

ARQUEOLOGÍA DEL ADOLESCENTE INFRACTOR DE LA LEY PENAL EN
BOGOTÁ

“Historia de los discursos de verdad sobre el adolescente y como intervienen en la construcción de la norma en el periodo comprendido entre 1837 y 2012”

GUISELLE NAYIBE HOLGUIN GALVIS

TUTOR: DR. ALEJANDRO GÓMEZ

UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA
FACULTAD DE DERECHO, CIENCIAS POLITICAS Y SOCIALES
MAESTRÍA EN DERECHO
BOGOTA
2012

A mis padres,
Nayive Galvis y Alfonso Holguín

A mis hermanos,
Carolina, Alejandro y Scarlett

CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCION.....	10
1. SIGLO XIX. “EL NIÑO” Y “EL ADULTO MENOR” DISCURSOS DE VERDAD INDIFERENTES PARA EL ESTADO COLOMBIANO.....	31
1.1 PRÁCTICAS SOCIALES QUE DIERON ORIGEN A LOS DISCURSOS DE VERDAD “NIÑO”, “HIJO ILEGITIMO” Y “ADULTO MENOR” EN EL SIGLO XIX EN COLOMBIA.....	32
1.1.1 “El niño” en el Siglo XIX.....	34
1.1.1.1 Prácticas sociales que dieron origen al discurso de verdad “niño”.....	35
1.1.1.2 “El niño rebelde” en el Siglo XIX.....	43
1.1.2 “El hijo ilegítimo”.....	54
1.1.2.1 Prácticas sociales que dieron origen al discurso de verdad sobre el “hijo ilegítimo” en el Siglo XIX en Colombia.....	54
1.1.3. “El adulto menor”.....	61
1.1.3.1 Prácticas sociales que dieron origen al discurso de verdad sobre el “adulto menor” en el Siglo XIX en Colombia.....	61
1.2 DISCURSOS NORMATIVOS DERIVADOS DE LOS DISCURSOS DE VERDAD SOBRE “EL NIÑO”, “EL HIJO ILEGITIMO” Y “EL ADULTO MENOR” INFRAC TOR DE LA LEY PENAL COLOMBIANA EN EL SIGLO XIX.....	63
1.2.1. Discursos normativos derivados de los discursos de verdad sobre el “niño” y “adulto menor” infractores de la ley penal en el Siglo XIX.....	65
1.2.1.1 Discursos normativos en torno a “los excusables”.....	65
1.2.1.2 Discursos normativos derivados del discurso de verdad sobre “el niño” infractor de la ley penal en el Siglo XIX.....	66

1.2.1.3 Discursos normativos derivados del discurso de verdad sobre “el adulto menor” infractor de la ley penal en el Siglo XIX.....	67
1.2.2 Procedimiento judicial derivado del discurso de verdad sobre el “adulto menor” infractor de la ley penal durante el Siglo XIX.....	68
1.2.3 Sanciones derivadas del discurso de verdad en torno al “adulto menor” infractor de la ley penal durante el siglo XIX.....	70
1.3 LUGARES DE ENCIERRO PARA “NIÑOS” Y “ADULTOS MENORES” INFRACTORES DE LA LEY PENAL DURANTE EL SIGLO XIX.....	71
1.3.1 Control en el campo privado respecto a los niños y niñas delincuentes.....	71
1.3.2 Los “adultos menores” en el panóptico	72
1.3.3 La Ley 123 de 1890. Creación de las casas de corrección en Colombia.....	75
Conclusiones primer capítulo.....	77
2. SIGLO XX. “EL MENOR INFRACTOR DE LA LEY PENAL EN COLOMBIA” Y “LOS NIÑOS PELIGROSOS” OBJETOS DE CUIDADO, PROTECCION Y DEFENSA SOCIAL	80
2.1 SIGLO XX. SURGIMIENTO DE LA CATEGORIA “MENOR”	80
2.1.1 Practicas sociales que dieron origen a la categoría “menor”.....	80
2.1.2 Definición de la categoría “menor” como “objeto de protección”	92
2.1.3 Discursos normativos derivados de la categoría “menor”.....	93
2.1.4 Surgimiento de saberes en torno a la categoría “menor”.....	95
2.2. LA DECADA DE LOS TREINTAS. SURGIMIENTO DE LA CATEGORIA “NIÑOS PELIGROSOS”	100
2.2.1 Prácticas sociales en torno a la categoría “niños peligrosos”	100
2.2.2 Definición de la categoría “niño peligroso”	101
2.2.3 Discursos normativos derivados de la categoría “niños peligrosos”	104
2.3 ORIGEN DE LAS PRIMERAS CASAS DE CORRECCIÓN EN COLOMBIA	107

2.3.1	Las Primeras Casas de Corrección en Colombia.....	107
2.3.1.1	Primer Reformatorio para niños en Colombia. La Fagua.....	109
2.3.1.2	Primer Reformatorio para niñas en Colombia. El Buen Pastor	110
2.3.1.3	Colonia Penal Agrícola de Acacias para menores reincidentes	112
2.3.2	Diagnostico del funcionamiento de los primeros reformatorios en Colombia.....	112
2.3.3	Tratamiento en las casas de menores.....	115
2.4	CREACION DEL ICBF.....	116
	Conclusiones segundo capítulo.....	117
3.	SIGLO XXI. “LAS NIÑAS, LOS NIÑOS Y LOS ADOLESCENTES” SUJETOS TITULARES DE DERECHO	119
3.1	PRACTICAS SOCIALES EN TORNO AL DISCURSO DE VERDAD NINOS COMO “SUJETOS TITULARES DE DERECHO”	120
3.2	EL ADOLESCENTE INFRACTOR COMO “PERSONA” Y “SUJETO TITULAR DE DERECHOS”	123
3.2.1	Los niños, niñas y adolescentes son “personas”	123
3.2.2	Los niños, niñas y adolescentes son “titulares de derechos”	123
3.3.	DEBATE JURÍDICO POR LOS DERECHOS DE LAS NIÑAS, LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES	125
3.3.1.	La negación de los derechos.....	126
3.3.1.1.	Carl Wellman y el crecimiento de los derechos del niño	126
3.3.1.2.	Neil MacCormick. Los derechos de los niños. Un test para las teorías de los derechos	127
3.3.1.3.	Onora O’Neill. Los derechos de los niños y la teoría del reflejo borroso	128
3.3.1.4.	Ernesto Garzón Valdés. Los derechos de los niños y el paternalismo justificado	129
3.3.2.	Fundamentos positivos de los derechos de los niños y de las niñas.....	130

3.3.2.1. Tom D. Campbell. Los derechos del menor como persona, niño, joven y futuro adolescente.....	130
3.3.2.2. Michael D.A. Freeman. Tomar en serio los derechos de los niños	131
3.4 ALCANCE DE LA TITULARIDAD DE LOS DERECHOS DE LAS NIÑAS, LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES	134
3.5 LA LEY 1098 DE 2006	135
Conclusiones tercer capítulo.....	136
CONCLUSIONES.....	138
BIBLIOGRAFIA.....	147
ANEXOS.....	154

LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 1. Mecanismos por medio de los cuales, en las instituciones informales, en este caso la escuela, se normaliza al adolescente convirtiéndolo en un sujeto productivo en las sociedades de disciplina en Restrepo Mejía, Luis. Elementos de pedagogía: obra adoptada por texto para las escuelas normales de Colombia por Luis y Martin Restrepo Mejía. Bogotá. Imprenta de Zalamea. Hermanos. 1888

Gráfico 2. Prácticas sociales de control y vigilancia frente al “niño indócil” en Restrepo Mejía, Luis. Elementos de pedagogía: obra adoptada por texto para las escuelas normales de Colombia por Luis y Martin Restrepo Mejía. Bogotá. Imprenta de Zalamea. Hermanos. 1888

Gráfico 3. Tratamiento del niño anormal en las instituciones informales durante el siglo XIX en Colombia

Gráfico 4. Los menores en Bogotá en el Siglo XX

Gráfico 5. Saberes y prácticas derivadas del concepto de “menor” en el Siglo XX en Colombia

LISTA DE ANEXOS

Anexo 1. Sobre la causa seguida contra Fermín Buenaventura por irrespeto a la justicia. (Legajo 15, Folios (Fls) 90-95). 1827

Anexo 2. Incidente de la causa criminal contra Teodoro Paut por robo. (Legajo 19, Fls. 304-306; Legajo 41, Fls. 712-717; Legajo 47, Fls. 101-104).1830

Anexo 3. Crimen contra Juan Bautista Jaen por un pasquín. (Legajo 1. Fls. 254 286).1825

Anexo 4. Causa celebre contra una cuadrilla de malhechores compuesta de niños desamparados y protegida por mendigos y prostitutas. Contiene el auto de proceder, la acusación fiscal, la defensa filosófico-moral del doctor Daniel Hoyos c. y el veredicto del jurado. Bogotá. Imprenta de Borda. 1882.

Anexo 5. Ley 123 de 1890. Sobre Casas de Corrección y Escuelas de Trabajo, y por la cual se le dan al gobierno ciertas autorizaciones.

RESUMEN

Se trata de un recuento histórico del tratamiento jurídico que se le otorgaba al adolescente que infringía la ley penal colombiana, desde el siglo XIX hasta la actualidad, describir el procedimiento y las medidas de corrección que se les aplicaban, así como el surgimiento de los primeros establecimientos de corrección para su tratamiento.

En Colombia, en el siglo XIX, cuando los adolescentes infringían la ley penal, no se preveía un tratamiento jurídico ni sancionatorio diferente al que se les otorgaba a los adultos, no se atendía a sus condiciones especiales de desarrollo físico y síquico, era como si la categoría “niño”, como sujeto, no existiera.

En 1920 se crea una jurisdicción especializada para los adolescentes infractores de la ley penal; a pesar de que se les otorga un tratamiento diferente, son vistos como objetos de protección y no como sujetos de derecho.

Finalmente, a partir de la Convención de los Derechos del Niño, ratificada por Colombia por medio de la Ley 12 de 1991, se habla de un sujeto de derecho. Sin embargo, aún se evidencian sistemas de pensamiento que persisten en una visión del sujeto adolescente como objeto de protección y en un tratamiento fundamentado en la disciplina, acompañado de serias violaciones a los derechos fundamentales de los adolescentes infractores de la ley penal.

Por medio de esta investigación se mostrará el surgimiento y avance histórico del tratamiento social, legislativo, procedimental y correccional de los niños y adolescentes infractores de la ley penal, y se buscará sacar a la luz sistemas de pensamiento institucionalizados en torno al tratamiento del adolescente, que han persistido a lo largo de la historia y que se consideraban superados.

PALABRAS CLAVE: Arqueología, genealogía, adolescente infractor, prácticas sociales, internados, leyes de menores, derecho penal de menores, escuelas de derecho penal, proceso tutelar de menores, instituciones correccionales.

INTRODUCCIÓN

SOBRE EL OBJETO DE CONOCIMIENTO

La Convención de los Derechos del Niño de 1989 aprobada por el Congreso de la Republica de Colombia mediante la Ley 12 de 1991, define “niño” como toda persona menor de dieciocho (18) años de edad. A su vez, el Art. 3° de la Ley 1098 de 2006, actual Código de la Infancia y la Adolescencia, manifiesta que para todos los efectos de esa ley son sujetos titulares de derecho todas las personas menores de 18 años, esto implica, la capacidad de los niños, niñas y adolescentes de ser portadores de derechos y obligaciones, así como la capacidad para ejercer efectivamente sus derechos en beneficio de su desarrollo integral y de reclamarlos cuando requieran su restablecimiento.¹

Sin embargo, el discurso de verdad² sobre “los niños”, “las niñas” y “los adolescentes” como sujetos titulares de derecho no siempre ha sido el mismo, por el contrario, ha sido el producto de un proceso complejo de construcción social a lo largo de la historia³. En ese sentido, Philippe Aries en su trabajo titulado “El niño y la vida familiar en el antiguo régimen”⁴ nos plantea cómo en la sociedad medieval europea hasta bien entrado el siglo XVII, la niñez, tal y como es entendida hoy, no existía, fue hasta el siglo XVIII que comienza el descubrimiento de la infancia y la adolescencia.

En efecto, Aries señala que durante la edad media, la sociedad europea no podía representarse bien al niño y mucho menos al adolescente. Se pensaba en la infancia como una etapa de fragilidad, donde el hombre no podía valerse por sí mismo; y cuando se daban cuenta de que si lo podía hacer, se le mezclaba rápidamente con los adultos. Era como si las etapas de la infancia y adolescencia fueran indiferentes para la sociedad. De hecho, el bebe, se convertía en un adulto sin pasar por la etapa de la niñez y la juventud.⁵

A su vez, esto se evidenciaba en la pintura, ya que hasta más o menos el siglo XVII, el arte medieval no conocía la infancia, o al menos no trataba de representarla. De hecho, en el siglo XI, una miniatura otomana muestra que el artista al desear pintar a unos niños,

¹ GALVIS ORTIZ, Ligia. “Las niñas, los niños y los adolescentes. Titulares activos de derechos. Mirada a Latinoamérica” Ediciones Aurora. 2006. Págs. 15-16.

² Se entiende por “discurso de verdad” la definición dada por Michael Foucault, entendido como el conjunto de reglas según las cuales se discrimina lo verdadero de lo falso y se liga a lo verdadero efectos políticos de poder.

³ ACUÑA, Francisco. Módulo de responsabilidad penal del adolescente. Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. Bogotá. 2008.

⁴ ARIES, Philippe. El niño y la vida familiar en el antiguo régimen. Madrid: Taurus. 1987.

⁵ *Ibidem*. Pág. 10.

realmente pintaba a unos hombres en tamaño de miniatura; incluso en algunos casos se les dibujaba musculatura.⁶

Por su parte, la familia, no garantizaba la transmisión de valores y conocimientos al niño, sino que era resultado del aprendizaje gracias a la convivencia del niño o del joven con los adultos. Y como la etapa en la que el bebe compartía con los adultos era tan breve, no había oportunidad para que su recuerdo se grabara en la memoria ni en la sensibilidad de la gente; sin embargo, existía un sentimiento superficial que Philippe Aries ha denominado “el mimoseo” reservado a los primeros años cuando el niño era una cosita graciosa.⁷

Así las cosas, la familia en esta época no tenía una función afectiva, de hecho, el sentimiento entre esposos, entre padres e hijos, no era indispensable ni para la existencia, ni el equilibrio de las familia; las relaciones afectivas se desarrollaban entre círculos fuera de la familia⁸ y la función de la familia se limitaba a la conservación de los bienes.

Sin embargo, a partir del siglo XVII cambian estas costumbres en torno al infante: el aprendizaje ya no se desarrolla en medio de los adultos, sino que se crea la escuela, la cual sustituye este aprendizaje como medio de educación; es decir que cesa la cohabitación del niño en medio de los adultos⁹. Así las cosas, el niño es mantenido en una especie de cuarentena que va a ser la “escuela” antes de dejarle vivir con los adultos.¹⁰ Empieza un periodo de “reclusión” de los niños, que según Aries se conoce como la escolarización de la infancia.

Así mismo, la complicidad sentimental de las familias influirá en el surgimiento de el discurso de verdad “infancia”, ya que a finales del siglo XVIII, la familia se desplaza de la calle a un lugar en el cual busca mayor “intimidad”, lo que hace que se empiece a formar un nuevo sentimiento entre los miembros de la familia “sentimiento familiar”. Ahora las familias serán un lugar necesario de afecto entre esposos, entre padres e hijos; lo que antes no era. Ello conlleva a que se empiece a generar un interés de los padres hacia sus hijos, lo que hace que el niño se convierta en el centro de la familia y por ende, que la familia deje de ser solo una institución de derecho privado para la transmisión de los bienes y el apellido, para convertirse en una institución con fines morales y espirituales más cercana a lo que hoy conocemos.¹¹

Por su parte “la adolescencia” durante el siglo XVIII será asociada con la imagen del soldado y el oficial que serán vistos como un querubín con uniforme, pero un querubín más viril.¹²

⁶ Ibídem. Pág. 57.

⁷ Ibídem. Pág. 10.

⁸ Ibídem. Pág. 11.

⁹ Ibídem. Pág. 11.

¹⁰ Ibídem. Pág. 541.

¹¹ Ibídem. Pág. 12.

¹² Ibídem. Pág. 354.

Así las cosas, Philippe Aries señala el proceso de surgimiento de los discursos de verdad sobre “el niño” y “el adolescente” como producto de una construcción social a lo largo de la historia. En efecto, en la sociedad medieval europea estos discursos eran indiferentes; pero, a partir de prácticas sociales y culturales surgen en el siglo XVIII como discursos más acordes a su noción actual.

De allí que los discursos en torno al “niño” y “adolescente” no sean ontológicos, que pertenezcan a la naturaleza misma del ser humano, fijos, inmutables o lineales, sino que son producto de una construcción social, con cambios, rupturas y discontinuidades a lo largo de la historia. A la sazón, Michael Foucault manifiesta que *“el sujeto no es aquello que está definitivamente dado, sino que el sujeto se constituye en el interior mismo de la historia que lo funde y refunde en cada instante”*¹³.

En ese orden de ideas, respecto a la construcción del discurso de verdad “adolescente infractor de la ley penal en Colombia”, se pueden dilucidar tres discursos de verdad diferentes a lo largo de la historia:

Un primer momento se ubica en el siglo XIX. Al parecer, a nivel jurídico, el discurso de verdad “adolescencia” no existía ya que en las constituciones del siglo XIX (1832, 1843, 1853, 1863 y 1886) no se evidenciaba. De hecho, cuando el adolescente infringía la ley penal, no se preveía un tratamiento jurídico ni sancionatorio diferente al que se les otorgaba a los adultos, que se caracterizaba por ser oral, público, de tendencia acusatoria, con doble instancia y con penas corporales para algunos delitos¹⁴. Así las cosas, no se atendía a sus condiciones especiales de desarrollo físico y síquico, era como si el discurso de verdad “adolescente” fuera indiferente para el Estado; la única consideración que se hacía manifiesta frente al adolescente infractor de la ley penal era que la minoría de edad era un atenuante frente a la conducta penal cometida (Art. 120 del Código Penal de 1837).¹⁵

Este tratamiento indiferenciado frente a los adultos se pudo evidenciar en algunos casos del siglo XIX, sobre delitos cometidos por adolescentes, consultados en el Archivo General de Nación; en donde el adolescente era sometido a un procedimiento judicial similar al de los adultos, incluso en algunos casos era enviado a las cárceles públicas junto con ellos¹⁶.

¹³ FOUCAULT, Michael. “La verdad y las formas jurídicas”. Conferencias que tuvieron lugar en la Universidad Católica de Rio de Janeiro, del 21 al 25 de mayo de 1973. Publicado en “Estrategias de poder”. Obras Esenciales. Volumen II. Introducción, traducción y edición a cargo de Julia Varela y Fernando Álvarez- Uría. Paidós Básica. Buenos Aires. 1999. Pág. 171.

¹⁴ Este procedimiento se dedujo del caso adelantado contra una cuadrilla de menores malhechores en el Juzgado 5º del Circuito de Bogotá. Febrero 7 de 1882. Miscelánea 897. BLAA.

¹⁵ TITULO SEGUNDO. CAPITULO PRIMERO. SECCION SEGUNDA. DE LAS CIRCUNSTANCIAS QUE DISMINUYEN LA MALICIA DEL DELITO O CULPA. Art. 120. “En todo delito o culpa se tendrán por circunstancias que disminuyen su malicia o gravedad, además de las que la ley declare en los casos respectivos, las siguientes: 1. La corta edad o la decrepitud del delincuente, o su falta de ilustración...”.

¹⁶ Archivo General de la Nación. Fondo de Asuntos Criminales. República (1825-1826). Legajo No. 1. Orden 010, folios 254-286. Índice 0010; Archivo General de la Nación. Fondo de Asuntos Criminales. República (1827). Código: SR 12. Legajo: 15. No. de orden: 003, folios 90-95. No. de índice: 0398; Archivo General de

En efecto, durante el Siglo XIX no existió una legislación especializada que regulara un procedimiento y garantías específicas para los niños, niñas y adolescentes infractores de la ley penal, ni tampoco establecimientos de encierro especializados para ellos.

Sin embargo, en el siglo XX, este trato indiferenciado de los adolescentes respecto a los adultos, cambiará. En efecto, es a partir de las condiciones irregulares en que se encuentra la infancia colombiana de principios de siglo XX, como: la desnutrición, las altas tasas de mortalidad infantil derivadas de enfermedades, etc, que se empieza a concentrar la atención en la niñez, inicialmente por parte de las damas capitalinas, mediante obras benéficas y posteriormente por organizaciones sanitarias y el Estado. Esto conlleva a que se hable de dos tipos de infancia¹⁷: la primera con sus necesidades básicas insatisfechas, total o parcialmente, los denominados “menores”, vistos como objetos de cuidado y protección, no como personas¹⁸, y por otra, la infancia con sus necesidades básicas satisfechas, “los niños” y “los adolescentes”.

Mientras que para “la niñez” y “la adolescencia”, la familia y la escuela cumplirían las funciones de control informal y socialización¹⁹, para “los menores” sería necesaria la creación de una instancia diferenciada de control socio-penal: el Tribunal de Menores, que buscaría juzgar no solamente a los adolescentes infractores sino suplir las deficiencias en las políticas públicas en torno a esta población, de tal manera que aquellos que estuvieran en situación irregular, como por ejemplo de abandono, podían recibir las mismas medidas que uno que hubiere cometido un delito.²⁰ Producto de este discurso de verdad sobre “el menor” se promulgaría la Ley 98 de 1920 que crea la Jurisdicción Especial de Menores, la Ley 96 de 1935, la Ley 97 de 1938, la Ley 83 de 1946 y el Decreto 2737 de 1989 (Código del Menor), entre otros.

Posteriormente, a causa del impacto de la Segunda Guerra Mundial, surgen los tratados internacionales, como la Convención de los Derechos del Niño, las Reglas de Beijing y las Directrices de Riad, que fueron implementadas por la legislación colombiana mediante la ley 1098 de 2006. Estas normas se enmarcaban dentro de la Doctrina de Protección Integral, la cual está orientada al reconocimiento de los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derecho y que implica que los adolescentes no simplemente actúen como sujetos pasivos portadores de unos derechos circunscritos a los objetivos y prioridades del mundo de las personas adultas, sino que puedan gozar autónomamente de sus derechos y participen en la construcción de su realidad social y en ese sentido hagan parte de las decisiones que sobre la misma se deban adoptar; como en los procesos que se siguen contra ellos con

la Nación. Fondo de Asuntos Criminales. República (1829-1830). Código SR 12. Legajos: 19, 41, 47, 85. No. de orden: 006, folios 304-306.

¹⁷ GARCÍA MÉNDEZ, Emilio. *Infancia. De los derechos y de la justicia*. Buenos Aires. 1998. Págs. 57-65

¹⁸ GARCÍA MÉNDEZ, Emilio. *Infancia. De los derechos y de la justicia*. Buenos Aires. 1998. Págs. 57-65

¹⁹ GARCÍA MÉNDEZ, Emilio. *Infancia. De los derechos y de la justicia*. Buenos Aires. 1998. Pág. 64.

²⁰ GARCÍA MÉNDEZ, Emilio. *Infancia. De los derechos y de la justicia*. Buenos Aires. 1998. Pág. 65.

ocasión a su responsabilidad penal, en los cuales puedan manifestar su opinión en el ámbito de la medida penal y de las políticas públicas que versen en la esfera de sus derechos²¹.

Al respecto, las nuevas leyes, inspiradas en la Doctrina de la Protección Integral como la Ley 1098 de 2006, han hecho un esfuerzo por reivindicar el discurso de verdad sobre “el adolescente” como sujeto de derecho, y en ese orden de ideas, se proponen como un instrumento para la “adolescencia” y no solo para aquellos que tienen sus necesidades básicas insatisfechas como ocurría en el Siglo XX con los “menores” que cuando se encontraban en una situación irregular eran sometidos a un proceso judicial. Como consecuencia de ello, se eliminan las internaciones que no estén vinculadas a la comisión comprobada de un delito, y se busca crear un procedimiento más acorde con ese nuevo discurso en torno a la adolescencia.

Así las cosas, los diferentes discursos de verdad sobre la “adolescencia” a lo largo de la historia (en el siglo XIX como categoría inexistente; en el XX, como objeto de cuidado y protección y en el siglo XXI como sujeto de derecho) nos permiten evidenciar que el sujeto “adolescente” no es una sustancia, sino una forma, y esta forma no es ni ante todo ni siempre idéntica a sí misma, sino que, a nivel histórico se constituyen formas diferentes de sujeto en relación con los discursos de verdad²².

Por discurso de verdad entiendo la definición dada por Michael Foucault, esto es: *“el conjunto de reglas según las cuales se discrimina lo verdadero de lo falso y se liga a lo verdadero efectos políticos de poder”*²³.

De allí que cada sociedad posea su régimen de verdad (sus discursos de verdad) y ello implique unos efectos políticos: es decir, que cada sociedad defina los tipos de discursos que acoge y hace funcionar como verdaderos; los mecanismos y las instancias que permiten distinguir los enunciados verdaderos o falsos, la manera de sancionar a unos y a otros; las técnicas y los procedimientos que son valorados en orden a la obtención de la verdad, y el estatuto de quienes se encargan de decir qué es lo que funciona como verdadero²⁴.

Así, cuando una verdad es construida, como consecuencia de ciertas relaciones de poder, dicho discurso de verdad se instituye como norma que es aplicada a los individuos para convertirlos, para transformarlos.

En ese sentido, los discursos de verdad en torno al adolescente han sido cambiantes y han incidido en el tratamiento otorgado por el Estado en cada momento histórico. Así las cosas,

²¹ ANGULO GONZALEZ, Guillermo y ESCALANTE BARRETO, Estanislao. “Sistema de Juzgamiento en el proceso de responsabilidad penal para los y las adolescentes. Régimen de libertad, captura y medidas de aseguramiento”. Consejo Superior de la Judicatura. Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla”. 2009. Pág. 21.

²² FOUCAULT, Michael. “Estética, ética y hermenéutica”. La ética del cuidado de sí como práctica de la libertad. Obras Esenciales. Volumen III. Editorial Paidós Básica. 1999. Pág. 403-404.

²³ FOUCAULT, Michael. “Conversaciones con Michael Foucault. “Estrategias de poder”. Obras Esenciales. Volumen II. Introducción, traducción y edición a cargo de Julia Varela y Fernando Álvarez- Uría. Paidós Básica. Buenos Aires. 1999. Pág. 54.

²⁴ *Ibidem*. Pág. 53.

los discursos de verdad son contruidos a partir de prácticas sociales, en particular, aquellas que acontecen en el interior de las instituciones informales²⁵, y en el caso del “adolescente” en instituciones como la familia, la iglesia, los establecimientos de educación, etc. Luego, una vez adquieren el estatus de verdad, fundan normatividades y saberes que le son aplicables a los individuos para encauzar su comportamiento.

Así las cosas, *la hipótesis del presente trabajo de investigación* parte de considerar que *lo que hoy entendemos por “niño” y “adolescente” no siempre ha sido igual. Estas categorías no son ontológicas ni han estado inmutables a lo largo de la historia, sino que lo que hoy entendemos por “niño” y “adolescente” ha sido producto de una construcción social, es decir, que las prácticas sociales han creado y transformado las nociones de infancia y adolescencia a lo largo de la historia colombiana (en el siglo XIX como categoría inexistente; en el XX, como objeto de cuidado y protección y en el siglo XXI como sujeto de derecho). Estas diferentes nociones en torno a éstas categorías obedecen a ciertos discursos de verdad contruidos a partir de prácticas sociales, en particular, aquellas que acontecen en el interior de las instituciones informales, donde una vez adquieren el estatus de verdad, fundan normatividades y saberes que le son aplicables a los individuos para encauzar su comportamiento.*

De allí que el objetivo de la presente investigación sea indagar en el pasado las prácticas sociales de control y vigilancia informal en torno al adolescente, y cómo estas prácticas sociales generan diferentes discursos de verdad y estos a su vez, generan ámbitos normativos diferentes sobre el adolescente infractor de la ley penal en Colombia. Para ello, se buscará mostrar: ¿cómo un discurso de verdad sobre el adolescente ha surgido en Colombia? y ¿cómo cada marco de realidad (episteme)²⁶ produce un discurso de verdad

²⁵ El concepto de instituciones informales, se deriva del control social que ejercen, por ello primero definiremos que se entiende por control social. Para Roberto Bergalli se entiende por control social ese conjunto de prácticas, actitudes y valores destinados a obligar al individuo que en cualquier forma se desvía de las normas prescritas, a conformarse abiertamente a ellas. Esto supone que hoy en día todos los seres humanos estén sujetos a algún tipo de control social cuya tarea principal es la de mantener un equilibrio en el proceso de interacción social, equilibrio que solamente puede alcanzarse donde se reconoce cierta estructura de normas, valores e intereses. Pero la posibilidad de establecer las normas que fijan las expectativas de la comunidad sobre el comportamiento de sus miembros no siempre ha estado determinada por el grado de integración social, sino que, la teoría crítica en la criminología considera que ha sido orientado por unas pautas que lo encuadran en un tipo de orden conveniente a los intereses sociales que ejercen una hegemonía en la sociedad. Ahora bien, en las sociedades primitivas ello se materializa mediante lo que se conoce como controles sociales informales, mientras que en las sociedades industriales, aquellos, junto con los controles sociales formales, son los que tienen en sus manos la tarea de concretar la disciplina social. Estos controles sociales formales actúan mediante las llamadas instancias oficiales (gobierno, policía, justicia, ejecución penal, etc) o lo que en el lenguaje marxista clásico se conoce como aparato del Estado, sin embargo, el sistema de control moderno se sustenta en los órganos ideológicos del estado- que la sociología llama instancias privadas de control (educación privada y estatal; distintas iglesias; partidos políticos, sindicatos, medios de comunicación, etc) y que son los que llamaremos control social informal. (BERGALLI, Roberto. Crítica a la criminología. Hacia una teoría crítica del control social en América Latina. Editorial Temis. 1982. Págs.231-232).

²⁶ La EPISTEME es el “conjunto de relaciones que pueden unir en una época determinada las prácticas discursivas que dan lugar a unas figuras epistemológicas, a unas ciencias, eventualmente a unos sistemas

diferente a partir del análisis de las prácticas sociales de control y vigilancia que crean discursos de verdad en torno al “niño” y “adolescente” y que a su vez inciden en los sistemas normativos y correccionales.

Ahora bien, en ese sentido, se hace necesario delimitar el campo de estudio, por lo que el análisis se adelantará respecto a las prácticas sociales informales y formales en torno al adolescente en Bogotá, en el periodo comprendido entre 1837 hasta la actualidad.

Se escogió esta fecha para iniciar la presente investigación porque allí surge nuestro primer Código Penal Colombiano y nos circunscribimos en Bogotá porque un estudio de las prácticas sociales en Colombia, encuentra diversas dificultades, ya que, nociones como por ejemplo la familia, son diferentes en cada región del país.

SOBRE EL MÉTODO INVESTIGATIVO

Para poner de manifiesto la manera en que surgen y se desarrollan en Colombia los discursos de verdad en torno al “adolescente infractor de la ley penal“, se indagaron métodos como el reconstruccionista, histórico y arqueológico-genealógico. Por ende, a continuación expondré en qué consisten cada unos de estos métodos y su pertinencia para la presente investigación.

Al indagar sobre el reconstruccionismo, ubicamos a Habermas quien recurre a la Hermenéutica Filosófica de Gadamer quien a su vez se apoya en el lenguaje como el estatuto configurador del conocimiento. Es decir, que para Gadamer, el lenguaje es el medio natural en que el ser se hace comprender, y por ende, la hermenéutica constituye la meditación filosófica acerca de las estructuras de la comunicación en el lenguaje ordinario.²⁷ Así las cosas, para Habermas, el lenguaje le permite que exista una comunicación, la cual se sustenta en una estructura de reglas universales en las que se apoya la actuación de todo sujeto que habla y actúa²⁸.

A su vez, Habermas también se apoyo en la teoría del discurso de Robert Alexy, y retomó el procedimiento democrático como medio que posibilita el debate de temas, informaciones y razones, que permite que los resultados del procedimiento sean más o menos racionales, toda vez que la teoría del discurso sustituye el modelo contractualista e implanta el modelo de la deliberación, esto es, la comunidad se constituye sobre la base de un acuerdo

formalizados.” (FOUCAULT, Michael. Las palabras y las cosas. Siglo XXI Editores. Trigesimotercera Edición.1969. Pág. 322-323). La episteme es, en síntesis, aquello con lo que se define el horizonte de pensabilidad para una época dada: “no se puede hablar en cualquier época de cualquier cosa”, por ello es ese “espacio de orden” en el que el saber nace, un sistema de interpretación que condiciona los modos de entender el mundo y aprehenderlo en un tiempo determinado.

²⁷ *Ibidem*. Págs.82-85.

²⁸ PRIOR OLMOS, Ángel. Nuevos métodos en las ciencias humanas. “Hermenéutica y reconstrucción (la dimensión hermenéutica en la teoría crítica de Habermas). Editorial Anthropos.

discursivamente alcanzado²⁹. En otras palabras “...en la medida en que llena los requisitos de una formación inclusiva y discursiva de la opinión y la voluntad – el procedimiento democrático – da fundamento al presupuesto de que sus resultados son racionalmente aceptables”³⁰.

Así las cosas, a partir del presupuesto de que las normas son producto de un procedimiento democrático, deliberativo; ciertos valores son considerados racionalmente aceptables, y capaces de modificar la realidad. A partir de esta noción, se han derivado diversas investigaciones en derecho que hacen un recuento analítico de los discursos normativos en torno al adolescente infractor, partiendo del presupuesto de que las normas son el producto de un consenso entrecruzado de las diferentes visiones y que obedecen a procedimientos fundamentados en acuerdos deliberativos, y por ende, se considera que a partir de estas normas se puede llegar a transformar la realidad. Algunos trabajos monográficos son: “El menor infractor” de ORTIZ TOVAR, Germán. Trabajo de grado para obtener el título de abogado de la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad Nacional de Colombia. 1993; Análisis de la reincidencia casa de menores “victoriano de Diego y Paredes” de DUARTE DUARTE, Edilia y AREVALO GALVAN, Nubia Estela. Trabajo de grado para obtener el título de abogadas de la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad Nacional de Colombia. 1998; “Aspectos sobre determinación y responsabilidad de los inimputables” de NARIÑO OJEDA, Alma Rocío. Trabajo de grado para obtener el título de abogada de la Universidad Externado de Colombia. 1983, entre otros. Estos trabajos parten de considerar que las nociones de “infancia y adolescencia” son ontológicas, lineales, por ende, no se cuestionan, ni tampoco se consideran las prácticas sociales como punto de partida para la formación de los discursos normativos.

Por ende, esta investigación no parte de considerar que las normas son capaces de transformar la realidad sino que es la realidad, y en específico, las prácticas sociales, las que dan origen a los discursos de verdad en torno a sujetos y que a partir de estos, se crean discursos normativos. Así las cosas, se pone en duda ese proceso deliberativo para llegar a ciertos valores considerados validos, porque se parte de que no fue por una racionalidad discursiva, a partir de condiciones de igualdad que se construyeron ciertos conceptos, sino que son producto de ciertas relaciones de poder que se dan en las prácticas sociales, y que son finalmente éstas, las que pueden dar origen a ciertos discursos de verdad recopilados en las normas.

Al considerar improcedente el método reestructurista, recurrimos a la historia para determinar si era funcional para los fines de la presente investigación. En ese sentido, comenzamos por definir en qué consiste un método fundamentado en la historia. Así las

²⁹ HABERMANS, Jürgen, “Indeterminación del Derecho y racionalidad de la administración de justicia” en Facticidad y Validez. Madrid. Trotta. 1998. Pág. 647.

³⁰ HABERMANS Jürgen y RATZINGER Joseph. “Los fundamentos pre-políticos del Estado democrático”. Revista Letras Libres (2005). p 29.

cosas, para los historiadores modernos como COLLINGWOOD³¹ la historia es una ciencia, y como tal, una ciencia que descubre actos de seres humanos que fueron realizados en el pasado, denominados “res gestae”³², y que son estudiados por medio de la interpretación de los documentos históricos que revelan acontecimientos³³ para que estos acontecimientos lleguen a convertirse en “historia”, el historiador y filósofo Erich Kahler, considera que se necesitan por lo menos tres factores: (1) la conexión y continuidad entre los acontecimientos (2) la relación de esta conexión con algo o con alguien y (3) una mente comprensiva de tal coherencia³⁴.

A su vez, la historia se vale de diversas metodologías y procedimientos para llegar a afirmaciones teóricas ciertas que puedan ser sometidas a sustentación y comprobación. El autor Jerzy Topolski en su libro “Metodología de la historia”, plantea tres tipos de metodología para hacer historia: (1) la metodología pragmática (2) la metodología apragmática (3) y la metodología objetiva. En la primera propone un tipo de estudio descriptivo y normativo donde plantea una serie de procedimientos que se deben llevar a cabo para hacer historia, como por ejemplo: la elección del campo de investigación, el planteamiento de una cuestión en ese campo, el establecimiento de las fuentes, la crítica, la descripción, la explicación de por qué ocurrió así, la consecución de premisas teóricas, y la formulación sintética de los resultados. Así mismo, en los demás tipos de metodología propone una serie de tareas específicas para llevar a cabo dependiendo del tipo de historia que se busque realizar³⁵.

Así las cosas, los historiadores acudiendo a metodologías para llegar a afirmaciones teóricas ciertas, toman largos periodos de tiempo, y se ocupan de temas que le permiten a la sociedad construir su propia identidad, como la historia de los gobiernos, las guerras y las hambrunas, dejando de lado el dinamismo interno de la historia, de aquellas historias que pasan desapercibidas a su mirada porque se encuentran en las grietas de la historia³⁶.

En ese sentido el autor Michael Foucault plantea una crítica frente a esa forma tradicional de hacer historia, haciendo uso del concepto de Deleuze sobre la “insurrección de los saberes sometidos”³⁷, nos señala que hay dos tipos de saberes: los saberes dominantes y los saberes sometidos; los primeros los denomina teorías totalitarias, envolventes o globales, porque se pretenden científicas, como: la historia, el marxismo y el psicoanálisis, que muestran grandes lapsos donde hay identidades que forjan metarrelatos, entendiendo por metarrelato en términos de Lyotard: “*una gran narración con pretensiones justificatorias* y

³¹ COLLINGWOOD. R.G. “Idea de la historia”. Fondo de Cultura Económico. México. 1946

³² COLLINGWOOD. R.G. “Idea de la historia”. Fondo de Cultura Económico. México. 1946

³³ BENAVIDES LUCAS, Manuel. “Filosofía de la historia”. Editorial síntesis. 1995.

³⁴ *Ibidem*. Págs. 45-46.

³⁵ JERZY, Topolsky. “Metodología de la historia”. Segunda Edición. Cátedra. 1973. Págs. 36-47.

³⁶ FOUCAULT, Michael. “La arqueología del saber”. Siglo XXI Editores. Edición Vigésimo segunda en español. México. 2006. Pág. 3.

³⁷ FOUCAULT, Michael. (2003). “Hay que defender la sociedad (Curso del Collège de France, 1975-1976)”. la primera clase de defender la sociedad, dictada el 7 de Enero de 1976. Traducción: Horacio Pons. Págs. 11-27.

explicativas de ciertas instituciones o creencias compartidas”³⁸, es decir, que estas teorías globales que se pretenden científicas, como la historia, forjan discursos totalizantes y multiabarcadores, en los que se asume la comprensión de hechos de carácter científico, histórico y social de forma absolutista, pretendiendo dar respuesta y solución a toda contingencia.

Mientras que, los saberes sometidos, son considerados saberes descalificados, no conceptuales, insuficientemente elaborados, ingenuos, jerárquicamente inferiores, que están debajo del conocimiento o de la científicidad exigida, como: el del psiquiatra, el del enfermo, el del enfermero, el del médico, el saber del delincuente³⁹.

De esta manera, mientras la metodología de las teorías totalizantes recurre a procesos de larga duración, a vastas unidades como “siglos” o épocas”; los saberes descalificados, escapan al trabajo del historiador y se concentran en fenómenos de ruptura y discontinuidad, es decir que su método se fundamenta en detectar la incidencia de las interrupciones. Así las cosas, mientras que los saberes sometidos, parecen multiplicar las rupturas y buscar todos los enraizamientos de la discontinuidad, la historia propiamente dicha, la historia a secas, parece borrar, en provecho de las estructuras más firmes, la irrupción de los acontecimientos⁴⁰.

Como consecuencia de lo anterior, Foucault advierte que lo que emerge del nuevo régimen de producción de la verdad en la historia, es la formación de dos tipos de historia: una general frente a otra de tipo global, en donde la primera implica que los fenómenos se agrupan alrededor de un centro único, un solo principio, una sola visión del mundo, mientras que en una historia global se hace un despliegue de las diferentes series, cronologías, temas, en un espacio abierto, en donde no es posible ubicar un centro privilegiado⁴¹.

En ese sentido, Vattimo en su texto “en torno a la posmodernidad”⁴² considera que la modernidad deja de existir cuando desaparece la posibilidad de seguir hablando de la historia como una entidad unitaria⁴³, tal concepción implica la existencia de un centro alrededor del cual se reúnen y ordenan los acontecimientos, como si existiera un punto de vista supremo, omnicompreensivo, capaz de unificar todos los demás, y en este orden de ideas, Vattimo considera que no existe una historia única, sino imágenes del pasado

³⁸ LYOTARD, Jean Francois. “La condición posmoderna: informe sobre el saber”. Buenos Aires: Cátedra. 1987.

³⁹ FOUCAULT, M. (2003). “Hay que defender la sociedad (Curso del Collège de France, 1975-1976)”. Traducción: Horacio Pons. Pág. 17.

⁴⁰ FOUCAULT, Michael. “La arqueología del saber”. Siglo XXI Editores. Edición Vigésimo segunda en español. México. 2006. Pág. 15.

⁴¹ MARTIARENA, Oscar. Estudios sobre Foucault y otras historias de culpas y confesiones de indios. “Foucault y la historia”. Universidad Veracruzana. Mexico. 2005. Pág. 132.

⁴² G. VATTIMO y otros. “En torno a la posmodernidad”. Posmodernidad ¿Una sociedad transparente?. Editorial del Hombre. Bogotá. 1994. Págs. 9-19.

⁴³ *Ibidem*. Pág. 10.

propuestas desde diversos puntos de vista. Así mismo, Vattimo citando a Walter Benjamín (quien a su vez siguió un camino iniciado por Nietzsche y por Marx) en un breve escrito de 1938 titulado “Tesis sobre la filosofía de la historia” sostiene que la historia concebida como una entidad unitaria solamente es la representación del pasado construido por los grupos y las clases dominantes, donde no se narra todo lo acontecido sino lo que parece “relevante” para unos⁴⁴.

Así las cosas, la historia como una entidad unitaria no será funcional para la presente investigación porque el discurso de verdad en torno al adolescente infractor de la ley penal en Colombia no es uniforme ni lineal, sino que cambia, tiene rupturas y discontinuidades a lo largo de la historia.

Por ende, recurrimos a la arqueología del saber, porque ella, en oposición a la historia, no se ocupará de estudiar largos periodos de tiempo, sino que se concentrará en los fenómenos de ruptura y discontinuidad⁴⁵, sin descuidar la relación entre los discursos que se pueden observar en una cultura determinada y las condiciones históricas, económicas y políticas de su aparición y formación⁴⁶.

De esta forma, la arqueología partirá del estudio de las diferencias que se yuxtaponen, que se entrecruzan, sin que se puedan reducir a un esquema lineal, porque lo que se trata es de descubrir los límites de un proceso, el punto de inflexión de una curva, los límites de oscilación, las rupturas; y son éstas nociones las que nos permitirán explicar porqué cambia la legislación en torno al adolescente, al cambiar los discursos de verdad sobre el mismo.

Así las cosas, la genealogía y la arqueología del saber surgen como una alternativa, como una especie de empresa para romper el sometimiento de los saberes históricos y liberar los saberes sometidos, es decir, hacerlos capaces de lucha y oposición. *“La arqueología del saber será definida como el método propio de las discursividades locales, y la genealogía, la táctica que, a partir de esas discursividades locales así descritas, pone en juego los saberes liberados del sometimiento que se desprende de ellas”*⁴⁷. O sea que la arqueología del saber será el método de los acontecimientos sociales que se encuentran en los discursos locales.

Y en ese sentido, entendemos por discurso “ese conjunto regular formado por hechos lingüísticos, por una parte, y por hechos polémicos y estratégicos, por otra...”⁴⁸, discursos

⁴⁴ Ibídem. Pág. 11.

⁴⁵ MARTIARENA, Oscar. Estudios sobre Foucault y otras historias de culpas y confesiones de indios. “Foucault y la historia”. Universidad Veracruzana. Mexico.2005. Págs. 131-133.

⁴⁶ FOUCAULT, Michael. “Conversaciones con Michael Foucault. “Estrategias de poder”. De la monarquía a la dinastía. Obras Esenciales. Volumen II. Introducción, traducción y edición a cargo de Julia Varela y Fernando Álvarez-Uría. Paidós Básica. Buenos Aires. 1999. Pág. 146.

⁴⁷ FOUCAULT, Michael. “Hay que defender la sociedad (Curso del Collège de France, 1975-1976)”. Traducción: Horacio Pons. 2003. Pág. 20.

⁴⁸ FOUCAULT, Michael. “La verdad y las formas jurídicas”. Conferencias que tuvieron lugar en la Universidad Católica de Rio de Janeiro, del 21 al 25 de mayo de 1973. Publicado en “Estrategias de poder”.

que están conformados por enunciados, que a su vez no se definen como una unidad del lenguaje sino como un espacio funcional, donde el protagonista de un enunciado es la posición, y esas posiciones son las que cambian, escapando al mundo de la estructura. Es decir, los enunciados son inseparables de una variación inherente, por ende no están quietos, lineales ni continuos⁴⁹.

Los enunciados que conforman los discursos locales operan en el ámbito social y respecto al adolescente, se hallan en instituciones como la familia, la iglesia, y los establecimientos de educación, entre otros⁵⁰. Así las cosas, el saber en torno a los adolescentes se construirá a partir de discursos formulados por instituciones informales que realizaran prácticas de inclusión y exclusión y que nos permitirán construir una “verdad” en torno el adolescente infractor de la ley penal.

Pero, para hacer la historia de los discursos de verdad en torno al adolescente infractor, no se puede dejar de lado las relaciones de poder que existen en las prácticas sociales donde surgen y funcionan estos discursos.

En ese sentido, la manera en que Foucault entiende las relaciones de poder constituye un rompimiento con la noción tradicional de poder⁵¹, ya que la noción tradicional de poder nos remite a ver el poder como algo que se tiene y que produce únicamente efectos negativos sobre los sujetos en tanto que se trata de un poder que prohíbe, que limita y que nos condena a estar siempre sometidos ante él y cuyo modelo sería esencialmente jurídico⁵².

En oposición a esta forma tradicional de ver el poder, Foucault considera que el poder *no es una institución, ni una estructura, tampoco cierta potencia de la que algunos estarían dotados: es el nombre que se presta a una situación estratégica compleja en una sociedad dada*⁵³.

Es decir que el poder no es algo que se adquiera, tampoco es una relación de arriba-abajo que produce dominadores y dominados, ni tampoco un dispositivo de dominación ejercido

Obras Esenciales. Volumen II. Introducción, traducción y edición a cargo de Julia Varela y Fernando Álvarez- Uría. Paidós Básica. Buenos Aires. 1999. Pág. 171.

⁴⁹ FOUCAULT, Michael. “La arqueología del saber”. Siglo XXI Editores. Edición Vigésimo segunda en español. México. 2006.

⁵⁰ El espacio en que Foucault incursionó para hacer la historia de los juegos de verdad fue el ámbito de las prácticas sociales. Para Foucault es precisamente a partir de las prácticas sociales que históricamente se constituyeron dominios de saber y, por lo mismo dominios de verdad. Lo que implica necesariamente que las investigaciones de Foucault no presuponen que la verdad es algo que este ahí esperando a ser develado, sino que la verdad misma tiene una historia y que esa historia tiene su fundamento en las prácticas sociales, pues es en ella donde los dominios de verdad emergen. (MARTIARENA, Oscar, Estudios sobre Foucault. Biblioteca. Universidad Veracruzana. Mexico.2005. Pág. 77.)

⁵¹ GOMEZ, Jaramillo. Alejandro. “Un mundo sin cárceles es posible” Prologo. Sebastian Scheerer. Ediciones Coyoacan. México. 2008. Pág.36.

⁵² *Ibidem*. Pág. 37.

⁵³ FOUCAULT, Michael. *Hay que defender la sociedad* (Curso del Collège de France, 1975-1976). la primera clase de defender la sociedad, dictada el 7 de Enero de 1976. Traducción: Horacio Pons. 2003. Pág. 34.

mediante la ley de prohibición, sino que el poder en la sociedad es una situación estratégica compleja, por ende, es omnipresente, no porque se considere que abarca todo lo social, sino porque se produce en todo momento y en todos los puntos⁵⁴.

De allí se deduce que Foucault no está hablando de poder sino de relaciones de poder que operan en múltiples lugares, como en la familia, en la escuela, en la exclusión de los homosexuales, etc, y no únicamente en las grandes formas del poder institucional del Estado⁵⁵.

Así, los discursos de verdad presentes en las relaciones de poder son omnipresentes en todo el campo social y una vez crean modelos normativos, producen efectos reglados de poder. Es decir, que después de que una verdad es construida, como consecuencia de ciertas relaciones de poder, dicho discurso de verdad se instituye como norma que es aplicada a los individuos para convertirlos, para transformarlos.

Pero, cómo funciona el proceso para transformar a los individuos? En ese sentido, Michael Foucault manifiesta que la construcción de sujetos constituye el principio motor y a la vez objetivo central de la sociedad de disciplina. En ese sentido, considera que la sociedad contemporánea merece el nombre de “sociedad disciplinaria” porque se caracteriza por ser una sociedad de vigilancia, que busca normalizar las actitudes y comportamientos de los individuos.⁵⁶

Así las cosas, las subjetividades se producen como consecuencia o bajo la intervención de las relaciones de poder, es decir, mediante procesos de normalización que implementan ciertas técnicas en el interior de las instituciones y dan lugar a discursos de verdad en torno al individuo y que lo convierten en sujeto.⁵⁷

En efecto, estas relaciones entre el sujeto humano y los discursos de verdad pueden darse a partir de prácticas coercitivas-como la siquiatria o el sistema penitenciario- o bien de formas de juego teóricas o científicas-como el análisis de las riquezas, el lenguaje y el ser vivo-. Así como por medio de prácticas de si, practicas de auto transformación del sujeto, a partir del ejercicio de uno sobre sí mismo, mediante el cual intenta elaborarse, transformarse y acceder a cierto modo de ser.⁵⁸

⁵⁴ GOMEZ, Jaramillo. Alejandro. “Un mundo sin cárceles es posible” Prologo. Sebastian Scheerer. Ediciones Coyoacan. México. 2008. Pág. 39.

⁵⁵ Ibídem, Pág. 40.

⁵⁶ FOUCAULT, Michael. “La verdad y las formas jurídicas” en Estrategias de poder. Introducción, traducción y edición a cargo de Julia Varela y Fernando Álvarez-Uría. Obras esenciales. Volumen II. Editorial Paidós Básica. 1999.

⁵⁷ FOUCAULT, Michael. “La ética del cuidado de sí como práctica de libertad” en Estética, ética y hermenéutica. Introducción, traducción y edición a cargo de Ángel Gabilondo. Obras esenciales. Volumen III. Editorial Paidós Básica. 1999.

⁵⁸ Ibídem. Pág. 393.

Así las cosas, el adolescente es el producto de unos discursos de verdad que se le imponen mediante relaciones de poder y que funcionan a nivel histórico para transformar al individuo en sujeto.⁵⁹

Para la indagación de discursos de verdad en torno a la infancia y adolescencia infractora se recurrirá a la búsqueda y análisis de fuentes primarias, por fuentes primarias entiendo la definición dada por el historiador Jaime Jaramillo Uribe, es decir “los documentos emanados de las personas que hacen directamente la historia, como los documentos que reposan en los archivos; manuscritos, decretos, reglamentos, etc.”⁶⁰ Que serán consultados en los principales archivos de Bogotá, como: el Archivo General de la Nación, la sala de libros raros y manuscritos de la Biblioteca Luis Ángel Arango, la Biblioteca Nacional, entre otros.

Para el análisis de los documentos históricos recurriremos a la genealogía, la cual se preguntará, ¿es cierto, quién habla?, pero no para obtener un nombre sino para mostrar que las interpretaciones que se muestran como evidentes datan de un momento histórico preciso, que fueron construidas en condiciones y circunstancias que son posible conocer, en las que los seres humanos actuantes las establecieron con fines específicos⁶¹.

Por lo pronto, hasta aquí se ha querido dejar claro cuál es el objeto de conocimiento de la presente investigación así como una mirada epistemológica y en consecuencia metodología para abordar dicho objeto de estudio a partir de la “genealogía”, la “arqueología”, y las principales líneas teóricas del pensamiento de Michael Foucault.

Ahora bien, a continuación se mostrará una breve descripción del estado del arte en la materia, tanto de sus aportes como sus vacíos, y a partir de allí, dilucidar las contribuciones del presente trabajo en la materia.

Sobre la construcción de el discurso de verdad “niño” en el campo jurídico, el trabajo del Dr. *Emilio García Méndez* titulado “*Infancia: de los derechos y las garantías*”, nos hace un recuento doctrinario legal del surgimiento del concepto “adolescente” en Latinoamérica específicamente en Argentina de cara al nuevo paradigma de protección integral que se adopta en la materia.

Respecto a un análisis histórico de las prácticas sociales de control y vigilancia de los adolescentes infractores en Colombia, la bibliografía es muy precaria; hasta ahora la investigación que se acerca un poco a nuestro objeto de estudio se titula: “*Adolescencia y control social en América Latina. Primer informe de San José de Costa Rica, 21 al 25 de Agosto de 1989. Ediciones Buenos Aires. 1990*” adelantada por los profesores *Jesús Antonio Muñoz Gómez* y *Álvaro Orlando Pérez Pinzón*, en ella se hace una descripción

⁵⁹ *Ibídem*. Pág. 395.

⁶⁰ JARAMILLO URIBE, Jaime. “La investigación a partir de las fuentes primarias en Colombia” publicado en la Revista Memoria. Enero-Diciembre de 1998. Bogotá. Págs. 102-113.

⁶¹ MARTIARENA, Oscar. Estudios sobre Foucault y otras historias de culpas y confesiones de indios. “Foucault y la historia”. Universidad Veracruzana. Mexico.2005. Págs. 21-22.

detallada de las normas penales que regulan al infante infractor de la ley penal en Colombia, pero no se adelanta un estudio de las prácticas sociales que dan origen al tratamiento jurídico, tampoco hay una descripción de casos, ni profundización en el funcionamiento procedimental ni en las primeras casas de corrección; no obstante, se hace un breve análisis de los factores económicos, sociales y políticos que influyeron en el tratamiento jurídico del adolescente infractor en el siglo XIX y XX.

Por otra parte, se encuentran investigaciones adelantadas en el tema de la niñez desde la escuela de “*la historiografía*”, escuela que se aparto un poco de la tradicional forma de hacer historia y ha busco desarrollar una historia a partir de los acontecimientos sociales, incorporando otras ciencias sociales como la sociología, la economía, la psicología social y la antropología, entre otras. Dentro de esta escuela encontramos investigaciones en torno a la niñez y la adolescencia en Bogotá, como : “pasajes de la vida estudiantil en el siglo XIX colombiano” de María Clara Guillen Iriarte⁶²; “la protección de la niñez: Prioridad de las obras sociales en el siglo XX” de la directora del departamento de antropología de la Universidad Nacional, la doctora Ximena Pachon⁶³ y Cecilia Muñoz, así como el artículo de ellas mismas titulado “Un problema vigente: los chinos bogotanos a comienzos de siglo (1900-1930)”⁶⁴; y otras investigaciones publicadas en el libro titulado *Historia de la infancia en América Latina*. (Universidad Externado de Colombia. 2007), como “Los guerreros invisibles. El papel de los niños en los conflictos civiles del siglo XIX en Colombia” de Carlos Eduardo Jaramillo; “El concertaje laboral de los niños abandonados en Bogotá 1642-1885” de Estela Restrepo Zea, “La casa de corrección de Paiba en Bogotá” de Ximena Pachón, entre otras.

También dentro de la escuela de la “*historiografía*” encontramos la investigación de la Biblioteca Luis Ángel Arango para la promoción de la ciencia y la tecnología titulada “*Historia de la Niñez en Bogotá (1900-1989)*” adelantada por las profesoras Cecilia Muñoz y Ximena Pachón Castrillón, quienes a partir del estudio de fuentes primarias, en especial, periódicos de la época, realizan una enciclopedia sistematizada compuesta por doce tomos en donde se desarrollan diferentes ámbitos de la niñez del siglo XX, como: la salud (tomos 1 y 7), la educación (tomos 2 y 8), la familia (tomos 3 y 9), la recreación (tomos 4 y 10), el infanticidio y abandono (tomo 5) y la asistencia y la protección (tomos 11 y 12), siendo un aporte importante al presente trabajo ya que nos brinda fuentes primarias sobre la situación de la infancia bogotana del siglo XX.

Por ahora, hasta aquí se ha querido adelantar un breve recuento de la bibliografía existente dentro del campo de la “*sociología jurídica*”, la “*historiografía*” y la “*sociología de la infancia*”. Ahora bien, respecto a la bibliografía dogmática jurídica se encuentran textos publicados antes de la entrada en vigencia de la Ley 1098 de 2006, como “*La Inimputabilidad Penal*” de Nodier Agudelo Betancur (Ediciones la constitución Ltda.

⁶² Revista Credencial Historia. Edición 214. Octubre de 2007. Bogotá.

⁶³ Revista Credencial Historia. No 118. Octubre de 1999. Bogotá.

⁶⁴ Revista Credencial Historia. Edición 12. Diciembre de 1990. Bogotá.

1994), o “El Menor Infractor” de María Antonia Cotes Pérez (Librería Jurídica Sánchez Ltda. 2001).

A su vez, se encuentra la investigación adelantada por la Defensoría del Pueblo titulada “La Niñez y sus Derechos. Niñez Infractora en Colombia”. Boletín No. 6. Santafé de Bogotá. Colombia. Junio de 2000, en donde, a partir de un trabajo de campo en las diferentes casas de corrección de Colombia, se denuncian las diferentes violaciones a los derechos constitucionales y de los tratados internacionales suscritos por Colombia para la protección de la infancia y la adolescencia.

Sin embargo, con la promulgación de la ley 1098 de 2006 se implementó la bibliografía, en materia dogmática se encuentra la interesante obra de la Doctora Ligia Galvis Ortiz titulada “Las niñas, los niños y los adolescentes. Titulares activos de derechos. Mirada a Latinoamérica” Ediciones Aurora. 2006, en donde la autora hace un análisis crítico sobre el ejercicio autónomo de los derechos por parte de las niñas, niños y adolescentes, ya que, si bien la Convención de los Derechos del Niño estableció que los niños eran titulares de derecho, en la práctica nunca se le dio alcance a esta definición. Por ende, se busca definir qué implica ser titular de derechos para un niño, así como las contradicciones que puede encontrar esta noción con figuras jurídicas como la patria potestad, la curaduría y la tutoría. Así las cosas, considera la doctora Galvis que hay leyes del Código Civil que merecen una revisión para ponerse en armonía con las nuevas normas en derechos humanos y en específico con la nueva categoría de “niño” como sujeto titular de derecho.

Sin embargo, la bibliografía jurídica actual, se relaciona en mayor medida con el aspecto procedimental, ya que después del surgimiento de la ley 1098 de 2006, la bibliografía en su mayoría se centra en estudios sobre la implementación del Sistema Penal Acusatorio en el Sistema de Responsabilidad Penal Juvenil, entre estos textos encontramos: comentarios al nuevo Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes de Pedro Alfonso Pabón Parra (Editorial Doctrina y Ley. 2007); la Responsabilidad Penal de los Adolescentes de Antonio Luis González Navarro (Editorial Leyer. 2007); la oportunidad como principio fundante del Proceso Penal de Adolescencia de Carlos Arturo Gómez Pavajeau (Editorial Nueva Jurídica. 2007) y módulos, algunos publicados por la Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla”, como: Sistema de Juzgamiento en el proceso de responsabilidad penal para los y las adolescentes. Régimen de libertad: captura y medidas de aseguramiento de Guillermo Angulo González (2009), Fundamentos del sistema de responsabilidad penal para adolescentes de Luis Fernando Delgado Llano (2007), y otros módulos publicados por el ICBF como el Módulo de Responsabilidad Penal del Adolescente de Francisco Acuña Vizcaya (Bogotá. 2008), entre otros. En estos textos se estudia la ley 1098 de 2006 referente al Sistema de Responsabilidad Penal Juvenil, las etapas del proceso y su relación con los principios que inspiran el Código de la Infancia y la Adolescencia, la Constitución y los instrumentos internacionales sobre la protección integral de la niñez.

Así las cosas, de la bibliografía recolectada, se observa que aun no se ha realizado un estudio sobre la construcción de el discurso de verdad “adolescencia infractora” en Colombia a partir de las prácticas sociales, tampoco se han tocado temas como la influencia

de las prácticas sociales en los discursos de verdad en torno al adolescente y tampoco se ha hecho referencia al surgimiento de las primeras casas de corrección en el país; por tal motivo, esta investigación pretenderá ser un aporte académico en estos temas. Así como una mirada crítica, para sacar a la luz sistemas de pensamiento que se creían ya superados y que aun continúan vigentes en la actualidad.

