalidad:

- Que la persona conozca y experimente caminos alternativos al delito, considerado como una estrategia de supervivencia, que ayuden a dar respuesta a sus necesidades.
- Que el sujeto tome conciencia de que un acto delictivo implica no sólo un daño hacia su persona, sino también a otros miembros de la sociedad.

Se torna necesario comprender a estas personas, sus problemas, sentimientos, frustraciones... Aquí la frase "*Primero se es vulnerable, luego peligroso*" adquiere su verdadero significado. Muchas veces el sentimiento que prima en estas situaciones es el de frustración, por ser ésta una problemática muy compleja de abordar, ya que en muchas ocasiones los cambios son difíciles de cumplir, por estar el sujeto habituado desde muy pequeño a convivir con el delito. Sin embargo se intenta partir de la estima personal del sujeto, el mismo es estimado como persona, independientemente de los criterios aplicados a su condición. Al verse aceptado por otros se acepta a sí mismo. Se considera importante desarrollar en todo momento habilidades de contención, al mismo tiempo que trabajar con los sentimientos de frustración constantes, en relación con el futuro de estos jóvenes. Procurando la autogestión en un proceso de aprendizaje autónomo.

Como hemos visto la Ley de Probation pretende ser una alternativa de tratamiento basado en la resocialización y reeducación de aquellas personas que cometen delitos menores; buscando evitar su ingreso a instituciones penitenciarias, ya que como sabemos, la detención constituye el primer paso a la criminalización.

Este proceso de criminalización es doble, por un lado la persona queda estigmatizada como infractor ante el sistema de control social; y por otro lado, va desarrollando su autoimagen como infractor, o como “desviado social”. No sólo se produce un etiquetamiento, sino además una mezcla en la que contribuye el aumento de la vulnerabilidad psíquica y social del sujeto institucionalizado, como también hace de la Institución el principal agente de daño; dado el terrible aumento del riesgo criminológico que portan estos establecimientos.

La Ley de Probation introduce una vía para evitar la llegada de la persona a las instituciones totales, evitando de esta manera las consecuencias que implica la institucionalización de las mismas. Como se puede ver el espíritu de la ley pretende una resocialización de la persona, estando la misma en libertad; a través del cumplimiento de determinadas reglas de conducta.

Si bien es importante que la persona que ha cometido un delito se ajuste a un plan de conductas, el cual tiene como objetivo evitar la comisión de nuevos delitos; en la práctica se ha podido constatar que en la mayoría de los casos no se tiene en cuenta el contexto social de la persona. Es posible afirmar esto, ya que en muchos casos se le impone por ejemplo: que adopte un oficio o consiga un empleo; cuando es conocida la dificultad existente en cualquier persona para poder emplearse, situación agravada en personas bajo régimen de Probation, por la situación legal en que se encuentran.

Otras consideraciones inadecuadas, al entender de la autora, la constituyen las imposiciones a “no formar parte de *patotas* o juntas peligrosas”, vemos aquí, que de alguna manera esta forma de agrupación está determinada por el contexto social más próximo de estos sujetos, notamos por ejemplo que: en muchos caso provienen de familias expulsivas, lo que hace que encuentren un refugio y contención en estos grupos, constituyéndose en los únicos grupos o sistemas de referencia.

Sobre la base de este análisis, en relación con las reglas de conducta, se considera que no existe una adecuada y necesaria individualización de la persona a la que se le imponen las mismas, las cuales, muchas veces no están acordes con el objetivo que pretenden lograr. Se cree que el efecto que se produce es el de imponer reglas de conducta en forma mecánica, desvalorizando las pautas de individualización personal,

dando como resultado el mismo efecto que se produce con el encierro, “la masificación del delincuente y su pena”. Por ello se sostiene que es posible reducir esta brecha entre el contexto social y las reglas de conducta, a través de un estudio previo de la persona y su ambiente, a fin de poder sugerir cuáles deben ser las reglas de conducta que se deben imponer a cada individuo.