A continuación, hare un breve recuento de la forma como se desarrollara la hipótesis del presente trabajo en los tres capítulos que lo componen, así:

El primer capítulo se titula: *El siglo XIX. “El niño y el adulto menor”. Categorías indiferentes para el Estado*, en este capítulo partimos del presupuesto de que existen diferentes discursos de verdad en torno al concepto de “niñez”, sin embargo, para el presente capítulo estudiaremos las prácticas en instituciones informales como la familia, la iglesia y la escuela, que crean un discurso de verdad en torno a un tipo de niñez, y las prácticas sociales en orfanatos, que crean otro tipo discurso de verdad. Por ende, en el primer capítulo se mostrará cómo se origino el concepto de “niño”, “niño huérfano” y “adulto menor” (hoy adolescente) en Colombia durante el Siglo XIX a partir de las prácticas sociales de la época.

Una vez definidas estas categorías, se buscará determinar las prácticas de control y vigilancia en el campo social frente al “niño anormal”. Y así determinar cómo estos conceptos y prácticas sociales de control y vigilancia influyeron en los discursos normativos de control y vigilancia frente al niño y adolescente infractor de la ley penal en el Siglo XIX. Para posteriormente profundizar en el tratamiento jurídico que recibían los niños y adolescentes cuando infringen la ley penal en el siglo XIX, así como de los establecimientos de corrección dispuestos para su encierro.

Así las cosas, las categorías “niño”, “niño huérfano” y “adolescente” eran indiferentes para el Estado, en el primer caso, el control se encontraba en el campo privado, es decir en la familia, y en el segundo y tercer caso eran sometidos a prácticas similares que los adultos. Así las cosas, el discurso de verdad “adulto menor” (hoy adolescente) era sometido a trabajar y participar en el ejercito adelantando funciones similares que los adultos, es decir que la adolescencia era una categoría inexistente en el Siglo XIX.

En efecto, durante el siglo XIX, cuando los “adultos menores” (hoy adolescentes) infringían la ley penal, la atención estaba puesta en el delito y no en el delincuente, es decir, que no había un tratamiento jurídico especial que atendiera a sus condiciones de desarrollo físico y psicológico, tampoco habían establecimientos de encierro especializados para menores de edad, por ende, cuando los adolescentes cometían un delito, se les aplicaba el mismo procedimiento judicial que los adultos y sanciones similares. En efecto, eran enviados a una casa de reclusión, y a falta de esta, al panóptico, por ende, los adolescentes en esta época eran considerados “adultos menores”.

Tres décadas después, se cambiaría el discurso de verdad en torno a la adolescencia, la atención ya no estaría puesta en el delito sino que estaría puesta en el individuo, es decir, en

el “menor”, y en el problema de su corrección. Así las cosas, al cambiar el discurso en torno a la infancia y adolescencia, también cambiaran los discursos normativos y correccionalistas, lo cual será abordado en el segundo capítulo titulado *Siglo XX. “El menor infractor de la ley penal en Colombia”. Un objeto de cuidado y protección.*

Este capítulo desarrollará dos tipos de definición en torno a la infancia y adolescencia: la primera; “los menores” como objeto de cuidado y protección y la segunda “los niños peligrosos”. Para llegar a estos conceptos se analizarán las condiciones que rodeaban a la infancia capitalina de principios del Siglo XX, como: los altos índices de mortalidad infantil, las enfermedades, la ignorancia en los cuidados especiales de la niñez, los problemas de higiene y salubridad, entre otros. Lo que nos llevara a descubrir las diferentes prácticas sociales en torno a estas condiciones en que se encontraba la infancia, como son: las obras de caridad y de beneficencia por parte de las damas de la capital, prácticas que conllevaron a promover la atención sobre la niñez por parte de la sociedad y el Estado y que dieron origen a el discurso de verdad de “menores” como objetos de cuidado y protección, lo que desembocó en la creación de discursos normativos y correccionalistas derivados de esta definición.

En efecto, como consecuencia de un nuevo concepto en torno a la infancia, el 11 de Noviembre de 1920 por medio de la Ley 98 se crea en Colombia la Jurisdicción Especial de Menores y en el Proyecto de ley se podía apreciar una nueva definición y tratamiento en torno al menor infractor:

[...] Todos los asuntos referentes a la protección de menores, que salvo lo que se ha dicho de algunas casas de corrección oficiales, son de iniciativa y sostenimiento particulares, merecen la más cuidadosa atención del gobierno. A ella está vinculado el porvenir no solamente moral sino físico de las nuevas generaciones, porque un niño recargado de trabajo y en malas condiciones higiénicas, no podrá ser un hombre robusto y apto para los trabajos fuertes, ni una niña rodeada de una atmosfera corruptora podrá sustraerse a la corrupción y nunca llegará a ser un elemento social sano y apto para formar una familia [...]⁶⁵.

Así las cosas, la Jurisdicción de Menores tendría como objeto la protección y juzgamiento de los menores de diecisiete (17) años y mayores de siete (7). Esta ley regularía los órganos que integrarían dicha jurisdicción, así como los procedimientos y establecimientos especializados cuando los menores fueran privados de su libertad. En efecto, por medio de la ley 98 de 1920 se crean los jurisdicción de menores y en su Art. 1º encargada de juzgar a los menores de diez y siete años y mayores de siete, que ejecutaran actos definidos por el

⁶⁵ LEON REY. José Antonio. Los menores ante el Código Penal Colombiano con legislación comparada. 1939. Pág. 19.

Código Penal como delitos, o castigados por el Código de Policía como infracciones, quedan sometidos a la jurisdicción de este funcionario especial.

A su vez, el procedimiento se caracterizaba por tener un juicio verbal, breve y sumario, en el cual, se practicada la información necesaria, en presencia del menor y de sus padres o acudientes, o de personas interesadas en el asunto, o a falta de éstos, de un curador que el juez nombrara de oficio.

Por otra parte, el Artículo 11 de la Ley 98 de 1920, preveía que el Juzgado además de intervenir cuando un menor entre los 7 y 17 años cometiera un delito, podía intervenir también en los siguientes casos:1) cuando los menores se encontraran en estado de abandono físico o moral, vagancia, prostitución o mendicidad; y 2) frente a los hijos de persona o personas que estén en la cárcel o presidio por delito cometido y que carezcan de medios de educación o de subsistencia”.

Así las cosas, surgen discursos en torno al “menor”, discursos en los cuales se empieza a diferenciar al adulto del adolescente, en ese sentido, se presenta el adolescente esta enmarcado dentro del discurso de verdad del menor que se debe cuidar y proteger, de allí que se les vea como objeto de cuidado y protección. Sin embargo, cuando pensamos en la palabra “objeto” nos referimos a una cosa, la cual no tienen voz ni voto, objetos pasivos. Por ende, debido a que el “menor de edad” era visto como objeto de cuidado y protección, la jurisdicción de menores se encargaría de todos los niños que se encontraran en una situación irregular de abandono, prostitución, mendicidad, etc.

Esto conlleva a que los menores en estado de abandono, mendicidad, prostitución, o en cualquier otra situación irregular, tuvieran el mismo tratamiento que los menores que habían cometido un delito y por ende, terminaran siendo encerrados en los mismos lugares. Así es narrado por el director de prisiones, el Dr. Francisco Bruno en 1942:

“...no es técnico y si perjudicial, que a las Casas de Menores, llamadas ordinariamente Reformatorios, vayan niños que no son contraventores de ninguna contravención, sino simples necesitados de protección[...] Incidentalmente se habla de las llamadas “batidas” que realiza la policía, en la cual son recogidos numerosos menores que por varios días permanecen en un patio, en asocio de criminales comunes, estableciéndose luego, que se trataba de niños sin hogar, contra quienes no aparecía imputación alguna...”⁶⁶

Sin embargo, este discurso cambiará, del “menor objeto de protección” se pasará al “niño peligroso”. En efecto, durante el siglo XX, hacia la década de los treinta, se comienza a

⁶⁶ Primera Conferencia Nacional de Jueces y Directores de Casas de Menores. República de Colombia-Ministerio de Gobierno. Departamento de Prisiones. Penitenciaría Central. Imprenta. 1944. Pág. 24.

hablar de bandas delincuenciales compuestas por “niños peligrosos” que se dedican al robo de las casas de la ciudad de Bogotá, así lo describe el Periódico El Tiempo: “...*Nuevo asalto de los niños peligrosos*”...*Como se ha informado, esta cuadrilla está integrada por pequeños apaches, cuya edad no pasa de diez años, dirigidos por el “buey” y “el elefante”, dos conocidos maleantes...En días pasados la policía logro capturar uno de los grupos de asalto, integrado por siete muchachos...*”⁶⁷.

Resultado de un cambio del concepto de menor como “objeto de protección” a “objeto peligroso”, la legislación también cambiaría su basamento; ya no sería la protección del menor (ley 98 de 1920) sino la búsqueda de la defensa social, es decir, la protección de la sociedad, aislándola de lo anormal, de lo diferente, de lo que no conocemos, de lo peligroso (ley 95 de 1936.Codigo Penal).

Mientras tanto, en el escenario internacional, se estaba volcando la atención a los menores y sus derechos, lo cual se desarrollará en un tercer capítulo titulado: “**Las niñas, los niños y los adolescentes. Sujetos titulares de derecho**”, allí se hablara del surgimiento del discurso de verdad “sujeto de derecho” así como de los principales debates jurídicos que se han presentado en torno a esta noción.

Así las cosas, en 1959, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la Declaración de los Derechos del Niño; y a partir de allí se les reconoce como sujetos de derechos. Más tarde, en 1989, esa misma Asamblea adoptó la Convención sobre los Derechos del Niño, que definió a los niños como “titulares de derechos”.

No obstante, este discurso no tuvo mucho eco, ya que hacia la década de los ochentas, tras el asesinato en 1984 de Rodrigo Lara Bonilla por parte de dos adolescentes motorizados, la sociedad colombiana empezó a percatarse de un fenómeno que estaba afectando al país: el sicariato, un asesino a sueldo –la mayoría de veces un adolescente que se encontraba apoyado por una organización para cometer sus delitos.

Su actuación no estaba regida por ningún principio ideológico y simplemente consideraba su acción como uno de tantos trabajos. Sus distintivos usuales eran una motocicleta –en representación de la sociedad de consumo– y las insignias religiosas como escapularios y estampillas –que revelan una relación especial con lo divino–. Por su parte, este fenómeno se reflejo en la literatura de la época, en textos como: El sicario de Mario Bahamón Dussán; La virgen de los sicarios, de Fernando Vallejo; Rosario tijeras, de Jorge Franco; Morir con papá, de Óscar Collazos, y Sangre ajena, de Arturo Alape, entre otros.

Así las cosas, la Convención de los Derechos del Niño de 1989 que sería aprobada por el Congreso de la Republica de Colombia mediante la Ley 12 de 1991, proclamaría un discurso diferente, en el cual se consideraba “niño” a toda persona menor de dieciocho (18)

⁶⁷ EL TIEMPO. BOGOTÁ, OCTUBRE 11 DE 1935. PAG 4. Publicado por MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en “Historia de la niñez en Bogotá 1900-1989”. Volumen 1. El niño y la salud. Pág. 5. Bogotá. 1989. Pág 82.

años de edad, definición que sería incorporada a nuestra legislación en la Ley 1098 de 2006, actual Código de la Infancia y la Adolescencia, donde en su Artículo 3° se manifiesta que para todos los efectos de esa ley son sujetos titulares de derecho todas las personas menores de 18 años, esto implica, la capacidad de los niños, niñas y adolescentes de ser portadores de derechos y obligaciones, así como la capacidad para ejercer efectivamente sus derechos en beneficio de su desarrollo integral y de reclamarlos cuando requieran su restablecimiento⁶⁸.

Este nuevo concepto de la titularidad de los derechos de los niños, niñas y adolescentes surge en Colombia en medio de una realidad que busca la protección de la sociedad de estos asesinos a sueldo, además, no es una reivindicación que surja de una revolución que hubieran adelantado los niños (as) y adolescentes por exigir sus derechos, sino que parte de un movimiento internacional adelantado por los adultos a partir de una situación irregular en que se encontraba la niñez, esto va a generar serias contradicciones a la hora de determinar el alcance de esta nueva definición en torno a la infancia y adolescencia en Colombia.

Todo lo anterior, no sólo con el propósito de dar cuenta de la influencia de las prácticas sociales en el surgimiento de el discurso de verdad “adolescente infractor” y su influencia en los discursos normativos, sino para identificar qué prácticas de control y vigilancia persisten a lo largo de la historia que van en contravía de las nuevas tendencias internacionales sobre los derechos humanos y garantías de los adolescentes, tema que se desarrollara en las conclusiones.

Es decir que con una mirada en el pasado se buscará evidenciar sistemas de pensamiento y tratamientos jurídicos que aún persisten en la actualidad y que van en contravía de la nueva doctrina de la Protección Integral⁶⁹. Pues si bien ha habido avances en los derechos y en el tratamiento jurídico del adolescente infractor, actualmente existen rezagos de modelos jurídicos anteriores que se creían ya superados⁷⁰.

En palabras de Foucault: “...he intentado sacar a la luz sistemas, fundándome en su constitución y en su formación histórica, sistemas que aún están vigentes en la actualidad, y en cuyo interior nos encontramos atrapados. En el fondo, el objetivo de estos análisis es proponer una crítica de nuestro tiempo fundada en análisis retrospectivos...”⁷¹.

⁶⁸ GALVIS ORTIZ, Ligia. “Las niñas, los niños y los adolescentes. Titulares activos de derechos. Mirada a Latinoamérica” Ediciones Aurora. 2006. Págs. 15-16.

⁶⁹ DOCTRINA DE LA PROTECCION INTEGRAL hace referencia a un conjunto de instrumentos jurídicos internacionales: La Convención de los Derechos de los Niños, Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la Justicia Juvenil (Reglas de Beijing), las reglas mínimas de las Naciones Unidas para los jóvenes privados de la libertad, las Directrices de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia Juvenil (Directrices de Riad).

⁷¹ FOUCAULT, Michael. “Conversaciones con Michael Foucault. “Estrategias de poder”. Obras Esenciales. Volumen II. Introducción, traducción y edición a cargo de Julia Varela y Fernando Álvarez- Uría. Paidós Básica. Buenos Aires. 1999. Págs. 27-28.

CAPITULO 1

SIGLO XIX. “EL NIÑO” Y “EL ADULTO MENOR” DISCURSOS DE VERDAD INDIFERENTES PARA EL ESTADO COLOMBIANO

Surgen diferentes inquietudes en torno al niño y adolescente infractor de la ley penal en Bogotá durante el siglo XIX. Así que comenzaremos en 1837, momento histórico en el cual se expidió el primer Código Penal de Colombia, el Código Penal de Cundinamarca de 1837. Pero, antes de abordar los discursos normativos en el tema, y siguiendo la metodología antes planteada, se indagará sobre el papel de la infancia y la adolescencia en la sociedad bogotana del siglo XIX. Así las cosas, partiremos de algunas preguntas, como indagar ¿Qué prácticas sociales forjaron el discurso de verdad en torno al niño y al adolescente?, ¿Cómo eran definidas la infancia y adolescencia en el Siglo XIX?, ¿Cuáles conductas cometidas por menores de edad eran consideradas anormales?, ¿Cuáles eran las prácticas sociales de control y vigilancia en torno al niño y adolescente anormal?, para así, profundizar en los discursos normativos producto de estas prácticas sociales, así como en el procedimiento que se le aplicaba al niño y al adolescente cuando infringían la ley penal, los lugares de encierro cuando cometían un delito y las prácticas por medio de las cuales en los establecimientos de corrección de la época se normalizaba al adolescente convirtiéndolo en un sujeto productivo para una sociedad de disciplina.

Así las cosas, el capítulo primero se dividirá en dos partes: la primera (1.1), donde se buscará indagar las prácticas sociales de la época que conllevaron a la creación de los discursos de verdad en torno al “niño”, al “hijo ilegítimo” y al “menor adulto” (hoy adolescente). En ese sentido, la primera parte de este capítulo, se subdividirá en tres temas: “el niño” (1.1.1), “el niño rebelde” (1.1.2), “el hijo ilegítimo” (1.1.2) y “el adulto menor” (1.1.3), en donde se explorarán las prácticas sociales que se desarrollaron en instituciones informales para dar origen a estos discursos de verdad. Y una segunda parte, sobre los discursos normativos de control y vigilancia en torno al “niño” y al “adulto menor” infractor de la ley penal durante el Siglo XIX (1.2) y que dieron lugar a un tratamiento determinado dentro de las instituciones de encierro (1.3).

1.1 PRÁCTICAS SOCIALES QUE DIERON ORIGEN A LOS DISCURSOS DE VERDAD “NIÑO”, “HIJO ILEGÍTIMO” Y “ADULTO MENOR” EN EL SIGLO XIX EN COLOMBIA

1.1.1 “El niño” en el Siglo XIX

1.1.1.1 Prácticas sociales que dieron origen al discurso de verdad “niño”

- **La iglesia católica colombiana del Siglo XIX y su poder de definición en el campo privado**

Durante el Siglo XIX, la iglesia católica tendría una importante participación en el estado colombiano y una fuerte influencia en las prácticas sociales de la época. Así las cosas, la Constitución de Cundinamarca de 1811 consagraba la religión católica como la única religión, excluyendo de manera expresa la práctica de todo culto diferente. Así mismo, el Decreto Orgánico de 1828 y la Constitución de 1886 establecían que el gobierno protegería a la religión católica, apostólica y romana, como la religión de los colombianos, lo cual le permitiría a la iglesia funcionar con ciertos privilegios que le consentiría tener sus propias leyes de gobierno independientes de la autoridad temporal y subsistir por medio de la acumulación de bienes, capitales y tierras⁷².

A mediados del siglo XIX se gestó una revolución liberal en contravía de muchos ideales de la iglesia católica, y se tomaron algunas medidas como la separación de la iglesia y el estado; la desamortización de bienes de manos muertas, la libertad en la práctica de cualquier religión, y la enseñanza de una educación laica y con fundamento en la razón. Sin embargo, los liberales continuarían practicando los lineamientos de la iglesia católica en su vida pública y privada, así lo manifestaría el liberal Rafael Uribe Uribe:

...Los liberales son fieles católicos [...] decir lo contrario, es promover el ateísmo. Casi todos los liberales católicos buscan esposa cristiana, contraen matrimonio católico, bautizan a sus hijos por la iglesia, los hacen confirmar, sirven de padrinos para esos sacramentos, ya crecidos los hijos los llevan a hacer su primera comunión, se confiesan y comulgan por lo menos una vez al año, oyen misa, rezan el rosario en familia, se encomiendan con frecuencia a Dios y a los santos, pagan puntualmente diezmos, ofrendas, limosnas y primicias, figuran en todas las obras pías, etc. Es decir, que no se contentan

⁷² UMAÑA, Luna. El Estado y la iglesia. Conferencia dictada durante el ciclo “100 años de Constitución Nacional 1886-1986”. Publicado en: Revista Politeia VI No 2 Págs. 60-69. Agosto de 1987.

con llamarse católicos sino que lo son, ni lo son teóricamente nada más, sino en la práctica...⁷³

De tal modo que, independientemente del partido político al que se perteneciera, conservadores y liberales practicarían los lineamientos y ritos de la iglesia católica en su vida pública y privada. Por ende, la iglesia católica incidiría en la vida cotidiana de las personas por medio de prácticas y reglas de comportamiento, convirtiéndose así en un instrumento del estado para la construcción de un sujeto determinado.

En ese sentido, Michael Foucault manifiesta que la construcción de sujetos constituye el principio motor y a la vez objetivo central de la sociedad de disciplina. En ese sentido, considera que la sociedad contemporánea merece el nombre de “sociedad disciplinaria” porque se caracteriza por ser una sociedad de vigilancia que busca normalizar las actitudes y comportamientos de los individuos.⁷⁴

Así las cosas, la construcción de sujetos se producen como consecuencia o bajo la intervención de las relaciones de poder, es decir, mediante procesos de normalización que implementan ciertas técnicas en el interior de las instituciones y dan lugar a discursos de verdad en torno al individuo y que lo convierten en sujeto.⁷⁵

Respecto a la construcción de la categoría “niño”, la iglesia católica incidiría en el individuo mediante procesos de normalización para convertirlo en sujeto. A continuación, se mostrara los procesos de normalización adelantados por la iglesia católica del siglo XIX para convertir al individuo en “niño”.

Por lo tanto, se presentan dos tipo de individuos: los individuos que nacen dentro de una familia constituida por padre y madre (y ocasionalmente hermanos) denominados “hijos legítimos” y los individuos que no, conocidos como “hijos ilegítimos”.

- Prácticas sociales en la iglesia católica que dieron origen al discurso de verdad “niño” en el Siglo XIX en Colombia

⁷³ URIBE, Uribe. Rafael. “De cómo el liberalismo político colombiano no es pecado” Prologo de Juan Camilo Rodríguez Gómez. Editorial Planeta. Santafé de Bogotá. 1994. Págs. 107-108.

⁷⁴ FOUCAULT, Michael. “La verdad y las formas jurídicas” en Estrategias de poder. Introducción, traducción y edición a cargo de Julia Varela y Fernando Álvarez-Uría. Obras esenciales. Volumen II. Editorial Paidós Básica. 1999.

⁷⁵ FOUCAULT, Michael. “La ética del cuidado de sí como práctica de libertad” en Estética, ética y hermenéutica. Introducción, traducción y edición a cargo de Ángel Gabilondo. Obras esenciales. Volumen III. Editorial Paidós Básica. 1999.

Aquellos que gozaban de padre y madre, la iglesia se encargaría de adelantar un proceso de normalización en donde, primero se debía incluir al individuo en el interior de la institución, en este caso en el interior de la iglesia católica y para vincularlo se le debía someter a una serie de ritos, como el bautismo, la primera comunión, la confirmación, entre otros sacramentos.⁷⁶

Sin embargo, la participación en ciertos ritos, no era suficiente para que la iglesia pudiera incidir en los comportamientos del niño, por ende, se hacía necesaria la transformación de su “alma”⁷⁷, por medio de una serie de prácticas para conocerlo, descifrarlo y examinarlo y de esta forma tener un terreno fértil para incidir en su conciencia y en su conducta.

Para ello, la iglesia católica recurriría a determinadas prácticas de poder, practicas denominadas por Michael Foucault como “**prácticas de sí**”, es decir, practicas relacionadas con las formas por las cuales los individuos son llamados a establecer relaciones consigo mismos, a reflexionar sobre sí mismos, a conocerse y transformarse siempre a través de un trabajo sobre sí mismos.⁷⁸

En efecto, por medio de la confesión se buscaba conocer y descifrar el alma del niño, para luego transformarla, pero para llegar a este objetivo se necesitaban unas técnicas o estrategias. En ese sentido, el misionero católico José Mach en su repertorio sobre las principales cosas que debe saber y practicar un sacerdote⁷⁹ explica la manera como se debía confesar a los niños, ya que la confesión en los niños no se podía hacer como en los adultos sino que se debía adelantar considerando su edad y su falta de comprensión frente al mundo. Así las cosas, la confesión en los niños consistía en una entrevista entre el niño y el cura, en la cual, el cura debía atender a una serie de tácticas previamente establecidas para descifrar y examinar el alma del niño, así:

...Modo de Confesar a los niños [...] De diferente manera confesara al niño que al adulto [...] Recíbalos con gran cariño, pregúnteles la edad que tienen, vean si saben algún tanto la doctrina, y animándolos luego con blandura y suavidad que digan cuanto crean ser ofensa de Dios, déjeles hablar. Miro como cosa de suma importancia el acostumar al penitente desde la tierna edad a que el mismo se acuse. Una vez que el niño comience a explicarse,

⁷⁶ CLARET, Antonio María. “Catecismo de la doctrina cristiana explicado y adaptado a la capacidad de los niños”. Barcelona. Imprenta y librería religiosa y científica. 1883.

⁷⁷ El concepto de “alma” marca la interioridad del individuo en la lógica cristiana, pero en la lógica de Foucault implican una serie de conductas que serán encausadas por mecanismos de subjetivación.

⁷⁸ FOUCAULT, Michael. El uso de los placeres. México. Siglo XXI. 1986. Pág. 30.

⁷⁹ MACH, José. “Tesoro del sacerdote o repertorio de las principales cosas que ha de saber y practicar el sacerdote para santificarse a sí mismo y santificar a los demás”. Sexta edición. Barcelona.1872.

vaya supliendo lo que falta a la confesión, ayudando a su memoria, indagando qué palabras decía, qué cosas hacía, cuantas veces, etc. He aquí una astucia muy buena para sonsacar a un niño vergonzoso todo cuanto ha hecho sin exponerle a escandalizarle...⁸⁰

En ese sentido, una estrategia para conocer el alma del niño y llevarlo a la confesión consistía en hacerlo delatar a sus compañeros y de esta manera vincular al niño dentro de los comportamientos que el mismo acusaba. En ese sentido, el misionero católico José Mach describe la forma como por medio de la delación se podía llevar a los niños a la confesión:

...(el cura pregunta) Hay en la calle o en la escuela un chico muy malo ¿no es verdad? ¿No dice palabras malas? [...] ¿Y que decía? ¿Y tú le dabas oídos? ¿Y no decías tú también lo mismo? [...] Como no le preguntan sobre él sino sobre su compañero, no tiene dificultad en acusarle [...] pues que hacía? Si responde: tiraba piedras, hurtaba frutas o cosas semejantes, me contentare con preguntarle si él lo hacía también [...] pues es señal que es inocente todavía, pero queda cortado y corrido; entonces es cuando hay que ir con tiento. Vaya, dime, no temas, ¿qué cosa hacía? [...] Haré de manera que el mismo abra el camino, sacándole lo que hizo, sin enseñarle lo que no sabe- Descubro por fin que ya conoce o al menos hace el mal, y temo que no haya allí cosas peores [...] Iré, pues *gradatim* avanzando y preguntando de un modo análogo...⁸¹

Sin embargo, había un gran obstáculo en el momento de la confesión, ya que no existía en los niños un sentimiento de culpa. Por ende, se debía buscar generar en ellos un sentimiento que aun no existía, el sentimiento de dolor y arrepentimiento. En ese sentido, se les conminaba a los curas para que a partir de imaginarios llevaran a los niños a visualizar las consecuencias de su mal comportamiento. En efecto, así es descrita la forma cómo se debía generar en los niños un sentimiento de culpa descrito en un manual para la formación de los curas católicos del siglo XIX: “...*Otra dificultad y no pequeña ocurre todavía: el dolor. Siendo la misma ligereza, no comprenden la malicia del pecado; su alma envuelta en espíritus vitales parece hablar más en el apetito y en los sentidos, que en la razón y en la mente... Excítadlos al dolor por medio del dialogo. Mira, pobrecito, si*

⁸⁰ MACH, José. “Tesoro del sacerdote o repertorio de las principales cosas que ha de saber y practicar el sacerdote para santificarse a sí mismo y santificar a los demás”. Sexta edición. Barcelona.1872. Págs. 393-395.

⁸¹ *Ibíd.*

hubiese muerto cuando hacia eso, ¿donde estarías ahora?...Y allí que fuego tan terrible. le atormentarían los demonios, y ¿por cuánto tiempo?...”⁸²

De tal manera que por medio de cuestionarios, diálogos y visualizaciones se infundía en los niños sentimientos que no habitaban en ellos, esto es, sentimientos de culpa y arrepentimiento. En ese sentido, la humillación y la vergüenza inherentes a la confesión constituían por sí mismas la pena⁸³. Por ende, con esta práctica se buscaría generar algún tipo de responsabilidad en el niño.

Así las cosas, una vez se conoce al individuo por medio de la confesión, y se genera en él un sentimiento de culpa, se convierte en un cuerpo dócil, preparado para ser adiestrado e infundirle determinados comportamientos por medio de los discursos morales y religiosos funcionales para un estado capitalista y que se encontraban inmersos en las instituciones informales como la familia y los establecimientos de educación (catecismos). Por ende, a continuación se estudiarán los discursos dados por la iglesia católica y que fueron asumidos por la familia y la escuela para la normalización del individuo.

- Prácticas sociales en la familia que dieron origen al discurso de verdad “niño” en el Siglo XIX en Colombia

Era la familia, según la institución eclesiástica, el primer contacto del niño con la religión, convirtiéndose en adoctrinadora, facilitando así el posterior control religioso y social que ejercería la misma institución en espacios como la escuela y el templo. Entonces, la familia constituiría el primer espacio a través del cual se podría comenzar a gobernar a cada uno de los miembros involucrados en el esquema de una sociedad jerarquizada y sumisa. Por ende, la iglesia definiría la composición de la misma y los roles que debían llevar a cabo cada uno de sus miembros.

En ese sentido, manifiestan los prelados católicos que la familia debería estar compuesta por un padre, una madre y unos hijos, en donde el padre es quien está encargado de la administración de los bienes, la madre del manejo de los fondos del hogar y que ambos debían ocuparse de la educación de los hijos. En ese sentido manifiestan los prelados religiosos de la época: *“La autoridad suprema y manejo de los bienes corresponden al padre; la madre tiene el gobierno económico de la casa y el manejo de los fondos inmediatamente destinados a la subsistencia de la familia, y la educación de los hijos debe ser la obra del esfuerzo combinado entre ambos”⁸⁴*.

⁸² Ibídem.

⁸³ MARTIARENA, Oscar. Estudios sobre Foucault y otras historias de culpas y confesiones de indios. “Confesión y conciencia individual”. Universidad Veracruzana. Mexico.2005. Págs. 195-210.

⁸⁴ BUENAVENTURA ORTIZ, Juan. (presbítero). Lecciones de filosofía social y ciencia de la legislación. Bogotá . Imprenta de Echeverría Hermanos. 1880.

Al respecto, Parsons⁸⁵ manifiesta que los roles familiares están ligados al sexo. En efecto, en el padre recae el rol instrumental de lazo con la sociedad, y en primer lugar, de proveedor de los bienes materiales de la familia, mientras que en la mujer recae el papel expresivo en el interior de la familia. El rol instrumental del hombre es constituido ante todo por el ejercicio de una profesión que es el criterio más importante para determinar el estatuto de la familia en la comunidad y tomada en su conjunto. Ser quien gana el pan de la familia *breadwinner*, es el rol primordial del hombre adulto en nuestra sociedad. Resulta de ello que la participación del marido en las tareas domésticas es mínima y que la casa y los hijos son las principales tareas del rol femenino.⁸⁶

Así las cosas, durante el siglo XIX, la iglesia católica consideraba que, el padre de familia era el gobernador de su casa, quien representaba su hogar, así lo manifiesta el Fray católico Antonio Briol: “...Regularmente no se cuentan en la divina Escritura sino las cabezas de las familias; porque a donde van los señores, ya se supone que siguen los de su casa. Por esto en el Célebre convite de Cristo Señor nuestro, donde concurrieron más de cinco mil personas, no se cuentan las mujeres ni los niños. Por la misma razón, cuando se refiere la conversión del Régulo feliz, se dice creyó él y toda su casa: porque toda la familia sigue la condición de quien la gobierna.”⁸⁷

Por ende, el padre de familia, actuaría como el “gobernador” de su casa, estaría encargado del manejo de los bienes y de adelantar algunas funciones con los miembros de su casa. En ese sentido, según la iglesia católica, los padres de familia tendrían ciertas tareas como las de un gobernador⁸⁸, entre ellas: regir su casa en el temor de Dios y en el puntual cumplimiento de la divina ley (la biblia); tener a los habitantes con perfección y santidad, es decir que sus domésticos estuvieran alejados de todo pecado; ser predicadores de los principios de la iglesia católica, adelantar pláticas espirituales y sermones frecuentes a todos los de su familia, dar buen ejemplo y corregir a los que obraban mal en la casa.⁸⁹

⁸⁵ Citado por MICHEL, Andrée en Sociología de la familia y del matrimonio. Traducción de Carme Vilagines. Ediciones península. 1991. Barcelona. Pág. 23

⁸⁶ MICHEL, Andrée. Sociología de la familia y del matrimonio. Traducción de Carme Vilagines. Ediciones península. 1991. Barcelona. Pág. 23

⁸⁷ FRAY ANTONIO ARBIOL. La familia regulada con doctrina de la sagrada escritura y santos padres de la iglesia católica para todos los que regularmente componen una casa seglar. Librería de CH Bouret. Paris. Méjico. 1888. Págs. 314-315.

⁸⁸ *Ibidem*. Pág. 317.

⁸⁹ FRAY ANTONIO ARBIOL. La familia regulada con doctrina de la sagrada escritura y santos padres de la iglesia católica para todos los que regularmente componen una casa seglar. Librería de CH Bouret. Paris. Méjico. 1888. Págs. 312-316.

O sea que el padre era la suprema autoridad familiar, gobernador de su casa y de su familia, de allí que el Art. 250 del Código Civil de 1887 estableciera que los hijos legítimos le debían respeto y obediencia a su padre y a su madre, pero estarían especialmente sometidos a su padre. Así las cosas, se hereda la figura del pater familia del esquema familiar romano, en donde el padre es la figura central al interior de la familia, representado por toda persona de sexo masculino que no se encuentra sometida a potestad ajena.⁹⁰ Y como consecuencia de ello, goza de la *patria potestas* que consiste en el monopolio patrimonial que tiene el padre sobre sus hijos, acompañado de un conjunto de amplísimos poderes que detenta como el poder de vida y muerte o el poder para vender a sus hijos, entre otros.⁹¹

A su vez, la iglesia católica también definiría los roles de la mujer y en ese sentido, sería vista como “Esposa, Madre y Magistrado domestico”⁹², es decir, que mientras el padre era el gobernador de la casa, la mujer no solamente estaría limitada a lo privado, sino a las funciones domesticas del hogar, entre ellas, administrar los fondos destinados a la subsistencia de la familia, pues la administración de los bienes de la familia, incluidos los suyos, eran administrados por su esposo.⁹³ En ese sentido el Código Colombiano Civil de 1887 preveía la “potestad marital” del esposo respecto a su esposa, que consistía en “*el conjunto de derechos que las leyes concedían al marido sobre la persona y los bienes de su mujer*” (Art. 177 y 180 del Código Civil de 1887).

Por otra parte, respecto a las obligaciones de la madre con los hijos, ella se debía encargar de su educación. A su vez, la iglesia católica también se inmiscuiría en esta función, dándole consejos a la madre sobre la forma como debía criar a sus hijos de acuerdo con cada etapa de desarrollo. Así las cosas, a continuación veremos algunas recomendaciones de la iglesia a las madres frente a cómo deberían criar a sus hijos en su primera infancia, es decir, durante la edad anterior al ingreso a un establecimiento educativo, algo así como entre los 0 y los 5 años de edad:

...Entretienese un niño viendo que un juguete de madera liviana lastrado con plomo, queda siempre de pie, sea cual fuere el movimiento que le imprima: entonces una madre instruida, aprovechando la atención con que su hijo se fija en el fenómeno, podrá explicarle con gran provecho, el porqué, dándole

⁹⁰ AMUNATEGUI PERELLO, Carlos Felipe. Origen de los poderes del pater familias. El pater familias y la patria potestas. Editorial Dykinson. Madrid. 2009. Pág. 43.

⁹¹ *Ibidem*. Pág. 44.

⁹² El Catolicismo. Periódico semanal, religioso, filosófico y literario. Enero 6 de 1857. Vol 1 No 247.

⁹³ Lecciones de filosofía social y ciencia de la legislación por Juan Buenaventura Ortiz, Presbítero. Bogotá Imprenta de Echeverría Hermanos. 1880.

nociones claras i sencillas sobre gravedad, peso, centro de magnitud, centro de gravedad, etc i elevarle hasta le leí de la atracción universal...⁹⁴

Así las cosas, tenemos una madre limitada al hogar, al cuidado de su esposo y educación de sus hijos, cuya educación está limitada a los quehaceres del hogar. Por ende, la mujer estaba representada como algo frágil, emotivo, dependiente económicamente y pasivo sexualmente, una mujer predestinada a la maternidad, al servicio, a un amor abnegado, a la victimización y al sacrificio⁹⁵. Parámetros que fueron convertidos en discursos normativos. Por ello, en el evento en que la mujer abandonara la casa de su marido, podía ser sancionada penalmente, con la privación de su libertad (Art. 468 del Código Penal de 1837) o en el evento en que cometiera adulterio, el Artículo 729 del Código Penal de 1837, preveía que podía ser recluida por el término que quisiera su marido, siempre y cuando no pasara de diez (10) años.

A su vez, la iglesia católica también le asignaría a los hijos unos roles, entre ellos, honrar, obedecer y socorrer a sus padres, deberes cuyo cumplimiento los llevaría a una recompensa y que por el contrario, su incumplimiento los llevaría al castigo y la desdicha. En ese sentido, así es definido por los prelados religiosos, las consecuencias que le acarrearía a los hijos la desobediencia a sus padres: “...*Las principales obligaciones de los hijos para con sus padres son el honor y la reverencia, la rendida obediencia y el socorro competente para el remedio de todas sus necesidades. El faltar a cualquiera de estos deberes no queda impune, ni en este mundo ni en el otro, mientras que los hijos atentos y respetuosos con sus padres viven largos y felices días sobre la tierra, de modo que aun en esta vida mortal, son premiados los hijos atentos que aman y veneran a los autores de sus días.*”⁹⁶

En efecto, dichos deberes morales también serían llevados al plano normativo. Así las cosas, en caso de que los hijos cometieran excesos graves o notables desacatos contra sus padres, o se ausentaren de la casa sin licencia de estos, el Código Penal de 1837 lo definiría como un delito contra la moral pública prevista dentro del título “Atentados contra la autoridad domestica”, que era sancionado con la privación de la libertad del niño hasta por el termino de un (1) año en una casa de reclusión (Artículo 465 del Código Penal de 1837).

Por lo tanto, los hijos también estarían sometidos a la patria potestad del padre que consistía en un conjunto de derechos que la ley le daba al padre legítimo sobre sus hijos no emancipados (Art. 288 del Código Civil Colombiano de 1887). Como consecuencia de ello,

⁹⁴ El Catolicismo. Periódico semanal, religioso, filosófico y literario. 13 de Enero de 1957.No 248

⁹⁵ THOMAS, Florence. Conversaciones con Violeta. Historia de una revolución inacabada. Editora Aguilar. 2008. Pág. 31.

⁹⁶ VILABRILLE, Francisco. La familia. Su origen y organización. Individuos que la componen y sus recíprocos deberes. Madrid.1858.

el padre tendría todo el poder sobre los actos de sus hijos, lo cual conllevaría a reproducir individuos sujetos, sin autonomía. Así las cosas, se buscaba construir individuos sumisos, obedientes en la familia, en lo local, y así fomentar ciudadanos dóciles, que le permitieran al Estado mantener el orden público y la seguridad ciudadana.

- **Prácticas sociales en la escuela que dieron origen al discurso de verdad “niño” en el Siglo XIX en Colombia**

También se buscaba en los niños generar personas que respondieran a determinados intereses de un mundo capitalista. Por ende, cuando los niños estaban en capacidad de discernir las cosas, la iglesia católica manifestaba que se les debía infundir una crianza basada en el trabajo y en las buenas costumbres: *“...Los padres deben hacerles ver a sus hijos, los deberes que contra el hombre, con Dios, con la sociedad y con sí mismo, procurando al mismo tiempo hacerlos laboriosos y amantes al trabajo, pintándoles lo amable de la virtud y lo detestable de los vicios, principalmente el de la ociosidad, instruyéndolos conforme a su capacidad y a las facultades que para ello tengan...”*⁹⁷.

Así fue expresado en palabras de los preladados religiosos de la época, la importancia que tenía el trabajo, ya que formaba individuos con ciertas aptitudes que eran funcionales para un mundo capitalista: *“...Nada sirve tanto para formar el carácter práctico, como el trabajo, porque el crea y regulariza la obediencia, la entereza, la aplicación y la perseverancia; y el le da al hombre destreza y habilidad en su profesión es decir, la aptitud y la inteligencia indispensables para el cumplido desempeño de los quehaceres de la vida...”*⁹⁸

Por su parte, la escuela también se encargaría de reforzar esta enseñanza sobre el amor hacia el trabajo y a las buenas costumbres. En efecto, en las escuelas, por medio de catecismos y literatura infantil se ejercía un sistema represivo a través de fabulas, cuentos como rin rin renacuajo, simón el bobito, etc, los cuales envolvían una censura, que buscaban producir un sujeto acorde con determinados fines de un Estado capitalista. Algunas ilustraciones publicadas en textos destinados para la enseñanza por el pedagogo Martín Restrepo Mejía⁹⁹ de finales del siglo XIX, nos permitirán evidenciarlo.

⁹⁷ La Escuela Normal. Periódico Oficial de Instrucción Pública. Marzo 25 de 1871. Estados Unidos de Colombia.

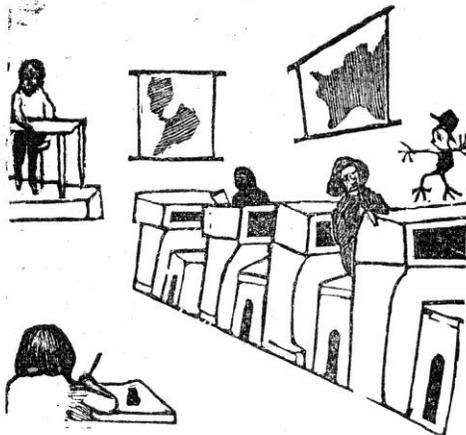
⁹⁸ BERNAL, Rodolfo. Libro de lecturas escogidas en prosa y verso para niños y niñas. 1891.

⁹⁹ RESTREPO MEJIA, Luis. Elementos de pedagogía: obra adoptada por texto para las escuelas normales de Colombia por Luis y Martín Restrepo Mejía. Bogotá. Imprenta de Zalamea Hermanos. 1888.

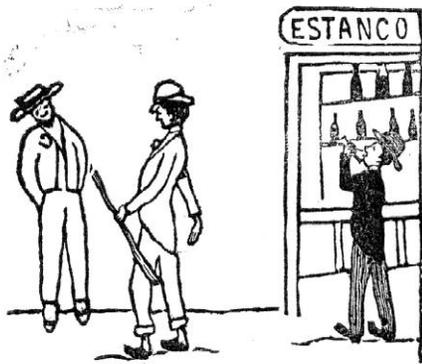
Así las cosas, se buscaba producir un sujeto acorde con determinados principios, principios que a su vez resultaban funcionales para los fines de un Estado capitalista: un niño que primero llegaba a la familia donde le infundían cierta educación como el amor a las virtudes y al trabajo, educación que posteriormente sería reforzada por los establecimientos educativos y que terminaría construyendo un sujeto, que cuando llegara a adulto fuera sumiso y funcional para el Estado. Sin embargo, no todos los individuos se sometían a dichos procedimientos de subjetivación. A continuación se estudiarán las prácticas sociales de control y vigilancia frente al “niño rebelde”.

Gráfico 1. Mecanismos por medio de los cuales, en las instituciones informales, en este caso la escuela, se normaliza al adolescente convirtiéndolo en un sujeto productivo en las sociedades de disciplina en Restrepo Mejía, Luis. Elementos de pedagogía: obra adoptada por texto para las escuelas normales de Colombia por Luis y Martín Restrepo Mejía. Bogotá. Imprenta de Zalamea. Hermanos. 1888

EL DESAPLICADO



Juanito era muy desaplicado. Ni libros, ni explicaciones, ni ejercicios le debieron nunca en la escuela la menor atención. Allí se la pasaba haciendo travesuras.

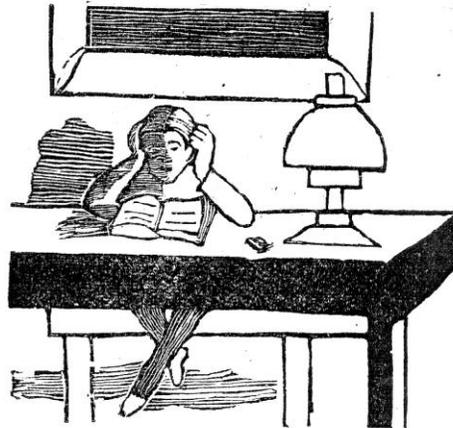


Juan era un ignoranton, que andaba siempre con los jóvenes más perdidos del lugar.

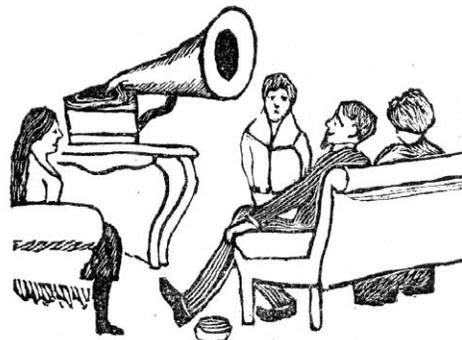


Juanote era un viejo asqueroso, borracho y enredado.

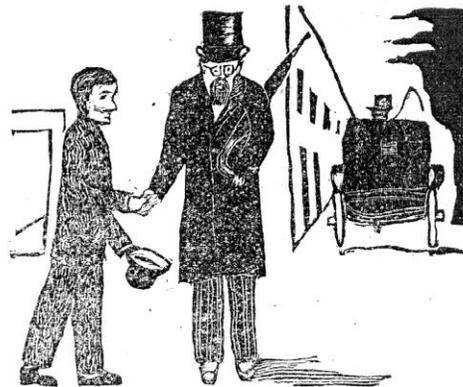
EL APLICADO



Jorgito era muy aplicado a sus estudios. Quería ser gente, tenía vergüenza, amaba a sus padres y temía a Dios.



Jorge era un mozo trabajador, honrado y que había creado un hogar feliz.



Don Jorge era el anciano más respetable del lugar

1.1.1.2 “El niño rebelde” en el Siglo XIX

- **Prácticas sociales de control y vigilancia que dieron origen al discurso de verdad “niño indócil”**

Si los niños no reproducían los comportamientos definidos por la iglesia católica y adaptaban sus comportamientos acordes con un sistema capitalista, eran tratados como perezosos, indóciles y desobedientes. En efecto, así definían los prelados religiosos de la época a los niños que no se adaptaban a los parámetros establecidos por la iglesia católica: *“...Hijos perezosos, enemigos del trabajo, sepultados en la ociosidad y en la indolencia (...) Hijos indóciles, que faltas a la obediencia y a la sumisión de vuestros padres, rebeldes a su voluntad, despreciadores de sus ordenes, que habéis sacudido ya el yugo de la dependencia de Dios a su ley os ha prescrito...”*¹⁰⁰

En ese sentido, el Código de Policía de 1859 en su Art. 490 consideraba a la vagancia como un delito y como vagos a los hijos de familia que se entregaran a la ociosidad y que no cumplieran satisfactoriamente con sus deberes escolares, o que, aunque ocuparan bien su tiempo, causaran frecuentes escándalos por su insubordinación o por sus malas costumbre. Por ende, la iglesia católica instaba al padre de familia para que corrigiera y castigara corporalmente a sus hijos para que no fueran personas vagas sino virtuosas, así es manifestado un prelado católico de la época: *“El padre que en verdad ama á su hijo, le azota con frecuencia, dice el Espíritu Santo; y esto lo hace con amor verdadero, para morir alegre y descansado, dejando a su hijo virtuoso, y no en la desventura de andar por las puertas de sus prójimos, para buscar qué comer”*¹⁰¹

Incluso entre más grave fuera la falta, más severo debería ser el castigo, en ese sentido, el Frai católico Arbiol se vale de una parábola bíblica, donde manifiesta que “corregir a los hijos blandamente era como no corregirlos”: *“... Y es mucho de notar que el sagrado texto nos dice: que Helí no corrigió a sus hijos, sino que los corrigió blandamente, que es lo mismo que no corregirlos; porque si los vicios de los hijos son graves, no cumplen los padres con correcciones blandas, sino que deben corregirlos y castigarlos con aspereza...”*¹⁰²

En ese sentido, el código penal colombiano de 1837 preveía la no responsabilidad de los padres al maltratar físicamente a sus hijos, solo en caso de que resultaren lisiados de manera vitalicia, o que le acarrearán la pérdida de un miembro de su cuerpo, o una enfermedad de por vida (Art. 687 y 669 del Código Penal de 1837). No obstante, en el

¹⁰⁰ Fondo de asuntos eclesiásticos. Antídoto contra los males de Colombia. Miscelánea 1455. Bogotá 1828

¹⁰¹ FRAY ANTONIO ARBIOL. La familia regulada con doctrina de la sagrada escritura y santos padres de la iglesia católica para todos los que regularmente componen una casa seglar. Librería de CH Bouret. Paris. Méjico. 1888. Pág. 228.

¹⁰² Ibídem. Pág. 229.

evento de que los padres castigando a sus hijos los llegaren a matar, se les preveía una sanción no tan gravosa que consistía en una pena de 3 a 6 años de trabajo forzado más cuatro años de destierro a 20 leguas de donde se cometió el delito (Art.637 del Código Penal de 1837).

A su vez, en el siglo XIX, también se le permitía a los profesores castigar corporalmente a sus estudiantes. En efecto, esta sanción no estaba justificada en la retribución, en infringir dolor a cambio de dolor, o en virtud de que el niño se mereciera el castigo, sino en el hecho de evitar un mal mayor, ya que castigando al niño se evitaría corregir al adulto, así lo manifiesta Horacio Mann, en su artículo “Castigos en las escuelas” publicado en el Periódico “La Escuela Normal” del 30 de Agosto de 1872:

...No aplicamos, pues el castigo porque sea merecido, sino para precaver un mal mayor con uno menor, un mal permanente, con otro temporal. Lo administramos como dan a veces los médicos un veneno a la persona que está enferma, no porque el veneno conlleve al estado de salud, ni tampoco porque convenga en manera alguna a una constitución enferma, sino porque promete detener una enfermedad fatal hasta tanto pueda ocurrirse a las medidas convenientemente curativas...¹⁰³

No obstante, el castigo corporal que los profesores le daban a sus estudiantes, solamente se ameritaba cuando la falta que cometían iba en contra de las normas y principios morales de la iglesia católica, como por ejemplo, cuando se cometía faltas en contra de las normas morales de la iglesia, o cuando el joven utilizaba un lenguaje inapropiado con sus compañeros y profesores. Sin embargo, habían casos que aunque de menor gravedad, también podían ameritar un castigo corporal en caso de reincidencia, como por ejemplo, la ausencia injustificada a clases, o la indisciplina durante ellas. Situaciones que son descritas en el artículo titulado: “La Escuela Pública. Principios i practica del sistema por James Currie, de Edimburgo” publicado el 22 de Enero de 1876 por el periódico Escuela Normal, así:

...donde alguna vez haya de usarse el castigo corporal, debe ser para corregir faltas contra la moralidad; y ciertamente que la falsedad, la improbidad, la impureza de lenguaje, la crueldad, i otras faltas semejantes, reciben lo que merecen con el duro freno que impone este castigo (...) no lo creemos sin embargo inoportuno en el caso excepcional de una alumno que repetidas veces falta a la escuela sin expresar la causa, o al que parezca ambicioso de distinguirse por travieso de mal genero durante horas de clase o estudio. No es,

¹⁰³ La Escuela Normal. Periódico Oficial de Instrucción Pública. Bogotá, Agosto 30 de 1872. Estados Unidos de Colombia.

pues, tanto a determinada especie de faltas, sino a cierto grado de ellas, a lo que debe aplicársele...¹⁰⁴

Respecto a la forma como los niños debían ser castigados, se preveía que el maestro debía limitarse solamente a golpearle las manos y con cuero y que no podía extralimitarse en los castigos físicos que les aplicaba, incluso en caso de repetir el castigo, solamente sería en casos muy particulares, por la falta de éxito en la corrección. Ya que de no hacerlo de esta forma, el maestro se podía exponer a reprobación pública y a un castigo legal.¹⁰⁵

¹⁰⁴ La Escuela Normal. Periódico Oficial de Instrucción Pública. Bogotá, Agosto 30 de 1872. Estados Unidos de Colombia.

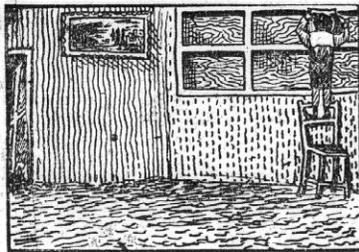
¹⁰⁵ “La Escuela Pública. Principios i practica del sistema por James Currie, de Edimburgo” y que fuera publicado por el periódico Escuela Normal el 22 de Enero de 1876.

Gráfico 2. Prácticas sociales de control y vigilancia frente al “niño indócil” en Restrepo Mejía, Luis. Elementos de pedagogía: obra adoptada por texto para las escuelas normales de Colombia por Luis y Martin Restrepo Mejía. Bogotá. Imprenta de Zalamea. Hermanos. 1888

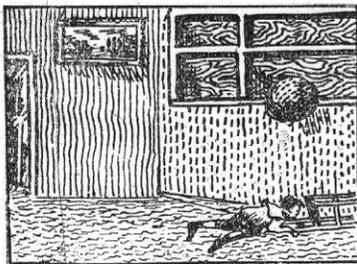
EL DESOBEDIENTE



—Me voy de visita. No vayas, Ernesto, a hacerme ningún daño en la casa. Sobre todo te encargo no tocar esa olla que dejo en la alacena.



Cuando salió mamá, Ernesto acercó un taburete a la alacena y, poniendo los pies en el travesaño del espaldar, alcanzó a coger la olla.



Al hacer un esfuerzo para ver lo que contenía la olla, el taburete resbaló y la olla se vino al suelo sobre el muchacho desobediente.



Ernesto quedó bañado en miel y no sabía qué hacer.



Llega la madre y se irrita ante aque desastre.



—¡Aquí me las pagas!

- **Prácticas sociales de control y vigilancia que dieron origen al discurso de verdad sobre el “niño incorregible”**

Sin embargo, cuando fracasan los castigos corporales en la familia y en la escuela, se presenta el niño incorregible. Aquel que se debe excluir, porque puede incidir en la conducta de sus compañeros y “dañar las otras manzanas”. Por ende, la escuela decide aplicarle normas de exclusión, expulsándolo de la escuela:

...Expulsión. El último castigo dentro del derecho del maestro es el de la expulsión [...] cuando un alumno se ha puesto claramente fuera de la influencia del maestro y de sus recursos correccionales, no queda otro medio que el de expulsarlo, tranquilizando la conciencia con la seguridad de que el mal que esto causa a un individuo ya depravado, es nada en comparación de los males de que es forzoso preservar a toda la escuela...¹⁰⁶

Así las cosas, el niño incorregible es devuelto por los establecimientos de educación a su familia. Allí el padre de familia sería el encargado de la corrección del adolescente. Pero, cuando el adolescente llega a la familia, y no se puede corregir su conducta desviada, recomiendan los prelados religiosos de la iglesia católica, que es conveniente también expulsarlos del hogar antes de que corrompan a los demás miembros de la familia. Así lo manifiesta el Fray Antonio Briol: *“Más vale separar á los buenos de los malos, que contaminarse todos, y perderse toda la casa, como dice San Gregorio El Grande. Por lo cual estén avisados y desvelados los padres de familia, que si alguno de su casa no se quiere corregir en sus vicios, le echen luego fuera, antes que se dé mal ejemplo y escándalo en el pueblo”*¹⁰⁷

Esta expulsión del hogar también estaba prevista en la ley, ya que en caso de desobediencia o desacato reincidentes por parte de los niños, los padres podían enviarlos a una casa de reclusión hasta por el máximo término de un (1) año. En ese sentido el Art. 465 del Código Penal de 1837 manifiesta lo siguiente:

...Art. 465 del Código Penal de 1837: Los hijos que hallándose bajo la patria potestad se ausentaren de la casa sin licencia de sus padres, ó cometieren excesos graves, ó notables desacatos contra sus padres ó fueren de tan mala

¹⁰⁶ La Escuela Normal. Periódico Oficial de Instrucción Pública. Bogotá, Agosto 30 de 1872. Estados Unidos de Colombia.

¹⁰⁷ FRAY ANTONIO ARBIOL. La familia regulada con doctrina de la sagrada escritura y santos padres de la iglesia católica para todos los que regularmente componen una casa seglar. Librería de CH Bouret. Paris. Méjico. 1888. Pág. 318.

inclinación que no basten á corregirlos las amonestaciones y los moderados castigos domésticos, serán apercibidos a solicitud de los padres. Si no se enmendaren podrán los jueces, según la calidad de las faltas, y á solicitud de los padres, ponerlos en alguna casa de reclusión hasta por un año. En defecto de padres, tendrán los abuelos la misma autoridad...

También el Art. 252 de la Ley 57 de 1887, preveía que los padres en caso de que sus hijos resultaran incorregibles, podían enviarlos a un establecimiento correccional, así: *"El padre tendrá la facultad de corregir y castigar moderadamente a sus hijos, y cuando esto no alcanzare, podrá imponerles la pena de detención, hasta por un mes, en un establecimiento correccional. Pero si el hijo hubo de cumplir dieciséis años, podrá extenderlo hasta dieciséis meses a lo más. El padre podrá a su arbitrio cesar el arresto"*

Luego, el niño que se debía corregir, se presentaba en la medida en que habían fracasado todas las técnicas, todos los procedimientos, todas las inversiones conocidas de domesticación. Por ende, se le aplican normas de exclusión, por parte de ciertos actores: directores de colegios, padres de familia, etc, las cuales consisten en descalificar, exiliar, rechazar, es decir, todo un arsenal de mecanismos negativos de exclusión. Así las cosas, tenemos que el discurso de verdad "niño" es indiferente para el Estado, su corrección se encuentra en el campo privado, allí las instituciones informales se encargarían de la vigilancia y corrección del niño. No obstante, en caso de resultar incorregible podía ser enviado a establecimientos de reclusión, pero como en la época no existían casas de corrección serían enviados a la cárcel.

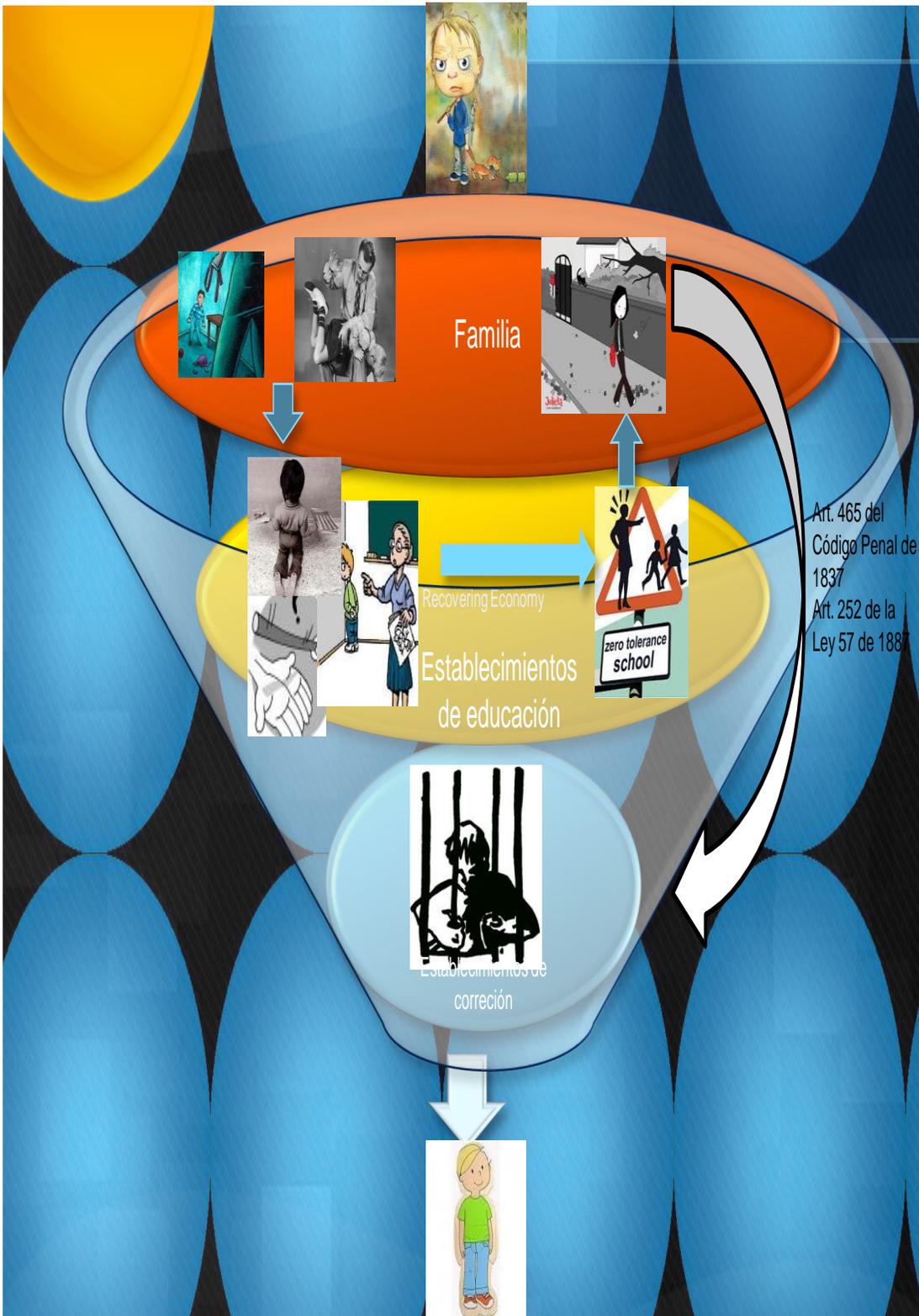


Gráfico 3. Tratamiento del “niño incorregible” en las instituciones informales durante el Siglo XIX en Colombia

1.1.2 “El hijo ilegítimo”

1.1.2.1 Prácticas sociales que dieron origen al discurso de verdad sobre el “hijo ilegítimo” en el Siglo XIX en Colombia

Si bien existían hijos concebidos dentro de las uniones religiosas y legalmente constituidas, también había hijos concebidos por fuera del matrimonio. En efecto, el problema de la ilegitimidad de los niños fue una inquietud presente desde la colonia.¹⁰⁸ En ese sentido, la historiadora Guiomar Dueñas al referirse a la ilegitimidad de los hijos concebidos durante la colonia, manifiesta que, a pesar de ser generalizada, esta se hacía menos evidente en la raza blanca, que en los indios y en los esclavos y que también el factor “posición social” jugaba un papel importante, ya que se observaba mayor número de hijos naturales en barrios con población plebeya como las nieves que en barrios donde residían grupos de elite, donde predominaban los hijos de padres desconocidos, especialmente adulterinos.¹⁰⁹

Situación que se extendería en nuestra capital durante todo el Siglo XIX y que se vería reflejada a principios del siglo XX, ya que para 1934, la ilegitimidad, esto es, los hijos concebidos por fuera del matrimonio en Bogotá, alcanzaban el 50%; porcentaje casi tan alto como el de los departamentos de la costa Atlántica, donde llegaba a un 60%¹¹⁰. Así mismo lo manifiesta el jurista Gustavo Valbuena en la exposición de motivos del proyecto de ley sobre filiación natural, presentado al Congreso en 1935 por Luis Latorre, Representante por Bogotá, Darío Echandía y Jorge Soto Corral, Ministros de Gobierno y Hacienda y Crédito Público, respectivamente:

...si en la Colonia hubiere estadística, fácilmente nos convenceríamos de que el número de hijos ilegítimos sobrepasa en mucho la cifra de los habidos en matrimonio: de suerte que mantener una legislación adversa a los primeros, mediante la cual se les niega fundamentalmente el derecho a la subsistencia y a su formación como elementos capaces de honrar a la sociedad en que nacieron, es condenar a más de la mitad de los colombianos a la vida inicial parasitaria, sin derecho a nada propio; a la permanente oscuridad de sus inteligencias,

¹⁰⁸ DUEÑAS, Vargas. Guiomar. “Los hijos del pecado: ilegitimidad y vida familiar en Santa Fe de Bogotá colonial”. Editorial Universidad Nacional de Colombia. 1997. Bogotá. Pág. 243.

¹⁰⁹ Ibidem.

¹¹⁰ PACHON, Ximena. La familia en Colombia a lo largo del siglo XX.

<http://www.bdigital.unal.edu.co/1363/13/12CAPI11.pdf>.

muchas de ellas de estructura superior; al aislamiento de medios propicios para la cultura, situación cuyas fatales consecuencias de miseria, delitos, presidio, hospitales, muerte, no se hacen esperar...¹¹¹

En efecto, la situación de más de la mitad de los niños en Colombia durante la colonia, el siglo XIX y principios del siglo XX era desalentadora, ya que debido a que eran hijos habidos por fuera del matrimonio, muchas veces, desde su gestación eran objeto de desprecio por parte de su familia y de la sociedad. En ese sentido, la antropóloga Ximena Pachón manifiesta que los hijos naturales solían ser rechazados por los centros educativos, el ejército y el sacerdocio, convirtiéndose en un problema para los padres y en una vergüenza para la sociedad. El contacto con ellos era pecaminoso y vedado para los “hermanos legítimos” y para los “hijos de hogares legalmente constituidos”¹¹², lo que hacía que el futuro de estos niños fuera incierto. Así lo manifiesta el jurista Gustavo Valbuena:

... (Sobre la) suerte del hijo habido por fuera del matrimonio. Desde su concepción muchas veces es objeto de asechanzas para evitar su existencia, sobre todo entre quienes piensan que el honor no se pierde por la comisión del pecado sino por mantenerlo oculto; el instante del nacimiento no es esperado con gozo sino con temor, porque marca la hora del remordimiento y de la sanción provocada...¹¹³

...no encuentra el recién venido ni abrigo ni pan, pero si, en gran número de ocasiones, la intención de deshacerse de él por vergüenza o por necesidad, el abandono, el hampa y el libertinaje es el medio educador que se le ofrece, y, en fin, todos los beneficios de la vida le son desconocidos, al paso que los dolores constituyen la única orientación fundada de su precaria existencia....¹¹⁴

¹¹¹ VALBUENA, Gustavo A. Filiación Natural. Proyecto de ley y exposición de motivos. Presentado al Congreso de 1935 por Luis F. Latorre U., Representante por Bogotá, y por Dario Echandía y Jorge Soto del Corral, Ministros de Gobierno y Crédito Público. Imprenta Nacional. 1935. Pág. 19.

¹¹² PACHON, Ximena. La familia en Colombia a lo largo del siglo XX. <http://www.bdigital.unal.edu.co/1363/13/12CAPII1.pdf>.

¹¹³ VALBUENA, Gustavo A. Filiación Natural. Proyecto de ley y exposición de motivos. Presentado al Congreso de 1935 por Luis F. Latorre U., Representante por Bogotá, y por Dario Echandía y Jorge Soto del Corral, Ministros de Gobierno y Crédito Público. Imprenta Nacional. 1935. Págs. 62-63.

¹¹⁴ VALBUENA, Gustavo A. Filiación Natural. Proyecto de ley y exposición de motivos. Presentado al Congreso de 1935 por Luis F. Latorre U., Representante por Bogotá, y por Dario Echandía y Jorge Soto del Corral, Ministros de Gobierno y Crédito Público. Imprenta Nacional. 1935. Págs. 62-63.

En efecto, se consideraba que la ilegitimidad y la impunidad incidían fuertemente en la vagancia, mendicidad y delincuencia de los niños, así es manifestado en la exposición de motivos del proyecto de ley sobre filiación natural: *...la ilegitimidad es una de las causas más frecuentes de abandono del niño, y como tal, un factor adverso para su desarrollo normal. Se observa que casi siempre la vagancia, la mendicidad y la delincuencia, se originan directamente por el abandono moral y material en que se encuentran los niños ilegítimos...*¹¹⁵

Esta situación de desigualdad frente a los hijos legítimos se veía reflejada también en la legislación. Así las cosas, el hijo legítimo por el solo hecho de nacer en la familia, se encontraba amparado por la presunción legal que establecía su legitimidad, tenía derecho a la crianza, a la educación y a la sucesión. Mientras que, los hijos ilegítimos, de acuerdo con las circunstancias de procreación, tenían derecho a lo necesario para no perecer de hambre y otros no tenían derecho alguno.¹¹⁶ Así las cosas, los hijos ilegítimos podían ser naturales, de punible y dañado ayuntamiento o simplemente ilegítimos y conforme a esta clasificación, recibían un tratamiento diferenciado:

Los hijos naturales eran aquellos habidos entre dos personas que no estaban casadas legítimamente al momento de la concepción, pero que podían contraer el matrimonio. Para que los hijos tuvieran la calidad de naturales respecto del padre, manifiesta el Código Civil de 1887, era preciso que éste le hubiera reconocido como tal mediante Escritura Pública, por medio de testamento o bien suscribiendo el acta de nacimiento correspondiente, pero este reconocimiento solo podía hacerse por parte del varón que tenía aptitud jurídica para casarse. Los hijos naturales solo tenían derecho a los alimentos necesarios, esto es, a los indispensables para sustentar su vida. Y en caso de sucesión intestada, los hijos naturales eran excluidos por los hijos legítimos.¹¹⁷

Por su parte, **los hijos de punible y dañado ayuntamiento**, eran los hijos habidos en uniones adulterinas o incestuosas, en donde solamente la madre estaba obligada a los alimentos necesarios, sin que fuera posible establecer algún tipo de vínculo con la relación paterna.¹¹⁸ Y los **hijos ilegítimos**, que no tenían ante la ley otra calidad, y contaban con una acción de remota prosperidad para exigir los alimentos al padre, que se limitaba a citar al presunto padre para que manifestara ante el Juez si creía ser el padre, con tal suerte, de que, con decir no creo, podía poner término al proceso, aunque el interesado contara con

¹¹⁵ VALBUENA, Gustavo A. Filiación Natural. Proyecto de ley y exposición de motivos. Presentado al Congreso de 1935 por Luis F. Latorre U., Representante por Bogotá, y por Darío Echandía y Jorge Soto del Corral, Ministros de Gobierno y Crédito Público. Imprenta Nacional. 1935. Pág. 89.

¹¹⁶ *Ibidem*. Pág. 13.

¹¹⁷ *Ibidem*. Págs. 10-11.

¹¹⁸ *Ibidem*. Págs. 12-13.

pruebas que acreditaran su filiación.¹¹⁹

Ni aun los hijos que ostentaban la calidad de naturales respecto del padre y de la madre, gozaban de representación legal, y los hijos legítimos excluía en todo orden de sucesiones por causa de muerte a quienes no lo eran y que comprendían a todos los extramatrimoniales. Así las cosas, durante el Siglo XIX y principios del XX, predominó la concepción de hijos extramatrimoniales, niños que nacían en precarias condiciones de vida y que la ley tampoco amparaba. Que eran avocados al abandono y la mendicidad porque no tenían derecho alguno a heredar los bienes de su padre.

Para algunos autores, esta conducta de procrear hijos por fuera del matrimonio, se deriva de una costumbre muy propia de los españoles: de tener dos vidas. Una de ellas, oculta, ilícita, en las sombras. De hecho, se dice que el siglo XV en España, fue el siglo de los bastardos, hijos de españoles y musulmanas o judías, el hombre español era un macho, descrito con precisión en la obra “Don Juan Tenorio”.¹²⁰ En efecto, se considero que “el donjuanismo” fue uno de los motivos que propicio la procreación de niños ilegítimos, abandonados y asesinados con el único objetivo de borrar la deshonra.¹²¹

Aunado a esto, había cierta impunidad frente al abandono de los hijos extramatrimoniales derivada de una fuerte estructura patriarcal, que hacía que se tuviera condescendencia cuando la procreación de los hijos extramatrimoniales la había cometido el hombre que una mujer, ya que el hombre tenía la opción de reparar el daño causado a la mujer lesionada, pero si se negaba a hacerlo, la ley lo liberaba de toda obligación, mientras que la mujer siempre tendría la presunción de que sus hijos eran naturales.¹²² Así las cosas, los hombres estaban exonerados de los procesos de paternidad ya que se debía proteger el “pudor masculino”, así lo manifiesta Tomas Presa:

...Los procesos para probar las culpas de los maridos son escandalosos, hieren el sentimiento colectivo del pudor masculino y por tanto deben evitarse por imperio de la ley, no importa que la impunidad quede erigida en sistema; al paso que los procesos para poner de manifiesto los actos ilícitos de las mujeres, no generan escándalo alguno, deben seguirse sin

¹¹⁹ *Ibíd.* Pág. 13.

¹²⁰ STUART B. SCHWARTZ. Pecar en las Colonias. Mentalidades populares, inquisición y actitudes hacia la fornicación simple en España, Portugal y las colonias americanas.

¹²¹ PRESA, Tomas. Hijos naturales. 1920. Bogotá.

¹²² PRESA, Tomas. Hijos naturales. 1920. Bogotá.

contemplaciones de ningún linaje, para que sobre ellas caiga el peso de la justicia en todo su rigor....¹²³

A su vez, la iglesia era tolerante frente al pecado, se debía ser condescendiente con el adúltero porque propiciaba la reproducción.¹²⁴ Así las cosas, a pesar de las férreas estructuras católicas, existió un sistema permisivo por parte de la iglesia católica¹²⁵, había cierto silencio frente a los hijos concebidos por fuera del matrimonio. En efecto, la iglesia católica se encontraba en un dilema: entre proteger la estabilidad de la familia o los derechos de esos niños habidos por fuera del matrimonio. Sin embargo, resultaba más funcional para los fines de la iglesia proteger la estabilidad de la familia y dejar de lado la orfandad, ya que la familia se constituye en el fundamento de la iglesia.¹²⁶

Así las cosas, cuando los niños no gozaban de una familia, eran abandonados, en ese sentido, el Código de Policía de 1888 manifestaba que se consideraban *niños desamparados* a los infantes que recién nacidos, o antes de salir del periodo de la lactancia, eran abandonados o expuestos en algún lugar en que podían ser hallados sin tener noticias de sus padres y se consideraban *niños expósitos* (1) a los infantes abandonados después de haber salido de la lactancia, pero incapaces de dar noticia de sus padres o de su paradero (2) los infantes abandonados antes de la edad de siete años y que podían dar razón de sus padres o de las personas que los habían abandonado y (3) los infantes menores de siete años, que quedaran huérfanos ni parientes que se hicieran cargo de ellos. Y también los *niños y adolescentes sin domicilio*, los menores de edad y mayores de siete años, que se encontraban por fuera de la casa de sus padres o de quien legalmente dependieran, por haber sido abandonados por sus padres, o porque hayan quedado huérfanos.

Estos niños desamparados, expósitos y sin domicilio, en caso de no contar con una persona que se hiciera cargo de ellos, eran enviados a una Casa de Refugio. La Casa de Refugio funcionaba como una “fábrica” en donde los niños eran sometidos a la enseñanza de un oficio por medio de una disciplina similar a la de los adultos. Por ende, los niños abandonados y llevados a asilos o casa de refugio eran vinculados a un modo de producción, un oficio, labor o trabajo en donde desarrollaban tareas similares a las de los

¹²³ VALBUENA, Gustavo A. Filiación Natural. Proyecto de ley y exposición de motivos. Presentado al Congreso de 1935 por Luis F. Latorre U., Representante por Bogotá, y por Dario Echandía y Jorge Soto del Corral, Ministros de Gobierno y Crédito Público. Imprenta Nacional. 1935. Págs. 62-63.

¹²³ *Ibidem*. Pág. 35.

¹²⁴ STUART B. SCHWARTZ. Pecar en las Colonias. Mentalidades populares, inquisición y actitudes hacia la fornicación simple en España, Portugal y las colonias americanas.

¹²⁵ PRESA, Tomas. Hijos naturales. 1920. Bogotá.

¹²⁶ PRESA, Tomas. Hijos naturales. 1920. Bogotá.

adultos. Así las cosas, por medio de la enseñanza de un oficio, se buscaban purificar el alma del niño abandonado y transformarlo en un individuo funcional al sistema capitalista.¹²⁷

En efecto, en algunos casos los niños huérfanos eran entregados a particulares que requerían de su compañía en la realización de un trabajo, o eran vinculados a talleres por parte de los orfanatos y allí aprendían a desarrollar una labor que el orfanato posteriormente convertiría en una actividad lucrativa, como la venta de ciertos productos, en donde se les daba parte de las ganancias a los niños, constituyéndose en una especie de salario que ellos debían ahorrar.¹²⁸

En ese sentido, el trabajo de la historiadora Estela Restrepo Zea titulado “El concertaje laboral de los niños abandonados de Bogotá (1642-1885)” basado en el trabajo adelantado por el historiador Andrés Mauricio Escobar Herrera nos muestra que, en Colombia, durante el Siglo XIX, los niños abandonados eran instruidos en la enseñanza de un oficio desde los 6 años de edad, es decir, que los niños abandonados eran rápidamente ingresados al concertaje laboral, así:

...Después de sucesivos reconocimientos del neonato durante tres años las amas de leche entregaban a los expósitos a la casa como había sido costumbre. En los tres siguientes años eran confiados a algunas de las reclusas para que continuaran su crianza, les brindaran protección y los instruyeran en la doctrina cristiana. Cumplidos los 6 años, los párvulos quedaban a cargo del departamento de hombres o de mujeres, donde seguían su instrucción a través del aprendizaje de un oficio...¹²⁹

Así mismo, la doctora Restrepo Zea nos relata algunas de las practicas que se llevaron a cabo durante el Siglo XIX para vincular a los niños abandonados al campo laboral, como por ejemplo, se le asignaba a los niños contribuir con el aseo de la ciudad, arar la tierra, cultivar huertas o en algunos casos servir de ayudantes a particulares, maestros de oficio o agricultores.¹³⁰ En ese sentido, *la Ley del 6 de Abril de 1836 dispuso entregar por medio*

¹²⁷ RESTREPO ZEA, ESTELA .“El concertaje laboral de los niños abandonados en Bogotá 1642-1885” en RODRIGUEZ, Pablo y MANNARELLI, María Emma en “Historia de la infancia en América Latina”. Universidad Externado de Colombia. 2007.

¹²⁸ LA ABEJA. Periódico de artes, industria, historia, moral, instrucción, variedades, comercio y anuncio del Órgano del Consejo Directivo de la Sociedad Protectora de los Niños Desamparados. 25 de Marzo de 1883

¹²⁹ RESTREPO ZEA, ESTELA .“El concertaje laboral de los niños abandonados en Bogotá 1642-1885” en RODRIGUEZ, Pablo y MANNARELLI, María Emma en “Historia de la infancia en América Latina”. Universidad Externado de Colombia. 2007.

¹³⁰ *Ibidem*. Págs. 269-279.

*de escritura pública a los niños entre los 7 y los 18 años a comerciantes, agricultores, hacendados, maestros de fábrica o taller de arte; y a las niñas, a familias honradas o establecimientos donde pudieran aprender algún oficio.*¹³¹

En 1878 se creó uno de los centros modelos para preparar a los menores abandonados al trabajo, la Sociedad Protectora de Niños Desamparados, que el 15 de marzo de 1882 abrió sus puertas en la Quinta de Lleras.¹³² Sobre su funcionamiento, tenemos que, los internos concurrían tres horas a la escuela y ocho horas a los talleres. En la escuela aprendían a leer, escribir, contar, los mandamientos, sacramentos, etc. Y en los talleres, aprendían a tejer, a fabricar elementos en latonería, platería, etc., fabricar aperos, gruperas y fundas para encauchado, así mismo eran instruidos en zapatería, carpintería, sastrería, etc.¹³³

En efecto, la Sociedad Protectora de Niños Desamparados funcionaba como una fábrica, en la cual los jóvenes se les enseñaba un oficio; como zapatería, joyería, herrería, tejidos, sombraría, entre otros¹³⁴, con el objetivo de que fueran útiles para la sociedad. Así las cosas, por medio de un modo de producción, el niño se transformaba en “adulto”, asumiendo roles y tareas similares a la de un mayor de edad. A continuación veremos los productos que eran realizados por los niños huérfanos en la Sociedad Protectora de Niños Desamparados y que eran promocionados en el periódico “La abeja”:

...En la Sociedad Protectora de Niños desamparados se ejecutan los siguientes trabajos bajo la dirección de los hábiles y honrados profesores que enseñan en dicho establecimiento:

Platería y Joyería- Todo trabajo en oro, plata, cobre; composición de esta clase de obras y fabricación especial de botones de metal, de la forma que se quiera.

Latonería- Lámparas y canales, faroles, candeleros, rallos, etc

Carpintería. Construcción y composición de toda clase de muebles

Sastrería- Se corta y se cose toda clase de vestidos y de obras de tapicería.

Herrería- Clavos, armellas, goznes construcción y composición de carros, reparación de cerraduras, etc. Se componen toda clase de máquinas. Etc...¹³⁵

¹³¹ *Ibídem.* Pág. 270.

¹³² *Ibídem.* Pág. 277.

¹³³ *Ibídem.* Pág. 277.

¹³⁴ *Ibídem.* Pág. 117.

¹³⁵ LA ABEJA. Periódico de artes, industria, historia, moral, instrucción, variedades, comercio y anuncio del Órgano del Consejo Directivo de la Sociedad Protectora de los Niños Desamparados. 25 de Marzo de 1883.

Los productos que se elaboraban en los talleres eran vendidos, y se les daba algo de ganancias a los jóvenes, con el fin de comenzarlos a habituar a las conductas propias de una sociedad capitalista, como percibir un salario, y luego ahorrar para adquirir los bienes propios para su subsistencia... *“Al niño que trabaja y se maneja bien durante la semana se le dan, el sábado, veinte centavos, de los cuales coloca diez en la caja de ahorros. Esta caja contiene, pues, las pequeñas economías de los niños, lo cual les estimula y les inspira amor al trabajo y al ahorro”*¹³⁶

Así las cosas, hay dos tipos de niños, aquellos que gozan de una familia, que se encuentran regulados por principios morales de la iglesia católica. Y aquella infancia que no goza de familia y es remitida a los orfanatos en donde se les enseña un oficio para que puedan defenderse en la vida.

En consecuencia, respecto a la construcción de las categorías: “niño”, “niño huérfano” y “adolescente” tenemos que: en el primero de los casos, hablamos de un niño que tiene una familia y cuya construcción de sí mismo depende de una serie de prácticas promovidas por la iglesia católica como la confesión, sermones, comportamientos, roles, etc. que intervienen con el objetivo de formar individuos útiles a un sistema capitalista.

Sin embargo, hay una relación consigo mismo que se resiste a los códigos y a los poderes de definición, allí se presenta el niño rebelde, desobediente e indócil, al cual se le debe aplicar prácticas de castigo en la familia y en la escuela para encausar su mala conducta.

En relación con los niños sin familia, las prácticas sociales girarían en torno al aprendizaje, talleres en donde se les infundiría la enseñanza de un oficio útil y así prepararlo para ser un individuo útil al sistema capitalista y de esta forma se buscaba corregir las malas costumbres por medio del trabajo, haciéndolos personas útiles y funcionales a un mundo capitalista.

Por su parte, el discurso de verdad en torno al “adolescente” tal y como hoy lo concebimos no existía en el Siglo XIX, incluso era confundido con la noción de adulto, por ende, asumía funciones, trabajos y responsabilidades similares a las de los adultos. Así las cosas, tanto “los niños huérfanos” como “los adolescentes” asumían parámetros de conducta, funciones y trabajos útiles a un sistema capitalista.

1.1.3. “El adulto menor”

¹³⁶ *Ibíd.* Pág. 31.

1.1.3.1 Prácticas sociales que dieron origen al discurso de verdad sobre el “adulto menor” en el Siglo XIX en Colombia

Una vez el individuo pasaba por las instituciones de control informal como la familia, la escuela, la iglesia, los orfanatos, etc., antes de ingresar al sistema capitalista se convertía en un individuo funcional para la protección de la seguridad del país. En efecto, en Colombia, durante el siglo XIX, el discurso de verdad “adolescencia” era indiferente para el estado, esto lo podremos evidenciar en las prácticas sociales en torno a la guerra. De hecho, cuando estallaban las guerras, los niños y adolescentes eran incorporados sin el menor reparo a las filas de los combatientes, en donde llevaban a cabo tareas dispuestas para adultos¹³⁷.

Incluso, en caso de que, en calidad de combatientes, incurrieran en un delito como traición a la patria, eran juzgados como adultos y sometidos a pena capital. En efecto, a continuación podemos leer una carta enviada por un joven militar a su madre antes de ser decapitado. Este joven fue condenado a pena de muerte por el delito de traición a la patria, por haber sido el hombre de confianza del general español José Sardá.

...Cárcel de Bogotá. 18 de Diciembre de 1833

Señora Rosalba Guillín,

Mi querida mama, de todo mi corazón: Desde mi capilla le dirijo ésta, dándole el último adiós para siempre: mañana a las nueve y media de la mañana voy a morir afrentosamente en un patíbulo, en la plaza pública de esta ciudad: pero me queda el consuelo de que estoy bien confesado, y moriré como buen cristiano. Yo no tengo que advertirle á usted nada sobre que me encomiendo a Dios, pues estoy bien persuadido de que ustedes lo harán muy á menudo ante el Justo Creador.

[...]

El gobierno no ha querido tener piedad conmigo, ni porque han interpuesto los respetos de mi difunto padre. Ya conviene así, y lo que la Providencia dicta no se puede revocar. ¡Ay! Querida mama, qué joven muero! Sin embargo, mi Dios en el cielo sabe quiénes son los verdaderos culpables. La política, dicen, ha salvado a Villamil! ¡Qué feliz él, querida mamá de no ser de mi país!

T...es el conductor de ésta, y lleva al retrato mío, que el mismo me mando a sacar: consérvemelo eternamente, y encomiende a Dios á su desgraciado hijo.

“! Adiós para siempre, querida mamá!

Manuel Angulano”¹³⁸

¹³⁷ Ibidem.

¹³⁸ La familia. Lecturas para el hogar. Págs. 271-273. 1885.

Habían ciertos delitos como traición a la patria en donde no se atendía a las condiciones especiales de edad del niño sino que se le daba el mismo tratamiento que a una persona adulta. La disminuida edad solo era un atenuante para la imposición de una sanción en determinados casos. Así las cosas, “la adolescencia” en el siglo XIX, no fue vista como una etapa con un tratamiento especial y diferenciado de los adultos sino que era una categoría indiferente para el Estado colombiano. Incluso la ley, en el Art. 34 del Código Civil de 1887, definía al “adolescente” bajo la denominación de “adulto” y lo que hoy consideramos “adulto” era definida como una persona mayor de edad, así:

...Llámesese infante o niño, todo el que no ha cumplido siete años; impúber el varón que no ha cumplido catorce años y la mujer que no ha cumplido doce; **adulto, el que ha dejado de ser impúber**; mayor de edad, o simplemente mayor, el que ha cumplido veintiún años; y menor de edad, o simplemente menor, el que no ha llegado a cumplirlos...

Es decir que el discurso de verdad “adolescente” no existía expresamente, era definido como un “adulto pequeño”, no se atendía a sus condiciones especiales de desarrollo; ésto conllevó a que no existieran tampoco unas normatividades específicas para esta categoría. De hecho, cuando los adolescentes infringían la ley penal durante el siglo XIX (niños mayores de diez años y medio-1837- o mayores de 12 años -1890-), no había un tratamiento jurídico que atendiera a sus condiciones especiales físicas y psicológicas de desarrollo, tampoco habían establecimientos de encierro especializados para menores de edad. Era como si el discurso de verdad menor de edad, durante el siglo XIX, fuera indiferente para el Estado Colombiano. Por ende, en caso de infringir la ley penal, recibían el mismo tratamiento que los adultos.

1.2 DISCURSOS NORMATIVOS DERIVADOS DE LOS DISCURSOS DE VERDAD SOBRE “EL NIÑO”, “EL HIJO ILEGITIMO” Y “EL ADULTO MENOR” INFRACTOR DE LA LEY PENAL COLOMBIANA EN EL SIGLO XIX

La legislación penal basa su responsabilidad en el libre albedrío, esto es, en la capacidad de las personas para escoger el camino que desearían elegir, así las cosas, los prelados de la iglesia católica del Siglo XIX definían el libre albedrío como la facultad reconocida por el Creador para elegir entre el bien y el mal, así:

...Jesús consagró el libre albedrío, como una ley providencial en el mecanismo del universos... Bajo el influjo de tan fecunda y luminosa doctrina, el hombre se vivifica y regenera, adquiere una dignidad que le era desconocida, se siente dueño de sus actos, conoce que tiene derecho a disponer de sí propio, de donde proceden el de pensar, el de hablar, el de escribir, el de comunicarse

con sus semejantes, el de reunirse, el de asociarse, el de honrar a Dios como lo dicte su conciencia, derechos todos de cuyo uso y abuso es responsable en la tierra ante los tribunales constituidos, que representan la justicia humana, y allá en el cielo ante el Tribunal de Dios, que representa la justicia divina [...] Porque tenemos la libertad de elegir entre el bien y el mal, somos responsables de nuestros actos; merecedores de premio si practicamos la virtud, y dignos de castigo si a sabiendas nos entregamos al vicio y a los delitos...¹³⁹

Por su parte, la noción de libre albedrío fue uno de los elementos que incidieron en el concepto de responsabilidad en la Escuela Clásica del delito, así las cosas, Francisco Carrara, representante de la Escuela Clásica del delito en Italia, define al hombre como una persona a la cual Dios dota de inteligencia y de libre voluntad, esto es, de libre albedrío, aquello que le permite discernir entre el bien y el mal y hacer una elección: *“El hombre goza de una actividad libre que le constituye en cierto modo arbitrio de su destino, porque siendo libre puede tomar un rumbo equivocado: de aquí que la libertad traiga como contrapeso la responsabilidad”*.¹⁴⁰

En ese sentido, la responsabilidad del individuo frente a su conducta ilícita se fundamentaría en el libre albedrío, y para que éste se llevara a cabo se requería voluntad e inteligencia libres. Sin embargo, en el caso de un menor de edad, la inteligencia estaba afectada por la edad¹⁴¹, y no gozaban de ese libre albedrío, por ende, no se le podía adelantar una imputación moral¹⁴² frente a determinada conducta.

Sin embargo esta imputación variaba de acuerdo a la etapa de desarrollo del individuo. En ese sentido, Demetrio Porras en su presentación del Proyecto de Código Penal al

¹³⁹ Conferencias dominicales sobre la educación de la mujer. Cuarta conferencia: De la influencia del cristianismo sobre la mujer, la familia y la sociedad. Dr Fernando Corradi. Universidad de Madrid. 14 de Marzo de 1869.

¹⁴⁰ Lecciones de filosofía social y ciencia de la legislación por Juan Buenaventura Ortiz, Presbítero. Bogotá. Imprenta de Echeverría Hermanos. 1880. Bogotá. Página 13

¹⁴¹ Para Carrara el delito es el producto de dos fuerzas: una fuerza física (representada por el acto lesivo del derecho) y una fuerza moral (representada por la inteligencia y voluntad libre de quien obro), en el caso de los menores de edad, la inteligencia estaba afectada por su edad.

¹⁴² Para imputarle una conducta a un individuo, el juez debe adelantar tres juicios diversos: una imputación física (en donde el juez debe establecer la causa material del hecho punible), la imputación moral (que el individuo lo haya hecho con voluntad inteligente y libre) e imputación legal (que el hecho este prohibido por la ley del Estado). En el caso de los menores de edad, puede existir imputación legal y física, pero no moral. Carrara Francesco, Programa de derecho criminal, Tomo I. Editorial Temis.

Congreso¹⁴³, hace la aclaración sobre cuatro periodos del discernimiento desarrollados por Carrara, así:

Primer Periodo: compuesto por la Infancia (la cual va desde el nacimiento hasta los siete años) e impubertad próximo a la infancia (desde los siete a los doce años). En ambas partes de este periodo se consideraba que no había ninguna imputabilidad frente a la Ley del estado; hay una presunción juris et de jure de que no existe en el agente discernimiento suficiente para merecer las censuras de la justicia.

El segundo periodo era la impubertad próxima a la minoridad (de los doce a los catorce años) y minoridad (de los catorce a los dieciocho años cumplidos). Que se tiene como una presunción juris tamtum de capacidad para delinquir, por esto es que en este periodo el hombre está obligado a dar cuenta de sus actos, pero le corresponde al juez examinar si obró o no con suficiente discernimiento.

En el tercer periodo para Carrara, se le aplica un grado ordinario de imputación, ya que en este periodo el individuo ya ha alcanzado la madurez, ya que las leyes suponen la capacidad suficiente para apreciar y conocer la moralidad ó inmoralidad de sus acciones; presunción que también es jure et jure, y que no admite prueba en contrario.

El cuarto y último periodo, la responsabilidad modificable por las consecuencias, como por ejemplo, las personas que por su decrepitud ya no comprenden suficientemente las consecuencias de su conducta.

Así las cosas, la escuela clásica del derecho penal influyo en el Código Penal de Santander de 1837, en el Código Penal del Estado de Cundinamarca y en el Código Penal de 1890, los cuales van a adoptar los periodos del discernimiento de Carrara. Sin embargo, el tratamiento jurídico que se les otorgaría como consecuencia de la conducta ilícita de los menores de edad estaría determinado por los discursos de verdad en torno al “niño”, al “niño huérfano” y al “adolescente” derivados de las prácticas sociales.

1.2.1 Discursos normativos derivados de los discursos de verdad sobre el “niño” y “adulto menor” infractores de la ley penal en el Siglo XIX

¹⁴³ Proyecto Código Penal, presentado al Consejo de Estado por el Consejero Doctor Don Demetrio Porras. Exposición de motivos. Bogotá. Pág. 53. Imprenta de Vapor de Zalamea Hermanos. Editor Enrique Zalamea. 1889.

Los códigos penales del siglo XIX, dividen en tres periodos el tratamiento jurídico que se le va a otorgar a los menores de edad que infringen la ley penal, así: “los excusables” son los considerados menores de siete (7) años, “el niño” se encuentra ubicado entre los siete (7) y los doce (12) años de edad y “los adultos menores” que se encontraban entre los trece (13) y veintiún (21) años de edad.

1.2.1.1 Discursos normativos en torno a “los excusables”

En ese sentido veremos que, durante el siglo XIX siempre se considero que los niños menores de siete (7) años eran “excusables”, es decir, estaban justificados frente a la imposición de una sanción. En efecto, tanto el Código Penal de la Nueva Granada de 1837 en su Art. 106, como el Código Penal de 1858 de Cundinamarca en su Art. 101 y el Código Penal de 1890 en su Art. 29, consideraban a los niños menores de siete años “excusables”, es decir que no estaban sujetos a pena alguna y la base de la exclusión se fundamentaba en la falta de capacidad para comprender y obrar de manera libre.

En ese sentido, el Presbítero católico y tratadista de la época Juan Buenaventura Ortiz consideraba que un niño antes de los siete (7) años, no era un ser moral, ya que no podía adelantar un pleno ejercicio de sus capacidades y por ende, no podía discernir lo bueno de lo malo, siendo el discernimiento, el principal presupuesto para considerarse una persona responsable. Así es expresado en palabras del Dr. Ortiz: “...*La primera causa natural de incapacidad es la falta de la edad necesaria para el pleno ejercicio de nuestras facultades. En los primeros años de la vida no hay reflexión, no hay conocimiento y por lo mismo no hay responsabilidad moral...*”¹⁴⁴

En ese sentido, el Dr. Medardo Rivas, célebre tratadista panameño de la época haciendo referencia a la responsabilidad que tenían los niños menores de siete (7) años que cometían un delito, manifestaba que, estas personas no podían ser castigadas porque era como si sus actos los hubiere cometido la naturaleza, así: “*Cuando un menor comete un delito, no sabe si lo que ejecuta es bueno o es malo, no tiene voluntad, y por lo mismo, las acciones que ejecuta, aunque sean malas y violatorias de la ley, no pueden ser castigadas: están dentro de los males que causan la naturaleza. O sea que castigar a un inimputable es lo mismo que castigar a la naturaleza, lo cual es inútil y absurdo.*”¹⁴⁵

¹⁴⁴ Lecciones de filosofía social y ciencia de la legislación por Juan Buenaventura Ortiz, Presbítero. Bogotá. Imprenta de Echeverría Hermanos. 1880. Bogotá. Pág. 393

¹⁴⁵ Medardo Rivas. Conferencias sobre jurisprudencia criminal y reflexiones contra la pena de muerte hechas en la Universidad republicana. Imprenta Medardo Rivas. 1893

1.2.1.2 Discursos normativos derivados del discurso de verdad sobre “el niño” infractor de la ley penal en el Siglo XIX

Por su parte, en caso de que el niño que delinquiró estuviera en una etapa de impubertad próxima a la infancia, esto es, en una edad entre los siete (7) y diez (10 ½) años y medio para el Código penal de 1837; y entre los siete (7) y los doce (12) años para el Código Penal de 1890, podía ocurrir dos cosas:

1. Que en caso de que el niño contara con una familia, que garantizara su corrección, se le recomendara al padre de familia la corrección de su hijo.

2. O que a pesar de que el niño contara con una familia, ésta no pudiera garantizar su corrección, por ende, sería enviado a la casa de reclusión o de trabajo. Así lo expresa el Art. 108 del Código Penal de 1838 y el Artículo 31 del Código Penal de 1890:

Art. 108 del Código Penal de 1838. “En ningún caso se impondrá pena al menor de diez años y medio, y solamente se prevendrá a los padres, abuelos ó curadores cuiden de él, le den educación, y lo corrijan convenientemente. Pero si hubiere fundado motivo para desconfiar de los padres, abuelos o curadores lo corrijan, ó se comprobare que es incorregible, se le pondrá en una casa de reclusión por el término que se estime conveniente según su edad y circunstancias del caso, con tal de que no pase de la época que cumpla diecisiete años”

Art. 31 del Código Penal de 1890. “Cuando cometa un delito un menor de doce, y mayor de siete, no se le impondrá la pena que para ese delito ha fijado la ley; pero se prevendrá a sus padres tutores lo corrijan convenientemente. Pero si hubiera fundado motivo para desconfiar de que los padres o tutores lo corrijan, o si se probase que es incorregible, se le pondrá en una casa de reclusión por el tiempo que esteme conveniente, según su edad, la gravedad del delito y las demás circunstancias, con tal que no pase la época en que cumpla dieciocho años”

De allí se deriva que la exigente de punibilidad para el mayor de siete años y menor de diez años y medio (Código Penal de 1837), y doce años (Código Penal de 1890), únicamente operaría cuando los niños tuvieran padres, abuelos o curadores que los pudieran corregir. Es decir, que el menor que no contara con dicho apoyo de su familia, tendría que ir a una casa de reclusión. Así las cosas, cuando no operaba un exigente de punibilidad para el menor de diez años y medio (1837) o menor de doce años (1890), se le aplicaba la reclusión en casa de trabajo, en las mismas condiciones que para los adultos.

Los niños que no gozaban de una familia, eran llevados a orfanatos donde aprenderían y desarrollarían oficios de adultos para aprender a ganarse la vida, y en caso de que infringieran la ley, a su vez serían tratados como adultos, porque ellos no gozarían del exigente de responsabilidad, al no gozar de una familia. Así las cosas, mientras que el

control de los menores impúberes que gozaban de una familia, se encontraba en el campo privado, el control de los menores impúberes que no gozaban de una familia se encontraba en los establecimientos de encierro. Así las cosas, frente a uno y otro caso la infancia no era muy importante para el Estado, no había una regulación especial de sus derechos.

1.2.1.3. Discursos normativos derivados del discurso de verdad sobre “el adulto menor” infractor de la ley penal en el Siglo XIX

Por otro lado, en caso de que los hoy “adolescentes” se encontraran en una etapa de impubertad próxima a la minoría de edad, esto es, entre los 13 y los 18 años, estaban obligados a dar cuenta de sus actos y, por ende, en este caso tenían una responsabilidad disminuida y esto era considerado un atenuante frente a su responsabilidad, sin embargo, debido a que en aquella época no se había diseñado una jurisdicción, ni un procedimiento especial para los “adultos menores infractores de la ley penal”, y tampoco se habían construido establecimientos de encierro especializados, a pesar de que la Ley 123 de 1890 ya los había previsto, eran tratados como los adultos y el procedimiento al que se sometían era el mismo que para los adultos, que se caracterizaba por ser oral, público, de tendencia acusatoria, con doble instancia y con penas corporales para algunos delitos¹⁴⁶.

Así las cosas, García y Carranza¹⁴⁷ consideran que en Colombia, en el siglo XIX, los conflictos de menores no fueron recogidos por un sistema especial de juzgamiento, porque ni siquiera se planteaba como problema social, ya que la existencia de una férrea autoridad paterna y religiosa y el predominio de una moral católica hacían de esto un problema social inexistente. No obstante, el tratamiento frente a los adolescentes era similar al de los adultos.

1.2.2 Procedimiento judicial derivado del discurso de verdad sobre el “adulto menor” infractor de la ley penal durante el Siglo XIX

En cuanto al procedimiento del “adulto menor” infractor era similar que el procedimiento aplicado para los mayores de edad, solamente que al menor se le asignaba un curador en caso de que no tuviera un representante legal.

Así las cosas, los jueces competentes para conocer de los procesos eran los jueces del Circuito, quienes conocían en primera instancia, de las causas de los delitos comunes, que

¹⁴⁶ Este procedimiento se dedujo del caso adelantado contra una cuadrilla de menores malhechores en el Juzgado 5° del Circuito de Bogotá. Febrero 7 de 1882. Miscelánea 897. BLAA.

¹⁴⁷ García Méndez, E. & CARRANZA, E. (1990). Grupo de investigación colombiano: Jesús Antonio Muñoz Gómez y Álvaro Orlando Pérez Pinzón. *Infancia, adolescencia y control social en América Latina*. Primer informe de San José de Costa Rica, 21 al 25 de agosto de 1989. Ediciones Buenos Aires.

no estaban expresamente atribuidos a otra autoridad¹⁴⁸. En el desarrollo del procedimiento habían dos jueces: uno encargado de la instrucción y otro del juzgamiento. La investigación iniciaba con auto de proceder o auto de apertura de la investigación, la cual podía ser adelantada por un funcionario de instrucción¹⁴⁹, y ningún procedimiento se podía iniciar sin la comprobación del cuerpo del delito.

En caso de que el sindicado fuera detenido, porque se trataba de un delito que ameritaba pena corporal, podía tener derecho a la excarcelación, mediante fianza, excepto en los delitos de hurto, robo, falsedad, asesinato, homicidio, incendio, estupro, rebelión, sedición, castración, piratería, heridas o maltratamientos a funcionarios públicos¹⁵⁰.

A nadie se le podría arrestar o detener, sino por orden del funcionario de instrucción, sin embargo, en caso de que un particular viera cometer un delito en flagrancia, era su deber aprehenderlo y llevarlo ante la autoridad competente. El sindicado detenido, dentro de las veinticuatro horas siguientes, debía ser sometido a declaración de indagatoria¹⁵¹.

Al recibirse la declaración de indagatoria, se preguntaba al indiciado o reo presunto: nombre, estado, edad, domicilio y profesión, y si resultare tener menos de 21 años, se le nombraba un curador, quien jurando el encargo, presenciara la declaración, lo cual era una garantía de la cual disponía el menor. En la indagatoria se le hacían las preguntas conducentes a la averiguación de los hechos de que se trata, cuidando de que especificara donde estaba el día y a la hora en que se cometió el delito, en compañía de quien o quienes, si sabía quiénes eran los autores o cómplices, auxiliadores o encubridores del hecho que se averiguaba, y, en fin, todo lo demás que se creyera oportuno para descubrir la verdad, sin embargo, no se le preguntaba si el sindicado había tenido parte en la ejecución o elaboración del delito.

Los detenidos eran privados de comunicación alguna hasta el momento en que rendían indagatoria, desconociéndosele su derecho de defensa desde el mismo momento en que eran aprehendidos.

La acusación se debía proponer por escrito, expresando los nombres del acusado y del acusador, el delito, y el lugar, mes, día y año en que los ejecuto, en relación con las circunstancias esenciales del hecho, atando las disposiciones legales infringidas y

¹⁴⁸ Código Judicial de la Nación. Libro Tercero. Enjuiciamiento en Negocios Criminales. Edición 1889. Concordado por Manuel Angarita. Librería Colombiana. Camacho Roldan y Tamayo. Bogotá. Artículo 113 No 18 del Código Penal de 1858.

¹⁴⁹ que podía ser: el Presidente de la Unión, la Corte Suprema Federal, el Presidente o Gobernadores de los Estados y los Jueces Nacionales de Primera Instancia. (Art. 1507)

¹⁵⁰ Art. 1561.

¹⁵¹ Art. 1532

obligándose al acusador, bajo juramento, a continuar la acusación y a probar la verdad de su relato.

Podían ser juzgados por los trámites de un juicio criminal, todos los individuos que fueran justiciables de conformidad con el Código Penal, siempre que la conducta tuviera señalada pena en el mismo Código, allí se exceptuaban a los excusables, esto es, a los menores de siete años.

El juicio era oral y público y contaba con la participación de un jurado, defensor, fiscal, juez y menor. En el juicio, primero se leía el auto de causa, el cual debía quedar debidamente notificado, para abrir debidamente la causa. Eran sujetos procesales; el fiscal, luego, el alegato de la defensa, y finalmente, la sentencia, la cual podía apelarse ante el Tribunal Superior del Estado. A continuación, estudiaremos algunos de los casos ya mencionados.

El primer caso estudiado se trató de una denuncia que el Alcalde 2° Provincial del Chaparral interpuso contra el menor de edad Fermín Buenaventura en 1827, por haberlo irrespetado de obra y de palabra al darle un bofetón, dicho proceso se adelantó en el Juzgado Segundo en el Departamento del Cantón del Espinal (ver Anexo 1). Frente a la sanción que debía recibir el joven las opiniones estaban divididas, por una parte, se pedía la pena corporal y se consideraba que no se le debía conceder la libertad bajo fianza, dado que la falta merecía un castigo corporal; y por la otra, la pena pecuniaria. Finalmente, el menor fue llevado a la cárcel, y salió de allí por el pago de una fianza¹⁵². Esto nos permite evidenciar que en aquella época, cuando los adolescentes cometían un delito también eran enviados a la cárcel como los adultos.

Esto mismo se pudo constatar en el caso adelantado en el mismo juzgado contra el menor de edad Teodoro Paut de dieciséis años de edad, esclavo del Señor Manuel Vives, a quien se le atribuyo el hurto de dos anillos de diamantes practicado en un escapate de la pertenencia de su ama Evarista Blanco en la ciudad de Cartagena. El menor, desde la demanda fue llevado a la cárcel de Cartagena, y mientras que se adelantaba su proceso permaneció internado en dicha cárcel junto con los adultos. (Ver Anexo 2)¹⁵³.

Así mismo, el joven Juan Bautista Jaen de veinte años de edad, quien fue acusado de falsificar un pasquín, y por ello también fue internado en la cárcel mientras duro el proceso (ver Anexo 3). En la etapa de juicio, el fiscal solicitó la pena de destierro por 4 años por el delito de conmoción o asonada y por alterar el bien jurídico de la paz pública. El menor acusado duró 25 días en la cárcel, luego de los cuales, se dicto sentencia absolutoria dado que el crimen del que se le acusaba no acarreaba daño a terceros, ni lesionaba el orden

¹⁵² Este caso puede ser consultado en el Archivo General de la Nación. Fondo de Asuntos Criminales. República. 1827. Código: SR 12. Legajo: 15. N de Orden: 003, Folios 90-95. N. De índice: 0398.

¹⁵³ Este caso puede ser consultado en el Archivo General de la Nación. Fondo de Asuntos Criminales. República. 1825-1826. Legajo N. 1. Orden 010. Folio 254-286. Índice 0010

público; por tal motivo, se le exoneró de las costas, exhortándosele al menor que se abstuviera de desplegar la misma conducta en el futuro, cuando por medio de la imprenta libre pudiera dar a conocer su pensamiento.¹⁵⁴ Al final del proceso, hay un llamado de atención al fiscal el cual debe dar cuenta de por qué arrestaba a un joven por el simple cotejo de letras y sin prueba legal había llevado a separarlo del seno de su familia para sepultarlo en la cárcel donde positivamente iba a corromperse con la convivencia de otros delincuentes. Así mismo el Tribunal Superior en apelación afirma que la detención había sido ilegal porque no había un solo testimonio que acreditara que Jaen hubiera sido el delincuente, que el simple cotejo no era suficiente porque las letras podían falsificarse y que la prueba con la que se le mantuvo en prisión al menor era muy falible. Así las cosas, el Tribunal Superior confirma la decisión de primera instancia, sin embargo condena a una indemnización al juez de primera instancia, por cuanto nunca debió haber lugar a la causa y mucho menos a prisión, por tal motivo debía pagar la indemnización y asumir las costas del proceso.¹⁵⁵

Finalizando el siglo XIX, se pudo evidenciar que aún los adolescentes seguían siendo sometidos al mismo procedimiento judicial que los adultos. En efecto, en un caso de hurto ocurrido en el año de 1882 adelantado por el Juzgado 5° del Circuito de Bogotá, en contra de una cuadrilla de 14 malhechores, compuesta por niños desamparados y protegida por mendigos y prostitutas (ver Anexo 4), se constató que tanto los adultos como los niños implicados se les sometía al mismo procedimiento judicial. Así las cosas, todos los asuntos fueron ventilados dentro del mismo proceso y la defensa de todos fue adelantada por el mismo abogado, a su vez, en los alegatos finales, el fiscal solicitó que tanto los adultos como los niños fueran llevados al panóptico para expiar sus culpas.¹⁵⁶

1.2.3 Sanciones derivadas del discurso de verdad en torno al “adulto menor” infractor de la ley penal durante el siglo XIX

Veremos cómo durante el siglo XIX las sanciones que se le aplicaban a los “adultos menores” eran similares a las penas aplicables a los mayores de edad cuando cometían un delito, la única diferencia era que la minoría de edad era un atenuante en la imposición de las sanciones y en ese orden de ideas, las penas aplicadas a los adolescentes, en algunos casos, podían ser conmutadas por otras, este tratamiento se derivaba de la visión del adolescente como un “adulto menor”.

En efecto, tenemos que, de acuerdo con el Art. 18 del Código Penal de 1838, las penas podían ser: corporales y no corporales. Dentro de las penas corporales se encontraban: la

¹⁵⁴ Este caso puede ser consultado en el Archivo General de la Nación. Fondo de Asuntos Criminales. República. 1829-1830. Código SR 12. Legajos: 19, 41, 47, 85. n. De orden: 006. Folios 304-306.

¹⁵⁵ Este caso puede ser consultado en el Archivo General de la Nación. Fondo de Asuntos Criminales. República. 1829-1830. Código SR 12. Legajos: 19, 41, 47, 85. n. De orden: 006. Folios 304-306.

¹⁵⁶ Biblioteca Luis Ángel Arango. Sección de libros raros y manuscritos. Miscelánea 897. Juzgado 5° del Circuito de Bogotá, Febrero 7 de 1882.

pena de muerte, la de trabajos forzados, la de presidio, la de reclusión en casa de trabajo, vergüenza pública, prisión, expulsión del territorio de la República, y confinamiento en distrito parroquial, cantón o provincia. Y en las penas no corporales encontramos, el arresto, la multa, etc.

1.3 LUGARES DE ENCIERRO PARA “NIÑOS” Y “ADULTOS MENORES” INFRACTORES DE LA LEY PENAL DURANTE EL SIGLO XIX

1.3.1 Control en el campo privado respecto a los niños y niñas delincuentes

En Colombia, durante el siglo XIX, cuando los menores de diez años y medio (Código Penal de 1837) o menores de doce años (Código Penal de 1890) cometían un delito, la familia era la encargada de su corrección así lo disponía el Art. 108 del Código Penal de Santander de 1838 y el Art. 31 del Código Penal de 1890: “...*En ningún caso se impondrá pena al menor de diez años y medio (o doce años), y solamente se prevendrá a los padres, abuelos ó curadores cuiden de él, le den educación, y lo corrijan convenientemente...*”

A pesar de que la ley penal, prevé que los encargados de la corrección del niño infractor de la ley penal podían ser los padres, abuelos o curadores, esta función estaba en cabeza del padre de familia, ya que él detentaba la calidad de suprema autoridad familiar, gobernador de su casa y de su familia. Así las cosas, el Art. 250 del Código Civil de 1887 establecía que los hijos legítimos le debían respeto y obediencia a su padre y a su madre, pero estarían especialmente sometidos a su padre.

Así las cosas, se hereda la figura del pater familia del esquema familiar romano, en donde el padre es la figura central al interior de la familia, representado por toda persona de sexo masculino que no se encuentra sometida a potestad ajena.¹⁵⁷

De allí que los padres de familia tuvieran la facultad de corregir y castigar a sus hijos, derechos y deberes que inicialmente serían definidos por la iglesia católica y posteriormente serían reforzados por discursos normativos de la época. En ese sentido, el Art. 262 del Código Civil Colombiano de 1887 manifestaba que solamente el padre era quien tenía la facultad de castigar y corregir a sus hijos y que solamente la madre podía asumir esta función cuando el padre hubiera fallecido (Art. 263 del Código Civil Colombiano de 1887). Sin embargo, a pesar de gozar de ciertas facultades, la ley podía sancionar al padre de familia cuando no cumpliera con sus deberes. En efecto, los Arts. 470 y 471 del Código Penal de 1837 preveían la posibilidad de privarlo de su libertad, frente al abandono del hogar o de un hijo menor de siete (7) años (739 y 740 del Código Penal de 1837).

¹⁵⁷ AMUNATEGUI PERELLO, Carlos Felipe. Origen de los poderes del pater familias. El pater familias y la patria potestas. Editorial Dykinson. Madrid. 2009. Pág. 43.

Sin embargo, cuando los niños(as) resultaban incorregibles o no tenían familia, como en el caso de los niños huérfanos, o eran mayores de diez años y medio (Código Penal 1837) o doce años de edad (Código Penal de 1890), eran enviados a una casa de reclusión y a falta de esta, a la cárcel junto con los adultos.

1.3.2 Los “adultos menores” en el panóptico

El “adulto menor infractor” (hoy adolescente infractor), se presenta en la medida en que fracasaron todas las técnicas, todos los procedimientos, todas las inversiones conocidas de domesticación. Por ende, se le aplican normas de exclusión, por parte de ciertos actores: padres, directores de colegios, las cuales consisten en descalificar, exiliar, rechazar, es decir, todo un arsenal de mecanismos negativos de exclusión, que finalmente llevan a que el Estado sea el encargado de encausar la conducta del adolescente a partir de normas de inclusión, que buscan regular la conducta de lo anormal por medio de la vigilancia y el encierro.

En efecto, es importante anotar que en la epistemología Foucaultiana el lugar de encierro tiene un papel preponderante en la construcción de verdad sobre el individuo, en tanto que en el lugar de encierro hay un despliegue pormenorizado de una técnica minuciosa de observación de los individuos allí reclusos que se llama el examen. El examen está dividido en dos fases: la primera, en la aplicación de técnicas de vigilancia para conocer los procesos orgánicos de los individuos y para construir normas sobre los sujetos, y la segunda, en la aplicación de esas normas a los sujetos anormales, que no siguen estos parámetros.

Para adelantar estas etapas del examen, en el Siglo XIX surgieron en Colombia una serie de instituciones que obedecían al modelo del panóptico de Bentham¹⁵⁸. Mediante este modelo surgen las instituciones de vigilancia a través de las cuales los individuos estaban fijados a un aparato de producción, a una maquina, un taller, un aparato escolar o a un establecimiento de castigo, en donde hay una vigilancia permanente de los individuos por alguien que ejerce sobre ellos un poder (maestro, jefe de taller, medico, siquiatra, director de prisiones) y que, en la medida en que ejerce un poder, tiene también la posibilidad de vigilar y al mismo tiempo de constituir, sobre aquellos a quienes vigila, en relación con ellos, un saber. Este saber se presenta como característica principal no tanto para

¹⁵⁸ Esto es, un edificio en forma de anillo en medio del cual hay un patio con una torre en el centro. El anillo se divide en pequeñas celdas abiertas tanto hacia el interior como hacia el exterior, y en cada una de estas pequeñas celdas se encontraba en función de la finalidad de la institución, un niño que aprende a escribir, un obrero que trabaja, un prisionero en vías de corrección, un loco que vive su locura. (FOUCAULT, Michael. “La verdad y las formas jurídicas” en Estrategias de poder. Introducción, traducción y edición a cargo de Julia Varela y Fernando Álvarez-Uría. Obras esenciales. Volumen II. Editorial Paidós Básica. 1999. Pág. 227.)

determinar si algo aconteció o no, sino determinar si un individuo se conduce o no como debe, en conformidad o no con la norma, si progresa o no progresa.¹⁵⁹

Así las cosas, a través de los Establecimientos de Castigo se busca encausar la conducta del individuo y transformarlo, si bien actuó mal, se le puede corregir, y volverlo al camino en que debe estar: ortopedia del menor. En efecto, la red carcelaria, bajo sus sistemas de inserción y de distribución, de vigilancia, de examen y observación, ha sido el gran soporte de la sociedad moderna del poder normalizador.

En lo referente a los establecimientos de reclusión dispuestos para los menores de edad que infringían la ley penal en el siglo XIX, los Códigos Penales Colombianos de 1837 (Art.108), de 1858 (Art. 103), y de 1890 (Art.31) manifiestan que en caso de que se presentara la comisión de un delito por parte de niños entre los diez años y medio (1838) o entre los doce (12) años, y la mayoría de edad, estos serían enviados a reclusión, es decir que serían conducidos a una casa de trabajo, en donde trabajaría por lo menos entre seis (6) a ocho (8) horas al día (Art. 47 del Código Penal de 1837, 42 del Código Penal de 1858).

...Art. 47 del Código Penal de 1837. “Los condenados a reclusión serán conducidos a una casa de trabajo, si la hubiere dentro de la provincia, o en las provincias inmediatas, y no habiéndola, a las cárceles públicas de la capital de la provincia. Allí trabajarían constantemente en el oficio, arte u ocupación para que sean más a propósito, sin prisiones; a menos que lo merezcan por su mala conducta, según los reglamentos de la casa. Se cuidará siempre de que trabajen por lo menos ocho horas los hombre y seis las mujeres, en lo cual no habrá rebaja, exención, ni despensa alguna; a no ser que tengan algún impedimento físico suficientemente comprobado”.

Art. 42 del Código Penal de 1858. Los condenados a reclusión serán conducidos a la casa de trabajo si la hubiere, ó a la cárcel pública de la capital del Estado ó de la Prefectura á juicio del poder ejecutivo. Trabajarán constantemente en el oficio, arte u ocupación para que sean más á propósito: no se les pondrán prisiones, á menos que las merezcan por su mala conducta, según los reglamentos del establecimiento. Se cuidará de que trabajen por lo menos ocho horas sin rebaja, exención ni despensa alguna, á no ser que tengan algún impedimento físico suficientemente comprobado.

El producto del trabajo en las casas de reclusión se aplicaría en una parte a los gastos comunes de la casa y en otra parte a los alimentos de su mujer y sus hijos, y a falta de estos,

¹⁵⁹ FOUCAULT, Michael. “La verdad y las formas jurídicas” en Estrategias de poder. Introducción, traducción y edición a cargo de Julia Varela y Fernando Álvarez-Uría. Obras esenciales. Volumen II. Editorial Paidós Básica. 1999. Pág. 228.

a los de sus padres pobres o ancianos a quienes el “adulto menor” quisiera socorrer (Arts. 48 del Código Penal de 1837, 43 del Código Penal de 1858).

Al parecer, durante el siglo XIX no existieron casas de reclusión ni colonias agrícolas. Fue hasta 1912, cuando por medio de la Ley 62 se crearon expresamente las Colonias Penales. Por ende, si no había casas de reclusión ni colonias penales, los niños, después de los diez años y medio (Código Penal de 1838) o doce (12) años (Código Penal de 1890) podían ser enviados a la Cárcel Pública.

En efecto, algunos casos nos evidencian esta situación, como por ejemplo, el caso del joven Teodoro Paut, de dieciséis años de edad, procesado por el delito de hurto, quien hacia 1830 se encuentra recluido en la Cárcel Pública de Cartagena y desde allí escribe lo siguiente:

...Excelentísimo Señor: Teodoro Paut, preso en la Cárcel Pública de la ciudad de Cartagena ante V.E con el más profundo respeto comparezco y dijo: que después que varios presos han elevado a V.E. en 18 y 29 del pasado mes de Marzo por diferentes vías doy representación quejándose de lo inaguantable que esta el extranjero Pedor Mustiere Prias
[...]

En primera instancia y despachada descansemos de él en concepto excelentísimo que nos tiene tan mortificados y sobresaltados y dice que supuesto el está perdido, ha de esforzarse en perjudicar a cuantos pueda, con cuya depravada intención ha manifestado que dará parte y hará acusaciones ante todos los Tribunales contra los que se le antoje , y aun se ha rojado a proponerme de ser testigo, de suerte que cuantas imputaciones hubiere contra algo no serán más que la hobra de la falsedad y de sus desesperados proyectos...¹⁶⁰

En efecto, al finalizar el siglo XIX, los adolescentes seguían siendo enviados al panóptico. Esto se evidencio en un caso de hurto ocurrido en el año de 1882 adelantado en el Juzgado 5° del Circuito de Bogotá, en contra de una cuadrilla de 14 malhechores, compuesta por niños desamparados y protegida por mendigos y prostitutas, allí se pudo evidenciar que tanto los adultos como los niños implicados se les sometía al mismo procedimiento, y que dentro de la audiencia pública, el fiscal solicito que se le aplicara a los niños la pena de prisión por espacio de cinco años¹⁶¹ (Anexo 4).

¹⁶⁰ Archivo General de la Nación. Fondo de Asuntos Criminales. Legajo 47. Folios 101-104. Incidente de la causa criminal contra Teodoro Paut por robo.

¹⁶¹ Biblioteca Luis Ángel Arango. Sección de libros raros y manuscritos. Miscelánea 897. Juzgado 5° del Circuito de Bogotá, Febrero 7 de 1882.

Así las cosas, cuando los adolescentes infringían la ley penal durante el siglo XIX, no habían establecimientos de encierro especializados para ellos, por ende, eran enviados a la cárcel junto con los adultos. Era como si el discurso de verdad “adolescencia infractora”, durante el siglo XIX, fuera indiferente para el Estado Colombiano. No obstante, a finales del siglo XIX, se daría un avance a nivel legislativo, ya que mediante la Ley 123 del 23 de Diciembre de 1890 se crearía las primeras Casas de Corrección y Escuelas de Trabajo para los jóvenes de la capital de Bogotá.

1.3.3 La Ley 123 de 1890 por medio de la cual se crean las casas de corrección en Colombia

En 1890 se expide la Ley 123 por medio de la cual, por primera vez en Colombia, se crea una casa de corrección para varones menores de edad¹⁶² (ver Anexo 5). El Art. 2 de la ley 123 de 1890 preveía que este lugar de corrección se iba a regular según el plan de trabajos, la disciplina y la enseñanza que regían en la Colonia de Mettray en la República Francesa, en donde eran encerrados los jóvenes delincuentes condenados por los tribunales¹⁶³.

El surgimiento y funcionamiento de la cárcel de Mettray fue definido por Michael Foucault en su libro “vigilar y castigar” como el hecho que dio lugar a la consolidación del sistema carcelario ya que era la forma disciplinaria en su estado más intenso, el modelo en que se concentraban las técnicas coercitivas de comportamiento¹⁶⁴. Allí, el menor comportamiento contrario al orden establecido en principios morales se castigaba de la forma más severa, porque al castigar de manera muy severa las faltas más ligeras, era una forma de evitar la comisión de delitos más graves.¹⁶⁵

Así las cosas, el modelo al que pretendía acudir Colombia al construir sus primeras casas de corrección para menores en el siglo XIX, recurría a la disciplina, el encierro y la religión como los medios más efectivos para influir en el comportamiento de los niños.

La cárcel de Mettray funcionaba de manera muy estricta. Allí se controlaba todo; el acto de levantarse, el de acostarse, la inspección de la limpieza, la gimnasia, etc. Había un sistema coordinado, organizado, estructurado donde se imponían horarios, tratos, la forma como se debían usar los servicios primarios: cómo bañarse, cuando utilizar el baño, se realizan ejercicios de grupo donde tenían que confesar su vida íntima, perdiendo su carácter volitivo y dejando de lado su capacidad de autodeterminación, causando cada vez más una profunda disminución del yo. Esto trae una honda mortificación. Se termina por destruir totalmente al yo, para darle paso a la instrucción formal e informal que le otorga la institución a través de ejercicios rutinarios, de un sistema de recompensas y castigos que se encargan de formar

¹⁶³ FOUCAULT, Michael. “Vigilar y Castigar”. Nacimiento de la prisión. Descripción de la cárcel de Mettray en Francia. Siglo XXI Editores. México. 2009. Pág. 347.