El análisis realizado con anterioridad, en relación a las corrientes ideológicas de la Criminología, nos permite realizar una confrontación con la realidad. De esta manera se observa que, si bien el discurso que se maneja desde las instituciones, en cuanto a la concepción, tratamiento y pronóstico de la persona que delinque, tiene sus bases en la clínica humanista, en la práctica nos encontramos con una contradicción, ya que la intervención se realiza de manera individual, basándose en un mero control de cumplimiento de las reglas de conducta “impuestas”. En este caso el incumplimiento de una o varias de las reglas de conducta implica un “castigo-sanción” (revocación del beneficio). Siendo éstas, como vimos, algunas de las características del modelo positivista.

Creemos que existe una determinación del accionar de los Trabajadores Sociales, partiendo de los lineamientos de la ley, que brinda pautas a seguir a los equipos técnicos, quienes a su vez determinan lineamientos a los sujetos bajo régimen de Probation. A quien no cumple con lo impuesto, no se le facilitan los canales apropiados para proponer alternativas de solución al problema de incumplimiento de las reglas. Es decir, que los profesionales, funcionan en ocasiones como “agentes de control social”, denunciando tales situaciones.

No se cumple con el principio de “Autonomía”, por la “imposición” de las reglas de conducta; y en cuanto al de “Co-gestión”, se quita al sujeto la posibilidad de ser un partícipe activo en su tratamiento y rehabilitación, tampoco se le plantea la posibilidad de enfrentamiento positivo con su propia realidad. De esta forma se despersonaliza el tratamiento, no se intenta un diagnóstico de mayor amplitud, que tenga en cuenta la historia vital del sujeto, su contexto familiar, social, etc.

Para finalizar, es necesario rescatar que la intención de este trabajo ha sido exponer las cuestiones planteadas, y dejar abierto un debate para una reflexión más profunda,

planteando como recomendable la necesidad de continuar ahondando en diferentes aspectos. Hace falta plantearse nuevos espacios y técnicas para la concreción de las propuestas futuras, con la intención de llegar a la consolidación de estructuras estables de participación y protección integral de los niños y adolescentes.

De acuerdo a esto, las propuestas que se presentan son las siguientes:

- Redefinir un proceso de participación y de empoderamiento de derechos más amplio en el desarrollo comunitario, potenciando los ya existentes.
- Ahondar en la reflexión-acción sobre posibles soluciones a las problemáticas planteadas.
- Avanzar en la creación de nuevos espacios democráticos y de contención de niños/ as y adolescentes.
- Facilitar el acceso de la población a la información sobre cuestiones relacionadas con los derechos.
- Plantear la necesidad de una colaboración más estrecha entre las instituciones responsables de la atención de niños y adolescentes, procurando el trabajo en redes.

Los desafíos hacia el futuro son, sin lugar a dudas, continuar profundizando el proceso llevado a cabo durante todo este tiempo.

### **Notas y referencias bibliográficas**

[1]: Real Academia Española (1992): *Diccionario de la lengua española*, Espasa Calpe.

[2]: Izquierdo Moreno, Ciriaco (1991): *Jóvenes en la cárcel*, Ed. Mensajero, Bilbao, p. 101.

**Resumen**

Este trabajo se enmarca dentro del análisis de las acciones alternativas a la privación de libertad en adolescentes infractores a la ley penal. Intenta buscar soluciones que eviten la cárcel para quienes cometan pequeños delitos, opción que puede disminuir el índice de reincidencias. El objetivo es promover, desde el Trabajo Social, una doble reflexión: primero, analizando críticamente el concepto de delito, su definición en las diversas corrientes ideológicas y su aplicación en la legislación argentina; y segundo, la importancia de que los jóvenes se responsabilicen de sus actos y experimenten caminos alternativos al delito.

**Palabras clave**

*Trabajo Social, delito, ley penal, privación de libertad, reglas de conducta.*

**Abstract**

*This work places inside the analysis of the alternative actions to the privation of freedom in inobservant teenagers to the penal law. It tries to look for solutions that avoid the jail for those who commit small crimes, option that can diminish the index of repetitions. The aim is to promote, from the Social Work, a double reflection: first, analyzing critically the concept of crime, his definition in the diverse ideological currents and his application in the Argentine legislation; and second, the importance of which the young men take responsibility of his acts and experience alternative ways to the crime.*

**Key words**

*Social Work, crime, penal law, privation of freedom, rules of conduct.*