¹⁶⁴ FOUCAULT, Michael. “Vigilar y Castigar”. Nacimiento de la prisión. Descripción de la cárcel de Mettray en Francia. Siglo XXI Editores. México. 2009. Pág. 343.

¹⁶⁵ *Ibidem*. Pág. 344.

y reformar la vida cotidiana de un sujeto. El interno al tratar de adaptarse puede pasar por diversas fases, incluso ser intransigente con dichas instituciones, pero siempre terminara por aceptarlo y por acomodarse a su vida cotidiana.¹⁶⁶

Por su parte, la educación que se brindaba iba acompañada de la observación permanente. Los jefes y subjefes de Mettray no debían ser jueces, ni profesores ni padres, sino todo un poco de esto y con una intervención específica, son técnicos del comportamiento, ingenieros de la conducta, ortopedistas de la individualidad, cuya tarea es fabricar cuerpos dóciles y a la vez capaces.¹⁶⁷ Por ende, el arte de castigar no tiende a la expiación ni aún exactamente a la represión sino a la corrección y al buen encauzamiento.

A partir de la observación se conoce al individuo, y el aprendizaje de las técnicas, induce modos de comportamiento, se fabrican individuos sumisos, y se constituye en ellos un saber en el cual es posible confiar¹⁶⁸. Se produce un doble efecto en esta técnica disciplinaria sobre los cuerpos: un "alma" que conocer y una sujeción que mantener.

Por otra parte, el Artículo 4º de la Ley 123 de 1890 preveía que se crearía también una escuela de trabajo anexa a la Casa de Corrección a la cual irían los menores que pertenecieran a un establecimiento de instrucción pública y que sus padres, tutores o guardadores solicitaran que fueran allí, tal parece que si el establecimiento de educación resultaba insuficiente para darle un tratamiento al menor, se acudía a escuelas de trabajo que se encontraban anexas a las casas de corrección y donde se requería un certificado en el cual obrara el Director o el Rector de la escuela o Colegio que los procedimientos ordinarios para corregir al menor habían resultado inútiles.

Además se buscaba que la Casa de Corrección quedara fuera de la ciudad de Bogotá y que su director fuera una persona extranjera de Europa o Estados Unidos. Si bien a nivel legislativo, las casas de corrección en Colombia se crearían con la Ley 123 de 1890, para internar los menores infractores de la ley penal, de acuerdo con las normas técnicas y pedagógicas de los establecimientos de corrección de Mettray – Francia¹⁶⁹, ésta ley no tuvo resultado práctico alguno ya que la primera casa de corrección fue construida a partir del siglo XX. Lo que evidencia que, durante el siglo XIX, al no existir establecimientos de corrección especializados para menores de edad, estos serían encerrados junto con los adultos¹⁷⁰. Así durante el siglo XIX, el menor delincuente no era un problema relevante para los órganos del poder público ni para la sociedad, lo que el gobierno justificó en la

¹⁶⁶ FROM, Erich. Instituciones Totales

¹⁶⁷ Ibidem.

¹⁶⁸ FOUCAULT, Michael. “Vigilar y Castigar”. Nacimiento de la prisión. Descripción de la cárcel de Mettray en Francia. Siglo XXI Editores. México. 2009. Pág. 345.

¹⁶⁹ FOUCAULT, Michael. “Vigilar y Castigar”. Nacimiento de la prisión. Descripción de la cárcel de Mettray en Francia. Siglo XXI Editores. México. 2009.

¹⁷⁰ Ver casos de menores infractores de la ley penal y su tratamiento en el Siglo XIX y XX en la monografía para acceder al título de especialista en Instituciones Jurídico Procesales: “Desarrollo Histórico de las violaciones al Proceso del Menor Infractor de la Ley Penal”. Giselle Holguín Galvis. Universidad Nacional de Colombia. 2005.

agitada vida política de la última década del siglo XIX y en el desorden jurídico de la primera década del siglo XX.¹⁷¹

Conclusiones

En este primer capítulo se busco conocer cuál era el discurso de verdad en torno al “niño” y al “adolescente” en el Siglo XIX en Colombia a partir de las prácticas sociales al interior de las instituciones informales, y cómo estos discursos de verdad incidieron en la construcción de discursos normativos.

Así las cosas, se encontraron principalmente tres tipos de discursos de verdad en torno a la infancia y adolescencia: “el niño”, “el hijo ilegítimo” y “el adulto menor” (hoy adolescente).

Para lograr ese cometido, primero se indagaron algunas prácticas sociales en el interior de instituciones informales, como la familia, la iglesia y la escuela, en torno a la construcción de los discursos de verdad sobre el “niño”, el “niño ilegítimo” y “los adolescentes”. Así como los procesos de subjetivación y las relaciones de poder en torno a esos procesos de construcción de sujetos.

Así las cosas, en este primer capítulo se logró llegar a las siguientes conclusiones:

En el interior de la iglesia católica se adelantan prácticas de subjetivación, entre ellas, la confesión, que le permite a la institución, observar, analizar y descifrar al individuo. Y de esta manera convertir a los individuos en sujetos dóciles, dispuestos a ser sometidos a los comportamientos, conductas y principios de la religión católica y así convertirlos en sujetos obedientes en la familia, en lo local, y así fomentar ciudadanos dóciles, que le permitieran al Estado mantener el orden público y la seguridad ciudadana así como sujetos productivos para un sistema capitalista. Luego, la familia y la escuela se encargarían de reforzar esas mismas conductas.

Por su parte, en el interior de la familia, esos procesos de subjetivación del individuo se adelantan en medio de relaciones de poder. Allí el padre de familia detenta unos roles que lo convierten en amo y señor de su casa, actúa como un “gobernador”, y a su vez el hijo desempeña unos roles, en donde es visto sin autonomía, dependiente del poder del padre a quien le debe obediencia.

¹⁷¹ Informe del Director de Departamento de Prisiones de 1940. Biblioteca del Ministerio de Justicia y Gobierno.

Así las cosas, el niño que gozaba de una familia estaba enmarcado en el campo privado, en las instituciones informales, donde estas juegan un papel productor. Allí el niño es visto como un individuo sin autonomía, con el deber de obediencia a sus padres, en especial al *pater familia* y como un futuro individuo útil para un sistema capitalista.

No obstante, esta visión del *pater familia*, aun persiste y afecta el orden jurídico interno en perspectiva con la titularidad de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, ya que, instituciones como la patria potestad, la custodia, la tutela y la curatela no se ajustan al sentido y propósito de la idea de niños, niñas y adolescentes como sujetos titulares de derechos, ya que estas figuras manejan la dialéctica de la autoridad de los padres fundada en la negación de la persona titular de dignidad y derechos de los niños, niñas y adolescentes.

Ahora bien, para algunos autores como Carlos Eduardo Jaramillo¹⁷², durante el siglo XIX, los niños eran concebidos como “adultos pequeños” ya que en los conflictos armados podían ser incorporados a las filas de los combatientes. Sin embargo, se pudo observar que el niño de familia, esto es, el que se encontraba ubicado en el ámbito de las instituciones privadas, si tenía un tratamiento diferenciado al de los adultos, cosa que no ocurría con “el niño huérfano” y “el adulto menor” (hoy adolescente) quienes eran sometidos a trabajos y funciones similares a las que llevaban a cabo los adultos en la guerra y en la fábrica.

En efecto, si bien la niñez era considerada una etapa diferenciada a la de los adultos, con roles y funciones bien delimitadas y con procesos de adoctrinamiento propios de su edad, este discurso de verdad se encontraba localizado en el campo privado porque para el Estado la infancia y la adolescencia no tenían importancia alguna, en efecto, no había una normatividad que regulara de manera especial los derechos de los niños, era como si “el niño” fuera indiferente para el Estado. Solamente el Código Civil comenzaba a reconocerle algunos derechos como alimentos, hacer parte de una sucesión, tener una patria potestad, pero solo para los hijos legítimos concebidos dentro del matrimonio, para los ilegítimos no habían tales derechos.

En efecto, este discurso de verdad en torno al “niño” desencadenó una serie de normas en el campo jurídico, normas que delegaban el control y corrección del niño infractor en el campo privado. En ese sentido, cuando el niño infringía la ley penal, la familia, y en especial, el padre de familia, era el encargado de su corrección. Así las cosas, el niño continuaba bajo la potestad de su padre quien también tenía la potestad de enviarlo a un establecimiento de reclusión en caso de que el niño resultara incorregible.

Así las cosas, cuando se presenta el niño anormal, el que no es útil al sistema capitalista, desencadena algunas prácticas sociales de control y vigilancia, como por ejemplo, el

¹⁷² “Los guerreros invisibles. El papel de los niños en los conflictos civiles del siglo XIX en Colombia” en Historia de la infancia en América Latina. Pablo Rodríguez y María Emma Mannarelli (Coordinadores). Universidad Externado de Colombia. 2007. Pág. 233-246.

castigo físico, el encierro, la expulsión, los cuales serían llevados a cabo por padres y maestros, quienes podían intervenir en la moral del individuo.

Sin embargo, en el Siglo XIX, más de la mitad de los niños eran ilegítimos, no eran formados dentro de una familia y por ende, muchos de ellos, no pasaban por este proceso de normalización iglesia-familia- escuela. Muchos de los niños ilegítimos eran abandonados, no gozaban de derecho alguno por ley (a excepción de los hijos naturales que recibían alimentos necesarios), por ende, muchos de ellos, serían recluidos en casas de beneficencia, allí serían tratados como adultos, en efecto, serían incorporados a una serie de talleres en donde se les infundiría el aprendizaje de un oficio, con el objetivo de convertirlos en sujetos útiles y productivos para la sociedad.

Así las cosas, “los niños abandonados” (ilegítimos, huérfanos, sin domicilio) se encargarían de la elaboración de productos como sombreros, anillos, etc, los cuales eran promocionados y vendidos por la Sociedad Protectora de Niños Desamparados y a cambio de ello, esta le daría una parte de las ganancias a los niños. Así las cosas, los niños – ilegítimos, huérfanos, abandonados, sin domicilio- del siglo XIX eran una especie de trabajadores, que a cambio de su fuerza de trabajo recibían una especie de salario, el cual debían ahorrar para su sostenimiento en el futuro, de tal manera que, un medio de producción convertía a estos niños en mayores de edad. En el caso de los hijos ilegítimos, extramatrimoniales, sin padre, infringieran la ley penal, no estaban protegidos por la eximente que les permitía acudir a la familia y en especial al padre de familia para que adelantara su corrección, sino que deberían ir a una casa de reclusión.

O sea que, mientras que los hijos legítimos que gozaban de una familia, en caso de infringir la ley penal, el control se encontraba en el campo privado, ya que el padre de familia se encargaba de su corrección. En el caso de los hijos ilegítimos, extramatrimoniales, sin padre, el control no estaría en el campo privado sino en el campo público, ya que el Estado asumiría la corrección de estos niños, enviándolos a una casa de reclusión.

Por su parte, respecto al “adolescente”, las prácticas sociales lo definirían como un “adulto menor”, en efecto, el adolescente era llevado a la guerra a asumir las mismas funciones que un adulto y en caso de infringir la ley penal el estado también le daría un tratamiento similar al de los adultos, es decir que también sería indiferente frente a sus condiciones especiales de desarrollo sico-social. Incluso era recluido en los mismos establecimientos de encierro junto con los, adultos.

En ese sentido, es importante señalar que, en 1890 mediante la Ley 123, se crean los establecimientos de encierro especializados para menores de edad, establecimientos que serían regulados por la normatividad de la Casa de Mettray en Francia, en donde, mediante mecanismos de disciplina (horarios, organización del tiempo libre y privado como el acto de levantarse, el de bañarse, etc) se normalizaría las conductas del adolescente convirtiéndolo en un sujeto productivo para las sociedades de disciplina, preparándolo para ser un sujeto útil y funcional sometido a un sistema capitalista.

Sin embargo, ésta ley no tuvo resultado práctico alguno ya que la primera casa de corrección fue construida a partir del siglo XX. Lo que evidencia que, durante el siglo XIX, al no existir establecimientos de corrección especializados para menores de edad, estos serían encerrados junto con los adultos¹⁷³.

Así las cosas, durante el siglo XIX, el menor de edad delincuente no era un problema relevante para los órganos del poder público ni para la sociedad, por un lado, de los “niños infractores” se encargaría las instituciones de control informal, y por el otro, respecto a los “adultos menores” (hoy adolescentes) recibirían el mismo tratamiento que un mayor de edad, esto sería justificado por el gobierno en la agitada vida política de la última década del siglo XIX y en el desorden jurídico de la primera década del siglo XX.¹⁷⁴

¹⁷³ Ver casos de menores infractores de la ley penal y su tratamiento en el Siglo XIX y XX en la monografía para acceder al título de especialista en Instituciones Jurídico Procesales: “Desarrollo Histórico de las violaciones al Proceso del Menor Infractor de la Ley Penal”. Guiselle Holguín Galvis. Universidad Nacional de Colombia.2005.

¹⁷⁴ Informe del Director de Departamento de Prisiones de 1940. Biblioteca del Ministerio de Justicia y Gobierno.

CAPITULO 2

SIGLO XX. “EL MENOR INFRACTOR DE LA LEY PENAL EN COLOMBIA” Y “LOS NIÑOS PELIGROSOS” OBJETOS DE CUIDADO, PROTECCION Y DEFENSA SOCIAL

En el Siglo XX, cambian las prácticas sociales en torno a la infancia y adolescencia y con ellas, los discursos de verdad, por ende, surgen nuevas inquietudes, como por ejemplo, conocer ¿qué paso en el siglo XX en Colombia, que hizo que la atención del estado se volcara en la infancia y adolescencia y por ende se creara una jurisdicción y establecimientos especializados de encierro para adolescentes infractores?, ¿qué prácticas sociales influyeron en la construcción del discurso de verdad en torno al “menor”?, ¿cuáles eran los discursos normativos de la época en torno al “menor infractor de la ley penal”, ¿como las escuelas de derecho penal influyeron en los discursos normativos de la época?, ¿qué procedimiento era aplicable al adolescente que infringía a ley penal en el siglo XX?, ¿cuáles fueron los orígenes de las casas de corrección en Colombia y los mecanismos por medio de los cuales, en los reformatorios, se normaliza al adolescente convirtiéndolo en un sujeto productivo en las sociedades de disciplina?

Para ello, primero se buscara identificar cuales fueron las prácticas sociales que dieron origen a los discursos de verdad en torno al “menor” en Colombia durante el siglo XX (2.1), luego, en las décadas de los treinta, surgió una nuevo discurso de verdad en Colombia, “los niños peligrosos” (2.2), una vez se definan estos discursos de verdad, se buscará identificar los discursos normativos derivados de dicha categoría (2.2.3) para finalmente indagar acerca del surgimiento, funcionamiento y tratamiento en los primeros reformatorios en el país.(2.3).

2.1 SIGLO XX. SURGIMIENTO DEL DISCURSO DE VERDAD SOBRE “EL MENOR”

2.1.1 Prácticas sociales que dieron origen al discurso de verdad sobre “el menor”

A principios del siglo XX, el mayor problema que afrontaba la niñez de Bogotá era en términos de salud, ya que había muy poca esperanza de vida durante sus primeros años de vida. En efecto, las tasas de mortalidad infantil llegaban casi al 50%, es decir, que del 100% de niños que nacían, 50% morían durante sus primeros dos años.¹⁷⁵ Así lo demuestra las cifras de mortalidad infantil de las dos primeras décadas del siglo XX obtenidas por los

¹⁷⁵ APUNTACIONES SOBRE LA MORTALIDAD INFANTIL EN BOGOTA POR FERNANDO TROCONIS. IMPRENTA DE J. CASIS. Universidad Nacional de Colombia. Facultad de Ciencias Naturales y Medicina. Bogotá. 1912. Págs. 37-38.

médicos internistas del Hospital San Juan de Dios, los doctores Bernardo Casas¹⁷⁶ y Fernando Troconis¹⁷⁷ quienes nos permiten evidenciar la gravedad del problema.

...La ciudad de Bogotá tiene la más alta cifra de mortalidad infantil, comparativamente con las que dan algunas ciudades europeas¹⁷⁸, como se ve por el resumen siguiente, en que se toma por base de población uniforme 90.000 habitantes:

Año de 1902. En 3.214 nacimientos hubo 431 defunciones, o sea el 134.111 por 1.000

Año de 1903. En 3.214 nacimientos hubo 481 defunciones, o sea el 150.951 por 1.000

Año de 1904. En 3.161 nacimientos hubo 367 defunciones, o sea el 115.772 por 1.000

Año de 1905. En 2.969 nacimientos hubo 346 defunciones, o sea el 116.643 por 1.000

Año de 1906. En 3.117 nacimientos hubo 403 defunciones, o sea el 126.085 por 1.000...¹⁷⁹

A su vez esta información es complementada por el Dr. Troconis que afirma que *“En 1910, nacieron 3692 personas y murieron 2960, de los cuales 1320 corresponden a niños menores de 10 años, o sea que la mortalidad infantil alcanza el 44.5 por ciento de la mortalidad general.”*¹⁸⁰

¹⁷⁶ Miembro de la pequeña Cirugía (1902)- Interno del Hospital San Juan de Dios en el servicio de Clínica Infantil, bajo la dirección del Dr. José Ignacio Barberi (1904). Practicante del médico de la policía nacional Dr. Francisco Barberi.

¹⁷⁷ Interno por oposición en el servicio de Cirugía del Hospital de la Misericordia (1910)- Interno por oposición en el servicio de Clínica General del Hospital San Juan de Dios (1911). Miembro fundador de la sociedad de medicina y expresidente de la misma.

¹⁷⁸ “...La mortalidad infantil en París en el año de 1880 era de 4.274 por 1.000, sin “Consultorios de niños de pecho”; y con esta benéfica institución bajo en el año de 1901 a 2.157 por 1.000, o sea, casi a la mitad. Por otro lado, la nación menos favorecida por razones de mortalidad infantil es España, que elevó la cifra de defunciones de niños a 79.080 por 1.000, bien que disminuyó hasta 69.836 en los años siguientes...” (CONTRIBUCIÓN AL ESTUDIO SOBRE LAS CAUSAS DE MORTALIDAD INFANTIL EN LOS DOS PRIMEROS AÑOS DE LA VIDA. PROFILAXIA Y TRATAMIENTO. Tesis para el doctorado en medicina y cirugía, presentada y sostenida por Bernardo R. Casas. Universidad Nacional. Facultad de Ciencias Naturales y Medicina de Bogotá. Bogotá. Imprenta eléctrica.1907.)

¹⁷⁹ CONTRIBUCIÓN AL ESTUDIO SOBRE LAS CAUSAS DE MORTALIDAD INFANTIL EN LOS DOS PRIMEROS AÑOS DE LA VIDA. PROFILAXIA Y TRATAMIENTO. Tesis para el doctorado en medicina y cirugía, presentada y sostenida por Bernardo R. Casas. Universidad Nacional. Facultad de Ciencias Naturales y Medicina de Bogotá. Bogotá. Imprenta eléctrica.1907.

¹⁸⁰ APUNTAIONES SOBRE LA MORTALIDAD INFANTIL EN BOGOTÁ.FERNANDO TROCONIS. IMPRENTA DE J. CASIS. Universidad Nacional de Colombia. Facultad de Ciencias Naturales y Medicina. Bogotá. 1912.

Así las cosas, los médicos Bernardo Casas¹⁸¹ y Fernando Troconis¹⁸², a partir de sus prácticas en el Hospital San Juan de Dios, habían podido evidenciar que estas altas tasas de mortalidad infantil en Bogotá a principios del siglo XX habían sido causadas por diversos motivos, entre ellos; enfermedades como la gastroenteritis y las deficiencias respiratorias que atacaban con mayor incidencia a la población infantil, así como el infanticidio tolerado y el abandono de los niños se convirtieron en prácticas comunes para deshacerse de los hijos no deseados.

En ese orden de ideas, a continuación nos detendremos en las condiciones que rodearon la niñez de principios de siglo XX y que provocaron las altas tasas de mortalidad infantil en Bogotá, con el fin de evidenciar cómo estas condiciones crearían el caldo de cultivo propicio para el surgimiento de ciertas prácticas sociales que dieron origen al concepto de “menor de edad”.

En ese sentido, se evidencia que dentro de las enfermedades que atacaron la niñez de principios de siglo XX, se encontraban: la tuberculosis, la sífilis, las anemias, entre otras. Sin embargo, son la gastroenteritis y las afecciones al aparato respiratorio las que más vidas cobrarían a principios del siglo XX. En efecto, sumadas todas las muertes por otras enfermedades, exceptuando la tuberculosis y la sífilis, se observa que esta suma no era comparable con la que solamente arrojaba la gastroenteritis y las afecciones del aparato respiratorio. Así lo señala el doctor Troconis a principios del siglo XX:

...Las dos grandes factores de mortalidad infantil y de despoblación (en Bogotá) son: afecciones del aparato respiratorio y gastroenteritis. Sumados representan más del 60 por 100 de la mortalidad infantil. En segundo lugar vienen las enfermedades de la alimentación y la meningitis, cuya etiología las hace depender en su mayor parte de la defectuosidad de la alimentación y de las afecciones gastrointestinales concomitantes. La sífilis y la tuberculosis si bien no figuran en los cuadros como grandes factores de mortalidad no por eso su influencia debe pasarse por alto porque en realidad son factores de mortalidad general...¹⁸³

¹⁸¹ Miembro de la pequeña Cirugía (1902)- Interno del Hospital San Juan de Dios en el servicio de Clínica Infantil, bajo la dirección del Dr. José Ignacio Barberi (1904). Practicante del médico de la policía nacional Dr. Francisco Barberi.

¹⁸² Interno por oposición en el servicio de Cirugía del Hospital de la Misericordia (1910)- Interno por oposición en el servicio de Clínica General del Hospital San Juan de Dios (1911). Miembro fundador de la sociedad de medicina y expresidente de la misma.

¹⁸³ *Ibidem*. Pág. 37

En efecto, se observa que en el año de 1911 hay un exceso de mortalidad respecto al año anterior, igual a 237, de los cuales, 169 corresponden a gastroenteritis.¹⁸⁴ Por su parte, sumando las muertes producidas por bronquitis, bronconeumonía y congestión pulmonar se obtienen una cifra de 389 para el año de 1910 y 374 para el de 1911. Estas cifras representan respectivamente el 29.4 y el 24 por 100 de la mortalidad infantil, evidenciándose que son estas las enfermedades que constituyen uno de los grandes factores de mortalidad infantil de la época.¹⁸⁵

La gastroenteritis se derivaba, entre otros motivos, de la mala calidad de la leche, ya que tanto la gente pobre como acomodada no lactaban a sus hijos¹⁸⁶, por ende, recurrían a la leche que en la mayoría de los casos inobservada los cuidados de higiene que el proceso de pasteurización requería, así lo señala el doctor Troconis: “...Las aguas que beben las vacas son de alcantarilla, el ordeño se hace sin respetar las mínimas reglas de aseo, el transporte de la leche se hace en vasijas lavadas con aguas infectadas, luego, esta leche se pone en vasijas expuestas al medio ambiente, al polvo y las moscas, todo esto deja ver la infinidad de gérmenes que la leche recogerá desde su salida de la ubre hasta el momento de su consumo...”¹⁸⁷

No solamente el consumo de leche en malas condiciones afectaba el aparato digestivo de la primera infancia, sino también la inobservancia en los cuidados especiales que debían recibir los recién nacidos, especialmente en su alimentación. En ese sentido, el doctor Bernardo Casas nos muestra cómo en un caso que asumió como internista en el Hospital San Juan de Dios, una niña de dos años de edad no solamente la alimentaban con leche de vaca sino que sus padres acostumbran darle, desde los primeros días de vida, alimentos distintos de la leche, como sopas, caldos, papas, carne y hasta chicha, lo cual le generó una grave infección gástrica...

...El 18 de Enero del año 1905 ocupó en la sala de la Clínica Infantil la cama número 12 Ana Ramírez, de dos años de edad y natural de Bogotá. La madre refiere que hasta los siete u ocho meses la niña no sufría de nada; en todo este tiempo le daba pecho, pero luego principió a darle caldos de carne, y para que se entretuviera cuando lloraba le dejaba un pedacito de carne en la boca para que chupara; á veces, dice, le daba unos sorbos de chicha. Poco tiempo después notó que la niña vomitaba leche coagulada y

¹⁸⁴ APUNTACIONES SOBRE LA MORTALIDAD INFANTIL EN BOGOTÁ. FERNANDO TROCONIS. IMPRENTA DE J. CASIS. Universidad Nacional de Colombia. Facultad de Ciencias Naturales y Medicina. Bogotá. 1912.

¹⁸⁵ APUNTACIONES SOBRE LA MORTALIDAD INFANTIL EN BOGOTÁ. FERNANDO TROCONIS. IMPRENTA DE J. CASIS. Universidad Nacional de Colombia. Facultad de Ciencias Naturales y Medicina. Bogotá. 1912. Pág. 28.

¹⁸⁶ APUNTACIONES SOBRE LA MORTALIDAD INFANTIL EN BOGOTÁ. FERNANDO TROCONIS. IMPRENTA DE J. CASIS. Universidad Nacional de Colombia. Facultad de Ciencias Naturales y Medicina. Bogotá. 1912.

¹⁸⁷ *Ibidem*. Págs. 32-33.

que tenía diarrea; después mejoró; pero dice ella que cuando le principiaron a salir los dientes, se acentuaron más los vómitos y la diarrea. Anteriormente tenía buen apetito, pero ahora no le provoca tomar nada y se la pasa llorando, muy afanada por esto se resolvió a traerla al Hospital. Procedimos al examen: la lengua esta sucia, el aliento malo, le están saliendo algunos dientes muy mal implantados; le pusimos el termómetro y marca 38°; el vientre está inflado, y en su aspecto general se nota que está muy quebrantada; la cara es pálida, amarilla; la mucosa y la piel, descoloridas; los ojos escavados, su aspecto denota tristeza. Por todos estos síntomas creímos que se tratara de gastroenteritis crónica, y le formulamos el primer día una poción con ácido láctico para que tomara una cucharadita cada hora. Además, la pusimos dos días a dieta hídrica; con esto mejoro notablemente. Después ordenamos que le dieran leche en pequeña cantidad y cada tres horas; volvimos a repetir la poción, y cada cuatro o cinco días la sometimos á la dieta hídrica. Así seguimos mas o menos dos meses, tiempo muy suficiente para que la niña se repusiera completamente, pues el 29 de Marzo, día en que la madre vino a llevársela, estaba tan distinta con relación al día que entró, que fue objeto de admiración y de placer delante de la madre...¹⁸⁸

Así mismo, enfermedades respiratorias como neumonías, bronconeumonías, y congestiones pulmonares influyeron fuertemente en la mortalidad infantil de principios del siglo XX. En ese sentido, el Dr. Traconis manifiesta que este tipo de enfermedades se derivaban de las variaciones rápidas y bruscas de temperatura en el día, así como de las malas condiciones en que vivían los niños, ya que aquellos que pertenecían a las clases bajas vivían hacinados en habitaciones donde no penetraba ni la luz solar ni el aire, y en donde en un mismo lugar se planchaba, se cocinaba y se mantenían aves de corral y otros animales.¹⁸⁹

También los graves problemas de higiene en las calles de Bogotá agravarían la situación, ya que el desaseo, el mal estado de los pavimentos, la carencia de un caudal de aguas suficiente para arrastrar las inmundicias que se vertían en las alcantarillas, y la falta de letrinas públicas y basureros reglamentados ayudarían a propagar con mayor facilidad cualquier tipo de enfermedad¹⁹⁰ En efecto, a principios del siglo XX, aun no existían leyes que reglamentaran el tema de la higiene, así lo expresa el médico Federico Lleras Acosta:

¹⁸⁸ CONTRIBUCIÓN AL ESTUDIO SOBRE LAS CAUSAS DE MORTALIDAD INFANTIL EN LOS DOS PRIMEROS AÑOS DE LA VIDA. PROFILAXIA Y TRATAMIENTO. Tesis para el doctorado en medicina y cirugía, presentada y sostenida por Bernardo R. Casas. Universidad Nacional. Facultad de Ciencias Naturales y Medicina de Bogotá. Bogotá. Imprenta electrica.1907.

¹⁸⁹ APUNTAIONES SOBRE LA MORTALIDAD INFANTIL EN BOGOTA.FERNANDO TROCONIS. IMPRENTA DE J. CASIS. Universidad Nacional de Colombia. Facultad de Ciencias Naturales y Medicina. Bogotá. 1912. Pág. 20.

¹⁹⁰ OBSERVACIONES SOBRE LA HIGIENE DE BOGOTA. Tesis para el doctorado en medicina presentada y sostenida por Isaac Arias Argaez. Bogotá. Imprenta de la Nación. 1890. Págs. 31-32.

...Hasta ahora ha sido mirado por todos los gobiernos con absoluta indiferencia lo concerniente a la higiene, no tenemos leyes de policía sanitaria, ni leyes que protejan la infancia[...]Las estadísticas llevadas a cabo por la Sección de Higiene de Bogotá, en los últimos cinco años, arrojan una mortalidad infantil igual o mayor a las de las ciudades más populosas del mundo. La mortalidad infantil alcanza el 46.5% de la mortalidad total. La mayor parte de los niños mueren por afecciones en el tubo digestivo: gastroenteritis, cólera infantil, etc, y como consecuencia, complicaciones de estas afecciones, de neumonías y meningitis...¹⁹¹

Como si esto fuera poco, aunado a estas condiciones de enfermedades, higiene e insalubridad, también existía cierta tolerancia frente al infanticidio practicado por los padres durante los primeros años de vida de los niños, en efecto, esto se puede evidenciar en el siguiente caso narrado por el periódico El Tiempo en su edición del 10 de Julio de 1926:

...El 29 de Diciembre de 1925[...]una mujer salió con su hijo de un mes y medio hacia Fontibón[...]por la vía férrea la vieron pasar unos trabajadores, con el niño aun vivo y después la vieron pasar sola. A alguno se le ocurrió preguntarle por el niño, y ella dijo que lo había dejado[...]con su cuñada. Pero como dudaron de tal afirmación, los trabajadores la detuvieron y la llevaron ante el alcalde de Fontibón, quien tenía noticia de que se había encontrado el cadáver de un niño, en una zanja, a la orilla de la carrilera[...]se dirigió allí con la mujer encontrando el hijo de esta ahogado[...]ella dijo que había ido a Fontibón a dejarle el niño a su cuñada porque no tenía como alimentarle, que ésta no se lo había recibido; que al devolverse a Bogotá se había sentido cansado y que en un momento de desesperación lo había arrojado a una zanja[...]que había intentado sacarlo y no había podido[...]El veredicto fue: no es responsable de haber cometido el hecho en su momento de inconsciencia por una grave causa de necesidad...¹⁹²

Los casos de infanticidio, muertes intencionales o violentas de niños en Bogotá durante el siglo XX, especialmente durante la época de los 20s es abundante. Los periódicos narran casos en donde se encuentran cadáveres en los basureros, como el caso ocurrido a finales de 1920 cuando “...*En el costado norte de la carrera 11, en el fondo de una zanja se hizo un macabro hallazgo del cadáver de una niña, a la que manos criminales, quitaron la vida y*

¹⁹¹ Repertorio de Medicina y Cirugía. Bogotá. Octubre 15 de 1909. Citada por MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en “Historia de la niñez en Bogotá 1900-1989”. Volumen 1. El niño y la salud. Pág. 5. Bogotá. 1989.

¹⁹² EL TIEMPO. JULIO 10 DE 1926 citado por MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en “Historia de la niñez en Bogotá 1900-1989”. Volumen 1. El niño y la salud. Pág. 5. Bogotá. 1989.

escondieron allí envuelto, en un costal... ”¹⁹³ o el caso ocurrido en el Ferrocarril... “El frenero del ferrocarril del Norte... caminaba por la carrilera lentamente, cuando llamo su atención un bulto extraño caído en la vía. Se inclinó y descubrió, envuelto con un pedazo de tela un niño. Lo alzo y se estremeció al contacto con ese cuerpecito yerto... ”¹⁹⁴

Cuando el padre cometía el infanticidio era declarado enfermo mental, pero si era la madre tendía a considerarse como una asesina, sin embargo, en la mayoría de los casos era justificada por el acto ejecutado, ya que se aducía que se había hecho en un terrible momento de necesidad, lo que nos lleva a pensar que hay cierto tipo de justificación y aceptación social frente a este tipo de actividades, incluso, las investigadoras Cecilia Muñoz y Ximena Pachón¹⁹⁵ afirman que en aquella época el infanticidio podía haber sido en Colombia una práctica para deshacerse de los hijos no deseados.

Así mismo, el abandono de los niños por parte de sus padres era algo cotidiano a principios de siglo. En ese sentido, la revista Cromos publica un cuento bajo el título de “Madre desnaturalizada” en el cual ilustra el drama que múltiples madres debieron atravesar al tener que abandonar a sus hijos recién nacidos:

...En este texto se narran las desgracias de una humilde mujer quien después de permanecer dos meses en el hospital, tiene que abandonarlo, de donde sale con su pequeño hijo en los brazos. Empieza luego la peregrinación en la ciudad, llamando infructuosamente de puerta en puerta en busca de trabajo. Pasan los días y de la vivienda de una comadre que la había acogido unas noches tiene que salir. Al pasar por una elegante casa por cuyos balcones se adivinaban los preparativos para la noche de navidad y donde se veían los chiquillos de la casa en impaciente jolgorio esperando que llegase la hora de los regalos, el cansancio y la fatiga la obligaron a sentarse frente a aquella morada señorial. En medio del hambre y del llanto de su hijo, por su mente cruzo un extraño pensamiento, “si ella abandonara a su hijo en la puerta de aquella casa, los dueños indiscutiblemente lo recogerían y lo criarían como a uno de sus hijos[...]besándolo apasionadamente al chiquitín, espero que la fiesta terminase para poder cumplir su propósito[...]haciendo un sacrificio mayor que el de su propia existencia, coloco al niño cerca de la puerta y echo a correr en la oscuridad de la noche...”¹⁹⁶

¹⁹³ EL TIEMPO. DICIEMBRE 24 DE 1920. Citada por MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en “Historia de la niñez en Bogotá 1900-1989”. Volumen 1. El niño y la salud. Pág. 5. Bogotá. 1989.

¹⁹⁴ EL TIEMPO. DICIEMBRE 24 DE 1920. Citada por MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en “Historia de la niñez en Bogotá 1900-1989”. Volumen 1. El niño y la salud. Pág. 5. Bogotá. 1989.

¹⁹⁵ MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en “Historia de la niñez en Bogotá 1900-1989”. Volumen 5. Infanticidio, Abandono y Maltrato. Bogotá. 1989. Págs. 28-29.

¹⁹⁶ MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en “Historia de la niñez en Bogotá 1900-1989”. Volumen 5. Infanticidio, Abandono y Maltrato. Bogotá. 1989. Págs. 15-16.

La orfandad era otro evento común, muchos niños quedaban en la calle cuando ambos o uno de los padres fallecían. Estos niños pasaban a engrosar las filas de los niños abandonados que vivían en las calles de la ciudad y eran recogidos por los asilos y hospicios.¹⁹⁷ Así las cosas, a principios del siglo XX, “el chino gamín” está en todas partes; en las procesiones, manifestaciones y huelgas de obreros, esto se podrá evidenciar en algunas fotografías de la época que podremos apreciar en las siguientes páginas del presente documento.

Esta difícil situación de los niños de enfermedades, abandono, infanticidio, etc, hace que, producto de iniciativas privadas, se desarrolle todo un esquema de caridad y protección en torno a la infancia.¹⁹⁸ Así las cosas, a finales del siglo XIX y principios del siglo XX, unas cuantas señoras de clase acomodada formaron una Sociedad que empieza a recoger a los niños que dormían abandonados en las puertas de las casas, esta sociedad estuvo auxiliada por los Padres Salesianos y contaba con un edificio que podía albergar alrededor de mil niños.¹⁹⁹ Igualmente, las damas de la alta sociedad fundaron en Bogotá el Club Noel, acerca de su origen, la revista Cromos lo describe así:

...Fue algo así como el florecimiento y un sano y alegre ocio femenino. No más de seis de nuestras mas gentiles damas se hallaban reunidas un día –tomaban el te probablemente y se aburrían quizá de decir amables banalidades-cuando una de ellas lanzo la idea de congregarse una vez por semana para...tomar el té como de costumbre y charlar deliciosamente como siempre, pero acompañado el runruneo cristalino de la charla con el metálico de las agujas...Confecionaremos les dijo, al amor de cada coloquio, unos cuantos vestidos para los niños pobres, y en el día de navidad haremos de mensajeras del niño Jesús o del hada Beryluns y se los obsequiaremos...²⁰⁰

A partir de estas manifestaciones de caridad, se les brindo asistencia y atención a la niñez desamparada de Bogotá. Así las cosas, la prensa nos ilustra sobre las acciones caritativas adelantadas por prestantes damas capitalinas tendientes a recoger fondos para las Salas de Asilo, o para hacer y remendar ropa y juguetes para repartir en las fiestas de Navidad. De allí que la vida social de principios del siglo XX en Bogotá girara en gran parte alrededor de las obras benéficas para la protección de los niños.²⁰¹

¹⁹⁷ MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en “Historia de la niñez en Bogotá 1900-1989”. Volumen 5. Infanticidio, Abandono y Maltrato. Bogotá. 1989. Págs. 31-32.

¹⁹⁸ *Ibidem*. Pág. 38.

¹⁹⁹ MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en “Historia de la niñez en Bogotá 1900-1989”. Volumen 6. El niño: La asistencia y protección. Págs. 4-5.

²⁰⁰ CROMOS, Bogotá. Diciembre 22 de 1917 citada por MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en “Historia de la niñez en Bogotá 1900-1989”. Volumen 6. El niño: La asistencia y protección. Págs.11-12.

²⁰¹ MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en “Historia de la niñez en Bogotá 1900-1989”. Volumen 6. El niño: La asistencia y protección. Pág. 10.

Sin embargo, la ciudad continuaba enfrentando graves problemas de higiene y salubridad. En efecto, en 1918 una peste de gripe logró llevarse la vida de 1500 personas en tan solo 15 días, durante este año, ante la demanda de tantas personas muertas a raíz de la gripe hubo escasez de sepulturas y los ataúdes se convirtieron en bienes de primera necesidad, así lo narra el Dr. Mirabel para la revista Cromos:

...En las corrientes atmosféricas, en algún apestado o en cosas llegadas de ultramar, la gripa vino a esta fría capital de los trópicos y en quince días abrió mil quinientas sepulturas. Las bóvedas y los ataúdes escasearon. Los sepultureros escasearon y hasta la tierra del campo santo se vio corta de entrañas para amparar en ellas tantas espigas humanas segadas por la muerte. Los muertos eran tirados en racimos a las sepulturas, a beberse la sombra de sus noches oscuras, según el verso feliz de Valencia. Hubo que ensanchar el área del cementerio en donde la tierra verifica las transformaciones de su química biológica. Fue una racha enconada y violenta que penetró en la selva humana y abrió brecha profunda con su hierro fatal...²⁰²

Con la peste de gripe el gobierno se da cuenta de la situación de miseria y abandono en que se encontraban los sectores pobres de la capital, y fue precisamente en esta época de post peste, donde las damas de la alta sociedad también se reúnen para cuidar a los enfermos de gripe, y el niño empieza a aparecer en el escenario normativo como un objeto de protección para el Estado.²⁰³

Es así como se empieza a crear una serie de instituciones de origen estatal para la protección de la infancia, entre ellas: La institución de la gota de leche que recibe al niño el mismo día de su nacimiento; las escuelas de San Vicente, las del Circulo de Obreros, el Hospital la Misericordia, muchas de las cuales son apoyadas por Restaurantes y Cajas Escolares que les suministran el alimento.²⁰⁴ Así mismo se encuentra el Dispensario Luis Montoya que atiende a los niños enfermos que carecen de recursos, el asilo de San Antonio y San José donde se capacita a los niños en labores agrícolas y el Lorenzo Cuellar que les brinda refugio y alimentación, entre otros.²⁰⁵

Por otro lado, a principios de siglo XX, se crearon algunos asilos para albergar a los niños que habían sido abandonados o que sus padres habían fallecido, los cuales comenzaron a

²⁰² CROMOS. Revista semanal ilustrada. Bogotá, Noviembre 9 de 1918. Volumen VI. “Al margen de la peste”

²⁰³ MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en “Historia de la niñez en Bogotá 1900-1989”. Volumen 6. El niño: La asistencia y protección. Pág. 19.

²⁰⁴ MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en “Historia de la niñez en Bogotá 1900-1989”. Volumen 6. El niño: La asistencia y protección. Págs. 22-25.

²⁰⁵ MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en “La protección a la niñez. Prioridad de las obras sociales en el Siglo XX” tomado de Revista Credencial Historia. Octubre de 1999. No 118. Bogotá.

funcionar como fábricas, como por ejemplo, el Asilo de los Niños Desamparados, el cual estaba organizado como un frente militar, ya que los niños que eran recibidos allí eran sometidos a una fuerte disciplina militar, lo que los llevaba a ser tratados como soldados. Así es narrado por la Revista Cromos en 1919 el funcionamiento de uno de los hospicios de la capital:

...al ver a los niños con sus uniformes grises se experimenta de un modo preciso la sensación de entrar a un cuartel de pequeñuelos, en un cuartel de liliputienses. Al pasar en compañía del teniente a lo ancho del patio, los muchachos que se hallan de recreo, tendidos sobre la hierba, apelotonados junto a los corredores, o yendo y viniendo en juegos ratoncillescos, nos miran con ojos curiosos y escrutadores. Uno de ellos grita: atención! Y todos los chiquillos se ponen de pie instantáneamente, se quedan inmóviles, con la frente erguida, con los ojos quietos, con el pecho saliente, con los brazos estirados a lo largo de las piernas...Los chiquillos del asilo me explica el oficial, son ciento cinco y forman una sola compañía que funciona como la de cualquier regimiento de infantería. Tiene fusiles de madera, sables de latón, morrales de lona. Hacen vida militar y son soldados²⁰⁶

Así las cosas, tenemos que, durante el Siglo XIX, los niños huérfanos fueron vinculados en los hospicios a talleres en donde eran adiestrados en el aprendizaje de un medio de producción, para convertirse en sujetos productivos, y en el Siglo XX, este tratamiento cambiaría ahora serían sometidos a un régimen militar y serían tratados como soldados. En ambos casos, tanto en la fabrica como en el cuartel militar, los niños abandonados eran sometidos a un régimen de disciplina para hacerlos individuos útiles a un sistema capitalista.

²⁰⁶ CROMOS. Bogotá. Marzo 1 de 1919. Citada por MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en “Historia de la niñez en Bogotá 1900-1989”. Volumen 6. El niño: La asistencia y protección. Págs. 8-9.

Gráfico 4. Los menores en Bogotá en el Siglo XX



Portada de la
Revista Cromos Ilustrada
Febrero 19 de 1916

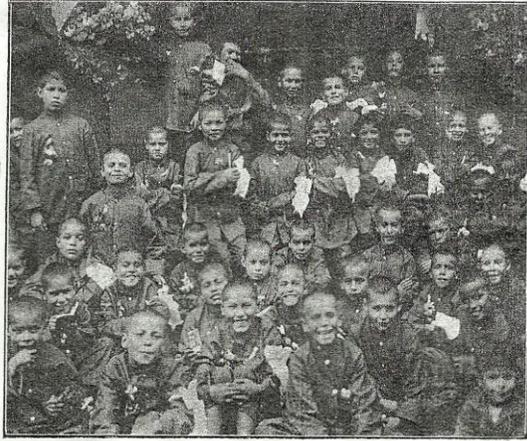
Manifestación
de los obreros
de la capital.

Revista *Cromos*. 2 de Nov. de 1918.



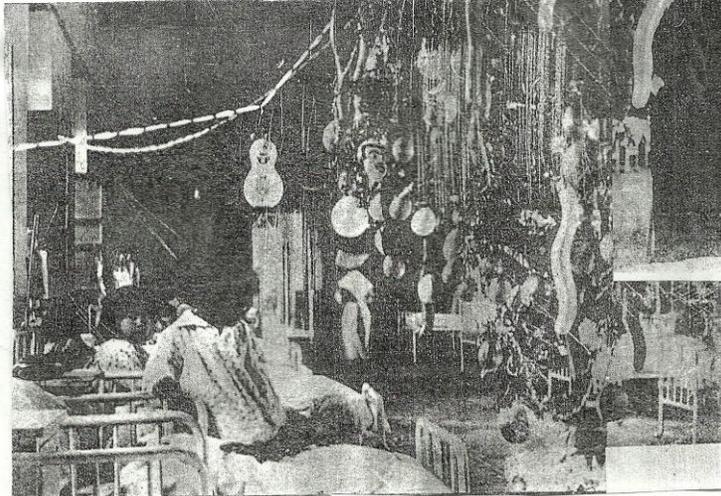
Los manifestantes ante el palacio
de la Carrera.

Revista Cromos Ilustrada. 2 de Junio de 1934.



Los grupos de niños desamparados, quienes recibieron la Primera Comunión en días pasados en esta ciudad. A iniciativa de muy distinguidas damas fueron preparados por el presbítero Castillo y luego espléndidamente agasajados.

Cromos. Revista semanal Ilustrada. 31 de Dic de 1938



aspecto general de las Salas del Hospital de la Misericordia, adornadas con juguetes y árboles de Navidad obsequiados a los niños por un círculo de damas de nuestra sociedad. Doña María Teresa de Paske Smith, esposa del Señor Ministro de la Gran Bretaña arreglando los regalos.

2.1.2 Discurso de verdad sobre “el menor”

Es así como en el siglo XX el menor aparece como un objeto susceptible de atención, cuidado y protección sanitaria. De allí que, a nivel normativo, se cree un modelo tutelar-proteccionista que convierta al “menor” en un objeto de protección.

En efecto, a partir de la segunda década del siglo XX, se incrementarían las normas, políticas e instituciones tendientes a preservar al niño como un objeto que se debe cuidar y proteger, sin embargo, este tratamiento era dirigido especialmente a aquellos niños con sus necesidades básicas insatisfechas, total o parcialmente, quienes era vistos como objetos de cuidado y protección²⁰⁷. De allí se derivó la existencia de dos tipos de infancia: la primera, con sus necesidades básicas satisfechas, eran los niños y adolescentes, y la segunda, con sus necesidades básicas insatisfechas, total o parcialmente, los denominados “menores”, vistos como objetos de cuidado y protección, no como personas.²⁰⁸

Así las cosas, para el discurso de verdad de la niñez y adolescencia, la familia y la escuela cumplirán las funciones de control y sociabilización. Pero para los menores sería necesaria la creación de una instancia diferenciada de control socio-penal: el tribunal de menores, que buscaría suplir las deficiencias en las políticas públicas en torno a esta población.

En efecto, este modelo de desarrollo se basaba en la incapacidad política del sistema de universalizar los servicios básicos (como la salud, la educación y la vivienda) y le otorgaba al juez de menores, la potestad omnímoda de resolver las deficiencias del sistema, de allí que se legitimara la intervención indiscriminada de la acción judicial sobre niños, niñas y adolescentes en situación de dificultad, así lo manifiesta el Art. 11 de la Ley 98 de 1920, ley por medio de la cual se creó la Jurisdicción especial de Menores en Colombia:

...Artículo 11 de la Ley 98 de 1920. Además de los casos previstos en los artículos anteriores, el Juzgado tendrá intervención en los siguientes casos que afecten a menores de diecisiete años:

Los que se encuentren en estado de abandono físico o moral, vagancia, prostitución o mendicidad;

Los que sean hijos de persona o personas que estén en la cárcel o presidio por delito cometido y que carezcan de medios de educación o de subsistencia...

Es decir que el juez podía intervenir en la vida del menor no solo cuando éste cometiera un delito sino también cuando se encontrara en una situación irregular como abandono, mendicidad, fuga del hogar, etc. En efecto, los juzgados de menores de principios de siglo XX, estaban organizados en tres secciones: la de investigación criminal, en donde se

²⁰⁷ GARCIA MENDEZ, Emilio. Infancia. De los derechos y la justicia. 1998. Pág. 11.

²⁰⁸ GARCIA MENDEZ, Emilio. Infancia. De los derechos y la justicia. 1998.

ventilaban, por medio de un procedimiento breve y sumario aquellos hechos imputables a los menores y convertidos en delito por el código penal, hasta dictarse el correspondiente fallo, siguiendo en todo el procedimiento indicado en la Ley 98 de 1920; una segunda sección, la sección relativa a las infracciones y desobediencias en el hogar, en donde se atendían a todos aquellos menores acusados por fuga del hogar, abandono, prostitución, vagancia y mendicidad; y finalmente, una tercera sección de asuntos verbales, en donde se investigaba verbalmente y se resolvía de la misma forma los delitos cometidos por personas menores de dieciocho (18) años por tratarse de menor gravedad.²⁰⁹

Así las cosas, durante el siglo XIX se juzgaron los comportamientos anormales de los niños, es decir, que si eran hijo indóciles, incorregible, que no respetaran las ordenes de su padres o que cometieran alguna falta dentro de su hogar, eran susceptibles para ser sometidos a un procedimiento judicial. En efecto, la ley 98 de 1920 les prohibía a los menores de 16 años asistir a cine sin la compañía de sus padres (art.26 de la Ley 98 de 1920), o ingresar a cantinas, casas de juego o centros de prostitución y en general a todos los establecimientos que pudieran de alguna manera perjudicar su vida física o moral (Art. 29 de la Ley 98 de 1920). Así las cosas, penalizándose estas actividades, el ordenamiento jurídico se inmiscuía en la esfera personal del menor.

Así las cosas, este concepto en torno al “menor” que se encontraba en una situación irregular, sería asumido por la Ley 98 de 1920, Ley 95 de 1936, Ley 96 de 1938, Ley 83 de 1946, y el Decreto 2737 de 1989, entre otras normatividades.

2.1.3 Discursos normativos derivados del discurso de verdad sobre “el menor”

Con la ley 98 de 1920 se crea un procedimiento especializado que se desarrolla en una sola etapa, la del juicio, es decir, que no había etapa de investigación, ni tampoco internamiento preventivo. Por lo tanto, dentro del juicio se hacía la práctica de información por parte del médico, quien comunicaba el estado físico y mental del menor y la influencia que tal estado podía ejercer en los actos punibles que se juzgaban.

Esta intervención del médico en el proceso judicial empieza a darle a la medicina y posteriormente al trabajo social un poder de control y sanción en el proceso judicial de los adolescentes. Esto conlleva a que todo menor que se presente en la audiencia en lo criminal, haya sido examinado primero por un médico, de modo que no llega al Tribunal simplemente con su crimen, sino que llega a la audiencia con su crimen y ese informe que será determinante para decidir cuál será la sanción a aplicar. En efecto, cuando el adolescente ingresaba a un proceso judicial, se le abría una cartilla bibliográfica, en donde

²⁰⁹ EL TIEMPO. Bogotá. 24 de julio de 1926. El juzgado de Menores y la Casa de Corrección. Informe de un juez de menores. Doctor Nepomuceno Bernal Méndez.

era sometido a una serie de exámenes médicos, cognitivos, odontológicos, que serían incorporados dentro de su proceso judicial.

Por su parte, el proceso judicial se caracterizaba por ser breve, verbal, privado y de única instancia. Y de acuerdo, con la práctica de información respecto de su estado médico, situación económica y ambiente familiar, el juez determinaba la medida a aplicar, que podía ser: 1) la absolución plena previa amonestación del menor, o 2) la vigilancia del juzgado, o 3) la colocación en una casa de familia, o 4) en un establecimiento industrial o agrícola y el internamiento en una casa de corrección (Art. 17 de la Ley 98 de 1920).

Así las cosas, de acuerdo con la Ley 98 de 1920, el fallo que emitía el juez buscaba formar el sentido moral del menor por los medios que daba la educación (art. 16). Sin embargo, algunas medidas parecían contener fines retributivos y preventivos, como por ejemplo: enviarlo a un establecimiento industrial o agrícola, incluso, el art. 17 facultaba al juez para internarlo por un tiempo indeterminado. Sin embargo, como el juez por sus ocupaciones tendría muy poco contacto directo con el menor para saber el momento indicado cuando se logro ese fin educativo, mediante la Resolución 54 de 1938, serían los directores de los reformatorios los encargados de esta función.

Otras leyes que también se fundamentaron en el concepto de “menor” como objeto de protección fueron: la Ley 48 de 1924 sobre protección de la infancia; la Ley 15 de 1925 sobre higiene social y asistencia pública, y las leyes 79 de 1926 y 9° de 1930 sobre asistencia de menores y escuelas de trabajo, entre otras.

Así las cosas, con la **Ley 48 de 1924** se busco ampliar la creación de salas-cunas, gotas de leche e instituciones similares para la protección de la infancia a todos los Departamentos del país (Art. 3 de la Ley 48 de 1924). Así mismo con esta ley se creó la Junta Nacional de Protección de la Infancia que se encargaría de asesorar al Ministerio de Instrucción y Salubridad Pública, en el cumplimiento de las medidas que reglamentaban la protección de la infancia (Art. 7° de la Ley 48 de 1924).

Por otra parte, por medio de la **Ley 15 de 1925** se regulo el tema de higiene social y asistencia pública dentro de la cual se involucro la protección de la infancia y los servicios relacionados con ella, así como la inspección de hospicios, orfanatos, gotas de leche, salas –cunas y los procesos de vacunación. A su vez, la Dirección Nacional de Higiene asumió las funciones de asistencia pública de los niños menores de 14 años y de mujeres menores de 12 años, quienes en caso de abandono podían ser colocados en un lugar de beneficencia pública (Art. 45 de la Ley 25 de 1925). También por medio de esta ley se crea la figura de un Inspector Medico Escolar dependiente de la Asistencia Pública, encargado de la vigilancia médica de los planteles de educación nacional, departamental y municipal (Art. 39 de la Ley 25 de 1925).

Posteriormente, con la **Ley 79 de 1926**, se aumenta a 15 años la edad para que los niños estén bajo el control de la asistencia pública, creándose para su protección el Instituto Tutelar que depende de la Dirección Nacional de Higiene y Asistencia Pública y estaba

destinado a la guarda y educación de los menores que se hallaran abandonados. Así mismo este instituto contaba con una Escuela de Trabajo a donde eran conducidos los menores que se encontraban sindicados o eran objeto de un fallo judicial o de policía. (Art. 5° de la Ley 79 de 1926).

Por su parte, la **Ley 9° de 1930** sobre asistencia pública, aumentaría la edad límite de los niños susceptibles de protección, de 16 a 18 años (Art. 1° de la Ley 9° de 1930).

2.1.4 Surgimiento de saberes en torno al discurso de verdad sobre “el menor”

Así mismo, esta visión del menor como “objeto de cuidado y protección” también repercutió en las ciencias, ya que se comenzó a ver al menor como un objeto de estudio y análisis. En este sentido, se empieza a promover en las facultades de medicina colombianas una especialización dedicada al estudio y cuidado de los niños: La Pediatría.²¹⁰ En 1917 se crea en Colombia la Sociedad de Pediatría²¹¹ y en 1937, se celebra en Barranquilla²¹², “el Primer Congreso Colombiano del Niño”, dentro de los trabajos allí presentados se encontraron: “Estudio sobre el perfil psicológico del niño colombiano” del Dr. Socarrás, Director Nacional de Educación Secundaria, y conferencias tituladas “Orientaciones Nuevas de la Protección Infantil en Colombia” y “Reglamentación de los servicios de medicina escolar”, entre otros²¹³.

Por su parte, la industria, y en especial la de alimentos empiezan a enfatizar su producción en la infancia. En 1933 se encuentran las primeras propagandas sobre los complementos alimenticios que se le deben dar a los niños a fin de mejorar su estado físico y prevenir las enfermedades provenientes de Estados Unidos. Así las cosas, la propaganda de Quaker Oats es de las primeras, se considera uno de los alimentos más balanceados que existían.²¹⁴ En la propaganda de Quaker Oats, la señora Hernández decía: “...*He alimentado a Luisito con Quaker Oats desde que nació. Es lo mejor que hay para que los niños crezcan sanos, fuertes y robustos. Se lo recomiendo a toda madre...*”²¹⁵

Es así como a principios de 1938, llega de Estados Unidos, nuevos productos alimenticios como: colados Heinz, sopas de carne, vaca e hígado, sopas de legumbres, de fríjoles verdes

²¹⁰ MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en “Historia de la niñez en Bogotá 1900-1989”. Volumen 1. El niño y la salud. Pág. 5. Bogotá. 1989. Pág. 34.

²¹¹ MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en “Historia de la niñez en Bogotá 1900-1989”. Volumen 1. El niño y la salud. Pág. 5. Bogotá. 1989. Pág. 35.

²¹² EL TIEMPO. Bogotá, Julio 19 de 1936 publicado en MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en “Historia de la niñez en Bogotá 1900-1989”. Volumen 1. El niño y la salud. Pág. 5. Bogotá. 1989. Pág.68.

²¹³ *Ibíd.*

²¹⁴ MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en “Historia de la niñez en Bogotá 1900-1989”. Volumen 1. El niño y la salud. Pág. 5. Bogotá. 1989. Pág. 73.

²¹⁵ MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en “Historia de la niñez en Bogotá 1900-1989”. Volumen 1. El niño y la salud. Pág. 5. Bogotá. 1989. Pág. 74.

colados, espinacas y otras verduras²¹⁶ así como de cereales como Corn Flakes de Kellogg's que en su primer anuncio dice: *“¡Corriendo, saltando...en continuo movimiento! Los cuerpos activos necesitan un gran acopio de energía”*²¹⁷.

Así las cosas, vimos cómo en Colombia, durante el siglo XX, surge el concepto de niñez como una etapa diferenciada de la vida del sujeto. Así las cosas, se crea el discurso de verdad “menor” como un objeto susceptible de protección y cuidado, tanto por instituciones, como por leyes, ciencias, etc. un objeto que empieza a ser tratado teniendo en cuenta sus necesidades especiales y particulares. Así las cosas, surge el discurso de verdad “menor” que será visto como un objeto, una cosa, sin ejercicio de sus derechos y por ende, sin autonomía.

²¹⁶ MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en “Historia de la niñez en Bogotá 1900-1989”. Volumen 1. El niño y la salud. Pág. 5. Bogotá. 1989. Pág. 76.

²¹⁷ MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en “Historia de la niñez en Bogotá 1900-1989”. Volumen 1. El niño y la salud. Pág. 5. Bogotá. 1989. Pág.76.

Gráfico 5. Saberes y prácticas derivadas del concepto de “menor” en el Siglo XX en Colombia



Revista Cromos Ilustrada.
Dic. 17 de 1938

Yo he resuelto mi problema con la leche "LACTOGENO"

Si su bebé no aumenta de peso, vomita con frecuencia o sufre de indigestión, es señal de peligro y debe Ud. consultar a su médico inmediatamente.

En muchos casos, estos trastornos se deben a una alimentación deficiente y un cambio de alimento es simplemente lo que el niño necesita.

La leche "LACTOGENO" ha resuelto este problema para miles y miles de madres, porque "LACTOGENO" es una leche especialmente preparada para la alimentación infantil. Es tan fácil de digerir y tan pura, que puede dársele a los niños con absoluta confianza desde el primer día de nacidos, porque es la más semejante a la leche materna. Por eso da tan buenos resultados cuando otros alimentos han fracasado. Consulte a su médico.

LACTOGENO



La leche "LACTOGENO" es la más semejante a la leche materna.

Revista Cromos Ilustrada. 22 de Enero de 1938



FOSFATINA FALIERES

LA INMEJORABLE HARINA DE BEBÉ

LA "FOSFATINA FALIÈRES" ES UN PRODUCTO DE COMPOSICIÓN CIENTIFICA A BASE DE HARINAS Y FECULAS DIVERSAS ESPECIALMENTE ESCOJIDAS Y TRANSFORMADAS POR MEDIO DE TRATAMIENTOS ESPECIALES.

UN ORIGINAL PROCEDIMIENTO DE FABRICACIÓN. PERMITE LA ASIMILACIÓN PERFECTA DE LA "FOSFATINA FALIÈRES" EN LOS NIÑOS DESDE LOS PRIMEROS MESES.

SOLO HAY UNA "FOSFATINA" (NOMBRE PATENTADO). FARMACIAS Y CASAS DE ALIMENTACION.

ASNIERES (FRANCE)

Un cuadro de rebosante salud

— gracias a la
LECHE KLIM



Del pequeñuelo que se alimenta con leche KLIM a diario, será su suerte gozar de exuberante salud. Por eso cada día es mayor el número de padres que alimentan a sus hijos con KLIM, porque ellos saben lo buena que es esta leche para hacerlos crecer fuertes y vigorosos. La leche KLIM proporciona en UN SOLO alimento los requisitos nutritivos fundamentales para el desarrollo de los niños.

¡Insista siempre en KLIM!

**LECHE
KLIM**

*¡PROTEGIDA
EN LA LATA!*



CUESTA MENOS
... cuando compra
la lata de 2½ ó 5 lbs.

Revista Cromos Ilustrada. Semana del 16 al 22 de Enero de 1956.

MADRE COLOMBIANA DA EL MERITO A QUAKER OATS

... ¡Y EN MUCHOS OTROS HOGARES COLOMBIANOS!

¿DOCTOR, QUE LE PASA A MI BEBE? NO CRECE NADA

ES MUY NERVIOSO Y ESTA ESTREÑIDO NECESITA MAS VITAMINA B

La Sra. Gonzales dice:

"¡Qué mucho le ha aprovechado a mi bebé la dieta diaria de Quaker Oats! Cada día va mejor, se conserva fuerte y activo y nunca se enferma."

... DELE ATOLE DE QUAKER OATS DIARIAMENTE. TIENE MUCHA VITAMINA B. NO HAY NADA MEJOR PARA NIÑOS EN EL DESARROLLO

4-30 días después

OTRA LIBRA. ¡QUE BIEN VA DESARROLLANDO EL BEBE DESDE QUE EMPECE A DARLE QUAKER OATS!

Los niños alimentados con Quaker Oats crecen normalmente. Contiene todos los elementos necesarios para la salud. Da más energía, vigor y vitalidad; favorece el desarrollo de los huesos y los músculos y enriquece la sangre. Su contenido

de la indispensable Vitamina B, contra-
resta el estreñimiento, desvía la nervio-
sidad y crea buen apetito. ¡Y qué deli-
cioso es a pesar de ser tan económico
y fácil de preparar! Se cuece en 2 1/4
minutos después de hervir el agua.



QUAKER OATS

Cromos. Revista Ilus Frada. Enero 8 de 1938

2.2. LA DÉCADA DE LOS TREINTAS. SURGIMIENTO DEL DISCURSO DE VERDAD SOBRE “LOS NIÑOS PELIGROSOS”

2.2.1 Prácticas sociales en torno al discurso de verdad sobre “los niños peligrosos”

Con este nombre se designó en la década de los 30s a una o varias pandillas de gamines que asesorados por experimentados delincuentes se dedicaron a saquear casas, atracar solitarias mujeres y robar a los transeúntes que ingenuamente caminaba por las calles de la ciudad, etc.²¹⁸ El 28 de Noviembre de 1933, se encuentra la primera referencia de la pandilla, aunque al parecer, hacía tiempo ya venía azotando la población capitalina:

...“Nuevo asalto de los niños peligrosos” [...] Como se ha informado, esta cuadrilla está integrada por pequeños apaches, cuya edad no pasa de diez años, dirigidos por el “buey” y “el elefante”, dos conocidos maleantes[...]En días pasados la policía logró capturar uno de los grupos de asalto, integrado por siete muchachos”

Esta vez no se han logrado capturar, pero la forma como fue cometido el robo, indica que se trata de los celebres muchachos[...]En altas horas de la noche, los rateros penetraron en la casa[...]subieron la escalera y en el segundo descanso hallaron la ventana que conduce a la habitación del señor Posse Camargo, que es relativamente pequeña. Por allí debió entrar uno de ellos, de cuerpo bastante exiguu, y sacó los vestidos, objetos, etc. Hay huellas de pies descalzos, pies pequeños de muchachos...²¹⁹

La prensa manifiesta que no se trata de una cuadrilla, sino de varias cuadrillas que generalmente trabajan en Bogotá, se dice que estos niños han sido criados para el crimen por los más hábiles ladrones, y se cree que en Bogotá existen no menos de 500 menores enrolados en este tipo de crímenes²²⁰.

Durante los 30s, se sigue hablando de los niños peligrosos, se siguen encontrando las casas hurtadas con huellas de pequeños pies y el 6 de Junio de 1935, el Tiempo publica la captura de algunos miembros de la banda.

²¹⁸ EL TIEMPO. BOGOTÁ, OCTUBRE 11 DE 1935. PÁG 4 publicado por MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en “Historia de la niñez en Bogotá 1900-1989”. Volumen 1. El niño y la salud. Pág. 5. Bogotá. 1989. Pág. 81

²¹⁹ EL TIEMPO. BOGOTÁ, OCTUBRE 11 DE 1935. PÁG 4. Publicado por MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en “Historia de la niñez en Bogotá 1900-1989”. Volumen 1. El niño y la salud. Pág. 5. Bogotá. 1989. Pág 82.

²²⁰ EL ESPECTADOR. BOGOTÁ. NOVIEMBRE 22 DE 1933. PÁG. 9. publicado por MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en “Historia de la niñez en Bogotá 1900-1989”. Volumen 1. El niño y la salud. Pág. 5. Bogotá. 1989. Pág 82

CRONICA DE POLICIA
OTRA PANDILLA DE NIÑOS PELIGROSOS CAPTURADA ANOCHE
POR LA POLICIA

“Niños” peligrosos

Una nueva organización de “niños” peligrosos, fue sorprendida infraganti y capturada anoche por la policía de vigilancia.

A eso de la una de la madrugada de hoy el agente de servicio en la calle 17 con carrera 19, fue avisado por algun vecino de que un grupo de maleantes menores, distraía sus ocios rompiendo las cerraduras de la puerta de la residencia de una distinguida familia. El policia se apercibio en el lugar indicado y, en efecto, vio que cuatro menores, usando berbiquios, palancas y llaves falsas, con toda habilidad y desenfado practicaban un agujero en la puerta, seguramente con el propósito de perpetuar un robo.

Pistola en mano, el policial intimó prisión a los menores. Eran estos Luis E. Ortiz (Caramacho), Roberto Ortegon (Muelaburro), Manuel Tenjo (Peloefique), y Arcesio Bernal (El Pecos), todos cacos reconocidísimos, peligrosísimos reincidentes y estudiantes aventajados de la ciudad de Paiba [casa de corrección de la época] Fueron encalabozados y hoy pasarán al juzgado de menores...²²¹

En la cronica la palabra niño se encontraba en comillas, como si no se le pudiera llamar niño a estos individuos peligrosos. Por otra parte, se observa que no hay garantías en el procedimiento judicial de los menores, si bien ya existia una jurisdicción especial para menores, no se protegían ciertas garantías, ya que los niños eran conducidos con pistola, hoy en día ni siquiera pueden ser esposados en la captura, por otra parte, los medios de comunicación no protegían la identidad de los menores como hoy en día, incluso eran llamados por sus apodos.

2.2.2 Discurso de verdad sobre “los niños peligrosos”

Resultado de un cambio del concepto de menor como “objeto de protección” a menor como “objeto peligroso”, la legislación también cambiaría su basamento; ya no sería la protección del menor (ley 98 de 1920) sino la búsqueda de la defensa social, es decir, la protección de la sociedad, aislándola de lo anormal, de lo diferente, de lo que no conocemos, de lo peligroso (ley 95 de 1936. Código Penal).

²²¹ EL TIEMPO. BOGOTA. JUNIO 6 DE 1935. PAG 2

Así las cosas, se va a abandonar la noción jurídica de la responsabilidad, de plantear como cuestión principal el grado de libertad del menor, y ahora se va a mirar el nivel de peligrosidad que constituye el individuo para la sociedad. Es decir, que no se juzgara si lo que hacían los menores era conforme o no a la ley, sino lo que podrían hacer, en virtud de unas condiciones que los determinaban a delinquir.

Así las cosas, el sistema empareja, según unas relaciones múltiples, las dos series largas, de lo punitivo y lo anormal. Permittedose doblar el delito, es decir, que se produce un doble (una sombra) al delito mismo, que son unas condiciones o maneras de ser, que se presentan como una causa, origen, motivación y punto de partida del delito. Entonces, si un menor roba, no se mira el delito mismo del robo, sino unos comportamientos, es decir "la inmadurez psicológica", "la personalidad poco estructurada", "la mala apreciación de lo real", "si acude a cine", "si los padres son alcohólicos" "si padece enfermedades mentales", etc. Lo que hace que se pase de la conducta del delito a la manera de ser, y hacer ver que esta última es el delito mismo, ya que se espera el estado de generalidad en la conducta del sujeto. Desplazándose la infracción, pues esta conducta si bien no infringe la ley, ya que ninguna ley prohíbe tener padres alcohólicos, por ejemplo, lo que se quiere corregir es un nivel de desarrollo óptimo de tipo moral, ético.

Entonces lo que se va a construir es un doblete psicólogo ético del delito, es decir, deslegalizar la infracción tal como la formula el código para poner detrás de ella un doble que es lo anormal al sistema de reglas; psicológicas o morales. Lo que el juez tiene enfrente no será el sujeto-menor sino un objeto: el objeto resultado de una tecnología y de un saber, readaptación, corrección. En síntesis, la función será duplicar al autor, responsable o no, del crimen, con un sujeto delincuente que será el objeto de una tecnología específica. El juez no sanciona la infracción sino el doblete. Y esa sanción queda a su discrecionalidad o a la de unas personas que "saben" que es normal y que no lo es, en el momento en que lo deseen.

En ese sentido, en 1937, el Juzgado Segundo de Bogotá dirigido por el juez de menores Jesús Antonio León Rey, a partir de confesiones de menores, informaciones de padres, parientes y vecinos, concluyeron que las siguientes son algunas causas que determinan la conducta del menor hacia el delito: la asistencia a cine, el tabaco, las mujeres, las enfermedades como la sífilis y la anemia tropical, el alcoholismo de los padres o abuelos, así como la miseria y el maltrato de los padres, entre otros²²². Las estadísticas llevadas en el juzgado de menores de Bogotá del año 1937, dan cuenta que, en los tres primeros meses del año, comparecieron 664 varones de los cuales 502 eran fervorosos concurrentes a cine, es decir que el 75.6% de los menores delincuentes tenían como una de las causas de su desarreglada conducta el vicio del cine. De allí que el legislados de la época (Ley 98 de 1920. Art. 26) prohibiera la concurrencia a cine de los menores de 16 años, a menos que llevaran a sus padres.²²³

²²² LEON REY. Jesús Antonio. Revelaciones de un juez. 1937.

²²³ LEON REY. Jesús Antonio. Revelaciones de un juez. 1937. Pág.160-161.

En efecto, la influencia del cine se deriva de la capacidad de la infancia y de la juventud en imitar la conducta de los adultos... Es así como ciertas películas degradan la moral de los niños ya que a pesar de que tuvieran como fin combatir el crimen, sólo enseñaban como cometerlo, en efecto, acciones como el escalonamiento, el atraco, el asesinato, etc. sólo le daban a los jóvenes ideas de cómo llegar a cometer estas conductas...²²⁴

Así mismo también influían las causas patológicas, raciales y exteriores del ambiente.²²⁵ Entre las causas patológicas se encontraban: la anemia tropical y la sífilis, que atacaban el sistema nervioso. Esto se evidencio de un estudio que se hizo sobre 82 corrigendos, llevado a cabo por el director de la casa de corrección en abril de 1937, en donde se pudo establecer la influencia de las enfermedades en la vida de la delincuencia infantil, así:

Menores sífilicos 11.5%
Menores reincidentes 96%
Menores Analfabetos 28%
Menores homosexuales pasivos 6%
Menores homosexuales activos 12%
Menores sin profesión 100%
Menores por delitos de hurto 96%
Menores por delitos de sangre 2.5%
Menores por influencia familiar 5%
Menores degenerados 2.5%
Menores desnutridos 30.5%
Menores que han tenido enfermedades venéreas 24%²²⁶

También, el alcoholismo era considerado una enfermedad, pero con consecuencias hereditarias. Así las cosas, el juez León Rey, citando a Bugallo Sánchez, manifiesta que el alcoholismo imprimía un sello en la descendencia hasta la cuarta generación.²²⁷ En efecto, Erich Stern trae el caso de la familia Yukes en la cual, sobre 709 descendientes de un alcoholismo, resultaron 174 prostitutas, 77 criminales (de ellos 12 asesinos), 64 sicópatas, y 172 que tuvieron que vivir de la beneficencia pública²²⁸.

Así mismo, la miseria se consideraba una gran causa de degeneración física y moral²²⁹. Así las cosas, en las estadísticas obtenidas en el juzgado del Dr. Jesús Antonio León Rey, en el primer trimestre de 1937 se comprobó que, sobre 821 menores de ambos sexos que concurrieron al juzgado por alguna causa, 737 pertenecían a la última clase económica de la sociedad y que 84 eran de la tercera clase económica. Es decir, que aproximadamente un 90% fueron de la última clase y un 10% de la penúltima clase²³⁰.

²²⁴ LEON REY. Jesús Antonio. Revelaciones de un juez. 1937. Pág. 168.

²²⁵ LEON REY. Jesús Antonio. Revelaciones de un juez. 1937. Págs. 216-220.

²²⁶ LEON REY. Jesús Antonio. Revelaciones de un juez. 1937. Pág. 321.

²²⁷ LEON REY. Jesús Antonio. Revelaciones de un juez. 1937. Pág. 324.

²²⁸ *Ibidem*. Pág. 325.

²²⁹ LEON REY. Jesús Antonio. Revelaciones de un juez. 1937. Pág. 236.

²³⁰ *Ibidem*. Pág. 245.

Frente a estas “virtualidades”, el Art. 30 de la Ley 95 de 1936 manifestaba que los menores debían responder con sanciones conocidas como medidas de seguridad y cuya naturaleza no se fundamenta en la retribución justa por el quebrantamiento del derecho por parte del autor que actúa culpablemente como en el caso de las penas, sino en la protección de la comunidad frente a las posibles violaciones del derecho por parte del individuo peligroso. Es decir que estas medidas no son impuestas con el objeto de una compensación retributiva por la trasgresión culpable del Derecho, sino para la seguridad futura de la comunidad frente a las posibles violaciones del derecho por parte del autor²³¹.

2.2.3 Discursos normativos derivados de los discursos de verdad sobre los “niños peligrosos”

Ley 95 de 1938. Código de Procedimiento Penal

Por su parte, la Ley 95 de 1938 en sus Arts. 614 a 622, regularía el procedimiento aplicable a los menores infractores de la ley penal. Así las cosas, el procedimiento se desarrollaría en dos etapas: la de investigación y la de juicio, ambas eran adelantadas por el juez de menores.

En la investigación, el juez debía esclarecer, si el menor realmente había infringido la ley penal, quien o quienes eran los autores partícipes de la infracción, en qué circunstancias de modo, tiempo y lugar había ocurrido la infracción, las características de la personalidad, la conducta y comportamiento en la escuela, taller, casa y sitios que frecuentara, y además, debía determinar el actual estado físico o síquico, y la capacidad económica del menor, así como la de sus hermanos y ascendientes (Arts. 294 y 614 del C.P.P de 1938)

Luego, si quedaba demostrado el hecho criminoso por medio de un testigo que fuera creíble, se dictaba auto de proceder y se ordenaba mediante una Resolución sencilla, el internamiento del menor, en una casa de corrección, por un tiempo menor a noventa (90) días (Art. 615). El internamiento en la casa de observación tenía como finalidad, el estudio de la personalidad del menor. Por primera vez se va a hablar de detención preventiva de menores de edad, aunque en realidad ya se venía practicando.

Luego el juez ordenaba la práctica de las pruebas que él y las partes consideraren necesarias (Art. 618) y procedía a la celebración de la audiencia, en la cual participaba el director de la casa de corrección, el médico, los familiares, pero no el menor. A los tres (3) días o en el mismo momento en que se celebraba la audiencia, se dictaba la sentencia (Art. 619) la cual no era apelable, pues la misma ley, en el Artículo 46 del Código de Procedimiento Penal de 1.938, establecía que el proceso era de única instancia.

²³¹ WELSEN, Hans. La naturaleza de las penas y de las medidas de seguridad.

En caso de que la medida fuera detención en una casa de corrección, el juez en cualquier momento podía dictar la suspensión, revocatoria, o sustitución de la medida de seguridad, con base en un informe que le enviaba el director del establecimiento de corrección al juez de menores. Podría ocurrir que, si el menor no era del agrado del Director de la Casa de Menores o por el contrario, si resultaba muy útil, podría pasar mucho tiempo internado, ya que el juez se basaba en los informes del Director.

En este procedimiento hay muy poco ejercicio del derecho de defensa, sólo se habla de la posibilidad de presentar pruebas. Además, era un proceso privado, realizado por un médico, un juez y un director de un establecimiento de corrección, en donde ni el menor ni su familia podían participar en las decisiones que los afectaban. Tampoco se hablaba de las garantías en caso de que el menor fuera sorprendido en flagrancia.

Por otra parte, se vuelve a la tasación de las penas, así como ocurría antes de la ley 98 de 1920 cuando a los menores se les aplicaba el mismo procedimiento ordinario que a los adultos; las contravenciones daban lugar a uno (1) o dos (2) años de internamiento, y los delitos más graves daban lugar a pena de presidio en una casa de corrección, de tres (3) a quince (15) años, y si a los veinticinco (25) años el sujeto no se regeneraba, iba a prisión.

En 1946, se sanciona **la Ley 83 de 1946** y con ella se deja un poco de lado el individuo peligroso y se vuelve al concepto de defensa del niño, lo cual se verá reflejado en las garantías que se le otorgarían al menor dentro del procedimiento judicial. Así las cosas, en caso de que el menor fuera sorprendido en flagrancia, debía ser trasladado sin esposas y puesto en el menor tiempo posible ante un juez de menores (Art. 14), en caso de que el menor tuviera que ser recluido, debía estar separado de los adultos, así mismo, se cambia el término de Casa de Menores, por el de establecimientos de educación (Art. 55).

A su vez, la ley 83 de 1946 preveía la entrevista entre el juez y el menor en privado, incluso, si el delito era muy grave, el defensor no podía asistir. La novedad que traería esta ley es que se crearían unos delegados de estudio y vigilancia, que se encargarían de estudiar la personalidad del menor, función que desempeñaban los trabajadores sociales. Además, durante todo el proceso el menor contaba con la participación de un defensor, incluso en la audiencia de juicio (Art. 21).

Con esta ley se aumentaría el término que tenía el juez para proferir sentencia, ya no sería de tres (3) días sino de ocho (8) días (Art. 23), y las medidas de seguridad seguirían siendo aplicadas al menor que se encontraba en situaciones irregulares, poniendo en evidencia que el aparato juzgaba la situación irregular y no la conducta que vulneró el bien jurídico tutelable, así lo narra el juez de menores Jesús Antonio León Rey:

...Un día que amanecemos de buen humor y con ánimo de cumplir todas las leyes habidas y por haber, ordenamos una gran recogida de menores vagos o con oficio. Entonces aparecen en los periódicos grandes títulos a veces con el retrato correspondiente “Solucionado el problema de

la vagancia infantil. El funcionario X ordeno recoger a los menores vagos. Cien de ellos fueron capturados en una batida que tuvo éxito. La ciudadanía se haya satisfecha con el celoso funcionario...

Los cien menores de la batida tiene que dormir juntos y mezclados con malhechores en los calabozos de la 9ª para, el día siguiente, ser enviados al pobre juez de menores, que lo mas que podrá hacer será compadecerse ante tan crecido concurso de muchachos haraposos, malolientes, hambriados, piojosos, pues no tienen en sus manos tomar ninguna medida que veg a beneficiar a esos desgraciados, a esos hijos del viento....²³²

Con la mejoría en la calidad de vida de la infancia y la adolescencia²³³, las leyes se hacen más rigurosas. Esto lo evidencia el **Decreto 409 de 1971**, Código de Procedimiento Penal para adultos, en un capítulo especial destinado a la regulación de procedimientos especiales, se desarrolla el procedimiento para menores de edad. Allí se reduce la edad para criminalizar a un menor, por parte de la Jurisdicción especial de menores, pasando de dieciocho (18) a dieciséis (16) años de edad. Es decir que los mayores de 16 años que cometieran un delito serian remitidos a la jurisdicción de adultos.

A su vez, se habla de ciertas garantías especiales en el proceso de menores como: que no deben ser reclusos junto a personas mayores de edad, ni tampoco ser conducidos con esposas o usando el maltrato físico (Art. 629). Así mismo, se continua investigando los motivos o factores que habían influido en la comisión de un delito, como la conducta del menor en la escuela, sus condiciones de vida o su incapacidad económica (Art. 632), es decir, que en 1971 se siguen investigando unas causas, motivos o comportamientos anormales, que determinan al menor a cometer una conducta ilícita.

Durante la etapa de investigación, el juez podía enviar al menor a una casa de observación cuando contra el menor acusado de la infracción penal hubiera un testigo que ofreciera serios motivos de credibilidad que llevaran a pensar que el menor habría cometido la conducta o en el caso de menores que se encontraran en estado de abandono o peligro físico o moral (Art. 634). Cabe señalar que por el simple estado de abandono los menores podían ser llevados a estos lugares de observación. Si bien la norma manifiesta que los menores

²³² LEON REY. Jesús Antonio. Revelaciones de un juez. 1937. Pág. 301-302.

²³³ Si bien es cierto, en Colombia, durante la segunda mitad del siglo XX siguieron las altas tasas de moratilidad infantil, debido a que continuaron los cuadros de miseria, desnutrición, mala calidad de la leche, abandono, infanticidio y enfermedad.. Esto hizo necesaria la intervención del Estado en la creación de instituciones especializadas en la nutrición del niño, como el Instituto Nacional de Nutrición (Ley 14 de 1963), el cual, más tarde sería incorporado al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar mediante la Ley 75 de 1968.²³³ Con ello, en los 70s empieza a haber un mejoramiento en la situación nutricional de la población colombiana (Informe sobre siete años de programas de nutrición en Colombia. Ministerio de salud pública. Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. Dirección de Nutrición. Enero 31 de 1970. *Ibidem*. Pág. 40).

abandonados debían estar separados de los menores que habían cometido un delito, esto no se llevaría a la práctica debido a que no existían los lugares necesarios para tal efecto.²³⁴

Una vez terminada la investigación, se daba lugar a la audiencia, en la cual participaban: el médico, el defensor de menores, los padres, el juez, incluso podía participar el director de la casa de observación.

El juicio se caracteriza por ser privado (Art.636) y las actuaciones procesales no podían hacerse públicas por los diferentes medios de comunicación (Art. 642). Se evita la intervención del abogado defensor, quien solo acudirá para casos especiales (Art. 646), al parecer se buscaba más un proceso pedagógico que un litigio de dos partes.

En esta ley, el juez tendría en cuenta los antecedentes del menor al momento de imponer una sanción (Art. 633) que podía ser: absolución plena, simple amonestación, libertad vigilada, entrega del menor a una institución idónea, internamiento del menor en una escuela de trabajo, internamiento del menor en un reformatorio especial, medidas que eran aplicadas por el juez que investigaba y juzgaba y que no tenían recurso de apelación.

En caso de que el menor cumpliera los veintiún (21) años y se encontrara internado, era trasladado a una penitenciaría de adultos, sin que sobrepasará los veinticinco (25) años de edad (Art. 655).

La siguiente legislación que vendría a regular el tema del menor, sería **el Código del menor (Decreto 2737 de 1989)**, el cual ubica al adolescente en el discurso de verdad de inimputable, como aquella persona que no tenía la capacidad de comprender la ilicitud de su conducta y por ende, de determinar su comportamiento de acuerdo con dicha comprensión, por falta de madurez psicológica, como consecuencia, se le imponían medidas de seguridad fundamentadas en el peligrosismo.

El procedimiento se caracterizaba por ser escrito, privado e inquisitivo, en el cual, el juez adelanta la etapa de instrucción y juzgamiento, y la sentencia que dictaba era de única instancia.

Con la Ley 599 de 2000 (Art. 33. Párrafo 3º) se crea el Sistema de Responsabilidad Penal del Adolescente, que posteriormente se desarrollará con la Ley 1098 de 2006.

²³⁴ Primera Conferencia Nacional de Jueces y Directores de Casas de Menores. Republica de Colombia. Dirección General de Prisiones.1943. Pág.24.

2.3 ORIGEN DE LOS PRIMEROS REFORMATARIOS EN COLOMBIA

2.3.1 Las primeras casas de corrección en Colombia

Debido a la inexistencia de lugares especializados para menores de edad infractores de la ley penal, durante el siglo XIX, se estaban encerrando indiscriminadamente a los menores de edad junto con los adultos. En ese sentido, un informe presentado por el Señor Jorge Vélez, gobernador del Distrito capital al Señor Presidente de la República en 1906 manifiesta lo siguiente: *"Casa de corrección para niños". Una escrupulosa visita practicada por el gobernador en las cárceles y establecimientos de beneficencia de la ciudad, hizo ver la necesidad imperiosa que había de separar a los niños menores de quince años de los criminales inveterados, evitándoles de esta manera que se formen en la escuela del crimen, proporcionándoles al mismo tiempo los primeros rudimentos de educación...*"²³⁵.

Por ende, a principios del siglo XX, en Bogotá, se condicionó la antigua cárcel de Paiba para albergar cerca de cien niños, ya que en sus inicios habitaban allí indistintamente criminales inveterados y menores. Así las cosas, en 1905, fue organizada la primera Casa de Corrección en el país, llamada Paiba.²³⁶ En ese sentido, un informe presentado por el Señor Jorge Vélez, gobernador del Distrito capital al Señor Presidente de la República en 1906 manifiesta lo siguiente: *"...La gobernación tiene ya establecida en la antigua cárcel de Paiba, una casa de corrección, con cerca de cien niños, hábilmente dirigida por las hermanas de la caridad, en la cual reciben educación y nutritiva alimentación hasta por el termino de seis meses, conmutables según el caso; el reglamento y la disciplina que en ella se observa darán los mejores resultados"*²³⁷

No obstante, en los siguientes años, aumentaría la delincuencia infantil en Colombia. Así las cosas, de acuerdo con un artículo publicado en el periódico El Tiempo²³⁸, en 1908 ingresaron 66 delincuentes a Paiba; en 1909, 223; en 1910, 331; y en 1911, 446.

Posteriormente, con la Ley 35 de 1914, se señala como cargo exclusivo de la Nación no solo las casas de presidio, de reclusión y de prisión, sino también las Casas de Corrección para menores de edad. Así mismo, en su Art. 6º se reitera lo establecido en la Ley 123 de 1890, ordenándole nuevamente al Gobierno Nacional la creación de una casa de corrección en la Capital de la República²³⁹. No obstante, en ese mismo año, se crearía la casa de menores en Medellín por medio de la ordenanza número 5 del 17 de mayo de 1914 de la Asamblea Departamental de Antioquia.

²³⁵ LEON Rey, José Antonio. Revelaciones de un Juez. 1937.

²³⁶ EL TIEMPO. Miércoles, 12 de diciembre de 1923. "La situación de la Cárcel de Menores de Paiba. Estado actual de ese establecimiento. Interesante informe de los Drs. Jorge Bejarano y R. Sanmartín".

²³⁷ León Rey, Jesús Antonio. Revelaciones de un juez. Informe presentado por Jorge Vélez, Gobernador del Distrito Capital, en 1906. 1936. Pág. 155.

²³⁸ Ibídem.

²³⁹ Informe del Director de Departamento de Prisiones de 1940. Biblioteca del Ministerio de Justicia y Gobierno.

Con la Ley 98 de 1920, se crearía la jurisdicción especial para menores de edad, señalando un procedimiento “verbal, breve y sumario” en relación con la investigación y fallo de los delitos o infracciones cometidas por menores de edad, lo que produjo la imperiosa necesidad de implementar la construcción de establecimientos especialmente diseñados para el tratamiento de los menores de edad.

Esto ocasiono que, la Nación, creara dos reformatorios ubicados en la capital de la República, uno destinado para niños; La Fagua (inicialmente conocido como la Casa de Paiba) y otro para niñas, conocido como el Buen Pastor²⁴⁰, los cuales comenzaron a funcionar organizadamente en la tercera década del siglo XX.

2.3.1.1 El Primer Reformatorio para niños en Colombia. El Reformatorio de la Fagua

Desde 1905 funciono en el edificio donde antiguamente se encontraba la “Cárcel de Paiba” en el occidente de la Capital y estaba a cargo de las hermanas de la caridad.²⁴¹ Sin embargo, las pésimas condiciones de hacinamiento e higiene no daban abasto con la cantidad de niños que ingresaban a los establecimientos de corrección. Así las cosas, en 1908 ingresaron 66 delincuentes; en 1909, 223; 1910, 331; 1911, 446; 1920,905; 1921, 777; y en 1922, 746.²⁴² Aunado a esto, en 1910 hubo una fiebre tifoidea que al parecer tuvo sus orígenes en Paiba, debido a la mala calidad del agua que llegaba allí, ya que se pudo constatar que tenía una bacteria...tifo.²⁴³

En ese sentido, los Drs. Jorge Bejarano y R. Sanmartí describen “La situación de la Cárcel de Menores de Paiba” a principios del siglo XX:

...El edificio en su totalidad deja la impresión de que es impropio para los fines a que se le ha destinado, pues a pesar de las mejoras que se le han introducido, por ser una edificación antigua, por carecer de amplitud suficiente, por estar en su totalidad muy mal pavimentada, por no tener eses requisito indispensable como lugar destinado a los niños anormales y que consiste en cierto aspecto y exterior atractivos que contribuyan a mejorar estados morales corregibles por la educación; por carecer de un

²⁴⁰ Asignaciones de la Dirección General de Prisiones a los reformatorios. Informe del Director de Departamento de Prisiones. Pág. 214. 1937.

²⁴¹ EL TIEMPO. Miércoles, 12 de diciembre de 1923. “La situación de la Cárcel de Menores de Paiba. Estado actual de ese establecimiento. Interesante informe de los Drs. Jorge Bejarano y R. Sanmartín”.

²⁴² PACHON, Ximena. La casa de corrección de Paiba en Bogotá en Historia de la niñez en América Latina. Pablo Rodríguez María Emma Mannarelli. Universidad Externado de Colombia. 2007. Pág. 327.

²⁴³ MARTIN CAMACHO. LA FIEBRE TIFOIDEA EN BOGOTA. EPIDEMIA DE 1908 A 1909. MEMORIA PRESENTADA A LA ACADEMIA DE MEDICINA POR EL DOCTOR MARTIN CAMACHO. DIRECTOR DEL LABORATORIO SANTIAGO SAMPER. REPERTORIO DE MEDICINA Y CIRUJIA. No 4. BOGOTA .1910

alcantarillado adecuado y de espacio suficiente para instalar en él talleres y labores que contribuyan a la enseñanza de algún arte o profesión, por todo esto decimos, la cárcel de menores de Paiba tiene que continuar siendo foco de donde se surten de fiebre tifoidea nuestros hospitales y barrios vecinos a él...²⁴⁴

Así las cosas, los Drs. Jorge Bejarano y R. Sanmartín manifiestan que los medios con que contaba esta casa de corrección eran insuficientes para cumplir con el objetivo propuesto, por lo cual, los menores debían ser sacados de Paiba:

...Dentro de la parte material de la que hemos de anotar también la existencia de una vajilla en deplorable estado; la falta de mesas para servir a los niños la comida, y la falta de baños que permita hacerlos asear con frecuencia y sin peligros del contagio a que están expuestos por el uso de una alberca en donde todos se bañan. La alimentación que los niños reciben es quizá adecuada, aun cuando bien es verdad que por la calidad de ella y por su aspecto, estos pobres infelices no dejarán de darse cuenta que están purgando una falta de la que ni el estado ni la sociedad supieron defenderlos a tiempo...²⁴⁵

Por ende, en el año de 1935, la Casa de Paiba fue trasladada a “La Unión” (Sibaté).²⁴⁶ Luego, en el año 1941 fue reubicada en su nuevo edificio que se encontraba a cinco kilómetros del Municipio de Cajicá²⁴⁷, edificio conocido con el nombre de “la Fagua”, momento desde el cual comenzó a llamarse Reformatorio de “La Fagua”, semiconstruido con fondos comunes de la Nación y el Departamento.²⁴⁸ Para el año 1940 albergaba 140 muchachos²⁴⁹, con incipientes talleres de mecánica, carpintería y sastrería, así como cultivos como la hortaliza.

²⁴⁴ *Ibíd.*

²⁴⁵ *Ibíd.*

²⁴⁶ LEON Rey, José Antonio. Revelaciones de un Juez. 1937.

²⁴⁷ Informe del Director del Departamento de Prisiones. 1940. Págs.104-105

²⁴⁸ Informe del Director del Departamento de Prisiones. 1940. Págs. 14-17.

²⁴⁹ Informe del Director del Departamento de Prisiones. 1940. Pág. 104.

2.3.1.2 El Primer Reformatorio para niñas en Colombia. El reformatorio del Buen Pastor

En el año 1937 el Reformatorio para niñas funcionaba en el interior de la Cárcel para mujeres el Buen Pastor²⁵⁰, allí había más de 200 niñas, sin talleres ni trabajo, ocupadas en una escuela que funcionaba al interior del reformatorio y en talleres de costura²⁵¹.

Para ese mismo año, el Director General de Prisiones consideraba que los reformatorios debían ser así: “...de tipo agrícola, un poco retirados de los centros urbanos, organizados en casa con mas veinte fanegadas de tierra. Tendrán un Director, un secretaria, un Sindico Administrador, un Médico, un Dentista, un Agrónomo, dos Maestros de Escuela, un Vigilante por cada cinco niños, tres o cuatro maestros de oficios para los talleres de sastrería, carpintería, mecánica, herrería y tejidos, cuya nomina no pasara de mil pesos mensuales...”²⁵²

Sin embargo, para 1937, en la Casa del Buen Pastor vivían más de 250 niñas y la obra del Departamento de Prisiones se había limitado a organizarles escuelas y un pequeño taller de costura. Pero ningún resultado efectivo se podía esperar de esto, mientras se organizara una verdadera enseñanza profesional adecuada a su posición social.²⁵³

En 1939, el Reformatorio de Niñas fue trasladado al barrio San Cristóbal a unos edificios que sirvieron durante mucho tiempo para el Asilo de Locas, conocidos como “El Aserrio”, bajo la dirección de las Hermanas del Buen Pastor²⁵⁴.

A partir de dicho momento, ese reformatorio se convirtió en un ejemplo para los demás, así lo expresa el Director General de Prisiones, Francisco Bruno en su informe dirigido al Congreso de la República:

“Este establecimiento, convenientemente reparado y mejorado, puedo describirlo así: un modelo en su clase, 260 niñas viven allí hoy, risueñas y alegres, bajo el cariñoso amparo de aquellas Hermanitas; nadie vive allí en quietud; patios con jardines y corredores con masetas; limpieza absoluta; delicadeza y esmero femenino en todas partes; luz, aire y atmósfera acogedora en el ambiente. Las niñas están clasificadas según su condición moral, y el más mínimo detalle en cosas y menores, está previsto”²⁵⁵

²⁵⁰ Memoria que el Ministro de Gobierno presenta al Congreso en sesiones de 1937. Pág. 205.

²⁵¹ *Ibidem*

²⁵² Asignaciones de la Dirección General de Prisiones a los reformatorios. Informe del Director de Departamento de Prisiones. Pág. 206. 1937

²⁵³ Memoria que el Ministro de Gobierno presenta al Congreso en sesiones de 1937. Pág. 247.

²⁵⁴ Informe del Director del Departamento de Prisiones. 1940.

²⁵⁵ Descripción del Reformatorio para niñas “El Buen Pastor”. Informe del Director del Departamento de Prisiones. 1940.

Con la Ley 15 de 1923 y el Decreto 1701 del mismo año, se autorizaría a los Departamentos para organizar en sus capitales Reformatorio de Menores. Sin embargo, los Departamentos y Municipios, a excepción de unos pocos, no le habían dado una importancia tan grave al problema de la delincuencia juvenil. Ya que los Departamentos y Municipios no hacían una clasificación de sus delincuentes, en ese sentido, en 1937 en Ibagué en un solo lugar funcionaban la Cárcel Municipal, Departamental, la Casa de Menores, la Reclusión de Mujeres y la penitenciaria.²⁵⁶

En 1940 no existían reformatorios en los Departamentos de Bolívar, Boyacá, Magdalena, Nariño y Tolima; lo que hacía que los menores fueran detenidos en las cárceles, así lo manifiesta el Director General de Prisiones, en su informe de 1940: “...*Hay departamentos en donde la campaña contra la delincuencia infantil es imposible, porque faltan jueces de menores y su complemento ineludible: los reformatorios. En esas secciones del país, el menor que delinque es detenido transitoriamente en alguna cárcel común, hasta tanto que el Alcalde cae en la cuenta o se advierte, que no debe recibir en su cárcel de menores. El menor sale entonces en libertad y continua su carrera ya mas experto...*”²⁵⁷

En 1946, al promulgarse la Ley 83 de 1946, cambio la filosofía, y se adopto el criterio de la defensa del niño en una sociedad que se organiza en torno de la justicia social.

Esta ley siguiendo la idolología de la defensa del niño, no hablaría de reformatorios ni casas de corrección, sino de establecimientos de educación. Habían 4 clases: (1) Las Escuelas Hogares, en las cuales un pequeño número de corrigendos se confiaba a la dirección de un matrimonio, allí primaría un orden estrictamente familiar; (2) las Casas de educación, lugares previstos para que el menor permaneciera en observación después de ser capturado por la policía. (3) las Escuelas de trabajo y granjas Agrícolas, destinados a la orientación del aprendizaje de diferentes actividades de la agricultura y ganadería, para que después de que salieran de su internamiento encontraran la manera honrada de obtener su sustento; y (4) los reformatorios especiales, donde se llevaban a los menores de “notoria peligrosidad”.

2.3.1.3 Colonia Penal Agrícola de Acacias para menores reincidentes

En caso de que el menor reincidiera, o se escapara continuamente de la Casa de Corrección se le imponía la pena de trabajos agrícolas en una Colonia Agrícola, que en 1935 se encontraba ubicada en el Municipio de Acacias y su director era Don Placido Castro. Esta Colonia también se encontraba en situaciones muy precarias, antihigiénicas e infrahumanas, los menores dormían en camastros y se encontraban en harapos. Sin embargo el Juez León Rey afirma que esta medida arrojaba excelentes resultados en jóvenes difíciles de

²⁵⁶ Asignaciones de la Dirección General de Prisiones a los reformatorios. Informe del Director de Departamento de Prisiones. Pág. 205. 1937.

²⁵⁷ Informe del Director del Departamento de Prisiones. 1940.

reeducar.²⁵⁸ *"Hay dos jóvenes que se encuentran en la colonia agrícola, porque ya tenían en la lista 20 o 25 robos y en la casa de menores no duraban 2 días porque se fugaban"*²⁵⁹

2.3.2 Diagnostico del funcionamiento de los primeros Reformatorios en Colombia

Para el año 1942 habían 942 menores internados en reformatorios, sin contar son los 265 que habían en el Amparo de Niños, 223 en “Fagua” y 333 en el Aserrío, lo cual nos da un total de 1763 menores. No existían Casas de menores en los Departamentos de Bolívar, Boyacá, Magdalena, Nariño y Tolima; sólo estaban funcionando las siguientes casas de menores²⁶⁰

CASA DE MENORES DE	AÑO DE FUNDACION	PERSONAL DE MENORES
Fontidueño (Antioquia)	1914	182
Piedecuesta (Santander)	1925	130
Manizales (Caldas)	1925	128
Bucaramanga(Santander)	1930	57
Popayán (Cauca)	1930	81
Barranquilla (Atlántico)	1937	104
Cali (valle)	1938	115
Neiva (Huila)	1938	23
Cúcuta (Norte de Santander)	1939	90
Popayán (Cauca) para niñas	...	32

Las condiciones de las casas de menores en la primera mitad del siglo XX fueron pésimas, así lo informó el Dr. Jorge Pinzón Ferro en la Primera Conferencia Nacional de Jueces y Directores de las Casas de Corrección llevada a cabo en la ciudad de Bogotá en el año 1943: *"... en el curso de los debates se han hecho frecuentes alusiones a las pésimas condiciones higiénicas de las Casas de Menores, a la pobreza de su alimentación, a la deficiencia de sus locales, a la insignificancia de los servicios médicos y odontológicos, y a otras graves deficiencias que padecen estos establecimientos"*²⁶¹

Realmente las condiciones precarias en las que se adelantaba el tratamiento de los menores, el hacinamiento, la falta de talleres, la no clasificación de los menores, hacia que estos lugares de encierro se convirtieran en lugares donde el menor se especializara en la comisión de conductas desviadas, así se lo relata un menor infractor al juez de menores Jesús Antonio León Rey:

²⁵⁸ Los menores ante el Código Penal Colombiano. José Antonio León Rey. 1937

²⁵⁹ Ibidem. Pág. 113

²⁶⁰ Cuadro de reformatorios y numero de menores internados en ellos. Informe del Director de Prisiones. 1942.

²⁶¹ Primera Conferencia Nacional de Jueces y Directores de Casas de Menores. República de Colombia-Ministerio de Gobierno. Departamento de Prisiones. Penitenciaría Central. Imprenta. 1944

...Allá fue donde más aprendí y conseguí los amigos de cuadro: “El motas” “trapo sucio”. Allí me relacione con X... y con Y...los del robo del ferrocarril, los que se habían entrado al ferrocarril y se sacaron mil o mil quinientos pesos y eso si que los aprovecharon porque nada les pudieron coger: no me acuerdo cual de ellos me dio la receta del chocolate santafereño. Cuando en una casa se puede hacer tiro y no hay medio de conquistarse a la sirvienta, que es lo mejor, entonces hay que suministrarle el chocolate santafereño. Este es un líquido que, al echarlo en un pañuelo y ponérselo en la nariz a la sirvienta o de la persona que sea, la duerme al rompe y cuando se despierta bien tarde, no se acuerda de nada. El Juez: ¡Pero no siempre utilizaron el chocolate...! No Señor, responde, eso es a más no poder, porque lo mejor es enamorar a la sirvienta. Así se tiene la puerta abierta y sin peligro a nada. Bueno, y ¿cual es la fórmula del chocolate? No la sé, ni podría contar el que la sabe, pues el juramento [...] Si supiera que la conté, sería “un sapo” y a los sapos [...] ya sabrá lo que les pasa [...] No, no sé, ¡Cuénteme! El que llegue a revelar algo [...] lo matan. El juez pregunta si él cree que esa casa le sirve a un menor para corregirse, y él responde: Allí no se piensa en esas cosas, aunque a uno lo estén cantaleteando todo el día el director, lo que uno piensa es en fugarse porque se aburre. Y se aburre porque no hay nada que hacer. Dicen por ejemplo que hay un taller de carpintería y tiene que ponerse a mirar cómo arma el maestro dos tablas y pare de contar; uno sin hacer nada...²⁶²

Si bien es cierto, en la primera mitad del siglo XX se crean normas especiales para el tratamiento de los niños infractores de la ley penal, como la ley 98 de 1920, la ley 15 de 1923, la ley 83 de 1946, etc, en la práctica fueron muy pocos los establecimientos especiales que se crearon y de ellos, pocos que funcionaran de acuerdo a los fines previstos. Lo que nos indica que, avanzado el siglo XX al no existir los suficientes juzgados ni establecimientos de corrección en el país, los niños seguían recibiendo el mismo tratamiento que los adultos, es decir, que con excepción de la capital y de las principales departamentos del país como, Antioquia, Santander, Manizales, Bucaramanga, Popayán, Barranquilla, Cali, Neiva, y Cúcuta; los niños que infringían la ley en otros departamentos probablemente seguían recibiendo el mismo tratamiento que los adultos.

En 1943 se llevó a cabo en Bogotá la Primera Conferencia Nacional de Jueces y Directores de Casas de Menores, allí participaron los directores de Reformatorios de Bogotá, Barranquilla, Buga, Manizales, Medellín, Cúcuta, Neiva, Piedecuesta, Popayán y Santa Marta, así como Jueces de Menores de Bogotá, Barranquilla, Valle, Cúcuta, Manizales, Medellín, Neiva y Bucaramanga, entre otros.

De dicha Conferencia resultó un proyecto de Reglamento para la Casa de Menores de Paiba, el cual serviría de modelo para las demás casas de menores del país. En efecto,

²⁶² LEON, Rey. Revelaciones de un Juez. 1938. Páginas 141-154

dicho Reglamento preveía que, las casas de menores estaban diseñadas con el propósito de prevenir el delito, por ende tenían una orientación científica, parecían un laboratorio, en donde a partir de exámenes y pruebas científicas, se determinaba si un individuo era peligroso para la sociedad. Una forma de experimentar era por medio de los test de inteligencia, así como de los diversos exámenes médicos que se le practicaban a los adolescentes: exámenes odontológicos, psicológicos, etc. diseñados en una cartilla biográfica con el propósito de determinar cual era el tratamiento más adecuado sobre el adolescente, por ende, se hacía necesario adelantar primeramente una serie de exámenes dispuestos en la Cartilla Biográfica.

El tratamiento sobre el menor, tenía un fundamento en el trabajo y los menores eran clasificados de acuerdo a sus grados de peligrosidad, en tres grupos: el primero, los que estaban allí por primera vez, los que eran reincidente y tercero, y los que se creía que ya estaban regenerados.

A su vez, había un Consejo de Disciplina integrados por los miembros que componían la Casa de Menores, los cuales se encargaban de decir cuando los menores podían quedar en libertad, es decir, que no era una competencia que estuviera en la cabeza del juez de menores sino de los miembros que componían la Casa de Menores. Además este Consejo de Disciplina se debía pronunciar sobre las faltas disciplinarias de los menores mientras estuvieran reclusos en la Casa de Menores.

Debido a las precarias condiciones en que se encontraban las Casas de Menores durante la primera mitad del Siglo XX, daba la impresión de que la sanción que estuviera asumiendo el menor fuera de tipo retributivo y no pedagógico. Así las cosas, en 1946 se promulga la Ley 83 de 1946, la cual cambia la filosofía, y adopto el criterio de la defensa del niño en una sociedad que se organiza en torno de la justicia social.

Esta ley siguiendo la idolología de la defensa del niño, no hablaría de reformatorios ni casas de corrección, sino de establecimientos de educación. Habían 4 clases: (1) Las Escuelas Hogares, en las cuales un pequeño número de corrigendos se confiaba a la dirección de un matrimonio, allí primaría un orden estrictamente familiar; (2) las Casas de educación, lugares previstos para que el menor permaneciera en observación después de ser capturado por la policía. (3) las Escuelas de trabajo y granjas Agrícolas, destinados a la orientación del aprendizaje de diferentes actividades de la agricultura y ganadería, para que después de que salieran de su internamiento encontraran la manera honrada de obtener su sustento; y (4) los reformatorios especiales, donde se llevaban a los menores de “notoria peligrosidad”.

2.3.3. Tratamiento en las casas de menores

A través de los Reformatorios se buscaba encausar la conducta del menor, si bien actuó mal, se le puede corregir, y volverlo al camino en que debe estar, lo que Michael Foucault llamaría “ortopedia del menor”. Castigando se disciplina, se encausa una conducta para que se convierta en buena. Por ende el arte de castigar no tiende a la expiación ni aún

exactamente a la represión sino a la corrección y al buen encauzamiento. A partir de la observación se conoce al individuo, y el aprendizaje de las técnicas, induce modos de comportamiento, se fabrican individuos sumisos, y se constituye en ellos un saber en el cual es posible confiar. Se produce un doble efecto en esta técnica disciplinaria sobre los cuerpos: un “alma” que conocer y una sujeción que mantener.

Las primeras casas de corrección fueron establecidas para recoger en ellos a los menores de 18 años delincuentes, pervertidos morales o díscolos a la convivencia social, con el propósito de someterlos a un tratamiento reeducativo intelectual, moral y de trabajo²⁶³. Motivo por el cual se planeó que dichos reformatorios fueran un poco retirados de los centros urbanos, de tipo agrícola, con el propósito de garantizar el encausamiento del menor por medio del aislamiento y el trabajo en los diferentes talleres que ofrecía el reformatorio: como sastrería, carpintería, mecánica, herrería y tejidos, entre otros.²⁶⁴

Cuando el menor ingresaba a las casas de menores, era sometido a una serie de cuestionarios acerca de las condiciones económicas, la ocupación de los miembros de su familia, instrucción del menor y de sus padres, también se le practicaban exámenes médicos, de laboratorio, odontológicos que quedaban consignados en la cartilla biográfica, allí quedaba constancia del estudio y tratamiento del menor. Luego eran clasificados de acuerdo a dichas características en los diferentes talleres. A los menores se les imponía una serie prácticas cotidianas como usar uniforme, la hora de baño, la forma como debían disponer sus dormitorios, etc

Las instituciones totalizan al individuo en su yo, no permiten interacción con el mundo social, obstaculizan, etc. Lo único permitido dentro de la mente de un sujeto es los parámetros que están allí. Para alcanzar este objetivo se utiliza la vigilancia, para asegurarse que todos hagan lo que se les ha pedido, no son funciones de orientación y inspección periódicas. Cada persona es un experimento natural sobre lo que puede hacersele al yo, son invernaderos donde se transforman a las personas. Cada vez ocurre una mutilación del yo. Lo dejan de llamar por su nombre, le ponen apodos, los despojan de sus posesiones para uniformarlos y adaptarlos al sitio en el cual van a yacer. Cuando el niño llega al internado, se le despoja de sí mismo y sufre una desfiguración personal.

2.4. CREACION DEL ICBF

En 1954 se crea el Departamento de Menores mediante el Decreto número 2106 del 12 de Julio de 1954, cuyas funciones fueron señaladas por el Decreto número 1790 del 1° de Julio de 1955 y reglamentadas por la Resolución ministerial número 1072 del 12 de mayo de 1956.

²⁶³ Informe del Director del Departamento de Prisiones. 1940.

²⁶⁴ Informe del Director de Departamento de Prisiones. 1937.

Esta dependencia tenía por objeto obtener la reeducación eficaz de los menores delincuentes de ambos sexos, y de los que por abandono y peligro físico y moral requieran especial protección del Estado, adaptándolos en el ejercicio comprensivo de la vida civil, en los ámbitos de trabajo y moral. Para conseguir estos objetivos, el Ministerio de Justicia estableció un sistema pedagógico al cual debían someterse los menores de dieciocho (18) años que ingresaran a un Instituto de reforma y protección. Y el cual comprendía las siguientes etapas: (1) Internamiento Provisional. Donde eran conducidos los menores vagos o infractores que la policía encontrara o que fueran capturados en las calles. (2) Observación. Allí se le practicaría los siguientes exámenes: médico, mental, psicotécnico, moral, etc.

Había una entidad de carácter científico en donde se practicaban estos exámenes, era la Escuela de Trabajo “El redentor” dirigida por los Reverendos Padres Terciarios Capuchinos, quienes a partir de los exámenes médicos, se encargaban de estudiar las causales de delincuencia infantil. (1) Reforma. Después de estudiar al menor, viene el proceso de su reforma el cual debe adaptarse al proceso inductivo y deductivo que se siguió en el periodo de observación. (2) Protección. A esta institución iban los menores de dieciocho años que por abandono y peligro físico y moral requieran especial protección del Estado. (Arts. 41, 42, 43 de la Ley 83 de 1946)

En 1968, mediante la Ley 75 el 30 de Diciembre de 1968 se crearía el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (I.C.B.F).

Conclusiones

En este segundo capítulo se busco conocer cuál era el discurso de verdad en torno a la infancia y adolescencia en el Siglo XX en Colombia a partir de las prácticas sociales, y cómo estos discursos de verdad incidieron en la construcción de discursos normativos.

De esta manera, se pudo constatar que, a principios del siglo XX las difíciles condiciones sociales, económicas y de salubridad que vivía la infancia desencadenaron altas tasas de mortalidad infantil, infanticidio, etc, convirtiéndose en caldo de cultivo propicio para el surgimiento de ciertas prácticas sociales en torno a la infancia.

En ese sentido, frente a estas difíciles condiciones; se encontraron dos tipos de infancia; por un lado “el niño de familia” que se hallaba en complicadas situaciones de salud, muriendo por las malas condiciones de higiene y cuidado, y que era sometido a un proceso de subjetivación por parte de la medicina con ayuda de la familia. De tal suerte que la familia ya no va transmitiría principios y normas morales sino que sería una extensión de la medicalización del individuo.

Por otro lado, se encontraban los niños sin familia, que estaban en situación de enfermedad, abandono, etc, en torno de los cuales se desarrollo todo un esquema de caridad y protección producto de iniciativas privadas. Así las cosas, a finales del siglo XIX y principios del siglo XX, unas cuantas señoras de clase acomodada formaron una Sociedad que empezó a recoger a los niños que dormían abandonados en las puertas de las casas, esta sociedad estuvo auxiliada por los Padres Salesianos y contaba con un edificio que podía albergar alrededor de mil niños.

De allí se derivó la existencia de dos tipos de infancia: la primera, con sus necesidades básicas satisfechas, eran los niños y adolescentes, y la segunda, con sus necesidades básicas insatisfechas, total o parcialmente, los denominados “menores”, vistos como objetos de cuidado y protección, no como personas.

Esto fue la razón por la que a nivel normativo se creó un modelo tutelar-proteccionista que convirtió al “menor” en un objeto de protección. Lo que conllevó a que el Estado adoptara una serie de normas e instituciones especializadas para el cuidado y la protección de los denominados “menores”, sin embargo, este tratamiento estaba dirigido especialmente a aquellos niños con sus necesidades básicas insatisfechas, total o parcialmente, quienes era vistos como objetos de cuidado y protección.

En efecto, este modelo de desarrollo se basaba en la incapacidad política del sistema de universalizar los servicios básicos (como la salud, la educación y la vivienda) y le otorgaba al juez de menores, la potestad omnímoda de resolver las deficiencias del sistema, de allí que se legitimara la intervención indiscriminada de la acción judicial sobre niños, niñas y adolescentes en situación de dificultad. Es decir que el juez podía intervenir en la vida del menor no solo cuando éste cometiera un delito sino también cuando se encontrara en una situación irregular como abandono, mendicidad, fuga del hogar, etc.

Este discurso de verdad en torno al “menor”, se unió con el discurso de verdad “niños peligrosos” que surge en la década de los treinta. Así las cosas, se abandono la noción jurídica de la responsabilidad, de plantear como cuestión principal el grado de libertad del menor, y miro el nivel de peligrosidad que constituía el individuo para la sociedad.

En ese sentido, el sistema emparejaba, según unas relaciones múltiples, las dos series largas, de lo punitivo y lo anormal. Permittiéndose doblar el delito, es decir, que se produce un doble (una sombra) al delito mismo, que son unas condiciones o maneras de ser, que se presentan como una causa, origen, motivación y punto de partida del delito. Entonces, si un menor roba, no se mira el delito mismo del robo, sino unos comportamientos, es decir "la inmadurez sicológica", " la personalidad poco estructurada", "la mala apreciación de lo real", "si acude a cine", "si los padres son alcohólicos" "si padece enfermedades mentales", etc. Lo que hace que se pase de la conducta del delito a la manera de ser, y hacer ver que esta última es el delito mismo, ya que se espera el estado de generalidad en la conducta del sujeto. Desplazándose la infracción, pues esta conducta si bien no infringe la ley, ya que ninguna ley prohíbe tener padres alcohólicos, por ejemplo, lo que se quiere corregir es un nivel de desarrollo óptimo de tipo moral, ético.

Entonces lo que se va a construir es un doblete psicólogo ético del delito, es decir, deslegalizar la infracción tal como la formula el código para poner detrás de ella un doble que es lo anormal al sistema de reglas; psicológicas o morales. Lo que el juez tiene enfrente no será el sujeto-menor sino un objeto: el objeto resultado de una tecnología y de un saber, readaptación, corrección. En síntesis, la función será duplicar al autor, responsable o no, del crimen, con un sujeto delincuente que será el objeto de una tecnología específica. El juez no sanciona la infracción sino el doblete. Y esa sanción queda a su discrecionalidad o a la de unas personas que "saben" que es normal y que no lo es, en el momento en que lo deseen.

Así las cosas, el menor se convierte en objeto de protección y al mismo tiempo peligroso. Lo que conlleva a que una noción en donde se busca juzgar unos comportamientos anormales de los niños, que no son el delito mismo, sino una situación irregular en que se encontraba el menor. Esta categoría de “menor” como objeto de cuidado, protección y al mismo tiempo peligroso se verá reflejada en diferentes discursos normativos, como la ley 98 de 1920, el código penal de 1935, el código procesal penal de 1938 y nuestro recién modificado Código del Menor (Decreto 2737 de 1989).

CAPITULO 3

LAS CATEGORIAS “NIÑO, NIÑA Y ADOLESCENTE” COMO SUJETOS TITULARES DE DERECHOS

Tenemos que, con referencia a los discursos de verdad en torno a la infancia y adolescencia en Colombia, en el Siglo XIX los únicos que gozaban de algunas consideraciones eran los hijos de familia, quienes tenían derecho a alimentos, a una crianza, un nombre y una herencia. Sin embargo, el reconocimiento de estos derechos estaba condicionado a una serie de deberes de los padres hacia sus hijos legítimos.

Entre tanto, los hijos ilegítimos (quienes constituían más de la mitad de los hijos concebidos para la época) no tenían derecho alguno, eran inexistentes para el Estado, incluso en caso de ser abandonados, no tener domicilio y ser llevados a casas de refugio, eran puestos a trabajar. Así las cosas, si bien es cierto, en el siglo XIX se empezó a avizorar algunos derechos para la infancia, estos derechos estaban limitados a los hijos legítimos.

Por su parte, a principios de siglo XX, se hace evidente la falta de cuidados especiales para la infancia, y por ende las altas tasas de mortalidad infantil. Por ende, a partir de la segunda década del siglo XX, se incrementarían las normas, políticas e instituciones tendientes a preservar al niño como un objeto que se debe cuidar y proteger, sin embargo, este tratamiento estaba dirigido especialmente a aquellos niños con sus necesidades básicas insatisfechas, total o parcialmente, quienes era vistos como objetos de cuidado y protección. Es así como a principios del siglo XX el menor aparece como un objeto susceptible de atención, cuidado y protección sanitaria.

En este escenario surge la jurisdicción especializada de menores, basada en la incapacidad política del sistema de universalizar los servicios básicos (como la salud, la educación y la vivienda), otorgándole al juez de menores, la potestad omnímoda de resolver las deficiencias del sistema, de allí que se legitimara la intervención indiscriminada de la acción judicial sobre niños, niñas y adolescentes en situación de dificultad.

No obstante, a mediados del siglo XX, con el surgimiento de normas internacionales, se empieza a pensar en el niño como un sujeto de derechos, con voz y voto para ejercer sus derechos. Por ende, éste capítulo desarrollara este tema, de cómo surgió la titularidad de los derechos de los niños, así como los principales debates jurídicos en torno a este nuevo discurso de verdad.

Así las cosas, primero se estudiaran las prácticas sociales que dieron origen al discurso de verdad “niño” como sujeto titular de derechos (3.1), para luego definir en qué consisten estos discursos de verdad sobre el “niño” como “sujeto titular de derecho” y como “persona” (3.2) y posteriormente se profundizara en los debates jurídicos actuales en torno a la titularidad de los derechos de los niños, niñas y adolescentes (3.3) para finalmente, a

partir de estudios jurisprudenciales, llegar al alcance real de los derechos de los niños en Colombia (3.4).

3.1 PRÁCTICAS SOCIALES QUE DIERON ORIGEN AL DISCURSO DE VERDAD SOBRE “EL NIÑO”

La primera vez que se habló de los derechos de los niños, fue en Nueva York, en 1874, a raíz de un proceso judicial a favor de una niña por los malos tratos recibidos por sus padres. Mary Ellen nació en 1866 en Nueva York, y cuando ella tenía unos 7 años, unos vecinos suyos alertaron a una trabajadora de la caridad sobre el maltrato que la pequeña sufría por parte de sus padres. Al parecer, ellos la mantenían atada a la cama, la torturaban clavándole objetos punzantes y en general la trataban muy mal.²⁶⁵ Sin embargo, debido a que en aquella época no existía una ley que amparara los derechos de los niños, si había leyes que protegieran a los animales, por ende, la acusación fue realizada por la Sociedad Protectora de Animales quien se encargó de denunciar el caso.²⁶⁶

Estas labores pioneras dieron como resultado que antes de que acabara el siglo se creasen dos sociedades pro derechos de los niños: The Society for the Prevention of Cruelty to Children, en Nueva York, y The National Society for the Prevention of Cruelty to Children, en Londres.

Posteriormente, en las primeras décadas del siglo XX, empezaron a aflorar las preocupaciones por la niñez en la escena internacional. En efecto, hacia 1923, la recientemente creada organización Save the Children Union adoptó la Carta de Ginebra en la cual se establecían recomendaciones para la protección de los niños, así:

- El niño debe ser protegido excluyendo toda consideración de raza, nacionalidad o creencia.
- El niño debe ser ayudado, respetando la integridad de la familia.
- El niño debe ser puesto en condiciones de desarrollarse normalmente desde el punto de vista material, moral y espiritual.
- El niño hambriento debe ser alimentado; el niño enfermo debe ser asistido; el niño deficiente debe ser ayudado; el niño desadaptado debe ser reeducado; el huérfano y el abandonado deben ser recogidos.

²⁶⁵ <http://www.google.com.co/search?tbm=bks&tbo=1&hl=es&q=mary+ellen+ni%C3%B1a+maltratada&btn>

G=

²⁶⁶ <http://www.google.com.co/search?tbm=bks&tbo=1&hl=es&q=mary+ellen+ni%C3%B1a+maltratada&btn>

G=

- El niño debe ser el primero en recibir socorro en caso de calamidad.
- El niño debe disfrutar correctamente de las medidas de previsión y seguridad sociales; el niño debe, cuando llegue el momento, ser puesto en condiciones de ganarse la vida, protegiéndole de cualquier explotación.
- El niño debe ser educado, inculcándole la convicción de que sus mejores cualidades deben ser puestas al servicio del prójimo.²⁶⁷

La declaración fue el primer documento de carácter internacional que hizo visible a los niños ante la comunidad internacional como objetos de cuidado y protección sin consideración de ningún tipo. Por ende, el ámbito de aplicación de la declaración es la protección del niño que se encuentra en situación irregular: al niño hambriento hay que alimentarlo, al niño enfermo hay que asistirlo, al niño deficiente hay que ayudarlo, al niño desadaptado hay que reeducarlo, al niño huérfano y abandonado hay que recogerlo.²⁶⁸ Este lenguaje de la carta, hace referencia a la visión del niño como un objeto de protección y no como un sujeto de derechos.

Ahora bien, el caso de Mary Ellen fue el acontecimiento a partir del cual se empezó a hablar de la necesidad de una normatividad y jurisdicción especial que regulara los asuntos de los niños, sin embargo, aun no se hablaba de un discurso sobre los derechos del niño ni de su reconocimiento como personas autónomas titulares de derechos. Si bien se había creado una jurisdicción especializada para el tratamiento del adolescente infractor de la ley penal, éste continuaba siendo objeto de cuidado y protección pero ahora dentro de un sistema especializado de juzgamiento.

Fue posteriormente, con la II guerra mundial, cuando los niños fueron víctimas especialmente vulnerables de los nazis donde se volcó la mirada a la infancia y sus derechos. En efecto, es estimado que más de un millón de niños fueron asesinados bajo el gobierno nazi en Alemania y la Europa ocupada²⁶⁹. Por ende, el mundo volcó su atención en la infancia, lo que conllevó a la expedición de varias normas internacionales para su protección y para el reconocimiento de sus derechos.

Así las cosas, la Asamblea General de las Naciones Unidas ordenó los trabajos de redacción de la Carta Internacional de los Derechos Humanos en 1946; los cuales culminaron con la proclamación de la Declaración Universal el 10 de diciembre de 1948, al mismo tiempo, y la Asamblea General de las Naciones Unidas inició la tarea de redactar una declaración comprensiva de los derechos del niño la cual fue proclamada en 1959, y la

²⁶⁷ GALVIS ORTIZ, Ligia. “Las niñas, los niños y los adolescentes. Titulares activos de derechos. Mirada a Latinoamérica” Ediciones Aurora. 2006. Pág. 107.

²⁶⁸ *Ibidem*. Pág. 108.

²⁶⁹ <http://www.cabovolo.com/2008/02/el-trgico-destino-de-los-nios-noruegos.html>

cual, más tarde plasmaría la categoría de los niños, niñas y adolescentes como “sujetos titulares de derechos” en la Convención de los Derechos del Niño de 1989.²⁷⁰

De allí que la categoría “*sujetos titulares de derecho*” haya tenido su origen en el escenario internacional. Ya que la Convención de los derechos del Niño de 1989 fue la que definió a los niños, niñas y adolescentes como sujetos titulares de derechos, definición que posteriormente sería adoptada por nuestra legislación colombiana mediante la ley 1098 de 2006.

Así las cosas, la Convención de los Derechos del Niño se constituyó como un instrumento jurídico, vinculante, que establece un antes y un después en la consideración jurídica de la infancia ya que transformó las necesidades de los niños en derechos y colocó a los adultos frente al desafío de lo políticamente correcto y del sentido común de proteger más personas, ya que ahora, cuando se aplica la Convención lo que se protege son los derechos de las personas, porque cuando se protegen las personas, manifiesta el doctrinante Emilio García Méndez, “uno puede llenar de contenido discrecional esa protección”. Así las cosas, bajo el argumento de proteger a un adolescente de una situación irregular se le puede privar de una serie de derechos como la libertad²⁷¹, de allí que aun se encuentren sentencias en donde el juez de conocimiento priva de la libertad a un niño en virtud de protegerlo de alguna situación irregular.

Posteriormente, nuestra legislación adoptaría la Convención de los Derechos del Niño de 1989 mediante la Ley 12 de 1991. Y finalmente, con la Ley 1098 de 2006 sería asumida la definición de los niños, niñas y adolescentes como sujetos titulares de derecho.

Sin embargo, la categoría “*sujetos titulares de derechos*” no tiene un origen en una lucha emprendida por los movimientos sociales históricos por el reconocimiento de sus derechos fundamentales, como en el caso de las mujeres que lucharon contra el poder de los hombres, o las personas de color contra personas blancas, o la burguesía contra la monarquía, etc.²⁷² Sino que esta “titularidad de derechos” es producto de unas situaciones irregulares en las que se encontraban los niños, niñas y adolescentes, y que se convirtieron en la motivación para que los adultos pusieran su atención en la niñez y la adolescencia y posteriormente le reconocieran la categoría de sujetos de derecho.

Por ende, esta categoría de “*sujetos titulares de derechos*” presentará diversas dificultades a la hora de hablar del ejercicio real de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Así

²⁷⁰ *Ibidem*.

²⁷¹ GARCÍA MENDEZ, Emilio. Conferencia: “20 años de la Convención de los derechos de los niños en América Latina: tendencias, peligros y perspectivas” en el II Seminario Internacional de Infancia y Adolescencia organizado por el Consejo Superior de la Judicatura en la ciudad de Bogotá entre el 22 y 24 de Septiembre de 2010.

²⁷² BARGALLI, Roberto y RIVERA VEIRAS Iñaki (Coordinadores) Jóvenes y adultos. Un difícil vínculo social. Editorial Anthropos. 2007. Jóvenes y adultos. Un difícil vínculo social. Pág. 152.

las cosas, antes de sumergirnos en los principales debates jurídicos en torno a la noción del ejercicio real por parte de los niños, niñas y adolescentes respecto de sus derechos, primero hablaremos sobre los discursos de verdad “*titulares de derechos*” y “*persona*” en cabeza de los niños, niñas y adolescentes.

3.2 DISCURSOS DE VERDAD SOBRE “EL NIÑO” Y “EL ADOLESCENTE

3.2.1 Los niños, niñas y adolescentes son “personas”

Si bien el Artículo 77 del Código Civil Colombiano manifiesta que “persona” es todo ser humano cualquiera que sea su *edad*, sexo, estirpe o condición, fue la Ley 12 de 1991 que adoptó la Convención de los Derechos del Niño, la cual definió expresamente al “niño” como persona. Así las cosas, la atribución de los derechos elevó a los niños, niñas y adolescentes a la categoría de “*persona*”. Ello implica, según Kant, un individuo cuyas acciones son imputables.²⁷³

Sin embargo, durante mucho tiempo la población infantil ha sido reconocida como “objeto”. En efecto, se considera que los padres tienen un derecho personal de carácter real sobre sus hijos, ya que si bien, de este derecho no se deriva propiedad alguna sobre los hijos, sí su uso como las cosas, ya que, como parte de la casa que son, los padres tienen el derecho de hacerlos regresar cuando se escapan, y aún de atraparlos, y hasta encerrarlos.²⁷⁴ A su vez, los objetos no son susceptibles de autorías o de aprobación de los efectos de las mismas acciones. Tampoco es posible atribuirles a los objetos el carácter de interlocutores en el proceso de comunicación, por ello es que en la práctica, considerar a los niños, niñas y adolescentes como personas tendrá algunas contradicciones.

3.2.2 Los niños, niñas y adolescentes son “titulares de derechos”

Por otro lado, *la titularidad de los derechos humanos* en cabeza de los niños, niñas y adolescentes, comprende: (a) La transformación de la idea del menor como objeto de la compasión-represión, a una idea de la infancia-adolescencia como sujeto pleno de derechos. (b) se produce un reconocimiento de derechos universales (para todos los niños del mundo), que establecen cierta equivalencia con los derechos reconocidos en el marco de los derechos humanos, de los adultos. (c) se produce también, un reconocimiento de derechos que son específicos, que corresponden al sector niños, que reciben una normativa especial. (d) los derechos del niño establecen prohibiciones y obligaciones, en la medida en

²⁷³ GALVIS ORTIZ, Ligia. “Las niñas, los niños y los adolescentes. Titulares activos de derechos. Mirada a Latinoamérica” Ediciones Aurora. 2006. Pág. 29.

²⁷⁴ *Ibidem*. Pág.30.

que: “los derechos, como toda otra forma de regulación de las relaciones entre las personas, se presentan bajo estas dos formas: prohibiciones, lo que debe evitarse hacer, y obligaciones, lo que debe hacerse de todos modos, aún contra nuestra voluntad, nuestro deseo o nuestro interés” (Leiras, 23) así mismo que la protección de sus derechos se haga de manera integral y en todo momento. Es decir que no se buscara solventar una situación irregular en específico, sino que se hará una protección que involucre todos los derechos del niño al mismo tiempo.²⁷⁵

Este reconocimiento de los adolescentes como sujetos titulares de derecho involucra que puedan ejercer mínimamente los mismos derechos que los adultos y nos referimos a “mínimamente”, porque los niños, niñas y adolescentes además de gozar de los mismos derechos que los adultos, cuentan con una protección especial, en donde, en caso de conflicto con los derechos de los adultos, prevalecen los derechos del niño y adolescente, protección a su vez se encuentra reforzada por normas y tratados internacionales ratificados por Colombia, como: el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1966 y aprobado por Colombia mediante la Ley 74 de 1968; así como la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica aprobado mediante la Ley 16 de 1972 y la Convención de los Derechos del Niño aprobada mediante la Ley 12 de 1991, entre otros.

A su vez, cuando hablamos de la titularidad de los derechos de niños, niñas y adolescentes, implica el reconocimiento político, filosófico y jurídico de sus derechos y también su ejercicio y restablecimiento cuando se desconocen o se violan. La titularidad es un proceso que ubica la mirada de los derechos en perspectiva, y a quienes los ejercen, en la capacidad para reclamarlos.²⁷⁶

La definición de niño como “*sujeto de derecho*”, conlleva que hablemos de una persona con palabra, con participación en las cuestiones donde se pueda ver involucrado. Por ende, se rompe con aquella definición de “infancia” de origen latino, la cual indica no tener voz. Es decir, que al considerarlos a los niños, niñas y adolescentes sujetos de derecho y partes dentro del proceso, la ley les da voz en las decisiones que los afectan.²⁷⁷

Y en ese sentido, el concepto de sujetos de derecho involucra que los adolescentes no simplemente actúen como sujetos pasivos portadores de unos derechos circunscritos a los objetivos y prioridades del mundo de las personas adultas, sino que puedan gozar autónomamente de sus derechos y participen en la construcción de su realidad social y en ese sentido hagan parte de las decisiones que sobre la misma se deban adoptar; como en los procesos que se siguen contra ellos con ocasión a su responsabilidad penal, en los cuales

²⁷⁵ http://webiigg.sociales.uba.ar/carli/Carli_LaConvencionylaconcepcion.pdf

²⁷⁶ GALVIS ORTIZ, Ligia. “Las niñas, los niños y los adolescentes. Titulares activos de derechos. Mirada a Latinoamérica” Ediciones Aurora. 2006. Pág. 16.

²⁷⁷ BARGALLI, Roberto y RIVERA VEIRAS Iñaki (Coordinadores) Jóvenes y adultos. Un difícil vínculo social. Editorial Anthropos. 2007. Jóvenes y adultos. Un difícil vínculo social. Págs. 17-19.

puedan manifestar su opinión en el ámbito de la medida penal y de las políticas públicas que versen en la esfera de sus derechos.²⁷⁸

Sin embargo cuando se observa el orden jurídico interno en perspectiva con la titularidad de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, se observa que hay incompatibilidades en el contenido de algunas normas. Así las cosas, instituciones como la patria potestad, la custodia, la tutela y la curatela no se ajustan al sentido y propósito de la idea de niños, niñas y adolescentes como sujetos titulares de derechos, ya que estas figuras manejan la dialéctica de la autoridad de los padres fundada en la negación de la persona titular de dignidad y derechos de los niños, niñas y adolescentes.

En ese sentido, desde la óptica de los derechos, cambia la noción tradicional que se tiene sobre las relaciones de los niños, niñas y adolescentes con su medio familiar, ya que desaparecen nociones de poder y de derechos de unos seres humanos sobre otros, puesto que la titularidad universal de los derechos implica unas relaciones donde hay reconocimiento y respeto mutuos entre las personas sin que importe la edad, la condición económica, social o laboral de los actores.

3.3 DEBATE JURÍDICO EN TORNO A LOS DISCURSOS DE VERDAD SOBRE “EL NIÑO” Y “EL ADOLESCENTE”.

La aplicación del vocabulario derechos y de la condición “sujeto de derecho” a los niños, niñas y adolescentes constituye un fenómeno relativamente reciente. En efecto, esta manifestación tuvo su especificación a nivel normativo principalmente a partir de la segunda mitad del siglo XX en el ámbito de la normatividad internacional. Sin embargo, este proceso no se refiere tan solo al contenido de los derechos, sino también a los propios sujetos titulares. Por lo que se refiere al modelo de un sujeto único de derecho, a los niños, cuyo discurso de verdad surge como resultado del progresivo descubrimiento social y cultural de la niñez y de la adolescencia como fases específicas de la existencia humana merecedoras de una especial atención.²⁷⁹

Así las cosas, se pasa de un modelo “proteccionista y asistencial” donde los derechos de los niños habían sido presentados como deberes impuestos a la familia, a los adultos y a las instituciones gubernamentales, y se inaugura la idea según la cual el niño es sujeto titular de derechos autónomos y no de meros intereses que terceros están llamados a tutelar.²⁸⁰ Sin

²⁷⁸ BARGALLI, Roberto y RIVERA VEIRAS Iñaki (Coordinadores) Jóvenes y adultos. Un difícil vinculo social. Editorial Anthropos. 2007. Jóvenes y adultos. Un difícil vinculo social. Pág. 26.

²⁷⁹ FANLO, Isabel (compiladora). Derechos de los niños. Una contribución teórica. Biblioteca de Ética, Filosofía del derecho y Política dirigida por Ernesto Garzón Valdés y Rodolfo Vázquez. México. 2004.

²⁸⁰ OCHAITA, E. ESPINOSA M.A. “El menor como sujeto de derechos” en FANLO, Isabel (compiladora). Derechos de los niños. Una contribución teórica. Biblioteca de Ética, Filosofía del derecho y Política dirigida por Ernesto Garzón Valdés y Rodolfo Vázquez. México. 2004. Pág. 10.

embargo, la adopción de este nuevo concepto en torno a la infancia y adolescencia se tropieza con ciertas categorías tradicionales que fundamentan la definición de sujeto de derechos en el orden jurídico tradicional, como son: la autonomía, la voluntad, el interés y el arbitrio. En ese sentido, se torna un debate jurídico respecto a la posesión o no por parte de los niños, niñas y adolescentes de esas facultades.²⁸¹

Debate que fue clasificado por la Dra. Ligia Galvis²⁸² en dos “corrientes”: la primera denominada “*negación de derechos*”, la cual mira con prudencia y recelo la atribución de los derechos a los niños, niñas y adolescentes, allí se encuentran autores como Carl Wellmann, Neil MacCormick, Onora O’Neill, Ernesto Garzón Valdés, entre otros, y una segunda corriente, la cual la Dra. Ligia Galvis denominó “*fundamentos positivos de los derechos de los niños y de las niñas*” y que, por el contrario, no oculta la titularidad de los derechos de los niños y niñas sino que promueve su atribución y por ende esta encaminada a la búsqueda de argumentos que afirmen esa titularidad, allí encontramos exponentes como Tom Campbell y Michael Freeman, entre otros.

3.3.1 La negación de los derechos

3.3.1.1 Carl Wellman y el crecimiento de los derechos del niño

En 1984, Carl Wellman, profesor de la universidad de Washington, en su artículo titulado “Crecimiento de los derechos de los niños”²⁸³ afirma que: “*Un derecho tal y como lo concibo es un sistema de autonomía. Un derecho jurídico es una estructura de libertades, pretensiones, poderes e inmunidades jurídicas [...]. La función esencial de un derecho es adjudicar autonomía a una parte, dentro de alguna esfera definida, frente a segundas partes, llegado el caso de un conflicto de voluntades o confrontación entre dichas partes*”.²⁸⁴

Luego, Wellman da por sentado que cada derecho contiene al menos una libertad y un poder necesariamente, y concluye que “*solo los seres capaces de actuar, de actuar en el sentido moralmente relevante, de llevar a cabo de manera intencionada elecciones morales, son capaces de poseer un derecho. Puesto que las libertades y los poderes son*

²⁸¹ GALVIS ORTIZ, Ligia. “Las niñas, los niños y los adolescentes. Titulares activos de derechos. Mirada a Latinoamérica” Ediciones Aurora. 2006. Pág. 40.

²⁸² GALVIS ORTIZ, Ligia. “Las niñas, los niños y los adolescentes. Titulares activos de derechos. Mirada a Latinoamérica” Ediciones Aurora. 2006.

²⁸³ WELLMAN, CARL. “El crecimiento de los derechos de los niños” en FANLO. “Derecho de los niños una contribución teórica” en GALVIS ORTIZ, Ligia. “Las niñas, los niños y los adolescentes. Titulares activos de derechos. Mirada a Latinoamérica” Ediciones Aurora. 2006. Págs. 42 a 44.

²⁸⁴ *Ibidem*. Pág. 42.

*elementos esenciales de los derechos, por ende, “no tiene sentido atribuir derechos a seres incapaces”*²⁸⁵. Por ende, el infante no tiene derechos humanos o morales en absoluto, porque faltándole la capacidad para cualquier tipo de acción voluntaria, no se puede decir que posea libertad o poder, ambos ingredientes esenciales de los derechos.

Así las cosas, Wellman prueba su hipótesis con el análisis de la libertad de movimiento, esta libertad que está consagrada en los tratados internacionales de derechos humanos y se incorpora en nuestra Carta Política y cuyo núcleo esencial (para este autor) consiste en la posibilidad de moverse dentro de los límites geográficos propios, así como de abstenerse de todo movimiento y cuyo ejercicio, en el caso de los niños, no parece tan claro ya que en algunos casos como por ejemplo cuando los padres sujetan a sus hijos de un cochecito, o les niegan salir a jugar porque está haciendo mal tiempo, hay un ejercicio limitado de ese derecho. En consecuencia, una cosa es afirmar que los niños y las niñas tienen derechos y otra muy diferente que realmente los ejerzan.²⁸⁶

En el desarrollo de su argumentación, Carl Wellman une la incapacidad de los niños y las niñas para la autonomía con otras incapacidades como lo son el sentido del deber y el lenguaje para ejercer la facultad de reclamación, que si bien los niños y las niñas muy pequeños no poseen, se van desarrollando a medida que crecen y las adquieren cuando dejan la etapa infantil y se vuelven adultos. De allí la hipótesis de este autor de que “los derechos de los niños crecen gradualmente en la medida en que los niños desarrollan paulatinamente las debidas capacidades de un agente moral”²⁸⁷ concepción fundada en el discurso adultocéntrico que considera que el niño primero debe desarrollar el lenguaje, sus movimientos, su sentido del deber moral, de la autonomía, de la libertad y del poder para que pueda ser titular de derechos, concepción radical del adultocentrismo respecto a la titularidad de los derechos.²⁸⁸

3.3.1.2 Neil MacCormick. Los derechos de los niños. Un test para las teorías de los derechos.

Por su parte, Neil MacCormick, profesor de la Universidad de Edimburgo, realiza su argumentación sobre la negación de los derechos de los niños a partir del análisis de dos teorías acerca de la naturaleza de los derechos: *la teoría de la voluntad*, que implica el reconocimiento jurídico o moral de alguna elección individual que prevalece sobre la voluntad de los otros en relación con una materia concreta y en una relación dada; y *la teoría del interés* en la cual tener un derecho es tener protegidos sus propios intereses por

²⁸⁵ *Ibidem*.

²⁸⁶ *Ibidem*.

²⁸⁷ GALVIS ORTIZ, Ligia. “Las niñas, los niños y los adolescentes. Titulares activos de derechos. Mirada a Latinoamérica” Ediciones Aurora. 2006. Págs. 42 y 43.

²⁸⁸ *Ibidem*. Pág. 44.

medio de restricciones normativas jurídicas o morales sobre los actos y actividades de otras personas en relación con el objeto de tales intereses.²⁸⁹

Luego, partiendo de la afirmación de que existe un reconocimiento moral y jurídico de los niños a ser alimentados y cuidados hasta llegar a ser capaz de hacerlo por sí mismos,²⁹⁰ plantea el desacuerdo de algunos comentaristas con el reconocimiento de los derechos a los niños, ya que consideran que solamente se puede hablar de derecho de los niños como un recurso lingüístico para estimular el deber moral de los padres, es decir, los derechos de los niños existen en razón de un discurso que fundamenta el cumplimiento de los deberes de los padres, o sea que, estos derechos existen en la medida en que las personas poseen los poderes normativos sobre los deberes de los demás. Afirmación que se encuentra apoyada en la teoría voluntarista en el sentido en que Hart afirma que los derechos (entiendase “derechos-pretensión”, derechos de destinatario) presuponen unos deberes correlativos o sea que los deberes existen cuando existe una clase particular de normas jurídicas o sociales en virtud de las cuales, en determinadas circunstancias, se requiere que los individuos actúen o se abstengan de actuar de cierta forma.²⁹¹

Luego, se trata de una titularidad pasiva, cuyo fin es ante todo, fundamentar los deberes de los padres o de quienes tengan las obligaciones con los niños, sin embargo, no implica el ejercicio directo de los niños de sus derechos, ni el reconocimiento jurídico o moral de alguna elección individual que prevalezca sobre la voluntad de los otros en relación con una materia concreta y en una relación dada, en el entendido en que esta facultad de renuncia o de ejecución no es atribuible a los sujetos niños porque se considera que estos no son los jueces de su propio bien.

Luego, desde la teoría del interés, para reconocerle a los niños un derecho, se requiere que haya algún acto u omisión como por ejemplo el cuidado, la alimentación o el amor, cuya realización, en el caso de todos y cada uno de los miembros de esta clase, se dirija a satisfacer o proteger alguna necesidad, interés o deseo de cada uno, y en segundo lugar, que esta satisfacción de esa necesidad, interés o deseo sea de tal importancia que fuera incorrecto denegársela a cualquiera de ellos. Sin embargo, si bien la satisfacción de necesidades, intereses y deseos forman parte del bien de los individuos, es controvertido considerar que esta satisfacción agote y constituya dicho bien.

²⁸⁹ MACCORMICK NEIL. “Los derechos de los niños. Un test para las teorías de los derechos” reproducido por FANLO. “Derecho de los niños una contribución teórica” en GALVIS ORTIZ, Ligia. “Las niñas, los niños y los adolescentes. Titulares activos de derechos. Mirada a Latinoamérica” Ediciones Aurora. 2006. Págs. 44 y 45.

²⁹⁰ *Ibidem*. Pág. 45.

²⁹¹ MACCORMICK NEIL. “Los derechos de los niños. Un test para las teorías de los derechos” reproducido por FANLO. “Derecho de los niños una contribución teórica” en GALVIS ORTIZ, Ligia. “Las niñas, los niños y los adolescentes. Titulares activos de derechos. Mirada a Latinoamérica” Ediciones Aurora. 2006. Págs. 44 y 45.

3.3.1.3 Onora O'Neill. Los derechos de los niños y la teoría del reflejo borroso.

Para Onora O'Neill profesora de Newnhan College de Cambridge el problema crítico es que los derechos de los niños están fundamentados en una versión más amplia de las obligaciones fundamentales que también puede utilizarse para justificar derechos y obligaciones positivos.²⁹²

Para ambientar su análisis cuenta la anécdota de una amiga residente en Nueva York, que desde las ventanas de su apartamento no podía ver el cielo y para averiguar el clima, cada día fijaba la vista en una fachada de un edificio acristalado que tenía al frente y que ofrecía un reflejo borroso del cielo, dice la autora que cuando se toman los derechos de los niños como fundamentos se obtiene un cuadro indirecto, parcial y borroso. Por ello, es que la profesora O'Neill adopta la perspectiva "constructivista", pero no ofrece la visión de la construcción de los derechos sino de las obligaciones.

El punto de partida es la reflexión sobre las obligaciones perfectas e imperfectas.²⁹³ Las obligaciones perfectas tienen derechos correlativos que se pueden exigir o renunciar, en donde están delimitados los actores que deben cumplir y los beneficiarios de la obligación, pero no es una obligación universal porque el horizonte comprende a agentes específicos y a niños específicos, cuyos derechos correlativos son derechos especiales, por ende, estas obligaciones no son fundamentales, porque son obligaciones y derechos cuyo contenido específico depende de acuerdos sociales y políticos y de roles y compromisos que los agentes han asumido.²⁹⁴

Por otro lado, se encuentran las obligaciones fundamentales imperfectas, que no comprende a agentes ni a niños específicos, no conllevan la asignación de derechos y por lo tanto no son exigibles o renunciables, ni ejecutables, como por ejemplo la obligación fundamental de ser amable con los niños.²⁹⁵

Así las cosas, los argumentos de la profesora O'Neill se orientan a eludir la búsqueda de la titularidad de los derechos de manera clara y directa, para hacer el recorrido a través de las obligaciones. Mientras Cambell afirmaba que es posible pensar los derechos como anteriores a los deberes, para la profesora O'Neill, las obligaciones son las que generan derechos y éstas son las únicas que permiten construir los derechos de los niños, en especial a partir de las obligaciones imperfectas, aquellas que se construyen sobre la base del cuidado, la ayuda, la consideración y el desarrollo de los talentos, es decir, a partir del paternalismo y el asistencialismo, enfoque que es incompatible con la real perspectiva de los derechos en la sociedad democrática.²⁹⁶

²⁹² O'NEILL ONORA. "Los derechos de los niños y las vidas de los niños". reproducido por FANLO. "Derecho de los niños una contribución teórica" en GALVIS ORTIZ, Ligia. "Las niñas, los niños y los adolescentes. Titulares activos de derechos. Mirada a Latinoamérica" Ediciones Aurora. 2006. Pág. 48.

²⁹³ *Ibidem*. Pág. 49.

²⁹⁴ *Ibidem*. Pág. 49.

²⁹⁵ *Ibidem*. Pág. 50.

²⁹⁶ *Ibidem*. Pág. 52.

3.3.1.4 Ernesto Garzón Valdés. Los derechos de los niños y el paternalismo justificado

Por su parte Ernesto Garzón Valdés, profesor de la Universidad de Maguncia en Alemania, aborda el tema partiendo de la idea sobre la aparente similitud de la situación de los niños con otros grupos oprimidos, como las mujeres, la lucha por el apartheid, etc, sin embargo, manifiesta que, si bien la lucha de los grupos y pueblos oprimidos es por el ejercicio autónomo de sus derechos, lo que caracteriza a los niños es justamente la imposibilidad que ellos tienen para ejercer con éxito los derechos que les puedan corresponder como seres humanos.²⁹⁷

Por ende, siguiendo el planteamiento de Onora O'Neill propone abandonar la tesis liberacionista sin perder el enfoque de los derechos. Entonces, afirma que, en lo que tiene que ver con los niños, lo relevante para el otorgamiento de los derechos no es el aspecto volitivo, sino el de la necesidad. Así las cosas, en el caso de los niños, el ejercicio de la autonomía está condicionado a su situación “radical de vulnerabilidad” y los seres vulnerables no están en condición de negociar por sí mismos en términos de equidad y reciprocidad sus derechos y obligaciones.

Por ende, el planteamiento de Garzón Valdés conduce a la inutilidad de la atribución de derechos a los niños y las niñas ya que la titularidad es una atribución sin ejercicio dada la situación de vulnerabilidad absoluta en que se encuentran los niños y que se resuelve con el establecimiento de deberes y obligaciones a los adultos, independientemente de que los niños y las niñas ejerzan sus derechos, ya que la titularidad de los derechos de los niños es una atribución sin ejercicio dada la situación de vulnerabilidad en que se encuentran.²⁹⁸

3.3.2 Fundamentos positivos de los derechos de los niños y de las niñas

3.3.2.1 Tom D. Campbell. Los derechos del menor como persona, niño, joven y futuro adolescente

Tom D. Campbell, profesor de Australian National University, busca establecer un estatuto autónomo de los niños y las niñas como personas en un mundo real que interactúan con el mundo de los adultos pero que no es de ninguna manera una extensión de la visión, ni de los derechos de los adultos. En ese planteamiento se ve el interés por despojarse del discurso adultocéntrico y establecer un lenguaje de derechos desde la perspectiva de los niños y las niñas, de los adolescentes y aún de los jóvenes. En este planteamiento no hay

²⁹⁷ GARZON VALDES, ERNESTO. “Desde la modesta propuesta de J Swift hasta las casas de engorde. Algunas consideraciones acerca de los derechos de los niños” reproducido por FANLO. “Derecho de los niños una contribución teórica” en GALVIS ORTIZ, Ligia. “Las niñas, los niños y los adolescentes. Titulares activos de derechos. Mirada a Latinoamérica” Ediciones Aurora. 2006. Pág. 53.

²⁹⁸ *Ibidem*. Pág. 54.

ocultamientos de las categorías propias, no se aprecia la persistencia de la hegemonía de la dependencia y el paternalismo, y sí es clara la búsqueda de un planteamiento fundado en el reconocimiento de la persona del niño y de la niña como ser titular de derechos desde su propio mundo.²⁹⁹

Así las cosas, este autor parte de la distinción entre lo que el llama “*derechos sociales*” y “*derechos morales genuinos*”. Respecto a los primeros, Campbell manifiesta que son aquellos que tienen su fuente en la presión de la familia, de los iguales, de la sociedad y de la opinión pública quienes son finalmente los que definen aquello que debe esperarse o hacerse en las relaciones interpersonales de la sociedad.

Y por otro lado, los derechos morales genuinos, aquellos que, suponen la existencia de reglas morales independientemente de cualquier reconocimiento social, algo así como la ontología que fundamenta la tradicional idea del derecho natural.³⁰⁰ Sin embargo, Campbell considera que los niños deben tener y gozar de sus derechos positivos, los cuales no se deben fundamentar ni encontrar su razón de ser en derechos morales ni en derechos al estilo derechos morales.

Otra distinción importante en el planteamiento de Campbell es la diferencia entre los derechos positivos intrínsecos o derechos en sí mismos y los derechos positivos instrumentales o extrínsecos. Los derechos instrumentales se dividen en derechos que aseguran derechos intrínsecos denominados derechos de implementación y los derechos que permiten asegurar la reparación debida por la violación de los derechos, estos son los derechos de reparación. Así las cosas, esta teoría establece un cuerpo coherente de atribución de derechos a los niños y las niñas como titulares de derechos intrínsecos basados en un conjunto de derechos instrumentales que los apoyan y les aseguran la reparación debida, pero esta atribución es comprensible a partir de cierta edad.³⁰¹

Así las cosas, Campbell considera que no es propio considerar que a los niños se les debe otorgar los derechos de los adultos como lo afirma la teoría de la capacidad, ya que no se trata de extenderle a los niños los derechos de los adultos. Lo que en realidad se busca es abrir el camino para el reconocimiento del mundo de los niños como un espacio propio y autónomo en el cual es posible instalar derechos positivos intrínsecos e instrumentales y cuya titularidad corresponde a los niños, niñas y adolescentes sin que para ello se tenga que recurrir a la legitimidad de las categorías de los adultos.³⁰²

²⁹⁹ CAMPBELL. TOM D. “Los derechos del menor en tanto que persona, niño, joven y futuro adulto” en Derecho de los niños. Una contribución teórica en GALVIS ORTIZ, Ligia. “Las niñas, los niños y los adolescentes. Titulares activos de derechos. Mirada a Latinoamérica” Ediciones Aurora. 2006. Págs. 54 y 55.

³⁰⁰ *Ibidem*. Pág. 56.

³⁰¹ *Ibidem*. Pág. 57.

³⁰² *Ibidem*. Pág. 60.

En este planteamiento se ve el interés por despojarse del discurso adultocéntrico y paternalista y establecer el lenguaje de los derechos desde la perspectiva de los niños, las niñas y los adolescentes, fundando el reconocimiento de la persona del niño y de la niña como ser titular de derechos desde su propio mundo.³⁰³

3.3.2.2 Michael D.A. Freeman. Tomar en serio los derechos de los niños

Michael D.A. Freeman es profesor de la University College de Londres y basándose en Dworkin manifiesta que la situación de los niños y las niñas mejoraría si los “adultos estamos preparados para tomar más en serio los derechos de los niños, para trascender la retórica de los documentos internacionales y de la legislación doméstica y explicar los argumentos morales para el reconocimiento de los derechos de los niños”.³⁰⁴

Así las cosas, Freeman establece una asociación entre derechos y dignidad y entre derechos y respeto, manifestando que, en el mundo actual a los niños no se les ha otorgado la dignidad y el respeto como seres autónomos, sino que han sido cosificados, tratados como objetos de intervención y no como sujetos de derecho, por ende, hay quienes aceptan la importancia moral de los derechos como logros de la humanidad y se inclinan a negar la importancia de pensar a los niños en términos de derechos.³⁰⁵

En ese sentido, Freeman esgrime tres argumentos para explicar esta actitud, todos ellos fundamentados en los mitos del mundo feliz que ofrecen los adultos a los niños y las niñas. De acuerdo con el primer argumento, se tiende a exagerar la importancia y el lenguaje de los derechos cuando existen otros valores moralmente importantes como el amor, la compasión, el altruismo y estos exaltan las relaciones a un plano más elevado que el basado en la observancia del deber. Un segundo argumento, asume que los adultos se relacionan con los niños en términos de amor, cuidado y altruismo de tal manera que la lucha por los derechos se hace ineficaz. Y un tercer argumento ve la infancia como una edad de oro: de libertad, juego y gozo, sin embargo, esta último argumento no refleja la real situación de muchos niños y niñas de la sociedad actual que se encuentran azotados por la miseria, la explotación y el abuso.³⁰⁶

Finalmente, Freeman considera que quien quiera tomar los derechos de los niños y niñas en serio debe aceptar las ideas de la dignidad humana y la igualdad política. Así las cosas,

³⁰³ *Ibidem*. Pág. 59.

³⁰⁴ FREEMAN, MICHAEL. “Tomando más en serio los derechos de los niños” reproducido por FANLO. “Derecho de los niños una contribución teórica” en GALVIS ORTIZ, Ligia. “Las niñas, los niños y los adolescentes. Titulares activos de derechos. Mirada a Latinoamérica” Ediciones Aurora. 2006. Págs. 60.

³⁰⁵ *Ibidem*. Pág. 61.

³⁰⁶ *Ibidem*. Pág. 62.

existe un derecho fundamental a la igual consideración y respeto, para Dworkin este es un “postulado de moralidad política, un derecho político fundamental; los gobiernos deben tratar a los ciudadanos con igual consideración y respeto”³⁰⁷. Pero como este argumento resulta insuficiente, Freeman analiza argumentaciones de otros autores e introduce el concepto de autonomía visto desde la óptica kantiana en donde la igualdad y la autonomía son valores que justifican la predicación de los derechos, luego, “respetar la autonomía de un niño es tratarlo como a una persona y como a un detentador de derechos”. Entonces la reflexión se orienta hacia el análisis de la autonomía de los niños y concluye que:

“Si hemos de lograr un progreso, tenemos que reconocer la integridad moral de los niños. Tenemos que tratarlos como personas con derecho a una consideración y a un respeto iguales, y con derecho tanto a tener reconocida su autonomía actual como protegida su capacidad para una autonomía futura. Y esto es reconocer que los niños, particularmente los niños más jóvenes, necesitan crianza, cuidado y protección”³⁰⁸

Finalmente, al terminar su análisis, al autor hace una observación sobre los límites a la autonomía, advirtiendo los peligros que pueden existir al contemplar la posibilidad de la liberación completa de los niños y las niñas. Si bien estos principios superan el paternalismo, no lo liberan totalmente. De hecho, las diferencias en las capacidades, la inteligencia y en la fuerza, llevarían a una intervención en la vida de los niños para protegerlos de acciones irracionales, sin embargo, lo que se considera irracional debe estar estrictamente limitado “lo que sea irracional debe estar definido en términos de una teoría neutral capaz de alojar visiones pluralistas del bien”, no debemos ver una acción como irracional a menos que sea manifiestamente tal en el sentido de que socavaría futuras opciones de vida y dañaría intereses de modo irreversible.³⁰⁹

Así las cosas, la tesis planteada por este autor contiene aportes para establecer la especificidad del mundo de los niños y las niñas como un espacio de ejercicio de autonomías y respeto entre iguales. Lo problemático de esta teoría es la consideración del “paternalismo liberal” que sugiere la existencia de rezagos de la noción de incapacidad y de dependencia del modelo asistencialista de Estado y autoridad.³¹⁰

³⁰⁷ FREEMAN, Michael. “Tomando más en serio los derechos de los niños” reproducido por FANLO. “Derecho de los niños una contribución teórica” en GALVIS ORTIZ, Ligia. “Las niñas, los niños y los adolescentes. Titulares activos de derechos. Mirada a Latinoamérica” Ediciones Aurora. 2006. Págs. 62 y 63.

³⁰⁸ DWORKIN Robert. Taking Rights Seriously citado por Michael D.A. Freeman en Tomando más en serio los derechos de los niños” reproducido por FANLO. “Derecho de los niños una contribución teórica” en GALVIS ORTIZ, Ligia. “Las niñas, los niños y los adolescentes. Titulares activos de derechos. Mirada a Latinoamérica” Ediciones Aurora. 2006. Pág. 63.

³⁰⁹ *Ibidem*. Pág.. 63.

³¹⁰ *Ibidem*. Pág.64.

- **SINTESIS DEL ESTADO DEL DEBATE**

Si bien es cierto, la Convención de los Derechos del Niño y posteriormente nuestra legislación interna (Ley 1098 de 2006) afirmaron que el niño es sujeto titular de derechos, aun no hay un acuerdo respecto al alcance y atribución de su efectiva titularidad y el tramo que resta para llegar a una coherencia discursiva está plagado de numerosos obstáculos. Obstáculos como abandonar la hegemonía de un discurso adultocentrista basado en la incapacidad, en la minoridad de edad, del entendimiento, del ejercicio de facultades físicas e intelectuales, etc, donde se continua aplicando lineamientos de la situación irregular que hacen que se siga viendo al niño como un objeto de protección y sin autonomía para ejercer sus derechos.

Esto tiene su razón de ser en prácticas sociales en torno a la infancia y adolescencia a lo largo de la historia que han sido construidas por adultos, y que han desencadenado en discursos de verdad que también han sido definidos por adultos quienes construyen las normas en torno al tratamiento del niño y adolescente infractor. Un mundo construido, entendido e interpretado a partir de la visión de los adultos y que se verá reflejada en el alcance que se dará a la titularidad de los derechos del niño. Así las cosas, la Dra. Ligia Galvis considera que, hasta tanto no se haga una crítica radical o una reducción fenomenológica que sirva de vía para encontrar los límites propios del discurso adulto, y así abrir el espacio al mundo de los niños, las niñas y los adolescentes con sus lenguajes y sus categorías de aprehensión y de expresión, no se podrá encontrar una argumentación coherente sobre su estatuto jurídico.³¹¹

3.4 ALCANCE DE LA TITULARIDAD DE LOS DERECHOS DE LAS NIÑAS, LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES

Ahora bien, podemos pensar que en Colombia, aun se tiene un concepto negativo de la titularidad de los derechos de los niños niñas y adolescentes ya que diferentes pronunciamientos de la Corte Constitucional respecto a la reivindicación del ejercicio autónomo de los derechos por parte de los adolescentes nos evidencia un tímido reconocimiento de la titularidad y ejercicio autónomo de los niños, niñas y adolescentes de sus derechos y obligaciones.

Un ejemplo de ello es la Sentencia T-124 de 1998 sobre el ejercicio del derecho a la participación política de los adolescentes en los establecimientos educativos, allí se evidencia el interés de la Corte Constitucional en ampliar esta participación; si bien es

³¹¹ *Ibidem*. Pág.65.

cierto, manifiesta la Corte, el hecho de contar con representantes de curso y con un personero estudiantil, es un ejemplo de lo que se pretende con la participación educativa, aún es necesaria una implementación de procedimientos, como la participación de los adolescentes en la elaboración del manual de convivencia; que permita la expresión de las ideas diferentes, que incentive la tolerancia, garantice que se disienta frente a la norma y se establezca mecanismos internos que definan la vigencia, modificación, complementación o permanencia de las normas, con posterioridad a ese ejercicio de evaluación colectiva de los preceptos internos.

En otros casos sobre el libre ejercicio de la personalidad de los adolescentes en los establecimientos educativos, la Corte Constitucional mediante Sentencia SU-641-98 unifico su criterio, manifestando que con el reglamento estudiantil no se pueden promover prácticas discriminatorias, ni tratos humillantes, y que las sanciones que no tengan un propósito objetivamente educativo, son capricho y arbitrariedad.

De allí se puede deducir que, si bien la Corte Constitucional ha desarrollado algunas reivindicaciones sobre el ejercicio autónomo de los derechos por parte de los adolescentes, aun esta definición de “sujeto de derecho” presenta dificultades, al parecer, por no ser producto de un movimiento social que provenga desde sus autores y también por ser un fenómeno tan recientes, al respecto Emilio García Méndez, manifiesta que: *“La Convención de los derechos del niño se aprobó en 1989, 200 años después de la Revolución Francesa; y que en realidad de lo que se trataba era de la Revolución Francesa de los derechos de los niños que les llegaba con 200 años de atraso”*³¹².

No obstante, las nuevas leyes, inspiradas en el Paradigma de la Protección Integral (Ley 1098 de 2006), se proponen como un instrumento para el discurso de verdad adolescencia y no solo para aquellos en circunstancias de vulnerabilidad; como resultado, se eliminan las internaciones que no estén vinculadas a la comisión comprobada de un delito, y se busca crear un procedimiento más acorde con esta nueva noción de adolescencia.

3.5 LA LEY 1098 DE 2006

Así las cosas, la ley 1098 supera el sistema penal educativo protector del tratamiento del adolescente infractor, en el cual el niño es tratado como objeto de protección y es sometido a medidas de seguridad, para desarrollar ahora un sistema de responsabilidad, donde los niños son considerados responsables de sus conductas punibles (Art. 169) y sometidos a un procedimiento similar al de los adultos influenciado por el Sistema Penal Acusatorio (Art. 144).

³¹² Conferencia dada en Bogotá a los 24 días del Septiembre de 2010 en el II Seminario Internacional de Responsabilidad Penal del Adolescente organizado por el Consejo Superior de la Judicatura, titulada “Veinte años de la Convención de los derechos de los niños en América Latina: tendencias, peligros y perspectivas”.

En lo que atañe al procedimiento, el paradigma de la situación irregular presentaba un procedimiento en el cual el juez detentaba facultades omnímodas, investigaba, juzgaba y decidía en única instancia. El proceso se caracterizaba por ser privado y escrito. La ley 1098 de 2006, despoja al juez de todas estas atribuciones y habla de dos órganos independientes y especializados, la fiscalía y el juez delegado para la infancia y adolescencia, además, surge el juez de control de garantías con el cual se implementa un control de legalidad de los actos tendientes a demostrar la responsabilidad del adolescente.

Además con la ley 1098 de 2006 se incrementa la aplicación del principio de doble instancia, así, las decisiones de los jueces podrán ser revisadas en segunda instancia por una sala de asuntos penales de adolescentes compuesta por dos magistrados de la sala de familia y un magistrado de la sala penal del Tribunal.

Respecto a las sanciones, en el paradigma de la situación irregular se hablaba de medidas de seguridad fundamentadas en el peligrosismo, ahora hablamos de sanciones con un contenido pedagógico y fines protectores, educativos y restaurativos (Art. 178 L.I.A)

Sin embargo, a pesar de que ya no se habla de medidas de seguridad sino de sanciones, se trata de las mismas medidas de seguridad que se aplicaban en el código del menor (amonestación, imposición de reglas de conducta, privación de la libertad en establecimiento especializados, etc) así las cosas, se trata de unas sanciones que pueden tener finalidades diferentes³¹³, pero que en su naturaleza no dejan de causar sufrimiento, dolor y aflicción, limitando derechos del niño, como la libertad, la familia, etc.

³¹³ Como el restablecimiento de derechos (Art. 50 y ss de la Ley 1098 de 2006)

Conclusiones

En el tercer capítulo se identificaron las diferentes prácticas sociales que dieron lugar al discurso de verdad “niño” como sujeto titular de derechos, prácticas sociales que no se hallaron en Colombia, sino en prácticas sociales internacionales y que finalmente dieron lugar a un discurso de verdad en torno a la “infancia” y “adolescencia”, que más tarde sería adoptado por nuestros códigos.

Así las cosas, la titularidad de los derechos de niños, niñas y adolescentes, implica el reconocimiento político, filosófico y jurídico de sus derechos y también su ejercicio y restablecimiento cuando se desconocen o se violan. La titularidad es un proceso que ubica la mirada de los derechos en perspectiva, y a quienes los ejercen, en la capacidad para reclamarlos. Por ende, el discurso de verdad niño como “*sujeto de derecho*”, conlleva a que hablemos de una persona con palabra, con participación en las cuestiones donde se pueda ver involucrado.

Y en ese sentido, el concepto de sujetos de derecho involucra que los adolescentes no simplemente actúen como sujetos pasivos portadores de unos derechos circunscritos a los objetivos y prioridades del mundo de las personas adultas, sino que puedan gozar autónomamente de sus derechos y participen en la construcción de su realidad social y en ese sentido hagan parte de las decisiones que sobre la misma se deban adoptar; como en los procesos que se siguen contra ellos con ocasión a su responsabilidad penal, en los cuales puedan manifestar su opinión en el ámbito de la medida penal y de las políticas públicas que versen en la esfera de sus derechos.

Sin embargo cuando se observa el orden jurídico interno en perspectiva con la titularidad de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, se observa que hay incompatibilidades en el contenido de algunas normas. Así las cosas, instituciones como la patria potestad, la custodia, la tutela y la curatela no se ajustan al sentido y propósito de la idea de niños, niñas y adolescentes como sujetos titulares de derechos, ya que estas figuras manejan la dialéctica de la autoridad de los padres fundada en la negación de la persona titular de dignidad y derechos de los niños, niñas y adolescentes.

En ese sentido, esta noción de “niño” como “sujeto de derecho” ha suscitado diferentes debates dogmáticos ya que es una noción que difícilmente puede llegar a ser hoy una realidad ya que aun no hay un acuerdo respecto al alcance y atribución de su efectiva titularidad y el tramo que resta para llegar a una coherencia discursiva está plagado de numerosos obstáculos. Obstáculos como abandonar la hegemonía de un discurso adultocentrista basado en la incapacidad, en la minoridad de edad, del entendimiento, del ejercicio de facultades físicas e intelectuales, etc, donde se continua aplicando lineamientos de la situación irregular que hacen que se siga viendo al niño como un objeto de protección y sin autonomía para ejercer sus derechos.

Esto tiene su razón de ser en prácticas sociales en torno a la infancia y adolescencia a lo largo de la historia que han sido construidas por adultos, y que han desencadenado en discursos de verdad que también han sido definidos por adultos quienes construyen las normas en torno al tratamiento del niño y adolescente infractor. Un mundo construido, entendido e interpretado a partir de la visión de los adultos y que se verá reflejada en el alcance que se dará a la titularidad de los derechos del niño. Así las cosas, la Dra. Ligia Galvis considera que, hasta tanto no se haga una crítica radical o una reducción fenomenológica que sirva de vía para encontrar los límites propios del discurso adulto, y así abrir el espacio al mundo de los niños, las niñas y los adolescentes con sus lenguajes y sus categorías de aprehensión y de expresión, no se podrá encontrar una argumentación coherente sobre su estatuto jurídico.

CONCLUSIONES

Para muchos quizá sea impensable que la forma como hoy vemos los niños no siempre fue así. En efecto, hoy los niños desprotegidos nos conmueven, mientras que, en el siglo XIX, los hijos ilegítimos, abandonados, sin domicilio, eran objeto de rechazo y vergüenza para la sociedad, incluso eran puestos a trabajar...

Así las cosas, estos discursos de verdad en torno a la infancia y adolescencia han sido cambiantes, y producto de las prácticas sociales, en particular, aquellas que acontecieron en el interior de las instituciones informales. Discursos de verdad que incidieron en el tratamiento otorgado por el Estado a la infancia y adolescencia en cada momento histórico. Por ende, esta investigación quiso indagar cómo a partir de las prácticas sociales se fueron construyendo unos discursos de verdad en torno a la infancia y adolescencia y cómo estas nociones influyeron en los discursos normativos de cada momento.

Para ello recurrí al método arqueológico de Michael Foucault porque a partir de este método se podía estudiar los discursos de verdad a partir de prácticas sociales³¹⁴. Ya que generalmente las investigaciones en derecho se han adelantado a partir de las normas y como estas transforman la sociedad, pero considero que son las prácticas sociales las que dan origen a los discursos normativos. Este método me conllevó a indagar y analizar fuentes primarias, como manuscritos, decretos, reglamentos, etc, que fueron consultados en los principales archivos de Bogotá, como: el Archivo General de la Nación, la sala de libros raros y manuscritos de la Biblioteca Luis Ángel Arango y la Biblioteca Nacional, entre otros.

Así las cosas, surgieron una serie de preguntas en torno al tema, como por ejemplo: ¿cómo era definida la infancia y la adolescencia en el siglo XIX, XX y XXI?, ¿cómo se llegó a la actual categoría “niño” como sujeto de derechos?, ¿qué pasaba cuando el niño y el adolescente cometían conductas anormales?, ¿cuál era el tratamiento que se le otorgaba por parte de las instituciones informales como la familia, la escuela, la iglesia?, ¿qué procedimiento legal y qué medidas de corrección se les aplicaba a los adolescentes infractores?, y cuando eran privados de la libertad, ¿a qué establecimientos de corrección eran enviados y ¿qué tratamiento se llevaba a cabo en su interior?, entre otras.

Al indagar sobre el estado del arte en el tema, me percate de que habían tres conceptos diferentes en torno a “la infancia” y “adolescencia” a lo largo de la historia: 1) en el Siglo XIX, el niño y el adolescente como categorías indiferentes para el Estado, 2) en el Siglo

³¹⁴ FOUCAULT, Michael. “Conversaciones con Michael Foucault. “Estrategias de poder”. De la monarquía a la dinastía. Obras Esenciales. Volumen II. Introducción, traducción y edición a cargo de Julia Varela y Fernando Álvarez- Uría. Paidós Básica. Buenos Aires. 1999. Pág. 146.

XX, el niño como objeto de cuidado, protección y 3) en el Siglo XXI, el niño como sujeto de derecho. (Sin embargo, la noción en torno a la infancia en el siglo XIX se dedujo del análisis de las fuentes históricas, ya que la literatura en torno a este tema es muy escasa).

De allí se derivó la siguiente hipótesis de trabajo: *lo que hoy entendemos por “niño” y “adolescente” no siempre ha sido igual. Estas categorías no son ontológicas ni han estado inmutables a lo largo de la historia, sino que lo que hoy entendemos por “niño” y “adolescente” ha sido producto de una construcción social, es decir, que las prácticas sociales han creado y transformado las nociones de infancia y adolescencia a lo largo de la historia colombiana (en el siglo XIX como categoría inexistente; en el XX, como objeto de cuidado y protección y en el siglo XXI como sujeto de derecho). Estas diferentes nociones en torno a éstas categorías obedecen a ciertos discursos de verdad construidos a partir de prácticas sociales, en particular, aquellas que acontecen en el interior de las instituciones informales, donde una vez adquieren el estatus de verdad, fundan normatividades y saberes que le son aplicables a los individuos para encauzar su comportamiento.*

Así las cosas, la comprobación de la hipótesis la desarrolle en tres capítulos, porque había tres discursos de verdad en torno a la noción de “niño” y “adolescente”.

En el primer capítulo, se indagaron algunas prácticas sociales en el interior de instituciones informales, como la familia, la iglesia y la escuela, en torno a la construcción de los discursos de verdad sobre el “niño”, el “hijo ilegítimo” y “los adolescentes”. Así como los procesos de subjetivación y las relaciones de poder en torno a esos procesos de construcción de sujetos. Así mismo se hizo un estudio de la influencia de estos discursos de verdad en los discursos normativos, procedimentales y sancionatorios del adolescente infractor de la ley penal.

En el segundo capítulo, se investigó la situación de la infancia en el siglo XX y como esta conllevó a que se derivaran prácticas sociales que dieron lugar a la noción de “menor” en el siglo XX. Sin embargo, se pudo evidenciar que las prácticas sociales en torno a la “infancia” y “adolescencia” ya no se encontrarían en la familia, la escuela y la iglesia católica, sino la clínica, es decir mediante prácticas medicas se adelantarían procesos de subjetivación para conocer al menor y depositar en ellos un saber en el cual era posible confiar. Así mismo, se estudiaron las practicas en torno a un nuevo discurso de verdad en torno a la infancia, “el niño peligroso” allí se propuso indagar cuales habían sido las prácticas sociales de control y vigilancia frente a este nuevo discurso de verdad, así como los discursos normativos, procedimentales y sancionatorios que se derivaron.

Y en el tercer capítulo, se identificaron las diferentes prácticas sociales que dieron lugar al discurso de verdad “niño” como sujeto de derechos, prácticas sociales que no se hallaron en Colombia, sino en prácticas sociales internacionales y que finalmente dieron lugar a un discurso de verdad en torno a la “infancia” y “adolescencia” que fue adoptado por nuestros códigos. Sin embargo, esta noción de “niño” como “sujeto de derecho” ha suscitado diferentes debates dogmáticos ya que es una noción que difícilmente puede llegar a ser hoy una realidad.

Esto me conlleva a dilucidar los siguientes hallazgos:

En el Siglo XIX en Colombia se encontraron principalmente tres tipos de discursos de verdad en torno a la infancia y adolescencia: “el niño”, “el hijo ilegítimo” y “el adulto menor” (hoy adolescente).

El niño que gozaba de una familia estaba enmarcado en el campo privado, en las instituciones informales, donde estas juegan un papel productor. Allí el niño es visto como un individuo sin autonomía, con el deber de obediencia a sus padres, en especial al *pater familia* y como un futuro individuo útil para un sistema capitalista.

Ahora bien, para algunos autores como Carlos Eduardo Jaramillo³¹⁵, durante el siglo XIX, los niños eran concebidos como “adultos pequeños” ya que en los conflictos armados podían ser incorporados a las filas de los combatientes. Sin embargo, se pudo observar que el niño de familia, esto es, el que se encontraba ubicado en el ámbito de las instituciones privadas, si tenía un tratamiento diferenciado al de los adultos, cosa que no ocurría con “el niño huérfano” y “el adulto menor” (hoy adolescente) quienes eran sometidos a trabajos y funciones similares a las que llevaban a cabo los adultos en la guerra y en la fábrica.

En efecto, si bien la niñez era considerada una etapa diferenciada a la de los adultos, con roles y funciones bien delimitadas y con procesos de adoctrinamiento propios de su edad, este discurso de verdad se encontraba localizado en el campo privado porque para el Estado la infancia y la adolescencia no tenían importancia alguna, en efecto, no había una normatividad que regulara de manera especial los derechos de los niños, era como si “el niño” fuera indiferente para el Estado. Solamente el Código Civil comenzaba a reconocerle algunos derechos como alimentos, hacer parte de una sucesión, tener una patria potestad, pero solo para los hijos legítimos concebidos dentro del matrimonio, para los ilegítimos no habían tales derechos.

En efecto, este discurso de verdad en torno al “niño” desencadenó una serie de normas en el campo jurídico, normas que delegaban el control y corrección del niño infractor en el campo privado. En ese sentido, cuando el niño infringía la ley penal, la familia, y en especial, el padre de familia, era el encargado de su corrección. Así las cosas, el niño continuaba bajo la potestad de su padre quien también tenía la potestad de enviarlo a un establecimiento de reclusión en caso de que el niño resultara incorregible.

Así las cosas, cuando se presenta el niño anormal, el que no es útil al sistema capitalista, desencadena algunas prácticas sociales de control y vigilancia, como por ejemplo, el

³¹⁵ “Los guerreros invisibles. El papel de los niños en los conflictos civiles del siglo XIX en Colombia” en Historia de la infancia en América Latina. Pablo Rodríguez y María Emma Mannarelli (Coordinadores). Universidad Externado de Colombia. 2007. Pág. 233-246.

castigo físico, el encierro, la expulsión, los cuales serían llevados a cabo por padres y maestros, quienes podían intervenir en la moral del individuo.

Sin embargo, en el Siglo XIX, más de la mitad de los niños eran ilegítimos, no eran formados dentro de una familia y por ende, muchos de ellos, no pasaban por este proceso de normalización iglesia-familia-escuela. Muchos de los niños ilegítimos eran abandonados, no gozaban de derecho alguno por ley (a excepción de los hijos naturales que recibían alimentos necesarios), por ende, muchos de ellos, serían reclusos en casas de beneficencia, allí serían tratados como adultos, en efecto, serían incorporados a una serie de talleres en donde se les infundiría el aprendizaje de un oficio, con el objetivo de convertirlos en sujetos útiles y productivos para la sociedad.

Así las cosas, “los niños abandonados” (ilegítimos, huérfanos, sin domicilio) se encargarían de la elaboración de productos como sombreros, anillos, etc, los cuales eran promocionados y vendidos por la Sociedad Protectora de Niños Desamparados y a cambio de ello, esta le daría una parte de las ganancias a los niños. Así las cosas, los niños – ilegítimos, huérfanos, abandonados, sin domicilio- del siglo XIX eran una especie de trabajadores, que a cambio de su fuerza de trabajo recibían una especie de salario, el cual debían ahorrar para su sostenimiento en el futuro, de tal manera que, un medio de producción convertía a estos niños en mayores de edad. En el caso de los hijos ilegítimos, extramatrimoniales, sin padre, infringieran la ley penal, no estaban protegidos por la eximente que les permitía acudir a la familia y en especial al padre de familia para que adelantara su corrección, sino que deberían ir a una casa de reclusión.

O sea que, mientras que los hijos legítimos que gozaban de una familia, en caso de infringir la ley penal, el control se encontraba en el campo privado, ya que el padre de familia se encargaba de su corrección. En el caso de los hijos ilegítimos, extramatrimoniales, sin padre, el control no estaría en el campo privado sino en el campo público, ya que el Estado asumiría la corrección de estos niños, enviándolos a una casa de reclusión.

Por su parte, respecto al “adolescente”, las prácticas sociales lo definirían como un “adulto menor”, en efecto, el adolescente era llevado a la guerra a asumir las mismas funciones que un adulto y en caso de infringir la ley penal el estado también le daría un tratamiento similar al de los adultos, es decir que también sería indiferente frente a sus condiciones especiales de desarrollo sico-social. Incluso era recluso en los mismos establecimientos de encierro junto con los, adultos.

En ese sentido, es importante señalar que, en 1890 mediante la Ley 123, se crean los establecimientos de encierro especializados para menores de edad, establecimientos que serían regulados por la normatividad de la Casa de Mettray en Francia, en donde, mediante mecanismos de disciplina (horarios, organización del tiempo libre y privado como el acto de levantarse, el de bañarse, etc) se normalizaría las conductas del adolescente convirtiéndolo en un sujeto productivo para las sociedades de disciplina, preparándolo para ser un sujeto útil y funcional sometido a un sistema capitalista.

Sin embargo, ésta ley no tuvo resultado práctico alguno ya que la primera casa de corrección fue construida a partir del siglo XX. Lo que evidencia que, durante el siglo XIX, al no existir establecimientos de corrección especializados para menores de edad, estos serían encerrados junto con los adultos³¹⁶.

Así las cosas, durante el siglo XIX, el menor de edad delincuente no era un problema relevante para los órganos del poder público ni para la sociedad, por un lado, de los “niños infractores” se encargaban las instituciones de control informal, y por el otro, respecto a los “adultos menores” (hoy adolescentes) recibirían el mismo tratamiento que un mayor de edad, esto sería justificado por el gobierno en la agitada vida política de la última década del siglo XIX y en el desorden jurídico de la primera década del siglo XX.³¹⁷

Por su parte, en el segundo capítulo se busca conocer cuál era el discurso de verdad en torno a la infancia y adolescencia en el Siglo XX en Colombia a partir de las prácticas sociales, y cómo estos discursos de verdad incidieron en la construcción de discursos normativos.

Así las cosas, se pudo constatar que, a principios del siglo XX las difíciles condiciones sociales, económicas y de salubridad que vivía la infancia desencadenaron altas tasas de mortalidad infantil, infanticidio, etc, convirtiéndose en caldo de cultivo propicio para el surgimiento de ciertas prácticas sociales en torno a la infancia.

En ese sentido, frente a estas difíciles condiciones; se encontraron dos tipos de infancia; por un lado “el niño de familia” que se hallaba en complicadas situaciones de salud, muriendo por las malas condiciones de higiene y cuidado, y que era sometido a un proceso de subjetivación por parte de la medicina con ayuda de la familia. De tal suerte que la familia ya no va transmitiría principios y normas morales sino que sería una extensión de la medicalización del individuo.

Por otro lado, se encontraban los niños sin familia, que estaban en situación de enfermedad, abandono, etc, en torno de los cuales se desarrolló todo un esquema de caridad y protección producto de iniciativas privadas. Así las cosas, a finales del siglo XIX y principios del siglo XX, unas cuantas señoras de clase acomodada formaron una Sociedad que empezó a recoger a los niños que dormían abandonados en las puertas de las casas, esta sociedad estuvo auxiliada por los Padres Salesianos y contaba con un edificio que podía albergar alrededor de mil niños.

De allí se derivó la existencia de dos tipos de infancia: la primera, con sus necesidades básicas satisfechas, eran los niños y adolescentes, y la segunda, con sus necesidades básicas

³¹⁶ Ver casos de menores infractores de la ley penal y su tratamiento en el Siglo XIX y XX en la monografía para acceder al título de especialista en Instituciones Jurídico Procesales: “Desarrollo Histórico de las violaciones al Proceso del Menor Infractor de la Ley Penal”. Guiselle Holguín Galvis. Universidad Nacional de Colombia.2005.

³¹⁷ Informe del Director de Departamento de Prisiones de 1940. Biblioteca del Ministerio de Justicia y Gobierno.

insatisfechas, total o parcialmente, los denominados “menores”, vistos como objetos de cuidado y protección, no como personas.

Esto fue la razón por la que a nivel normativo se creó un modelo tutelar-proteccionista que convirtió al “menor” en un objeto de protección. Lo que conllevó a que el Estado adoptara una serie de normas e instituciones especializadas para el cuidado y la protección de los denominados “menores”, sin embargo, este tratamiento estaba dirigido especialmente a aquellos niños con sus necesidades básicas insatisfechas, total o parcialmente, quienes eran vistos como objetos de cuidado y protección.

En efecto, este modelo de desarrollo se basaba en la incapacidad política del sistema de universalizar los servicios básicos (como la salud, la educación y la vivienda) y le otorgaba al juez de menores, la potestad omnímoda de resolver las deficiencias del sistema, de allí que se legitimara la intervención indiscriminada de la acción judicial sobre niños, niñas y adolescentes en situación de dificultad. Es decir que el juez podía intervenir en la vida del menor no solo cuando éste cometiera un delito sino también cuando se encontrara en una situación irregular como abandono, mendicidad, fuga del hogar, etc.

Este discurso de verdad en torno al “menor”, se unió con el discurso de verdad “niños peligrosos” que surge en la década de los treinta. Así las cosas, se abandonó la noción jurídica de la responsabilidad, de plantear como cuestión principal el grado de libertad del menor, y miró el nivel de peligrosidad que constituía el individuo para la sociedad.

En ese sentido, el sistema emparejaba, según unas relaciones múltiples, las dos series largas, de lo punitivo y lo anormal. Permitiéndose doblar el delito, es decir, que se produce un doble (una sombra) al delito mismo, que son unas condiciones o maneras de ser, que se presentan como una causa, origen, motivación y punto de partida del delito. Entonces, si un menor roba, no se mira el delito mismo del robo, sino unos comportamientos, es decir "la inmadurez psicológica", "la personalidad poco estructurada", "la mala apreciación de lo real", "si acude a cine", "si los padres son alcohólicos" "si padece enfermedades mentales", etc. Lo que hace que se pase de la conducta del delito a la manera de ser, y hacer ver que esta última es el delito mismo, ya que se espera el estado de generalidad en la conducta del sujeto. Desplazándose la infracción, pues esta conducta si bien no infringe la ley, ya que ninguna ley prohíbe tener padres alcohólicos, por ejemplo, lo que se quiere corregir es un nivel de desarrollo óptimo de tipo moral, ético.

Entonces lo que se va a construir es un doblete psicólogo ético del delito, es decir, deslegalizar la infracción tal como la formula el código para poner detrás de ella un doble que es lo anormal al sistema de reglas; psicológicas o morales. Lo que el juez tiene enfrente no será el sujeto-menor sino un objeto: el objeto resultado de una tecnología y de un saber, readaptación, corrección. En síntesis, la función será duplicar al autor, responsable o no, del crimen, con un sujeto delincuente que será el objeto de una tecnología específica. El juez no sanciona la infracción sino el doblete. Y esa sanción queda a su discrecionalidad o a la de unas personas que "saben" que es normal y que no lo es, en el momento en que lo deseen.

Así las cosas, el menor se convierte en objeto de protección y al mismo tiempo peligroso. Lo que conlleva a que una noción en donde se busca juzgar unos comportamientos anormales de los niños, que no son el delito mismo, sino una situación irregular en que se encontraba el menor. Esta categoría de “menor” como objeto de cuidado, protección y al mismo tiempo peligroso se verá reflejada en diferentes discursos normativos, como la ley 98 de 1920, el código penal de 1935, el código procesal penal de 1938 y nuestro recién modificado Código del Menor (Decreto 2737 de 1989).

Finalmente, en el tercer capítulo se identificaron las diferentes prácticas sociales que dieron lugar al discurso de verdad “niño” como sujeto titular de derechos, prácticas sociales que no se hallaron en Colombia, sino en prácticas sociales internacionales y que finalmente dieron lugar a un discurso de verdad en torno a la “infancia” y “adolescencia”, que más tarde sería adoptado por nuestros códigos.

Así las cosas, la titularidad de los derechos de niños, niñas y adolescentes, implica el reconocimiento político, filosófico y jurídico de sus derechos y también su ejercicio y restablecimiento cuando se desconocen o se violan. La titularidad es un proceso que ubica la mirada de los derechos en perspectiva, y a quienes los ejercen, en la capacidad para reclamarlos. Por ende, el discurso de verdad niño como “*sujeto de derecho*”, conlleva a que hablemos de una persona con palabra, con participación en las cuestiones donde se pueda ver involucrado.

Y en ese sentido, el concepto de sujetos de derecho involucra que los adolescentes no simplemente actúen como sujetos pasivos portadores de unos derechos circunscritos a los objetivos y prioridades del mundo de las personas adultas, sino que puedan gozar autónomamente de sus derechos y participen en la construcción de su realidad social y en ese sentido hagan parte de las decisiones que sobre la misma se deban adoptar; como en los procesos que se siguen contra ellos con ocasión a su responsabilidad penal, en los cuales puedan manifestar su opinión en el ámbito de la medida penal y de las políticas públicas que versen en la esfera de sus derechos.

Sin embargo cuando se observa el orden jurídico interno en perspectiva con la titularidad de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, se observa que hay incompatibilidades en el contenido de algunas normas. Así las cosas, instituciones como la patria potestad, la custodia, la tutela y la curatela no se ajustan al sentido y propósito de la idea de niños, niñas y adolescentes como sujetos titulares de derechos, ya que estas figuras manejan la dialéctica de la autoridad de los padres fundada en la negación de la persona titular de dignidad y derechos de los niños, niñas y adolescentes.

En ese sentido, esta noción de “niño” como “sujeto de derecho” ha suscitado diferentes debates dogmáticos ya que es una noción que difícilmente puede llegar a ser hoy una realidad ya que aun no hay un acuerdo respecto al alcance y atribución de su efectiva titularidad y el tramo que resta para llegar a una coherencia discursiva está plagado de numerosos obstáculos. Obstáculos como abandonar la hegemonía de un discurso

adultocentrista basado en la incapacidad, en la minoridad de edad, del entendimiento, del ejercicio de facultades físicas e intelectuales, etc, donde se continua aplicando lineamientos de la situación irregular que hacen que se siga viendo al niño como un objeto de protección y sin autonomía para ejercer sus derechos.

Esto tiene su razón de ser en prácticas sociales en torno a la infancia y adolescencia a lo largo de la historia que han sido construidas por adultos, y que han desencadenado en discursos de verdad que también han sido definidos por adultos quienes construyen las normas en torno al tratamiento del niño y adolescente infractor. Un mundo construido, entendido e interpretado a partir de la visión de los adultos y que se verá reflejada en el alcance que se dará a la titularidad de los derechos del niño. Así las cosas, la Dra. Ligia Galvis considera que, hasta tanto no se haga una crítica radical o una reducción fenomenológica que sirva de vía para encontrar los límites propios del discurso adulto, y así abrir el espacio al mundo de los niños, las niñas y los adolescentes con sus lenguajes y sus categorías de aprehensión y de expresión, no se podrá encontrar una argumentación coherente sobre su estatuto jurídico.

Si bien es cierto, se lograron aportar algunos elementos para comprender la construcción de la génesis del adolescente infractor, también surgieron una serie de dificultades como por ejemplo ubicar las prácticas sociales en Colombia después de mitad del siglo XX así como el funcionamiento de los establecimientos de encierro para menores de edad después de 1950, sin embargo, este será objeto de estudio en el desarrollo de la maestría en menores en situación de desprotección social que adelantare posteriormente en la Universidad de Vigo (España) 2012-2013.

Cabe señalar que este análisis histórico también nos permitió evidenciar sistemas de pensamiento y tratamientos jurídicos que aún persisten en la actualidad y que van en contravía de la nueva doctrina de la Protección Integral³¹⁸. Pues si bien ha habido avances en los derechos y en el tratamiento jurídico del adolescente infractor, actualmente existen rezagos de modelos jurídicos anteriores que se creían ya superados³¹⁹.

Así las cosas, en lo referente a la ley 1098 de 2006, si bien hay avances respecto a la definición de la categoría “niño” como sujeto de derechos, en algunos casos, la mentalidad de algunos funcionarios judiciales continúa juzgando la situación irregular, ya que se sigue observando al adolescente como objeto de protección, y se tiende a emparejar, según unas relaciones múltiples, las dos series: lo punitivo y lo anormal.

Se permite doblar el delito, produciendo un doble (una sombra) al delito mismo, que sean unas maneras de ser, que se presenta como una causa, origen, motivación y punto de partida

³¹⁸ DOCTRINA DE LA PROTECCION INTEGRAL hace referencia a un conjunto de instrumentos jurídicos internacionales: La Convención de los Derechos de los Niños, Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la Justicia Juvenil (Reglas de Beijing), las reglas mínimas de las Naciones Unidas para los jóvenes privados de la libertad, las Directrices de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia Juvenil (Directrices de Riad).

del delito. Entonces, si un joven roba, no se mira el delito mismo del robo, sino unas conductas anormales: “si el adolescente no tiene padres”, “si consume sustancias psicoactivas” “si tiene una personalidad poco estructurada” “si no estudia”, etc. Y finalmente es esta conducta anormal la que termina siendo susceptible de corrección.

De allí que los fallos judiciales aun busquen normalizar el comportamiento de los individuos, ya que al evaluarse la necesidad de una medida pedagógica, se atiende al estudio sico-social que refleja una situación irregular en que se encuentra el adolescente y que se quiere solucionar por medio de la medida pedagógica. Así las cosas, en virtud de la protección del adolescente, muchas veces se le termina privando de la libertad como una forma de “protegerlo” de su situación irregular.

Lo que hace que se pase de la conducta del delito a unos comportamientos, y hacer ver que esta última es el delito mismo, ya que se espera el estado de generalidad en la conducta del adolescente, desplazando la sanción de la infracción, a la sanción de una conducta anormal. El juez no sanciona la infracción sino el doblete. Y esa sanción queda a la discrecionalidad de unas personas que “saben” que es normal y que no lo es, en el momento que lo deseen...

Por su parte, en la imposición de la sanción, el juez continua apoyándose en un informe emitido por un trabajador social, un consejero de la sanción. El aparato estatal medicalizado, haciendo menos útil el eje constitutivo de la institución especializada de encierro.

En lo referente a la privación de la libertad, continúa operando igual que desde el siglo XIX cuando fueron pensadas (Ley 123 de 1890). El tratamiento en los centros de atención especializados continúa teniendo la misma ideología de control y vigilancia por medio de la disciplina que imperaba en Mettray en Francia en el siglo XIX y que inspiró la creación de los establecimientos de corrección en Colombia.

El Estado Colombiano continua actuando en mayor medida sobre los casos donde las condiciones económicas y sociales son irregulares, por lo que en la práctica, continúa resquicios de la doctrina de la situación irregular. En efecto, de acuerdo con el boletín anual del ICBF, el hurto es el delito que se comete con mayor frecuencia en la mayoría de los departamentos de Colombia, y en Bogotá representa el 54% de los delitos cometidos por adolescentes.³²⁰

Si la doctrina de la protección integral busca superar éste paradigma debe propender por el diseño de políticas públicas enfocadas tanto aquellos menores que han cometido un delito como a aquellos que no lo han hecho y que carecen de los servicios básicos o que se

³²⁰ <https://www.icbf.gov.co/icbf/directorio/portel/libreria/pdf/BOLETINANUALSRPAParte1ener25de2010.pdf>

encuentran desescolarizados, para que el Estado asigne todos los recursos necesarios en una protección verdaderamente integral antes de que el adolescente se vea expuesto a cometer un delito, al respecto el profesor Rodolfo Arangomanifiesta que: "...un estado social constitucional y democrático de derecho debe propugnar constantemente por una sociedad donde sea posible la realización plena de las capacidades humanas. Libertad fáctica significa, asegurar que todos puedan tener la opción real de escoger el tipo de vida que desean vivir".

Hasta que la doctrina de la protección integral no promueva políticas públicas que garantice los recursos materiales necesarios que propendan por mejorar el entorno del adolescente, no se dejará de criminalizar la pobreza y la reforma por sí sola no implicará la disminución de la criminalidad juvenil. En palabras de Raul Zaffaroni: "*Una sociedad es tremendamente injusta cuando exige el cumplimiento de deberes antes que el reconocimiento de sus derechos*".

BIBLIOGRAFIA

ARCHIVO HISTORICO

APUNTACIONES SOBRE LA MORTALIDAD INFANTIL EN BOGOTA POR FERNANDO TROCONIS. IMPRENTA DE J. CASIS. Universidad Nacional de Colombia. Facultad de Ciencias Naturales y Medicina. Bogotá. 1912

Archivo General de la Nación. Fondo de Asuntos Criminales. República (1825-1826). Legajo No. 1. Orden 010, folios 254-286. Índice 0010.

Archivo General de la Nación. Fondo de Asuntos Criminales. República (1827). Código: SR 12. Legajo: 15. No. de orden: 003, folios 90-95. No. de índice: 0398.

Archivo General de la Nación. Fondo de Asuntos Criminales. República (1829-1830). Código SR 12. Legajos: 19, 41, 47, 85. No. de orden: 006, folios 304-306.

Biblioteca Luis Angel Arango. Sección de libros raros y manuscritos. Juzgado 5° el Circuito de Bogotá. Febrero 7 de 1882. Miscelánea 897.

BERNAL, Rodolfo. Libro de lecturas escogidas en prosa y verso para niños y niñas. 1891.

BUENAVENTURA ORTIZ, Juan. Presbítero. Lecciones de filosofía social y ciencia de la legislación. Imprenta de Echeverría Hermanos. 1880. Bogotá.

Código Judicial de la Nación. Libro Tercero. Enjuiciamiento en Negocios Criminales. Edición 1889. Concordado por Manuel Angarita. Librería Colombiana. Camacho Roldan y Tamayo. Bogotá. Artículo 113 No 18 del Código Penal de 1858.

Conferencias dominicales sobre la educación de la mujer. Cuarta conferencia: De la influencia del cristianismo sobre la mujer, la familia y la sociedad. Dr. Fernando Corradi. Universidad de Madrid. 14 de Marzo de 1869.

CONTRIBUCIÓN AL ESTUDIO SOBRE LAS CAUSAS DE MORTALIDAD INFANTIL EN LOS DOS PRIMEROS AÑOS DE LA VIDA. PROFILAXIA Y TRATAMIENTO. Tesis para el doctorado en medicina y cirugía, presentada y sostenida por Bernardo R. Casas. Universidad Nacional. Facultad de Ciencias Naturales y Medicina de Bogotá. Bogotá. Imprenta electrica. 1907

DR. FRANCISCO F. VILABRILLE. La familia. Su origen y organización. Individuos que la componen y sus recíprocos deberes. Madrid. 1858.

DR. FERNANDO CORRADI. Conferencias dominicales sobre la educación de la mujer. Cuarta conferencia: De la influencia del cristianismo sobre la mujer, la familia y la sociedad. Universidad de Madrid. 14 de Marzo de 1869.

Fondo de asuntos eclesiásticos. Antídoto contra los males de Colombia. Miscelánea 1455. Bogotá 1828.

FRAY ANTONIO ARBIOL. La familia regulada con doctrina de la sagrada escritura y santos padres de la iglesia católica para todos los que regularmente componen una casa seglar. Librería de CH Bouret. Paris. Méjico. 1888.

Informe sobre siete años de programas de nutrición en Colombia. Ministerio de salud pública. Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. Dirección de Nutrición. Enero 31 de 1970.

MACH, José. “Tesoro del sacerdote o repertorio de las principales cosas que ha de saber y practicar el sacerdote para santificarse a sí mismo y santificar a los demás”. Sexta edición. Barcelona. 1872.

MEDARDO RIVAS. Conferencias sobre jurisprudencia criminal y reflexiones contra la pena de muerte hechas en la Universidad republicana. Imprenta Medardo Rivas. 1893

OBSERVACIONES SOBRE LA HIGIENE DE BOGOTA. Tesis para el doctorado en medicina presentada y sostenida por Isaac Arias Argaez. Bogotá. Imprenta de la Nación. 1890.

Primera Conferencia Nacional de Jueces y Directores de Casas de Menores. República de Colombia- Ministerio de Gobierno. Departamento de Prisiones. Penitenciaría Central. Imprenta. 1944.

PORRAS, Demetrio. Proyecto Código Penal, presentado al Consejo de Estado por el Consejero Doctor Don Demetrio Porras. Exposición de motivos. Bogotá. Pág. 53. Imprenta de Vapor de Zalamea Hermanos. Editor Enrique Zalamea. 1889.

PRESA, Tomas. Hijos naturales. 1920. Bogotá.

RESTREPO MEJIA, Luis. Elementos de pedagogía: obra adoptada por texto para las escuelas normales de Colombia por Luis y Martín Restrepo Mejía. Bogotá. Imprenta de Zalamea Hermanos. 1888.

VALBUENA, Gustavo A. Filiación Natural. Proyecto de ley y exposición de motivos. Presentado al Congreso de 1935 por Luis F. Latorre U., Representante por Bogotá, y por Dario Echandía y Jorge Soto del Corral, Ministros de Gobierno y Crédito Público. Imprenta Nacional. 1935.

VILABRILLE, Francisco. La familia. Su origen y organización. Individuos que la componen y sus recíprocos deberes. Madrid.1858.

PERIODICOS Y REVISTAS

El Catolicismo. Periódico semanal, religioso, filosófico y literario. No 248. 13 de Enero de 1857

La Escuela Normal. Periódico Oficial de Instrucción Pública. Estados Unidos de Colombia. Marzo 25 de 1871.

La Escuela Normal. Periódico Oficial de Instrucción Pública. Estados Unidos de Colombia. Agosto 30 de 1872.

La Escuela Normal. Periódico Oficial de Instrucción Pública. Estados Unidos de Colombia. Septiembre 7 de 1872.

La Escuela Pública. Principios i practica del sistema por James Currie, de Edimburgo y que fuera publicado por el periódico Escuela Normal el 22 de Enero de 1876.

LA ABEJA. Periódico de artes, industria, historia, moral, instrucción, variedades, comercio y anuncio del Órgano del Consejo Directivo de la Sociedad Protectora de loa Niños Desamparados. 25 de Marzo de 1883.

EL TIEMPO. DICIEMBRE 24 DE 1920.

EL TIEMPO. DICIEMBRE 24 DE 1920.

EL TIEMPO. JULIO 10 DE 1926.

EL TIEMPO. BOGOTA, OCTUBRE 11 DE 1935.

CROMOS. Revista semanal ilustrada. Bogotá, Noviembre 9 de 1918. Volumen VI. “Al margen de la peste”

REVISTA MEMORIA. JARAMILLO URIBE, Jaime. *La investigación a partir de las fuentes primarias en Colombia*. Enero-Diciembre de 1998. Bogotá.

REVISTA CREDENCIAL HISTORIA. MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en La protección a la niñez. Prioridad de las obras sociales en el Siglo XX. Octubre de 1999. No 118. Bogotá.

REVISTA CREDENCIAL HISTORIA. Edición 214. Octubre de 2007. Bogotá.

REVISTA CREDENCIAL HISTORIA. No 118. Octubre de 1999. Bogotá.

REVISTA CREDENCIAL HISTORIA. Edición 12. Diciembre de 1990. Bogotá.

REVISTA POLITEIA. UMAÑA, Luna. El Estado y la iglesia. Conferencia dictada durante el ciclo “100 años de Constitución Nacional 1886-1986”. Publicado en: Revista Politeia VI No 2 Págs. 60-69. Agosto de 1987.

TEXTOS

ACUÑA, Francisco. (2008). *Módulo de responsabilidad penal del adolescente*. Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. Bogotá.

ANGULO GONZALEZ, Guillermo y ESCALANTE BARRETO, Estanislao. (2009) *Sistema de Juzgamiento en el proceso de responsabilidad penal para los y las adolescentes. Régimen de libertad, captura y medidas de aseguramiento*. Consejo Superior de la Judicatura. Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla”. Bogotá

AMUNATEGUI PERELLO, Carlos Felipe. (2009). *Origen de los poderes del pater familias. El pater familias y la patria potestas*. Editorial Dykinson. Madrid.

ARIES, PHIPPE. (1987). *El niño y la vida familiar en el antiguo régimen*. Madrid: Taurus.

ARANGO, R. *Democracia y derechos humanos*. Bogotá.

BENAVIDES LUCAS, Manuel. (1995) “Filosofía de la historia”. Editorial síntesis.

BERGALLI, Roberto y RIVERA VEIRAS Iñaki (Coordinadores) Jóvenes y adultos. Un difícil vínculo social. Editorial Anthropos. 2007.

CAMPBELL. TOM D. “Los derechos del menor en tanto que persona, niño, joven y futuro adulto” en Derecho de los niños.

CARRARA, F. *Opúsculos de Derecho Penal*. Tomo I.

CARRARA, Francesco. *Programa de derecho criminal*. (1971). Tomo I. Editorial Temis. Bogotá, Colombia.

Códigos penales colombianos de 1837 y 1890.

Convención de los Derechos del Niño (1989).

COLLINGWOOD. R.G. (1946) *“Idea de la historia”*. Fondo de Cultura Económico. México.

DANZELOT, Jacques. *La policía de las familias*. Epílogo de Gilles Deleuze. Ediciones Nueva Visión. Buenos Aires.

DUEÑAS, Vargas. Guiomar. *Los hijos del pecado: ilegitimidad y vida familiar en Santa Fe de Bogotá colonial*. (1997). Editorial Universidad Nacional de Colombia. Bogotá.

FANLO, Isabel (compiladora). *Derechos de los niños. Una contribución teórica*. (2004) Biblioteca de Ética, Filosofía del derecho y Política dirigida por Ernesto Garzón Valdés y Rodolfo Vázquez. México.

FOUCAULT, Michael (1999) *“La verdad y las formas jurídicas”*. Conferencias que tuvieron lugar en la Universidad Católica de Rio de Janeiro, del 21 al 25 de mayo de 1973. Publicado en *“Estrategias de poder”*. Obras Esenciales. Volumen II. Introducción, traducción y edición a cargo de Julia Varela y Fernando Álvarez- Uría. Paidós Básica. Buenos Aires.

(1976) *Vigilar y castigar*. Buenos Aires: Siglo XXI Editores.

(1986) *El uso de los placeres*. México. Siglo XXI.

(1999) *Estética, ética y hermenéutica*. La ética del cuidado de sí como práctica de la libertad. Obras Esenciales. Volumen III. Editorial Paidós Básica.

(1999) *Conversaciones con Michael Foucault. Estrategias de poder*. Obras Esenciales. Volumen II. Introducción, traducción y edición a cargo de Julia Varela y Fernando Álvarez- Uría. Paidós Básica. Buenos Aires.

(2003). *Hay que defender la sociedad* (Curso del Collège de France, 1975-1976). Traducción: Horacio Pons.

(2006). *Arqueología del saber* (22ª. ed.) Buenos Aires: Siglo XXI Editores.

GALVIS ORTIZ, Ligia. *Las niñas, los niños y los adolescentes. Titulares activos de derechos. Mirada a Latinoamérica*. Ediciones Aurora. 2006.

GARCIA MENDEZ, Emilio. *Infancia. De los derechos y la justicia*. Editorial Temis. 1998.

20 años de la Convención de los derechos de los niños en América Latina: tendencias, peligros y perspectivas en el II Seminario Internacional de Infancia y Adolescencia organizado por el Consejo Superior de la Judicatura en la ciudad de Bogotá entre el 22 y 24 de Septiembre de 2010.

GARCÍA MÉNDEZ, E. & CARRANZA, E. (1990). Investigadores Grupo de investigación colombiano: Jesús Antonio Muñoz Gómez y Álvaro Orlando Pérez Pinzón. *Infancia, adolescencia y control social en América Latina*. Primer informe de San José de Costa Rica, 21 al 25 de agosto de 1989. Ediciones Buenos Aires.

HABERMAS, Jürgen (1998) *Indeterminación del Derecho y racionalidad de la administración de justicia* en Facticidad y Validez. Madrid. Trotta.

HABERMAS Jürgen y RATZINGER Joseph. (2005). *Los fundamentos pre-políticos del Estado democrático*. Revista Letras Libres.

GARZON VALDÉS, Ernesto. “Desde la modesta propuesta de J Swift hasta las casas de engorde. Algunas consideraciones acerca de los derechos de los niños”

GOMEZ, Jaramillo. Alejandro. (2008) *Un mundo sin cárceles es posible* Prologo. Sebastián Scheerer. Ediciones Coyoacan. México.

HOLGUIN, Galvis. Guiselle. Monografía para acceder al título de especialista en Instituciones Jurídico-Procesales: Desarrollo histórico de las violaciones al Proceso del Menor Infractor de la Ley Penal. (2005). Universidad Nacional de Colombia.

JARAMILLO, Carlos Eduardo. *Los guerreros invisibles. El papel de los niños en los conflictos civiles del siglo XIX en Colombia* (2007) en Historia de la infancia en América Latina. Universidad Externado de Colombia.

JERZY, Topolsky. (1973) “Metodología de la historia”. Segunda Edición. Cátedra. 1973.

LEÓN REY, J. A. (1923). *Revelaciones de un juez. Cuadros de ambiente*. De acuerdo con el informe presentado por Jorge Vélez, gobernador del Distrito Capital en 1906. Bogotá. (1935). *Centenario y delincuencia infantil*. Conferencia dictada por el doctor. 11 de julio de 1935.

(1939) *Los menores ante el Código Penal Colombiano con legislación comparada*.

Ley 57 de 1887.

Ley 98 de 1920.

Ley 95 de 1936.

Ley 83 de 1946.

Ley 1098 de 2006.

LYOTARD, Jean Francois. (1987). *La condición posmoderna: informe sobre el saber*. Buenos Aires: Cátedra.

MARTIARENA, Oscar. (2005) Estudios sobre Foucault y otras historias de culpas y confesiones de indios. "Foucault y la historia". Universidad Veracruzana. México.

MICHEL, Andrée en *Sociología de la familia y del matrimonio*. Traducción de Carme Vilagines. (1991). Ediciones península. Barcelona.

MUÑOZ Cecilia y PACHON Ximena en *Historia de la niñez en Bogotá 1900-1989*. (1989) Bogotá. Volumen 1. El niño y la salud, Volumen 5. Infanticidio, Abandono y Maltrato, Volumen 6. El niño: La asistencia y protección.

PACHON, Ximena. La familia en Colombia a lo largo del siglo XX. <http://www.bdigital.unal.edu.co/1363/13/12CAPI11.pdf>.

PRIOR OLMOS, Ángel. Nuevos métodos en las ciencias humanas. *Hermenéutica y reconstrucción (la dimensión hermenéutica en la teoría crítica de Habermas)*. Editorial Anthropos.

RESTREPO ZEA, ESTELA .*El concertaje laboral de los niños abandonados en Bogotá 1642-1885* (2007) en RODRIGUEZ, Pablo y MANNARELLI, María Emma en "Historia de la infancia en América Latina". Universidad Externado de Colombia.

STUART B. SCHWARTZ. Pecar en las Colonias. Mentalidades populares, inquisición y actitudes hacia la fornicación simple en España, Portugal y las colonias americanas.

THOMAS, Florence. (2008). *Conversaciones con Violeta. Historia de una revolución inacabada*. Editora Aguilar.

URIBE, Uribe. Rafael. (1994) "De cómo el liberalismo político colombiano no es pecado" Prologo de Juan Camilo Rodríguez Gómez. Editorial Planeta. Santafé de Bogotá.

VATTIMO G. y otros. (1994). *En torno a la posmodernidad. Posmodernidad ¿Una sociedad transparente?*. Editorial del Hombre. Bogotá.

WELSEN, Hans. La naturaleza de las penas y de las medidas de seguridad.

PAGINAS DE INTERNET

<http://www.google.com.co/search?tbm=bks&tbo=1&hl=es&q=mary+ellen+ni%C3%B1a+maltratada&btnG=>

<http://www.google.com.co/search?tbm=bks&tbo=1&hl=es&q=mary+ellen+ni%C3%B1a+maltratada&btnG=>

<https://www.icbf.gov.co/icbf/directorio/portel/libreria/pdf/BOLETINANUALSRPAParte1ener25de2010.pdf>

ANEXOS

ANEXO 1. Sobre la causa seguida contra Fermín Buenaventura por irrespeto a la justicia. (Legajo 15, Folios (Fls) 90-95). 1827

ANEXO 2. Incidente de la causa criminal contra Teodoro Paut por robo. (Legajo 19, Fls. 304-306; Legajo 41, Fls. 712-717; Legajo 47, Fls. 101-104).1830

ANEXO 3. Crimen contra Juan Bautista Jaen por un pasquín. (Legajo 1. Fls. 254 286).1825

ANEXO 4. Causa celebre contra una cuadrilla de malhechores compuesta de niños desamparados y protegida por mendigos y prostitutas. Contiene el auto de proceder, la acusación fiscal, la defensa filosófico-moral del doctor Daniel Hoyos c. y el veredicto del jurado. Bogotá. Imprenta de Borda. 1882.

ANEXO 5. LEY 123 DE 1890. Sobre Casas de Corrección y Escuelas de Trabajo, y por la cual se le dan al gobierno ciertas autorizaciones.

Abreviaturas:

S.E. : Su Excelencia

V.E. : Vuestra Excelencia

V.S. : Vuestra Señoría

Foja: Hoja

Recomendaciones:

Algunas palabras se encuentran entre paréntesis rectos [...], indicando que la palabra en el texto original tienen problemas de lectura y por lo tanto dicha palabra es la más acercada.

En algunos párrafos, principalmente en los de el Legajo 15, se encuentran subrayas (_____) significa que falta una palabra.

Dentro del texto los números entre paréntesis, en cursiva y en negrilla corresponden a la numeración que nos proporciona los folios. Ej. (90v) **V** significa vuelto y es lo que se llama el reverso de una hoja.

Generalmente este tipo de transcripciones pretenden tomar, en un porcentaje alto, la forma y el contenido original de un documento, es decir mostrar las expresiones ortográficas, gramaticales y la forma como se expresan en la época. En cuanto a tildes, por ejemplo, no las empleaban para marcar el pasado y muy poco para los verbos.

ARCHIVO GENERAL DE LA NACIÓN. Sección: REPÚBLICA. Fondo: ASUNTOS CRIMINALES (Anexos 1, 2 y 3)

ANEXO 1

SOBRE LA CAUSA SEGUIDA CONTRA FERMÍN BUENAVENTURA POR IRRESPECTO A LA JUSTICIA. (Legajo 15, Folios (Fls) 90-95)

(90) República de Colombia.

Juzgado Segundo en el Departamento del Canton del Espinal, junio 21 de 1827.

Al Señor Secretario de la Superior Corte de Justicia.

Dirijo a usted en fojas 62 la Causa Seguida de _____ contra Fermín Buenaventura por irrespeto y darle un bofetón al Alcalde 2^O Provincial del Chaparral acompañada con el correspondiente informe; para que usted se sirva ponerla en el conocimiento de Vuestra Excelencia (V.E.) la correspondiente y acusarme del correspondiente recibo.

Doy a usted
Juan de la Cruz Rocha (Firma) (90v)

Bogotá, julio 6 de 1827.

Excelentísimo Señor.

El juzgado 2^o _____ en depósito del Cantón del Espinal, dirige a V.E. la Causa seguida de _____ contra el Menor Fermín Buenaventura por haberle dado un bofetón al Alcalde 2' Parroquial del Chaparral. Por el dictamen del letrado que produjo [para demanda].

Sale absuelto de pena corporal condenándosele en la Corte del proceso, y como el Juzgado 2' en propiedad hallase ciertas contradicciones tanto en el parecer citado oponiendo en un todo al de 13 de marzo, como igualmente no habiendo desaparecido el delito, tuvo a bien por auto de 18 del corriente no conformarse y elevar el proceso al conocimiento de V.E. para que si lo estimase de [juzgar] se digne a aprobar el dictamen y darlo por ilegal.

Posteriormente se presento el curador del reo solicitando su excarcelación bajo la correspondiente fianza, la que se le otorgó en fuerza de las razones alegadas y teniendo a la vista el dicho dictamen del asesor.

Espinal junio 21 1827.

Juan de la Cruz Rocha. (92v)

Excelentísimo Señor. (Opinión del Ministerio Publico)

El Fiscal interino dice: Que esta causa se ha seguido contra Fermín Buenaventura por haber irrespetado de obra y de palabra al Alcalde Parroquial del Chaparral. Cuando en los principios de la causa se solicito por el procesado la excarcelación bajo de fianza, el asesor a quien este artículo se comento fue de concepto que el delito merecía pena corporal y que por lo mismo no se podía acceder a aquella solicitud. Por recusación Del letrado que había dictaminado, y del nombrado en segundo lugar se sustituyeron en el nombramiento a los [D.D.] (posiblemente Don Doctores) Juan Ronderos y Santiago Vargas, el segundo entiende su dictamen en definitiva sin saber si el nombrado en primer lugar tenía impedimento o quería excusarse para asesorar, y su parecer fue favorable al encausado, pues lo absuelve condenándolo en las Cortes. El juez advierte una manifiesta contrariedad entre los dictámenes de los dos asesores y dudando de la resolución que deba tornar consulta con V.E. el [susodicho] que deba seguir en las opiniones contrarias que se le presentan. El Fiscal juzga que hasta ahora no hay sentencia porque el juez explícitamente no se ha conformado con aquel dictamen y de consiguiente no puede decirse elevado a sentencia, ni V.E. puede entrar en su conocimiento. El Juez pudo conformarse o no con aquel parecer, y consultar en ese caso con otro letrado terminando con la duda que ahora le ocurre. El Ministerio pues, pide que V.E. mande devolver la Causa al Juzgado Municipal para que expresamente diga si se conforma o no con el parecer del Doctor Vargas, en el primer caso V.E. podrá entrar en el fondo del regaño, y en el segundo el Alcalde consultara con otro letrado. Así opina el Ministerio, y V.E. podrá determinar lo que crea más arreglado ajustar.

Bogotá 20 de julio de 1827

Cantillo (Firma) (93v)

ANEXO 2
INCIDENTE DE LA CAUSA CRIMINAL CONTRA TEODORO PAUT POR
ROBO. (Legajo 19, Fls. 304-306)

(304) Secretario Doctor Suarez

República de Colombia.
Juzgado 1^o Municipal.
Cartagena. Diciembre 7 de 1829

Al Señor Presidente de la Corte de Apelaciones del Centro.
Acompaño a Vuestra Señoría (V.S.) con cuarenta fojas útiles la Causa Criminal 2da. del oficio contra Teodoro Paut, esclavo del Señor Manuel Vives como por el delito de hurto, en consulta de la sentencia definitiva de este juzgado dictada con fecha 2 de los corrientes; para que V.S. se sirva someterla al conocimiento de V.E. la Corte de Apelaciones.
Dios guarde a V.S.

Manuel Josep Canabal (Firma)

(305)El 7 de enero de 1830 se alisto y se acuso recibo

Por recibida se nombra por defensor del reo al practicante Enrique Umaña a quien y al Señor Fiscal se citen para los efectos prevenidos en el artículo 22 de la Ley de 3 de mayo del año décimo sexto; y fecho de se cuenta al Señor Presidente para señalamiento de día que se haga la relación.

Quebedo
Lo produjo la Corte de Apelaciones del Centro.
Bogotá enero 8 de 1830

Suares (secretario)
Excelentísimo Señor.
El Fiscal, único en el despacho, dice: que el procesado en esta causa el siervo Teodoro Paut, es menor de edad, como se expresa en la declaración indagatoria y confesión, y para esta no se le nombro curador lo que la invalida debiéndose reponer la causa a aquel estado, aun cuyo defecto estaba arreglada la sentencia consultada.
Bogotá 11 de enero de 1830.

Álvarez

(306) Vistos por los señores Ministros Quebedo, Morales, Domínguez, hoy 13 de enero 1830.

Vistos resultando que el procesado es menor de edad y que la confesión se recibió sin curador nombrado al efecto; devuélvase la causa para que se subsane este defecto.

Quebedo (Firma) Morales (Firma) Domínguez (Firma)

Lo proveyó la Corte de Apelaciones del Centro en la Sala del Crimen.
Bogotá, enero 13 de 1830.

Suarez (secretario)

(Legajo 41, FIs 712-717)

(713) Juzgado 1° Municipal
Cartagena. Mayo 8 de 1830.

Al Señor Presidente de la Corte de Apelaciones del Centro.
Evacuada la diligencia que Su Excelencia (S.E.) la Corte de Apelaciones se sirvió disponer por su Superior provisión de 13 de enero último, en la Causa Criminal seguida en este Juzgado contra Teodoro Paut, por el delito de hurto, tengo el honor de pasarla a manos de V.S con cuarenta y cuatro fojas útiles, para que se sirva hacerlo a la vista de S.E.

Dios que a V.S. J. Ma. (Jose Maria) Espinosa (Firma)

Al Señor Fiscal
Quebedo

Lo proveyó la Corte de Apelaciones del Centro.
Bogotá siete de junio de mil ochocientos treinta.

Suarez (secretario)

Excelentísimo Señor

El Fiscal dice que por haberse recibido la confesión a Teodoro Paut, sin curador, siendo menor, se mando por V.E. fuese respuesta esta la causa a aquel estado: se tomo nuevamente la confesión, mas no continuo la causa por los demás tramites hasta pronunciarse sentencia, como ha debido hacerse por todo el curso de una causa o virtud de un acto nulo queda invalidado; más si con haberse repuesto sólo la confesión se estima por bastante, endeconfirmarse la sentencia de primera instancia pronunciada en estos autos.

Bogotá, junio 8 de 1830

Álvarez (Firma)
Quebedo(Firma)

Vistos hoy 12 de junio por los Señores Quevedo, Sanmiguel y Calderon
Vistas se nombra de defensor al practicante Manuel Junguito Aquieio y el Señor Fiscal se citen para sentenciarse con arreglo al artículo veinte y dos de la Ley de tres de mayo del año decimo sexto.

Quevedo (Firma) San Miguel (Firma)

Excelentísimo Señor (Alegato del Defensor)

El defensor nombrado en esta causa para hablar por el joven esclavo Teodoro Paut, a quien se le atribuye el hurto de dos anillos de diamantes practicado en un escaparate de la pertenencia de su ama Evarista Blanco en la ciudad de Cartagena, y la que ha venido a esta Corte de Apelaciones por consulta que se hace la sentencia de Primera instancia, ante V.E. conforme a derecho digo: que he leído con cuidado este proceso y en él no encuentro sino un procedimiento nada conforme con lo que lo arregla. Esta causa debió cortarse en su principio por qué no presta mérito alguno contra ese joven desgraciado, si, desgraciado por la vil condición en que ha estado desde su nacimiento. A este sólo punto contraere mi discurso que será breve pues la premura del tiempo concedido por la Ley coarta absolutamente la difusión que acaso podría ceder en beneficio del protegido reo.

Teodoro Paut esclavo y de edad de diez y seis años contra quien se procede y todo el fundamento es por si incapaz de acriminarlo. Las presunciones no son bastantes para encausar y formar juicio, tal parece ser el espíritu de la Ley de tres de mayo del año décimo sexto usado cause que a estas o a los indicios concurra siempre es testigo idóneo. He aquí la prueba que demanda el crimen de que se trata; más examinaremos si la hay en la presente causa. Todas las declarantes en el sumario son Evarista Blanco que es la robada como dueña de los anillos, Teresa González madre de Evarista y la creada o ama Eviaesvia Obiedo. Ninguna de las tres asegura ayer visto ejecutar el hurto, las dos últimas se refieren a la sospecha que dice Evarista tenía de su esclavo Paut. Es cuanto dicen sobre el particular sin que hayan podido agregar por la razón de estar distraídas en las ocupaciones domesticas, pues aunque la Obiedo espone que el muchacho corrió cuando la vio cerca de la carcel esto por la circunstancia de que su amo Manuel Vives lo iba buscar de un soldado seguramente para castigarlo por estar jugando con otros muchachos, y como, es natural (715) en ellos tener el azote y las reprensiones de sus señores que van frecuentemente acompañadas de un seño feroz, mucho más cuando se dirigen a esa clase miserable abatida bajo el pesado yugo de la esclavitud. La González añade en su declaración de foja 19 que su hija encontró una sortija de coral en el suelo a tiempo de registrar el escaparate. ¿y esta por que no lo declara? ¿como lo asegura la Gonzalez, no hallándose presente en la busca del escaparate y registro de las alhajas puesto que lo hizo sola Evarista? Luego por que esto es falso. De lo dicho pues se infiere que estas dos testificaciones no tienen fuerza, y conforme a derecho no hacen ni simple presunción.

Pasemos a las de Evarista Blanco. Esta no se puede reportar testigo idoneo porque nada vio, no da razon de su dicho, es parte interesada, y en fin se contradice en sus esposiciones de fojas 5^a y 18^a. En la primera dice que vio salir a Paut de la recamara asorado, y que despues de haverse desocupado, y despachado el almuerzo a su marido vino a inspeccionar el escaparate. Tengase aquí cuidado en advertir que despues de la salida de Paut de la recamara siguió en sus ocupaciones la Evarista, y mucho tiempo transcurrió en ellas hasta que se le ocurrió revisar sus alhajas, sacandose por consecuencia que no tuvo sospecha pues no es presumible que teniendola se abandonase. A las fojas 18 al fin dice que a la salida de la recamara lo vio sorprendido y que por la sospecha que de el se formó lo fue a registrar el escaparate y observó la falta de los dos anillos. ¿Y como convenimos tan vergonzosa contradicción? No se puede dudar que todas han sido cavilaciones y que no ha habido hechos positivos, con que acreditar la idoneidad de la testigo. Es por lo mismo de ningun valor en dicho y siendo así, no hay ni aun la prueba que detalla la ley para estos casos; sin embargo de su rigidez. Para confirmación de lo que antes relaciono acerca de la sortija aliada en el suelo lease la foja 18^a vuelta al principio y se vera lo que dice la misma Evarista, a saber que no ocurrió otra cosa, y que ninguna persona puede declarar sobre los hechos por que nadie los vio. A mi ver estos fundamentos hacen palpar hasta el grado de evidencia la inocencia de mi protegido y que esta causa no ha prestado merito para su presunción. Nada ebita que se arguyan contradicciones en las repetidas (715v) confesiones que se le tomaron a Paut pues estas solo versan sobre la diferencia de lugares, y lo principal es que estas no hacen fe ni son jurídicas por que siendo el supuesto reo menor de edad no se le nombro curador, y prueba de ello es que este mismo Superior Tribunal libro despacho para su reposición sin cuyo requisito son de ningun valor ni efecto.

Señor Excelentísimo detengase en las convenidas estas reflexiones y hayara que no hay sino meras presunciones que vistas prolijamente son leviscimas. Conforme a las leyes no son suficientes para condenar y solo en concepto del Señor Asesor que aconseja la primera sentencia son una prueba plena. En esta virtud y en atención a ser un miserable esclavo menor de diez y seis años, a que hace un año y meses que vive en un calaboso; que no existen tales anillos y que por lo mismo no se sabe su valor y otras razones de esta naturaleza; captando la benevolencia del Tribunal pido se sirva revocar la sentencia de primera instancia y absolver a Teodoro Paut, por quien hablo. De paso hare una observación bien justa de notarse, y es que el Señor Asesor en su dictamen de foja 39 condena a Paut a cinco años de presidio y en las costas. Confieso Señor Excelentísimo que me sorprendio la lectura de tan estraño dictamen. Pregunto ahora ¿quién paga estos costos? no el amo Manuel Vives por que el no es el procesado, tampoco Teodoro Paut porque es esclavo, y no es necesario saber mucho para conocer que este se reputa cosa y no persona, y que estos no pueden adquirir, sino que cuanto ganan es para su señor. Esto no lo ignoran ni aquellos que apenas han principiado el estudio de la jurisprudencia.

Yo pido que se haga mención de este abuso en la sentencia y que se prevenga al abogado que en lo subsesivo y en causas de esta naturaleza, como en todas las demás

criminales de pobres sea más circunspecto, (716v) pues yo como defensor no puedo sufrir que se le quiten tal vez algunos utensilios de su uso para satisfacer los derechos de proceso. Pido pues justicia y por ello.

A V.E. suplico se digne absolver a Teodoro Paut como tengo pedido que en lo necesario ya.

Jose Manuel Junguito (Firma)
Hecha la defensa hoy 19 de los corrientes

(Legajo 47, Fls. 101-104)

Excelentísimo Señor:

Teodoro Paut preso en la Carcel Pública de la ciudad de Cartagena ante V.E. con el más profundo respecto paresco y dijo: que despues que varios presos han elevado a V.E. en 18 y 29 del pasado mes de marzo por diferentes vías doy representación quejandose de lo inaguantable que esta el Estrangero Pedro Mustiere, y de que habiendo conseguido copias tengo el honor de acompañarla a V.E. señalada con los 1 y 2, como el lejos de conformarse como todos con su suerte y mejorar de conducta, cada día se pone más frenético e intratable, me he visto precisado a adoptar esta medida con el fin de rogar a V.E. se digne traer a la vista su causa que le fue remitida en consulta, o apelación de la sentencia de diez años de presidio que se le ha impuesto. En primera instancia y despachada descansemos de él, en concepto exelentitísimo que nos tiene tan mortificados y sobresaltados y dice que supuesto el esta perdido, ha de esforsarce en perjudicar a cuantos pueda, con cuya deprabada intención ha manifestado que dara parte y hara acusaciones ante todos los Tribunales contra los que se le antoje, y aun se ha rojado a proponerme de sin ser ese de testigos de suerte que cuantas imputaciones hubiere contra algo no serán más que la hobra de la falsedad y de sus desesperados proyectos.

Así lo considero justo y en su virtud (101)

A V.E. reverentemente vuelvo a suplicar se sirva proveer como llevo pedido que el justo que en lo necesario juro ya. Cartagena abril 2 de 1830.

Exselentísimo Señor
A ruego de Teodoro Paut.

Tomas Marquez (Firma) (101v)

Excelentísimo Señor. Los subscritos presos en la Carcel Pública de esta ciudad de Cartagena, ante V.E. con el más profundo respeto tenemos la honra de exponer: Que para que nuestras penas sean más duras e insoportables, tenemos la desgracia de contar entre nosotros, jenios discolos, inquietos y perjudiciales. Tal lo es Señor Excelentísimo un tal Pedro Mustiere Primas de nación, hombre intratable porque su

conducta chocante y altiva. Este extranjero desesperado con el remordimiento de sus delitos, y con el fiero de la sentencia en que en primera instancia se le ha condenado a diez años de presidio, la cual existe hoy en apelación ante V.E., no sabe como ha de mortificarnos, inventando cuantos medios fuere de perjudicarnos, buscando quienes le sirvan de testigos falsos y figurando calumnias que solo pueden existir en su maldeseo y deprabadas intenciones. Por tanto, y penetrados que quiera haya conseguido alguno o algunos que encontrándose en el mismo caso que él le sirvan de apoyo a sus diabólicas maquinaciones, para que no logre sorprender a V.E. y sacrificar la inocencia o reputación de cualquiera de nosotros, o de otra persona; nos hemos resuelto a elevar a V.E. este parte, con el fin de que V.E. se sirva desechar todas cuantas acusaciones le pueda dirigir el referido Mustiere, como hijas solo de sus criminales intenciones, como proyectos de hacer mal a los colombianos a quienes odia aserridamente y como la obra exclusivamente de la falsedad. Diciéndose igualmente traer a la vista su causa, y acabarlo de despachar como fuese de justicia.

Por mientras más se le demore en esta, él es capaz de sacar de tino al hombre más pacífico y moderado, y causar quisas la ruina de alguno, pues encontrándose culpado en su negocio, en el fondo de su corazón se cree perdido, y aspira sino a perder, comprometer y perjudicar a cuantos puede. Así lo consideramos de justicia y mediante a que a V.E. debe garantizar nuestra seguridad, y velar en favor del inocente, evitando los progresos de males semejantes.

A V.E. suplicamos acojiendonos bajo sus auspicios, se sirva proveer de conformidad, que protestamos y en lo necesario juramos V.E.

Excelentísimo Señor

Hay varias firmas

Es copia

A ruego de Teodoro Paut

Cartagena marzo 25 de 1830

Excelentísimo Señor

Hay varias firmas.

Excelentísimo Señor queja contra Pedro Mustiere fundada en las razones que se expresan y pidiendo en vista de todo acabe de determinarse en causa pendiente en segunda instancia ante V.E.

Copia. A ruego de Teodoro Paut

Tomas Marquez (Firma) (103)

Lo proveyo la Corte de Apelaciones del Centro. Bogota abril veinticinco de 1830

Suarez (Firma) (Secretario) (104)

ANEXO 3
CRIMEN CONTRA JUAN BAUTISTA JAEN POR UN PASQUÍN. (LEGAJO 1.
FLS.254-286)

(254)No 156

República de Colombia

Gobierno de Veraguas, Santiago septiembre 21 de 1825

Al Señor Alcalde Municipal de este Canton

El adjunto pasquín que inclullo a usted ha sido presentado a este Gobierno por el Señor Jose del Pino quien debe satisfacer ante el juzgado de Usted como lo ubo; y practicando Usted las diligencias subsecuentes a su fijación y Autor con la brevedad que exige el caso avisara a este Gobierno con oportunidad de su resultado.

Dios que a Usted

Pedro. **(255)**

La ciudad de Santiago septiembre veintiuno de mil ochocientos veinte y cinco. Santiago del Bal Alcalde Municipal 1° de este canton dijo: Que habiendo recibido en este momento un oficio del Señor Gobernador de la Provincia con fecha de este día, marcado con el No.156 a que es adjunto un pasquín presentado a Su Señoría por el Señor José del Pino, con prevención de que haga una sumaria investigación de su autor para ponerlo en su conocimiento sin perjuicio del cumplimiento de las Leyes por tanto. Debía de mandar y mandé por este mi auto, se reciba declaración a dicho Pino, y se confronte la letra del Pasquín, con la del Papel escrito por el ciudadano Juan Bautista Jaen en presencia del Señor Gobernador quien me lo ha entregado; y que noticiando todas las diligencias posibles se logre el fin propuesto. Así lo proveo mando y firmo por ante testigos a falta de Escribano que certifico.

Santiago de Bal (Firma)

Testigo: Leon Cuellar (Firma) Testigo: Escolastico Romero (Firma)

Santiago de Veraguas septiembre 21 de 1825

A efecto de hacer la averiguación a que se contrae el auto que antecede, recibase declaración al Señor José **(259)** del Pino; y a fin de hacer la confrontación de letras prevenida, se nombra al Señor Ministro tesorero, Manuel de Ayala, y a los ciudadanos Jerónimo García, Juan Bautista Tegeira, y Antonio Facio. Así lo proveo mando y firmo, actuando con testigos a falta de Escribano que certifico.

S. Bal (Firma) Testigo: Escolastico Romero (Firma) Testigo: Leon Cuellar (Firma)

En la ciudad de Santiago de Veraguas erg el mismo día mes y año en cumplimiento del Decreto que antecede, hize comparecer al señor José del Pino, a quien recibí juramento

que hizo en legal forma que hizo por dios Nuestro Señor y una Señal de Cruz, y prometiendo decir verdad, inteligenciado de lo que la motiva dijo: Que el Pasquín que presento al Señor Gobernador en esta Provincia, lo adquirio de Pantaleon Díaz Esclavo del Señor Cura Vicario en esta Ciudad, y que este se lo entrego diciendo que un Niño de la Señora Josefa Arrossemena nombrado Juan, lo había quitado de un pilar en la Casa del Ciudadano Antonio Facio, y no pudiendo leerle, se lo pidio, y que el lo trahía, aber si lo podía leer, y entender, y conociendo el que declara, ser papel anonimo, cumplio con su deber, y obligación entregandolo inmediatamente a dicho Señor Gobernador en la Casa, y en su presencia del Ciudadano José Maria Dutany; que esto sabe, y es que esto puede decir en fuerza de su juramento, y siendole leyda esta su declaración, en ella se afirmo y se ratificó, dijo de ser de edad de cuarenta años y lo firmo con migo de que certifico.

S. Bal (Firma)

José del Pino (Firma)

Testigo: Escolastico Romero (Firma)

Testigo: Leon Cuellar (Firma)

En el mismo momento en virtud de lo provenido en el Decreto anterior comparecieron en este juzgado por medio de un recado urbano los Señores tesorero de la Provincia Manuel de Ayala, Jeronimo Garcia, Antonio Facio, y Juan Bautista Tejeira, a efecto de hacer la confrontación ordenada en él, de la letra del Pasquín que se haya á foja 2^a y de la del papel escrito por el Ciudadano Juan Bautista Jaen, en presencia del Señor Gobernador de la Provincia, que se mira a foja 3⁸ y habiendo (**260**) puesto ambos en la de dichos Señores despues de haberlos examinado detenidamente; dijeron, ser en un todo iguales los caracteres, ortographia, y formación de los renglones: En prueba de lo cual por concluida esta diligencia, la firman con migo y los testigos de la actuación a falta de Escribano de que certifico.

S.Bal (Firma) Manuel de Ayala (Firma), Jeronimo García (Firma), Antonio Facio (Firma), Juan Bautista Tejeira, (Firma)

Testigo: Escolastico Romero (Firma) Testigo: Leon Cuellar (Firma)

En la Ciudad de Santiago en el mismo día mes y año (**260v**) hize comparecer al ciudadano Juan Bautista Jaen, a efecto de recibir la declaración prevenida en el Decreto que antecede: el cual prometio decir verdad, habiendo visto los dos papeles que estan por cabeza despues de habersele leído, la diligencia citada dijo: Que no podía culpar ningún hombre, que nadie le ha mandado hacer el Pasquín, ni el tampoco lo ha escrito: Que efectivamente es igual la letra, ortographia, y formación de los renglones del papel que ha escrito en presencia del Señor Gobernador, y del Pasquín por que se instruye el presente sumario. Que cuanto tiene dicho y declarado es la verdad, y

habiendosele leydo esta su declaración en ella se afirmo y ratifico, dijo de ser de edad de veinte años, y lo firmo con migo, y los testigos a falta de Escribano de que certifico.

S.Bal (Firma)

Juan Bautista Jaen (Firma)

Testigo: Leon Cuellar (Firma)

Testigo: Escolastico Romero (Firma)

Vistas las diligencias antecedentes: Caresiendo este Juzgado de los conocimientos necesarios para obrar en la materia; y no habiendo en la Provincia un Letrado que pueda iluminarle, ha venido en nombrar a los Señores Coronel **(261)** José de Tabrega, y Ministro Tesorero de la Provincia Manuel de Ayala, para en su asociación dictar la Providencia subsecuente con arreglo a lo dispuesto en el artículo 105 de la Ley reglamentaria de tribunales. Así lo proveo y mando por este mi auto ante testigos a falta de Escribano en la ciudad de Santiago. Septiembre veinte de mil ochocientos veinticinco.

S.Bal (Firma)

Testigo: Escolastico Romero (Firma)

Testigo: Leon Cuellar (Firma)

En la ciudad de Santiago de Veraguas en el mismo día mes y año habiendo comparecido en este Juzgado, los Señores **(261v)** Tesorero de la Provincia Manuel de Ayala, Jeronimo Garcia, Antonio Facio, y Juan Bautista Tejeira a fin de llevar la disposición de la Providencia antecedente, inteligeniado de su tenor habiendo prestado en legal forma el juramento prevenido, ratificaron lo que tienen expuesto sobre la materia en la diligencia que se mira a foja 5a; y en su comprobación firman esta con migo, y los testigos de la actuación á falta de Escribano.

S.Bal (Firma) Manuel de Ayala (Firma) Jeronimo Garcia (Firma) Antonio Facio (Firma) Juan Bautista Tejeira (Firma)

Testigo: Escolastico Romero (Firma) Testigo: Leon Cuellar (Firma)

Santiago de Veraguas Septiembre 21 de 1825

Vistas las diligencias que anteceden por las cuales resulta plenamente combicto Juan Bautista Jaen de haber sido el autor del papel anonimo que se haya a foja 2^a, que ha sido confrontado detenidamente en caracteres ortographia, y formación de renglones con el que el expresado Jaen escribio, y firmo en este día en presencia del Señor Gobernador de la Provincia, por los Señores Ministro Tesorero de ella Manuel de Ayala, Jeronimo Garcia, Antonio Facio, y Juan Bautista Tejeira **(262)** quienes prestaron juramento en legal forma en este Juzgado en cumplimiento -fielmente su misión; debiendo asegurarse la persona de Jaen, tanto por que sustanciado el proceso debe mereser según la Ley pena corporal, cuanto porque es de recelarse su fuga: He venido ha determinar, se ponga preso en la Carcel pública de esta ciudad, dandose las ordenes prevenidas en los artículos 161 y 162 de la Constitución al mencionado Juan Bautista Jaen, y a el Alcayde o Carcelero, incertando en ella esta Providencia. Y como

el Señor Gobernador de la Provincia exige por su oficio en este día que se haya al folio 1° se le dé con oportunidad conocimiento del curso del sumario; oficiesele para satisfacer su pedido y comprobar la actividad del Juzgado con transcripción de esta Providencia. Así lo proveo mando y firmo por ante testigos a falta de Escribano de que certifico.

S. Bal (Firma)

Testigo: Escolastico Romero (Firma) Testigo: Leon Cuellar (Firma)

En la Ciudad de Santiago de Veraguas en el mismo día mes y año en virtud del auto que antecede hice comparecer ante este Juzgado a Juan Bautista Jaen preso de la Carcel publica de esta ciudad para efecto de tomarle su declaración el cual despues de haber ofrecido decir verdad sele pregunto lo siguiente:

1° Preguntado si es verdad se llama Juan Bautista Jaen sí es Natural, y vecino de la Parroquia de Penonomé del Canton de Nata y de edad de veinte años, como ha declarado ante este Juzgado en la que se mira a foja 6 que se le ha mostrado y leído dijo: Que es vecino de la Parroquia de Penonomé de donde es natural, y que en cuanto a la edad, y nombre siendo constante, se afirma y ratifica en lo que ha (263) subcripto en su declaración sobre uno, y otro por ser verdad: y responde: 2° Preguntado: Como niega haber sido el autor del papel anonimo que se haya a foja 2 cuando es conbencido de ser igual en un todo la letra de él, con la del papel que escribio en presencia del Señor Gobernador de la Provincia el dia ventiuno del presente, según lo tiene declarado como se vé a foja 6 dijo: Que ratifica en un todo su declaración, y responde. 3° Rebembenido como niega la verdad, siendo cierto que la encubre, en virtud de confesor el mismo la igualdad de la letra del Pasquín, su ortographia, y formación de renglones con la del papel que hizo, y firmo ante el Señor Gobernador, los cuales, han sido reconocidos, y comparados detenidamente por los Señores Ministro Tesorero Manuel de Ayala, Jeronimo Garcia, Juan Bautista Tejeira y Antonio Facio, nombrados por este Juzgado para examinarlos con escrupulucidad como lo hicieron, y declararon juradamentadamente su homogeneidad como se ve en la dicha fojas 5a y 7a de esta causa dijo: Que ratifica en un todo su declaración de foja 6a. Y en este acto se suspende esta confesión para proseguirla siempre que combenga: Y el confesante dijo que lo que ha dicho es la verdad, y lo firma con migo, y testigos de la actuación a falta de Escribano de que certifico.

S. Bal (Firman)

Juan Bautista Jaen (Firma)

Testigo: Leon Cuellar (Firma)

Testigo: Domingo Barcia (Firma)

Santiago (263v) de Veraguas septiembre 24 de 1825.

Por evacuada la confesión se nombra de Promotor Fiscal en estos autos para que formalise la acusación con arreglo a derecho y dentro de su termino al Ciudadano Felipe Cuartelo que en el acto de la notificación aceptara y jurara el cargo, y hagase

saver al reo en ellos proceda al nombramiento de su defensor, y no haciendolo, se nombrara de oficio. Así lo proveo, mando, y firmo actuando con testigos a falta de Escribano de que certifico.

Santiago del Bal (Firma)

Testigo: Juan Jose Barallo (Firma)

En el mismo dia mes y año hize saver el nombramiento de Fiscal que por el Decreto que antecede se hace al Ciudadano Felipe Cuartelo quien en su inteligencia dijo. Que lo aceptaba, y acepto, y juro a Dios Nuestro Señor; y una Señal de Cruz, ejecutar bien, y fielmente dicho cargo, lo que verifiko y firmo por ante mi, y testigos a falta (264) de Escribano de que Certifico.

S.Bal (Firma) Felipe Cuartelo (Firma)

Testigo: Juan Jose Barallo (Firma) Testigo: Leon Cuellar (Firma)

En el mismo dia mes y año hize saver el Decreto que antecede al reo Juan Bautista Jaen, a efecto de que nombrase defensor, y en su inteligencia dijo: Que nombrara, y nombro por su Defensor al Ciudadano Juan Jose Aizprua y esto dio por respuesta que firmo con migo, y dichos testigos con que actuo a falta de Escribano de que certifico.

S.Bal (Firma) Juan Bautista Jaen (Firma)

Testigo: Juan Jose Barallo (Firma) Testigo: Leon Cuellar (Firma)

Santiago Octubre 4 de 1825

Obrando de las presentes diligencias el menor de edad de Juan Bautista Jaen, y si su pubertad prosedera este a nombrar Curador ad litem en el acto de la notificación: y a las dose del presente dia se traera a la presencia de este Juzgado para proseguir su Confesión que ha quedado abierta; previa aceptación juramento, fianza y, disernimiento del Curador que se nombre, bien por dicho menor ó de oficio en su rebeldia, Asi lo proveo mando y firmo actuando con testigos a falta de Escribano de que certifico.

Doctor Anonezuezia (Firma)

Testigo: Juan Jose Barallo (Firma)

Testigo: Leon Cuellar (Firma)

En la (265) ciudad de Santiago en el mismo dia mes y año hize saber el Decreto que antecede a Juan Bautista Jaen preso en esta Carcel Publica y en su inteligencia dijo: Que nombraba y nombro por su Curador ad litem al Ciudadano Juan Aizprua vecino de la Parroquia del Montijo de la comprensión de este Canton; y esto dio por respuesta con presencia de los testigos con quienes actuo a falta de Escribano.

Doctor Anonezuezia (Firma) Juan Bautista Jaen (Firma)
Testigo: Leon Cuellar (Firma) Testigo: Juan Jose Barallo (Firma)

En la Ciudad de Santiago de Veragua y Octubre cinco de mil ochocientos veinticinco años: ante mi el presente Juez, y testigos con quienes actuo a falta de Escribano parecio el Ciudadano Juan Jose Barallo en esta vecindad a quien certifico que conosco y dijo: Que el Ciudadano Juan José Aisprua del Montijo, ha sido nombrado curador ad litem del menor Juan Bautista Jaen cuyo cargo tiene aceptado y jurado: Y siendole preciso afianzar su procedimiento en el manejo de dicha personeria, ha hablado al otorgante para que lo sea en que se ha combenido y poniendolo en ejecución por temor de la presente otorga: Que el dicho ciudadano Juan Jose Aisprua, cumplira bien, y fielmente con el cargo, que le es cometido caso necesario consultandose con peritos inteligentes y que si de ello le resultase alguna responsabilidad, la pagará; y en su defecto (266) lo hara el otorgarme en esta ciudad o en otra cualquiera parte, y lugar que se le pida, y demande sus bienes fueren hallados sin pleito alguno con las costas de la cobranza en virtud de esta escritura su traslado y simple juramento de la parte en que defiere la prueba aberiguación y liquidación que se ofreciere para su aparejada ejecución de que le releva aun que de dicho se requiera. A cuyo cumplimiento y firmeza obliga su persona y bienes habidos, y por haber en la más bastante forma de dicho. En cuyo testimonio así lo otorgo, y firmo, siendo testigos los ciudadanos Remigio Escartín, Pedro Escartín y Pedro Soberon.

Doctor Juan Anonezuezia (Firma) Juan Bautista Jaen (Firma)
Testigo: Leon Cuellar (Firma) Testigo: Remigio Escartín (Firma)

En la Ciudad de Santiago de Veragua el propio dia mes y año el Señor Juez en Hacienda de la Provincia dijo: Que habiendo visto el nombramiento aceptaron juramento; y fianzandado por el Ciudadano Juan Jose Aizprua que preseden para hacer curador del menor Juan Bautista Jaen en estos autos: lo se discernia y discernio el nominado cargo en cuanto ha lugar por derecho; y por el mismo dandole facultad para que en juicio y fuera de él, y emitidas sus causas e incidentes, le defienda: prestando como presto su autoridad y judicial Decreto. Por el cual así lo provello mándo, y firmo siendo testigos Remigio, y Pedro Escartín y Pedro Soberon: ac (266v) actuando con testigos a falta de Escribano y certifico.

Doctor Juan Anonezuezia (Firma)
Testigo: Leon Cuellar (Firma) Testigo: Remigio Escartín (Firma)

En la Ciudad de Santiago de Veraguaz Octubre cinco de mil ochocientos veinticinco. El Señor Juez de Hacienda en la Provincia en virtud del anterior decreto, hizo compareser a Juan Bautista Jaen detenido en esta Carcel Pública a efecto de tomarle

su confesión; y a presencia de los testigos con quienes actuo a falta de Escribano se le lelleron todas las diligencias de este sumario, e impuesto de los testigos aquienes conoce, y hecho cargo de la gravedad, y obligación que tiene de decir verdad prometiendola siendo presidente de su curador nombrado se le hicieron las preguntas y recombenciones siguientes; En prosecución de su confesión quedo abierta.

Preguntado si sabe la causa de su prisión o la presume dijo: Que la presume por el Pasquín que se le atribuye, y responde. Preguntado si se afirma, y ratifica en la confesión que tiene dada en estos autos, o si tiene que quitar o añadir cosa alguna dijo: Que se afirma, y ratifica en la declaración que tiene dada, (que nada tiene que quitar, pero si añadir que el confesante fue asechado por el ciudadano Jose María Dutany (267) ofreciendole veinticinco pesos por que declarase quien le havia mandado hacer el Pasquin, haciendole que cometiera un exceso de culpar a otro por interes, siendo el notador de su confesión, y responde.

Preguntado si conoce la letra del Pasquín que se le pone de manifiesto, si sus perfiles, y rasgos otorgraphia, y estilo, es propio del confesante, si la reconoce por suya, o diga su autor, dijo: Que no conoce la letra, que se parese a la suya en formación, pero no en perfiles y rasgos, aunque si en otorgrafia: el estilo es propio, por que no lo reconoce por suyo, y responde.

Recombenido como niega pareserse la letra del Pasquín a la del confesante en perfiles, y rasgos cuando ellos hacen la formación que confiesa ser la misma, y es en un todo igual con los mismos perfiles, y rasgos según judicialmente esta cotejada, dijo: Que niega ser la suya porque no la ha hecho, ni nadie se la ha visto hacer.

Recombenido, luego si pudiera ser combicto o lo que es lo mismo, se la hubiera visto hacer en terminos en que le fuese provado plenamente, entonces no lo negaria, y por que su negativa la fundamenta en la no combinación, y no por que verdaderamente no sea el confesante el autor de dichas letras, confiese y diga la verdad a que es obligado, dijo: Que no tiene más que decir responde.

Recombenido que su silencio pudiendo y debiendo hablar en ratificación a los cargos que se le hacen en su fundada negativa, lo hacen confeso y por que se le hace cargo en que se tendra por tal, sino satisface razonablemente como debe dijo: Que no lo ha hecho, y que a nadie puede culpar y responde.

Redanguido: estando convicto por el cotejo que legalmente se ha hecho; y confeso su irracional negativa, a que ha sido apersivido diga si el Pasquín cuyo estilo tiene confeso (267v) ser del confesante que es propiamente dictado por el mismo por si o por encargo de algun otro: Confiese y diga la verdad; en inteligencia de que las penas le seran minoradas siempre que no lo haya sido hecho propio, sino por ordenación de otro, y al contrario, tendra que sufrir las que las leyes imponen a los que por hecho propio cometieren tales atentados: dijo: Que se afirma, y ratifica en lo que tiene dicho ni que nadie se lo ha mandado hacer, y responde.

Preguntado cuantas veces ha estado preso y porque causa, dijo: Que esta es la primera, y por la presente, y responde.

Con lo que se dio por concluida esta confesión que se deja avierta para proseguirla siempre que combenga: y habiendosele leydo al confesante en ella se afirmo, y ratifico, y la firmo con migo; y los testigos con quienes actuo a falta de Escribano de que certifico.

Doctor Anonezuezia (Firma) Juan Bautista Jaen (Firma)
Testigo: Leon Cuellar (Firma) Testigo: Remigio Escartín (Firma)

Santiago Octubre 6 de 1825

Por ebacuada la confesión: y resultando criminal Juan Bautista Jaen, continuara en calidad de preso en esta Carcel pública, por estar combicto, y confeso. En el hecho por que esta causa se le sigue. Inti (268) mesele esta orden de que se le dara copia como así mismo al Alcayde de la Carcel conforme a la Ley: Y pasen al Fiscal nombrado para que formalise la acusación. Asi lo proveo mando, y firmo actuando con testigos a falta de Escribano de que certifico.

Doctor Anonezuezia (Firma)
Testigo: Leon Cuellar (Firma) Testigo: Remigio Escartín (Firma)

Honorable Señor Juez Letrado

El Fiscal nombrado en esta sumaria en cumplimiento del deber que le constituye a usted representa: Que Juan Bautista Jaen esta convicto y confeso, en el hecho de ser el, el Verdadero Autor de Pasquín o Anonimo de consiguiente no queda una duda ni que vacilar sobre este asunto y de hecho es comprendido en el delito de conmoción o asonada alterando la Paz pública tiene Jaen pena de destierro por cuatro años según la Ley 1^a, 2^a, 5^a y 6^a y titulo 15 libro 18. Recepción del mismo modo que los guia sin licencia de la Justicia tambien comparar en estos casos para que acuda la gente. Tambien deben destinarse como vagos al expresado por ocho años teniendo la edad de diez y siete a cuarenta años teniendo la edad y robustez correspondiente: Siendo ineptos para este servicio por falta de talla deveran servir en la marina y no pudiendo estar al proposito para uno ni otro por Señor ancianos o impedidos deben recogerse en las casas de misericordia. Siendo así que saben debe imputarse como vagos por en esto ningun hombre de bien podria ocuparse en esta sino los osciosos y mal entretenidos. Es mi sentir pues conforme a la Ley que a saber se destinen por termino de ocho años en los cuerpos veteranos de la Republica. Salvo lo que usted Juzgue por conveniente.

Santiago Octubre 7 de 1825.

Felipe Lloreda (Firma) (268r)

Señor Juez Letrado:

Juan Jose Aizprua Curador ad litem de la persona de Juan Bautista Jaen menor de veinte y cinco años, y preso en esta Carcel pública, contestando al traslado que usted se ha servido darme y con el respeto debido, ante usted paresco, y digo: Que la acusación que hace el Señor Fiscal nombrado en estos autos, es de ningun valor ni efecto, respecto a que Juan Bautista Jaen no ha sido complice en el delito por que es acusado, ni debio habersele detenido en la carcel. Sin justificarle el hecho, pues todo lo acaecido contra dicho Jaen, ha sido advitriedad, por todos los motivos siguientes: Lo primero por que el Pasquín no se dirige a insultar (269) Directa, ni indirectamente a ningun particular, pues solo se contrahe a hacer ber el hegoismo que haiga en esta ciudad, y este es un caso, en que las autoridades devian poner todos los medios necesarios para averiguar lo sierto de ello, y arrancar de raiz tal semilla que con sus vapores corrompen las Leyes, y la quietud de los pueblos; y no castigar al que lo anuncia. Lo segundo, por que si el pasquin merecia alguna censura, devio primero observarse los tramites de la Ley 17^a de Septiembre de 1821 y principio el primero el contrario, han infringido los articulo 2^o, 3^o, 31^o, 32^o, 33^o y 34^o de dicha Ley; quedando comprendido el Juzgado en el articulo 38^o de la misma Ley que le condena irremiciblemente pues solo se dirigio a haberiguar, de quien era la letra, y quien el autor de ella, corrompiendo en un todo el antedicho articulo. Lo tercero que aunque la Ley ya sitada, fija penas con que castigar a los que abusen de la preciosa libertad de escribir, imprimir y publicar sus ideas, heso se comprende con aquellos a quienes se les justifique legalmente bajo dicha firma, o prueba de testigos y no por indicios, sin una semiplena prueba. Lo cuarto que el Señor Fiscal dice que el prenotado Jaen esta confeso, como tambien se advierte en el Decreto que corre a fojas 13 de estos autos, su confesión resulta de no haber respondido a los Cargos, y recombeniere que el Júzgado le hiso; daño causado de mucha estupidez inorancia y falta de edad, pues (269v) ni el sabia lo que se le preguntava, ni tampoco lo que respondia, puesto que nada respondio conteste a los cargos, y recombení que el Juzgado le hizo pues en la segunda pregunta de la confesión, quiso hacer ber que ni la codicia de veinte y cinco pesos que le ofertava el Ciudadano Dutani, le obligo a mancillar su inocencia, por estar obscuros el autor del pasquín, y se vertio por tan contrario estilo, que nada dijo en su favor. Quinto por que las Leyes que el Señor Fiscal sita para condenarle, si son de la ré Copilación de Castilla) son vicebersa, puesto que la primera, jira contra los hazonadores que juntan gentes para perturbar la quietud de los pueblos. La 2^a se contrahe a los que con dichas hazonadas hacen daño a alguna persona. La 3^a se contrahe a impedir a los cavalleros y hijos dalgos tomen conductos por hazonadas que hayan entre si, o alborotos; 4^a y la 5a y sexta igualmente en nada se contrahen al crimen que se juzga más: Es dable que por que la letra de Jaen sea igual (que lo dijo) a la del Pasquín. sea suficiente indicio ara acreditar que és él, el autor ¿Cuándo cualesquiera puede imitar cuantas letras le paresca?. No carece de ejemplo esta ciudad, claro se bé, en varias mesas revueltas que hay en el lugar parecer distintas letras imitadas (270) y tan solo para esta injustificada causa, le condena el Señor Fiscal ¿me queda sierta duda, que mas ha sido pasión que crimen la Causa de Jaen, pues ni parece en la Causa seguir querellantes alguno, ni el Juzgado debio seguir la de oficio, por que si el Señor Pino

presento el pasquín al gobernador no fue por via de queja, pues el tapoco tenia facultad para ello, que las Leyes solo les conceden esta facultad, a lo agraviados. Y que le mueve al Señor Fiscal condenar a un hombre, fuera de los tramites legales de la Ley. ¿Sera algun criterio particular? no cabe duda; por lo que debe usted dar al desprecio dicha acusación por falsa, sospechosa, y de ningun valor y dictar providencia para que ha Jaen, se le indennice el agravio que se le ha hecho y los perjuicios que se le han irrogado por todo lo que.

A usted pido y suplico se sirva probeher y mandar, según y como dejo pedido, por ser justicia que imploro junto con lo necesario. Santiago Octubre 11 de 1825.

Juan Jose Aizprua (Firma)

En la Ciudad de Santiago y Octubre trece de mil ochocientos veinticinco: ante mi y testigos con quienes actuo a falta de Escribano parecieron los Señores Manuel Ayala, Jeronimo Garcia, Juan Bautista Tejeira, y Antonio Facio, a efectos de verificar los actos de cotejo que se hallan en estos autos a fojas 5^a y 7^a y teniendo a la vista el Pasquin y el papel que a su presencia escribio el reo en estos autos Juan Bautista Jaen previe el juramento de Ley que precisaron en debida forma dijeron; que se afirmavan, y ratificaban en dicho cotejo, y siendoles leydo el presente se afirmaron y ratificaron; expusieron ser mayor de edad y no les tocan las generales de la Ley y la firmaron con migo y los testigos presenciales con quienes actuo a falta de Escribano de que certifico.

Doctor Anonezuezia (Firma) Jeronimo Garcia (Firma)

Juan Bautista Tejeira (Firma) Manuel Ayala (Firma) Antonio Facio (Firma)

Testigo: Leon Cuellar (Firma)

Honorable Señor Juez Letrado

Juan Jose Aizprua, Curador ad litem de Juan Bautista Jaen menor de veinte y cinco años y preso en esta Carcel pública, ante Usted en la mejor forma, parezco y digo:

Que siendo sitados las partes para la prueba, con el termino de nueve dias comunes por Decreto de Usted, fecha 11 del presente mes, en la Causa que contra dicho Jaen se sigue: y no teniendo, prueba de que valerme, mas que lo que expuesto tengo en mi escrito anterior.

A usted pido y suplico se sirva dar por concluso el termino, entregando los autos por su orden para el gasto que hasí es justicia que pido justo con lo necesario.

Juan Jose Aizprua (Firma)

Señor Juez Letrado

El Fiscal nombrado de la Causa contra Juan Bautista Jaen (273) ante Usted dijo: Que no teniendo tampoco pruebas mas que lo expuesto no hay un motivante pára que Usted de si lo tuvo por orisonte para concluido se termina de nueve dias. Santiago Octubre 14 de 1825.

Felipe LLoreda (Firma)

Honorable Señor Juez de Hacienda

El Curador adhiere en Ley autos, seguidos contra Juan Bautista Jaen en vista del traslado que Usted se ha servido darme, ante usted paresco y digo: Que el Señor Fiscal comprendido y satisfecho de las razones poderosas de mí pedimento que corre a las fojas 20ª y 21ª no ha tenido nada que halezase de bien provado quedando todo lo expuesto emi dicho pedimento en su fuerza y vigor; y contrayendome a él en fuerza de las poderosas razones y Leyes que en el sito, reiterando el reclamo de indenización y grabamen que halla sufrido como lo es hasí en veinte y cinco días con hoy que tenga de prisión.

A Usted pido y suplico se sirva proveer y mandar segun y como dejo pedido por ser conforme a Justicia, que cumplire y juro lo necesario. Santiago Octubre 15 de 1825.

Juan Jose Aizprua (Firma)

Santiago Octubre 17 de 1825

Autos: Citadas las partes y traiganse para la misma Audiencia prueba tasación de costas que ara el Alcalde Lucas Garcia a Falta de Tasador General y satisfechas que sean. haci lo proveo mando y firmo actuando con testigos a falta de Escribano de que certifico.

Doctor Anonezuezia (Firma)

Testigo: Remigio Escartin (Firma) Testigo: Leon Cuellar (Firma)

En cumplimiento del decreto que antecede paso a formarla tasación de costas según el arancel sancionado el veinte y ocho de julio de mil ochocientos veinte y cuatro, y es como sigue: A saber:

Derechos de Jueces Legos:

Por tres autos a 4 reales.....1 - 4

Por dies y sets decretos a id.....8- 4

Por siete declaraciones a id.....3- 4

Por dos confesiones a 8 id.....2- 4

Por el nombramiento de curador.....2- 4

Derechos de testigos por falta de Escribano

Por tres autos a 4 reales..... " 1 - 4

Por dies y seis.notificaciones-a 2 id....." 4 - 4

Por dos diligencias a 2 id....." 4 - 4

Por dos diligencias y Juramento a 4 id....." 1 - 4

Por el nombramiento de Curador....." 4 - 4

Por el Escribano de Fianza del Curador " 1 - 4

24 -4

(275)

Por la buelta suma **24-4**

Por seis planas de declaraciones a 2 reales.....“1 – 4

Por cinco id de confesiones a id.....“1- 2

Derechos del Jues Letrado de Hacienda

Por la vista de autos fojas 26..... “3 – 2

Por el auto en que se reciva la causa aprueba..... “1 – 2

Por la sentencia definitiva.....“4 – 2

Derechos de papel sellado

Por diez y ocho sellos a 2 reales.....“4 -4

Suma Total

30 –“

Derechos de tasador a razon del 1%

“-2%

Suma General

30-2%

Culla Tasación es echa leal y fielmente según el expresado Aransel en Santiago de Veragua Octubre 17 de 1825.

Lucas Garcia (Firma)

Santiago de Veragua Octubre 18 de 1825

Vistos: se absuelve al reo en todo delito por cuanto al crimen de que se le acusa no infiere gravamen, a tercero, ni dice lección contra el orden publico: se exonera de las costas de esta actuación por los mismos fundamentos, y se le declara en su buena, aperciviendosele seriamente para que en lo librecivo se astenga de tal procedimiento cuando por la imprenta libre puede dar al publico su pensamiento que manifiestan no haber tenido otra mira que el interes nacional por un espiritu Republicano. Así lo proveo, mando, y firmo actuando con testigos a falta de Escribano.

Doctor Anonezuezia (Firma) Testigo: Juan Jose Barallo (Firma)

Testigo: Leon Cuellar (Firma)

En dicho dia mes y año hise saber la sentencia antecedente al Alcayde de la Carcel Manuel Antonio Reyna para que en su _____ ponga en libertad inmediatamente a la persona de Juan Bautista Jaen de que quedo enterado y presto obedecimiento y cumplimiento no firmo por no saber y lo hise ante testigos a falta de Escribano. De (276) que certifico.

Doctor Anonezuezia (Firma)

Testigo: Leon Cuellar (Firma) Testigo: Juan Jose Barallo (Firma) (276v)

Partida 34 al derecho rubrica.

Bogotá, enero 9 de 1826

Excelentísimo Señor:

Transcurre el termino de la apelación de la sentencia definitiva pronunciada en los autos criminales seguidos de oficio contra Juan Bautista Jaen, vecino de la Parroquia de Penonomé, elevo originales los autos dejando compulsado testimonio de la sentencia para que en vista de ellos el Superior Tribunal confirme o reboque la absolución dada por este Juzgado de Hacienda de mi cargo ejerciendo las funciones del dicho

Santiago de Veragua

Excelentísimo Señor (277)

Bogota Enero 1 de 1826

Excelentísimo Señor:

El Fiscal dice: que el Juez Letrado de Veraguas dá cuenta a V.E. de la causa seguida contra el menor Juan Bautista Jaen por un pasquín, y en la que se le absuelve, poniendosele en libertad despues de una del citada prisión. _____ vista del proceso, humilla a los Jueces, pues en un siglo de _____ se arresta a un Joven por el simple cotejo de letras. El pretendido reo niega en la confesión el cargo; y sin prueba legal se le separa del ceno del ceno de su familia para sepultarlo en la Carcel donde pocitivamente iba a corromperse (278) con la convivencia de otros delincuentes.

Este golpe fatal se ha dado con un ciudadano, Y con que datos? Con solo el cotejo de letras, prueba falible, reprobada por la sana razon, por un papel anonimo que no hace fe conforme a la Ley de Indias, que no esta revocada. Si con solo estos documentos, que no hacen ni Prueba semiplena, se fulmina el auto de pricion contra un menor, se le toma confesión, y se le detiene muchos meses tal procedimiento es contrario a la constitución y a las Leyes. Con tener a los verdaderos reos: perseguirlos y afligirlos con el rigor de las penas; todo esto lo exige la

seguridad de los hombres reunidos en sociedad; pero proceder auto y sepultar en la carcel sin la información antecedente del hecho: y por solo el cotejo de letras, es un ultraje a la seguridad del ciudadano, que es una de sus principales garantías. Todos los Jueces Asesores que han conocido en esta causa han procedido con arbitrariedad, y son responsables por lo mismo (278v) a los daños causados a Juan Bautista Jaen en el tiempo de su prision. Que se paguen los días según los salarios que en dicha norma gane un hombre; y que amas de esto sufran la condenación de costas para el escarmiento en lo sucesivo declarandose _____ toda la actuación, pues no hubo motivo para ella. Esto es lo que pide el Fiscal. Bogotá 13 de enero de 1826.

Forero (Firma)

Excelentísimo Señor:

Cayo Angel por Juan Bautista Jaen, contestando al traslado, y se me ha cortido de la expocisión del Señor Fiscal sobre la sentencia consultada a este Superior Tribunal por el Juez Letrado de Veraguas en la Causa seguida contra mi parte por creerle autor de un pasquín, con el debido respeto digo: que de la sola simple vista del Espediente se conoce la inocencia de Jaen, y la Arbitrariedad con que se ha procedido en esta causa. De él resulta que el Señor Jose del Pino presento ante el Señor Gobernador de aquella Provincia un papel anonimo, quien con oficio la dirige al Alcalde Municipal a fin de descubrir su autor Este Juez toma declaración al denunciante, de la cual no aparecen el autor, ni consta la fijación del supuesto pasquín: hace confrontarlo con otro papel que el menor Juan Bautista Jaen compelido por el Gobernador escribió en su presencia. Sin hacerse el debido reconocimiento de este ultimo, sin haber ni aun semiplena prueba del delito, ni proceder siquiera presentación del delincuente, es reducido aquel infeliz menor a la prición en una cárcel publica sin nombrarse Curador ad litem para su defensa Examinando el hecho para hacer palpable la inocencia del acriminado como reo, y la Arbitrariedad con que se ha procedido por el Juez.

Para comprobar el delito no resultan otras pruebas que la declaración del Señor Pino, que ha sido el Denunciante o Acusador: Este solo declara haver adquirido el pasquín de manos de Pantaleon Días Esclavo del Señor Cura de la Ciudad de Veraguas (foja 4a [treinta]) el Señor Pino no declara haver visto escribirlo, ni fijarlo en lugar alguno, ni haver presenciado su desfijación, en caso que lo hubiera havido, ni se atreve a nombrar a algun autor. Si se registra el mismo papel no se puede leer, ni mucho menos colejirse que tiemble el orden Social, o la paz de los ciudadanos, ni que contenga injurias contra algun individuo. ¿Podre pues llamarse pasquín un anonimo que no se ha fijado (280) en lugar público? ¿Habrá delito en un ciudadano que escribiendo pensamiento sin lizogar injurias, ni turbar la tranquilidad? ¿Cuál pues es el delito que se le quiere atribuir a Jaen? No hay en estos autos la plena prueba del cargo del delito que hacen las leyes para la investigación del autor. De la (línea) declaracion del que ha entregado el anonimo

no aparece un solo requisito para graduarlo de pasquín; y aun suponiendo que los declare todos como testigo ocular, esa parte y por lo mismo devia ser tachado; sin embargo supungamos que no meresca tachado, y que sea digno de toda fe, en este caso apenas es un testigo que hace semiplena prueba, y por consiguiente en la presente causa no se halla la plena probansa necesaria para la comprobación del delito, y no ha precedido la sumaria información de hecho prevenido en el artículo 159 de la Constitución. Tampoco se encuentra un solo testimonio que acredite ser Jaen el delincuente. Todo el fundamento en que se apoya el Juez para prehenderle es la confrontación de letra que nada prueba, bien pueden asemejarse las letras jormadas por diversas personas, como lo acredita la esperiencia: bien pueden finjirse letras, y aun falcificarse firmas de los sujetos mas condenados por los hombres de mala fe, como le ha observado constantemente aun en asuntos de mucha gravedad; no obstante el Juez de Veraguas hace cotejar el anonimo con el papel quele dice haver escrito Jaen a presencia del Gobernador, sin que haya precedido el reconocimiento del escrito y de su firma requisito indispensable para que este tuviera algun valor, y se pudiese proceder a la confrontación con el anonimo. En este ultimo no hay firma que reconocer, y el supuesto reo niega haverle escrito con toda la firmeza que le da la misma inocencia, a pesar de todo esto se le mantiene en prisión; con una prueba tan falible, que tambien lo lehia aunque el papel para que lo reputado como criminal estuviera firmado por el cotejo de letras no merece fe alguna segun la terminante disposición de la Ley 119 titulo 18, parte 3^a no hay un solo testigo que deponga haver visto, ni aun oido que la escribiese Jaen, o que le hubiese tenido en su poder ¿Cuales son las pruebas que han obligado al Juez a juzgar a mi presente como delincuente? Solo la advitrariedad con que ha procedido atacando la seguridad del ciudadano. Por tan solidos fundamentos se conoce la inocencia de Jaen y que no ha habido delito para segun esta causa en que ha sido alterado en la persona, en su honor, y en sus intereses. Por tanto suplico a V.E. se sirva confirmar la sentencia consultada, absolviendo **(280v)** a mi presente del crimen que se le acusa sin que le obsto a su buena reputación, y condenando al Juez de primera instancia a que le pague su salario que segun su respectivo oficio podria haver ganado en el tiempo de su prisión, y que le satisfiga las costas daños, y perjuicios que se le han causado. Es justicia que pido, protestando, y jurando lo necesario.

Domingo Antonio Riaño (Firma) Cayo Angel (Firma)

Y en 1º de febrero de 1826

Vistos y en conformidad con lo expuesto por el ministerio Fiscal y merito que prestan los autos se declara que no ha habido lugar a la formación de causa ni menos a la pricion que se decreto contra el menor Juan Bautista Jaen por lo que siendo la que ha sufrido injusta deben indemnizarsele por el Juez que la decreto los daños que por ella se le hahieren irrogado pagandole principalmente sus salarios conforme los ganase en aquel

lugar, lo que así se determina administrando justicia en nombre de la Republica y por autoridad de la Ley.

Mariano Forero (Firma)

Proveyose por la Corte Superior de Justicia de este distrito y lo firmó y rubricó e Señor Juez a quien tocó por termino en Bogota a primero de febrero de mil ochocientos veintiseis.

Gregorio de S. Fonseca (Firma)

Exelentísimo Señor.

El Fiscal interino dice: que para la ejecución de la Superior Providencia del Tribunal de 1° de Febrero de este año no es de absoluta necesidad la remision (285) de los autos originales que solicita el Juez de Hacienda de la Provincia de Veraguas. Basta para ella su conocimiento del importe de las costas y de las fechas de la prisión y soltura del joven Juan Bautista Jaen procesado. Para lo primero pueden mandarse tasas y para lo segundo compulsarse testimonio de los lugares de autos donde aparecen donde agregandose la regulación del porte de correos que há debio causar el espediente y que igualmente debe entrar en la consolidación de costas. Con estas inserciones puede V.E. providenciarse sobre coste el Superior despacho de que habla el Juez de Hacienda de Veraguas; y sin nececidad de que se remitan a sus autos que deben quedar archivados en la respectiva secretaria de esta Corte. Asi puede V.E. resolverlo o como estime mas conveniente. Bogota septiembre 11 de 1826

Forero (Firma)

Bogota Noviembre 13 de 1826 Sobrecartese la provisión librada en seis de Febrero ultimo con inserción de las fechas en que fue puesto en prisión y despues en libertad Juan Bautista Jaen pues esto solo es bastante para dar cumplimiento a la sentencia de primero de aquel mes en que se manda indemnisar al prosesado de los salarios devengados en todo el tiempo de prisión.

Lievano (Firma) Fonseca (Firma) (285v)

ANEXO 4

CAUSA CELEBRE CONTRA UNA CUADRILLA DE MALHECHORES COMPUESTA DE NIÑOS DESAMPARADOS Y PROTEJIDA POR MENDIGOS Y PROSTITUTAS

CONTIENE EL AUTO DE PROCEDER, LA ACUSACION FISCAL, LA DEFENSA FILOSOFICO-MORAL DEL DOCTOR DANIEL HOYOS C. Y EL VEREDICTO DEL JURADO. BOGOTA. IMPRENTA DE BORDA. 1882

AUTO DE PROCEDER

Juzgado 5° del Circuito de Bogotá, Febrero 7 de 1882.

Instruyese esta actuación con el fin de esclarecer el responsable los responsables de varios hurtos ejecutados en algunas casas de esta ciudad, entre ellos el de un costurero y tentativa de un espejo de casa del señor Angel María Galan, de una caja de música donde el señor Nepumuceno Currea y un reloj en una casa del “Camellon de los Carneros”. Solo respecto de estos objetos se comprobó su valor, propiedad, preexistencia y consiguiente falta, pues aunque los mismos sindicados en sus exposiciones hablan de algunos otros objetos, como un brisero o bomba, unos binóculos, una capa, unos pantalones y varias sumas de dinero, sobre esto no hay sino aserciones que carecen de fuerza legal, hasta el presente, pues falta la comprobación del cuerpo del delito, base indispensable y precisa de todo procedimiento.

Respecto a los responsables de los hechos criminosos cuya existencia llego a comprobarse, halla el juzgado lo siguiente:

Existió aquí una asociación de vagos, muchachos muchos de los cuales no han llegado a la pubertad, que por acusa de la holganza, del desamparo y de la miseria se enseñaron en los mas asquerosos lodazales del vicio, bajo la dirección de mujeres de mala vida, avezandas al pillaje y a la prostitución, las cuales a caso pagan a la sociedad en escarnio y en baldon lo que ella le dio en descuido y en miseria. Así constituía esa tenebrosa asociación, emprendieron sus trabajos todos sus miembros, desarrollando su astucia y habilidad para sustraer la propiedad ajena, sin pararse en la calidad y en la naturaleza de ella. Más estimado y admirado quien sacaba mayores rendimientos de su labor, no podía menos que establecerse un funesta emulación de cuyos resultados la sociedad, entera venia a ser victima.

Se hace preciso tener en cuenta de que todos los hurtos ejecutados, con excepción del costurero, no hay otros testigos que los mismos responsables de ellos, y sus compañeros, po lo cual no hay mas fuentes de indicios sobre los responsables que las confecciones de algunos y las mutuas inculpaciones que se hacen, ya en sus declaraciones, ya en los careos

que, para averiguar la verdad se practicaron por el funcionario de instrucción con notable interés, no menor que el celo que ha desplegado el Ministerio Público.

De todo esto se desprende tanto todos los inculpados como las acusadas estaban unidos entre sí por el lazo común del delito, y que contra todos en mayor o menor escala recaen los indicios de culpabilidad en los hechos ejecutados.

Los objetos extraídos tiene valor mayor de 20 pesos como consta de las declaraciones de los peritos.

También resulta de la atestación de otros peritos llamados al efecto que no hay ningún sindicado menor de diez años, lo que hace que no les alcance la excepción de excusables que apunta el caso 3° del artículo 44 del Código Penal vigente.

Doloroso es que la justicia haya de hacer comparecer ante sus Tribunales, á personas, que por su edad deberían estar aun recibiendo los cuidados del hogar, ó las primeras nociones del bien en establecimientos de educación; pero la ley establecida, como guardian de los derechos sociales debe ir ciega allí donde haya delito, sin mirar el delincuente, quien a su vez tiene á salvo sus derechos para defenderse con las mismas disposiciones que la ley sancionada para favorecerse en determinados casos.

Aparecen ejecutados algunos hurtos leves, entre cuyos actores hay o puede haber responsables no expresados o comprendidos en los hechos criminosos que son de conocimiento de este Juzgado, y para su juzgamiento, concluido este juicio, debe pasar con el señor Ajente fiscal lo pide, el expediente al Juzgado 3° del circuito quien seguirá el juicio y decretara las ordenes de prisión que sean del caso.

En merito de las consideraciones expuestas, este Juzgado administrando justicia en nombre del estado y por la autoridad de la ley, declara con lugar á formación de causa por el delito grave de hurto que define y castiga el artículo 66 del Código Penal, inciso 14, y el 67 del mismo Código, contra Bruno Sánchez, Bernabé Salazar, Blas Torres, Salustiano Cárdenas, Domingo Piñeros, Marcos Guzmán, Bonifacio Prado, Aquilino Peña, Claudina Gomez, Dolores Rosas, María Jesús Jiménez, Dionarda Garzón, Ascencio Rodríguez, María Rojas y Felisa Ramírez; y se sobresee respecto de Pomplio Junca, Darío Hernández, Alejandro Fonseca, Aquilino Torres, y Adolfo Rodríguez, quienes deben ser juzgados por el Juzgado 3° del distrito cuando se le pase el expediente.

Notifíquese este auto, á los procesados, previa lectura del sumario, y anotaciones de las observaciones que hagan, prevéngaseles que nombre de defensores si por sí no se defienden. Déjese copia. Consúltese el sobreseimiento, y póngase todo en noticia del Ministerio Público.

REINALDO AGUILAR. Carlos A. Londoño Secretario.

ACUSACION FISCAL

SEÑORES JUECES DEL JURADO

Acabais de oír la lectura de esta, aunque no voluminosa causa, aterradora en su fondo. Niños desamparados, olvidados por la sociedad, sin padres, sin hogar y sin religión, se ven precisados á tocar a las puerta del vicio y responden á su llamamiento, mujeres desgraciadas hasta la prostitución, quienes lo hacen sus cómplices y les enseñan ódio a la virtud, horror al trabajo y amor á la propiedad ajena, arrastrándolos así al tenebroso abismo del crimen, en donde caen impelidos por sus maestras de infamia.

Si nó vedlo: ¿Quién enseñó al jovencito Piñeros a perder el decoro y la dignidad desde su más tierna edad? Felisa Ramirez, mujer avesada al delito y á quien no le fué difícil profanar hasta la honestidad de ese jóven, y llamarse su querida, término que tiene su acepción propia en la profesión de su desvergüenza y del cinismo.

¿Quién podría imaginarse que un niño como Piñeros al aceptar las caricias de la Ramirez no lo hiciera creyendo ver en ella la madre que lo dio a luz y que por una fatalidad lo dejó desamparado? Los niños, por lo regular, creen ver en el alhago que se les hace, una protección, un cariño especial que los conduzca al bien. Tiene idea de esta gran fuerza que se llama bien, y desconocen la contrapuesta, que se llama mal, por eso son conducidos la mayor parte de las veces hacia esta desgracia; pues aun cuando se dice que el hombre está dotado de razones y que ésta lo diferencia del bruto, que sólo tiene instinto, yo me atrevo á sostener que el bruto con su instinto es más feliz que el hombre racional, pues el primero no se separa de la ley natural, que lo guía en el camino de la vida, y el segundo se infatúa tanto con la grandeza que Dios le dio sobre todos los seres creados, que olvidándose de su propia razón hace poco caso de esas mismas leyes naturales que Dios le impuso, y de las sociales y políticas, a las que por su propia voluntad se ha sometido.

Como dije al principio, señores del Jurado, esta causa es tenebrosa y aterradora para la sociedad. Vamos por partes:

No solo figuran en esta escena los niños y las mujeres entregadas al vicio; de los niños no puede exigirse otro trabajo que el de la consagración á la enseñanza que álguien les dé, si éstos son desde su principio abandonados por sus padres y por la sociedad; de sus faltas posteriores no puedes hacérseles responsables moralmente; pero este principio que es un verdadero axioma en moral, no puede implorarse legalmente, porque como dijo Montesquieu: “las leyes pueden discutirse é improbarse, ántes de ser leyes; pero una vez que tomen este carácter, hay que cumplirlas.” Por esto es que están estos niños en el banco de los acusados. De las mujeres se dice generalmente que son seres débiles y desgraciados. El capricho las lleva a algunas veces a su infortunio: la pobreza o mejor dicho la miseria, las hace sentirse hámbridas y entregarse al primer seductor. Sucede que la necesidad material de vivir las hace marchitar desde los primeros días de su juventud, y en este caso son como la frutas que se pudren antes de madurarse; pero como dije ántes, no son los niños ni las mujeres son los actores de este drama; lo son también hombres ya formados, hijos de la holgazanería y zánganos peligrosos para la sociedad. El que robó el costurero a la esposa del señor doctor

Angel Maria Galan, es un hombre robusto bien formado; y al confesar su delito con absoluto cinismo, dice: “que los niños con quienes se juntaba, son quienes lo han conducido al crimen, y que por su mala compañía es que ha aprendido hacer vicioso y delincuente.”

Esta es la lojica del crimen, señores Jurados: cuando el criminal se ve convecido de su delito, en vez de buscar una reparación, ocurre a otro delito; por eso alguien dijo, y aun cuando esta frase me parece ya que se a repetido varias veces, no por eso pierde el mérito de su oportunidad: alguien dijo, repito: “ que el delito siempre engendra delito; la infamia, infamia; la traición, traición; y por eso se ve á este cínico criminal sostener contra la misma naturaleza , que el niño enseña á su padre á ser criminal; lo que es igual á sostener este otro despropósito, á saber: “que el hijo engendra al padre.”

Lo que dejo expuesto señores del Jurado, por via de exordio, os hará comprender en conjunto la gravedad de esta causa. Si se siembra semilla emponzoñada, el árbol saldrá venenoso; si la sociedad descuida de la educación de sus miembros, no puede recoger otra cosa que crímenes, y yo, en nombre de esta misma sociedad, encargado, como estoy, de corregir lo que la sociedad ha descuidado, es que vengo á acusar en esta vez. Y cosa rara, el primer ajente de mi acusación y de mi descubrimiento de los vagos y personas perdidas, ha sido un objeto o instrumento de trabajo, robado á la señora del doctor Galan, quien tal vez, sin necesidad alguna lo poseía, para distraerse y cumplir la ley sagrada é ineludible de la ocupación; y el segundo ajente fue esa preciosa obra del arte, que se llama espejo, y que en la actualidad ha venido á irradiar en él la luz eterna de la justicia.

Comprendo que los señores defensores van á fundar sus discursos, atacando el auto del señor Juez, por cuanto él no precisa el hecho criminoso de cada uno de los que llamó á juicio. Esto es en que se llama en derecho “sofisma de dilación”, por cuanto los señores defensores deben ver ó por lo ménos haber visto que en mis dos conceptos fiscales que emitido en esta causa, están discriminados los hechos uno á uno y señalados sus actores. Pueden alejar también la falta de jurisdicción del señor Juez, por cuanto muchos de los hurtos han sido de menor cuantía. Esto por una parte es punto de derecho, que no está sometido á vuestra decisión; y aun cuando lo estuviera, es cuestión fallada por el Tribunal superior del Estado, quien decidió que era el señor Juez 5º del este circuito el competente para conocer en esta causa. Además de todo esto, el señor Juez ordenó se remitiesen las piezas correspondientes al señor Juez del distrito competente, para conocer de los hurtos de menor cuantía.

Mas, yo supongo que no hubiera decisión del Tribunal ni que hubiera el señor Juez ordenado que á su debido tiempo se pasasen los autos al señor Juez del distrito para que conociese de la causa sobre los hurtos leves; aún todavía no serian admisibles dichas objeciones, por cuanto á que aquí no se trata de hechos aislados, sino de crímenes complejos ejecutados por una cuadrilla de malhechores.

Pueden alejar también los señores defensores de la menor de edad de esos niños, su ignorancia y abandono; mas, á este respecto yo sostengo que son razones a favor de mi

acusación, toda vez que si son niños desamparados, sin abrigo y sin hogar, no por eso dejan de ser criminales y deben aplicárseles la ley.

Por otra parte, si no tiene alimentación ni abrigo, ni educación en el Panóptico se les dá; porque es necesario comprender, señores Jurados, que el hombre viene a la vida á sufrir; es en esta escuela que se purifica y aprende á respetar los derechos ajenos y hacer que se respeten los suyos propios. No por esto soy partidario de las penas crueles; la sociedad no debe vengarse del criminal; la sociedad debe corregirlo, pero corregirlo con cariño, como á un hijo extraviado, poniendo así en práctica y comprendiendo la sublime máxima del Divino Maestro que dice: “los muchos castigos atraen muchos crímenes.” La filantropía de Jesucristo, fuente inagotable de todo bien, debe transmitirse á la legislación de todo pueblo civilizado, y al corazón de los Jueces, haciendo que el hombre se corrija por amor y no por terror.

Entremos ahora en otras consideraciones:

En una inmunda cloaca, verdadera sentina del vicio, se hacinaban varias mujeres, sobre quienes la corrupción ha gravado el indeleble sello de la deshonra. Pedido en su corazón todo germen de virtud y de moral, desposeídas de religión y sin temor á la sanción pública, tomaron por la mano á estos niños, les arrancaron el rico tesoro de la inocencia con que Dios les dotara y los condujeron por los tortuosos senderos del crimen, en donde inevitablemente se encuentra la muerte moral del individuo. Esa cloaca se convirtió pronto en el más espantoso y asqueroso lupanar; el pudor de los niños que ocurrían allí, murió entre las obscenas caricias de esas mujeres y ellas enjendraron el crimen en sus corazones, para aprovecharse de sus frutos y especular con ellos. Sus lecciones fueron aprovechadas, hasta el extremo de encontrarse en este proceso la siguiente frase: “íbamos siempre al templo á trabajar,” como si estuviéramos en el Ecuador, donde la mayor parte de los habitantes son escultores y hacen manos postizas, para colocarlas dentro del cuello de la ruana, en ademán suplicante, cuando van á la iglesia, mientras que con las manos naturales roban los bolsillos ajenos.

Veamos otro cuadro:

Los niños de que nos ocupamos viven cubiertos de harapos, sin ninguna enseñanza moral ni científica, sin ocupación alguna; su lecho es el duro suelo, en donde no encuentran más abrigo para favorecerse de la intemperie, que el alar de las paredes; el sereno, el frío glacial de la noche y muchas veces la lluvia, cubren ese lecho de la más espantosa miseria; su sueño es intranquilo, y al despertar; el sobresalto es su desayuno; pues temen continuamente que la policía los aprehenda, para someterlos á un trabajo sin remuneración. Este triste cuadro que acabo de describir debidamente, me parece que los señores defensores lo tomarán como argumento a favor de sus protegidos. ¿Cómo niños que viven cubiertos de harapos, el desamparo, sin otro lecho que el duro suelo, ni más abrigo que las goteras de los alares, pueden ser ladronzuelos? El ladrón roba para satisfacer sus necesidades; y los hay que disfrutan de los más dulces placeres y de las mayores comodidades. ¿Cómo, pues, calumniar á estos desgraciados niños, acusándolos de tal

crimen? Está dicha la palabra, señores del Jurado; es porque eran precisamente niños, que abusaban de ellos, para conducirlos al delito y aprovechar sus frutos. En prueba de ello está la confesión de un gran número de acusados y las mútuas reconvenções que se han hecho, de las cuales resulta que habían muchachos que llevaban á sus mancebas hasta cuatro pesos por día; y no se crea que fuera por indolencia de éstas, que los dejaron de vestir; era preciso el harapo para que los muchachos, á mansalva, pudieran ejecutar su oficio.

De manera que demostrados, como quedan los hechos, no queda á los señores defensores otra argumentación que estos pequeños son corregibles y que la condenación que se les haga, será un estigma que haga borrar en ellos el deseo de hacerse honrados. Con esta clase de argumentaciones debe absolverse á todo delincuente; la ley sería estéril, con la esperanza constante de que absolviendo al criminal puede mejorarse, sin tener en cuenta que el legislador lo pretende al dictar sus leyes penales, es no solo prevenir el delito, sino corregir al delincuente. Por esto la abolición de la pena de muerte, la de presidio, la de infamia y toda otra aberrante; por esto, la creación de panópticos y casas penitenciarias, que no son ni pueden ser otra cosa, que Casas de educación, en donde se les enseña á trabajar, á ser honrados, modestos y religiosos.

Y si á nuestras leyes que son admiradas por los más ilustres pensadores del siglo, se les viera su puntual cumplimiento, nuestra República sería un paraíso, en donde el derecho de todos sería respetado. Nuestras desgracias sociales no dependen pues, de la ley si no de los ejecutores de ella; estos se visten algunas veces de un rectitud exagerada y otras de una indiferencia notable, y en ambos casos se hacen responsables ante Dios y su conciencia.

A vosotros, señores del Jurado, os ha colocado la Providencia en el puesto que ocupais, y habeis prestado un juramento no cualquiera, sino el más sagrado de todos, á saber: que cumpliréis fielmente y según nuestra conciencia, con el encargo que Dios y la sociedad os ha dado; Dios, entregándoos su gran fuerza, la justicia; la sociedad, confiando en vuestra probidad; y en cuanto á mí, en mi carácter de Fiscal, y cumplimiento con mi deber y con lo que me ordena Dios y la sociedad, os pido que condenéis á todos á seis años de reclusión; á los niños para que durante este tiempo puedan ser educados y á los otros acusados, para que puedan expiar sus delitos y corregirse.

Esta es cuestión social, señores del Jurado. En días pasados se publicó un aviso en las esquinas para que fuesen reconocidos las personas robadas á la inspección 1ª de policía del Distrito los objetos extraídos por haber sido cojida la cuadrilla de ladrones. Sabe Dios si esta cuadrilla de ladrones fuera una ramificación de la de los niños, si hay otras más y cuantas sucursales tengan. —He dicho.

ANTONIO J. SALAZAR

ALEJATOS DEL DEFENSOR

Señores jurados:

Hay un hecho sui-generis que se cumple fatalmente en la vida de los pueblos, y que léjos de ser sintomático de decadencia, sigue los pasos de la civilización, que los lleva atado á su carro triunfal como una maldición de Dios.

De la simple exposición de ese hecho, más bien que de la defensa de los encausados, de cuya suerte vais á decidir hoy, es de lo que voy a ocuparme.

Ese hecho es el pauperismo.

La población por una ley meramente, nace, crece, se desarrolla y progresa á la sombra de la producción sin otro límite asignable que la producción misma.

La especie humana, como cualquier otra especie animal, tiene tal fuerza de reproducción, que si la falta de medios de subsistencia no le opusiera obstáculos en su marcha progresiva, ni toda la superficie de la tierra y de los mares sería suficiente para contenerla.

Pero hay este límite intraspasable: los medios de subsistencia.

El célebre economista Malthus se debe al descubrimiento de esta verdad desconsolada y terrible:

“La población está en relación con los medios de subsistencia: donde faltan estos la población muere. Y si el hombre no es suficientemente prudente para no contraer vínculos conyugales cuando no cuenta con los recursos suficientes para mantener su consorte y a sus hijos, o cuando de cualquier otra manera trata de alterar la relación natural que existe entre los medios de subsistencia y la población, entonces la muerte se encarga de restablecer ese nivel.”

¡Horrible, aterrador nivelamiento que la muerte ésta haciendo y de una manera implacable, diariamente!.

Y la razón es obvia.

La población comparada con los medios de subsistencia, crece con la fuerza de una progresión geométrica creciente; mientras que estos no se desarrollan si no con la de una progresión aritmética: de manera que siempre tiene que existir una superabundancia de población sobre los medios de existir, que es lo que engendra el pauperismo.

La extirpación de esta lúpa social hay sido y es la cuadratura de este círculo en economía política.

Y quién tiene la culpa de esto?

¿La sociedad?

Nó!

¿El gobierno?

Tampoco!

¿Quién?

Nadie!

Ese hecho se levanta como un espectro en el seno mismo de la civilización más avanzada, para ofrecer á las naciones el espectáculo sombrío de nuestras miserias humanas.

Todos los expositores filántropos han consagrado su vida y su desvelo al estudio del pauperismo: han estudiado sus causas y analizado su esencia; pero no han hallado un sistema profiláctico para prevenirlo, ni un sistema curativo para extirpar el mal una vez en posesión de él.

No han pronunciado aun el eureka redentor. La clínica que se ha empleado no solamente empírica, sino que se ha agravado con ella el mal que se trataba de curar.

Hase ocurrido en las naciones cultas á la creación de establecimientos de beneficencia, para asilar en ellos á esos candidatos de la muerte para quienes no hay pan ni trabajo; pero ni los establecimientos de beneficencia, ni todo el concurso de la caridad cristiana son suficientes á contener el desborde de población; ese remedio no es más que un alivio que lleva en sí mismo el gérmen del mal, toda vez que allí donde hay un pan nace un hombre.

Algunos datos estadísticos confirmaran mejor mi acerto:

La Inglaterra vota anualmente cinco millones de libras esterlinas para beneficencia, no incluyendo en esta enorme suma las limosnas que da los religionarios de todas las sectas y sin embargo esto apenas alcanza para suministrar á los mendigos una negra y insípida mazamorra de salvado, en la que se echa á hervir un hueso para que le dé sustancia.

La Irlanda no es ménos liberal que la Inglaterra y bota una suma no menor, y a pesar de eso en los años de 1857 y 58 murieron de hambre medio millón de irlandeses.

La España y la Italia, penínsulas que, por su posición geográfica eran las llamadas á ser las señoras del Océano y del comercio europeo, son los países donde hay más miseria, porque su producción y su industria han sido heridas de parálisis por el catolicismo, que con sus sistema tributario decimal es un monstruo voraginoso que, después de haber devorado las entrañas de la industria y esterilizado su fecundo seno, agoniza de hambre porque ha secado los pechos de su madre. Por eso en España los cadáveres de personas muertas de hambre embarazan á cada paso la marcha de los carruajes que conducen la comitiva real. Por eso en

Italia el lujo que ostenta el Vaticano hace un contraste chocante con el embaldosado de carne humana que circunda sus muros!

Una mala cosecha en la Rusia y en la India ha hecho perecer de hambre en estos cuatro últimos años más de 3.000.000 de hombre entre rusos é indios, a pesar del impulso que los gobiernos de estos dos países han dado á los establecimientos de caridad beneficencia. En presencia de estas enormes cifras de mortandad, el espíritu de abate y se entristece. Y estos males naturales suelen ser regravados por los gobiernos con malas leyes financieras que disminuyen la riqueza y multiplican las necesidades.

Queriendo proteger á los nacionales contra la competencia extranjera, han establecido las primas para el fomento de industrias ilusorias ó inconvenientes; han cerrado sus puertos á los artículos manufacturados extranjeros ó impuéstoles derechos que equivalen á una prohibición; han creado los monopolios, en fin, nos han privado de la suma de beneficios que reportaríamos de un comercio libre y de la baratura de los artículos, y aun fundado el sistema prohibitivo y el Proteccionista como consecuencia de las añejas doctrinas de la “Balanza del Comercio.” Sistemas todos que no protejen ni crean la riqueza, sino expoliaciones disfrazadas.

Han hecho aun más: pretenden importar á nuestro suelo industrias extranjeras que son propias de lugares privilegiados para su más completo desarrollo ó de especiales condiciones climáticas, queriendo, por ejemplo, aclimatar el gusano de seda en terrenos inapropiados para el cultivo de la morera y sembrar lino, cáñamo, algodón, y restablecer telares dizque para que las naciones gocen de todos los provechos de estas industrias y no tener que pagar al extranjero artículos que nosotros podemos producir ignorando que nosotros sembrando quina, añil, cacao, tabaco, productos naturales de nuestro suelo, cosechamos telas de seda, lino, algodón y cáñamo a un precio mucho mas bajo que si sembráramos directamente esos artículos y tuviéramos telares para tejerlos.

Por otro lado estos errores de los gobiernos tienen sus consecuencias necesarias e inmediatas que influyen sobre la población enhambreciendola cada vez mas.

Actualmente estamos atravesando una de las crisis mas serias, todos los artículos alimenticios están a un precio fabuloso, al mismo tiempo que el numerario escasea, y cuando el intermediario en los cambios esta reemplazando casi en su totalidad por títulos fiduciarios y moneda falsa.

II

Pues bien, señores Jurados, está comprobado de estos autos que los 14 individuos que veis aquí en el banco de los acusados, y que viene a responder de cargo de hurto, en cuadrilla de malhechores, son jentes que no tiene por alojamiento sino los atrios y las calles públicas;

por lecho la dura piedra; por cobertor la atmósfera fría; por techumbre el firmamento y por alimentos la limosna amarga, precaria é incierta.

Es decir, son mendigos!

Ahora bien, el mendigo es un ser que no piensa ni tiene voluntad.

La fiebre del hambre mantiene su cerebro en un estado patológico de verdadera locura: algo más: en un estado de entorpecimiento y estupor, que comprime su cerebro como un anillo de hierro y reduce su radio visual hasta no dejarle ver más horizonte que el que media entre sus plantas y la fosa que tiene á sus pies, que le están cabando su miseria y su dolor.

El mendigo es irresponsable!

Pero no os figureis, señores jurados, que yo vaya á descender ahora del elevado terreno filosófico moral, en que he situado esta defensa, para veniros á citar al artículo del código penal de Cundinamarca que inhiere de toda responsabilidad al que hurta cierta suma para satisfacer las necesidades de hambre, ni el artículo del mismo código que exige, para que haya delito, la concurrencia del conocimiento y de la voluntad, que, ya hemos dicho, que no existen en el mendigo.

No, señores jurados!

Porque estos dos artículos no solamente son dos leyes positivas de la legislación, cundimarquesa sino que son dos principios de Legislación Universal que se hayan consignados en todos los Códigos, escritos en todos los idiomas, gravados en todos los corazones y proclamados por la Naturaleza!

El mendigo es irresponsable!

Está fuera de la ley común!

No le alcanza, ni debe alcanzarle ninguna de las cuatro sanciones!

No la sanción legal, porque las leyes son engendro del estado social, el mendigo, sin quererlo, es la víctima de ese estado.

Si ántes de establecerse la sociedad, se hubiera explorado su voluntad, y hubiera previsto su suerte, no hay duda que el hubiera preferido las selvas, y el estado salvaje, que le habrían siquiera procurado un atarraya y un anzuelo que le garantizaran una existencia ménos efímera y dolorosa que la que arrastra en el seño de la sociedad.

Y por otro lado, es peligroso enseñarle al mendigo que el delito es el camino que conduce al Panóptico, porque después del tristísimo cuadro que os he trazado, al principio de mi discurso de la exhuberancia de población sobre los medios de subsistencia, vosotros

comprendéis perfectamente, señores jurado, que el mendigo buscaría con avidez ese camino que le asegurara un alojamiento, abrigo y pan en el Panóptico.

El mendigo es irresponsable!

No le alcanza la sanción natural!

Familiarizado con la muerte, no hay peligro que lo amedrente: y en efecto ¿Qué mal le pudriera sobrevenir que fuera comparable á su eterna y lenta agonía?

El mendigo es irresponsable!

No le alcanza la sanción natural!

Porque en el público es donde él tiene su clientela; todos son sus amigos y favorecedores; todos se duelen de él; se hacen cargo de su situación; lamentan su suerte y le dan una limosna.

El mendigo es irresponsable!

No teme la sanción religiosa; pues lejos de eso cree hallarse en posesión de una promesa divina que le garantiza la herencia póstuma del reino de los Cielos.

Por eso, sin ser delincuente, lleva sobre su frente la señal de Cain que lo hace inmune!

Por eso el mendigo es sagrado con el lecho de Lázaro!

Por eso la ley no puede ser tan cobarde que quiera descargar su espada sobre una nidada de dolores!

Y el mendigo tiene un fas todavía más simpática.

Es el ser más respetuoso del derecho de la propiedad.

Lo reconoce y lo proclama cuando pide una limosna por el amor de Dios.

Pasan sobre él las revoluciones sociales que conmueven los tronos de los reyes: el socialismo, el comunismo, el nihilismo; y él que no es ni nihilista, ni comunista, ni socialista, permanece tendido é impasible en medio de la tormenta, entre los bandos beligerantes, y á todos les pide, y todos le dan.

Esa herencia es obra del mendigo é hija de sus obras, pero no se le defiere hasta después de su muerte.

Sonámbulo misterioso que permanece ileso en medio de los mayores peligros: ruedan á sus piés las cabezas de los monarcas, y su sangre no lo salpica, ni él se mueve.

Y ya que el señor Fiscal ha traído aquí hasta el nombre de Jesucristo, para poner todo el peso de esa autoridad sobre el platillo de su acusación, yo lo acogeré también para ponerlo sobre el platillo de mi defensa, y confutarlo así con sus propias armas.

Este exámen filosófico que llevamos hecho sobre la irresponsabilidad del mendigo está confirmado por una tradición antiquísima.

Allá tras el Calvario se escribió una moral sublime de un hombre humilde, quien, sin hacer alarde de su inteligencia y sabiduría, llegó á convencerse de que la doctrina que estaba en posesión entrañaba un manantial de bien, y que difundida ella, regeneraría el mundo. Pero esa doctrina minada por sus cimientos el poder del César y del sacerdocio del paganismo; y estos dos poderes mancomunados, al ver que se desmoronaban sus palacios y sus templos con la predicación de la moral cristiana, levantaron una cruz para apuntarlos y la cruz los acabó de tumbar. Tras ella quedaron las ruinas del paganismo, y hácia adelante, como al traves de un lente de prodigiosa fuerza, se han proyectado los rayos de luz de esa moral, cruzando 19 siglos y alumbrando hoy con la fuerza de la luz eléctrica.

Pues bien, señores jurados, Jesucristo recomienda al pobre. Y conmina con penas terribles no solamente al que le hiera sinó también al que simplemente lo desprecie.

Pero no creais, señores jurados, que con esto se diera al mendigo una patente de corzo; no señores: fue que Jesucristo, que era más filosofo que nosotros comprendió:

Que el mendigo es irresponsable!

Que era lo que me proponía demostrar y que he demostrado, no son la opinión de Jesucristo, porque autoridad no es razón, y él bien pudiera estar engañado; sino con el exámen filosófico que llevamos hecho atrás. Como corolario de lo que llevamos sentado debeis declarar desde la altur de ese Poder omnímodo en que os a colocado el Estado por el Ministerio de la leyes, que no se ha cometido el delito de hurto. Esto respecto de los individuos encausados indigentes.

Por via de corrección el indigente no debe ser penado: me inclino más á que se hiciera con él lo que insinúa Maltus: “Amputar el cáncer, matar al mendigo, porque no alcanza cubierto para él en gran banquete social”; pero esto no por vía de castigo sino como remedio al mal que aqueja á la sociedad.

Este procedimiento franco por lo ménos, no afrenta al mendigo no grava al Gobierno.

Si nuestras instituciones consagran en sus cánones la pena de muerte, yo pediría la horca para estos desgraciados; si es que hemos de castigar á todo trance á los que antes de caer en la fosa, echan mano de lo que encuentran para salvarse de las congojas del hambre: así es

como se castiga el robo casi en todas las naciones en donde está establecida la pena de muerte; pero á ninguna nación se le ha ocurrido llevar á galeras á los indigentes para castigarlos, porque el estomago no se corrige con cadenas sino con alimentos; y ni el Tesoro público alcanzaría para hacer semejante erogación, ni toda la fuerza pública sería suficiente para custodiar las cárceles.

Dejad en libertad al indigente, mientras se cumple en él la inexorable ley de Mathus.

Pero señores procesados, ¿Por qué os habeis disfrazado, hoy que venis á este santuario de la justicia a responder á los cargos que os hacen? ¿Por qué no os presentais aquí con los mismos harapos que teniais cuando fuisteis aprehendidos en las calles por los agentes de la policía? ¿Por qué, cuando la libre del mendigo, esta túnica de Neso que abrasa y envenena, es hoy la cota de malla que os ampara, y contra la cual habrán de romperse las tablas de la ley escrita?

III

Respecto de los sindicados menos impúberes que han sido también llamados á responder del delito de hurto en cuadrilla de malhechores; respecto de todos estos niños, á quienes á la indigencia se agrega el desamparo; respecto de estos desgraciados que no han conocido padres ni ninguna mano protectora que les socorra en la orfandad, respecto de ellos no hay culpabilidad ninguna!

Que venga aquí á responder por ellos el Gobierno que tenía obligación estricta de establecer un asilo de niños desamparados, para asilarlos y educarlos, y no lo ha hecho.

Que venga aquí a responder por ellos sus padres que los engendraron para la miseria, dejándolos en el abandono.

Pero quienes son los padres de estos niños?

Aquí están presentes, señores jurados:

Son: el señor Juez que los ha llamado á juicio!

El señor ajente del Ministerio Publico, que acaba de pronunciar contra ellos una acusación sangrienta y parricida!

El señor Secretario que está autorizado este juicio!

Vosotros mismos, señores jurados, que estas hoy constituidos en jueces de vuestros propios hijos.

Todos, cual más, cual ménos, hemos sido colaboradores; y más que todos los celibatarios quienes al obedecer á los dulces impulsos de la naturaleza vez no se acuerdan que va á

sembrar un germen, que más tarde viene a constituir ese exceso de población de que hablan los economistas, y que está condenando á morir de hambre ó á que la sociedad lo suprima de su seno por cualquier otro medio.

Y vosotros niños desamparados, por qué lloráis con la perspectiva del Panoptico? Teneis hambre, y allí se os dará pan. Estais desabrigados, y allí tendréis un cobertor y una vestimenta. No sabeis nada, y allí recibiréis luces, que os enseñen el camino del bien.

Pero continúa vuestro llanto!.....

Este episodio, señores jurados, conmueve mi alma y va á sellar mis labios!

¡Qué clase objetiva de moral la que estamos recibiendo de estos niños desamparados;

Prefieren el hambre á la ración del presidiario?..... antes quieren estar desnudos que cubiertos con la vestimenta del galeote!..... apetecen más tinieblas de la ignorancia que los rayos de la luz que iluminaran su frente marcada con el sello del crimen!

Yo veo a través de estas lágrimas, en el fondo de corazón de cada uno de estos niños, un cielo azul iluminado por el sol del honor.

Guardémonos de eclipsar ese sol y de entenebreecer ese cielo con las tempestades del crimen que rugen entre las murallas del Panóptico.

Concluyo, señores jurados, pidiendo también para estos pobres niños, en nombre de la Naturaleza, que la cuchilla de la ley embote su punta!

No vayáis á profanarla hiriendo con ella los pañales de unas cunas que no han escuchado nunca el dulcísimo idilio del arrullo materno, ni sido mecidas por los autores de su existencia, ni protegidas por un Gobierno paternal.

Os compadezco, señores jurados, porque estas enfrente del problema social más serio que haya ocupado nunca los cerebros de los sabios, y en busca de cuya solución se an escrito centenares de volúmenes y cuya incognita no ha podido ser hallada en centenares de años; y vosotros os encontrais hoy en la obligación legal, ineludible de despejar esa incognita, aquí encerrados en sesión secreta y permanente, dentro de pocos momentos, ó de pocas horas, ó de poquísimos días, bajo la pena de morir de hambre; es decir: del mismo mal que tratamos de curar.

Por eso temblad al resolver la 2°. Pregunta, de cada una de las series del interrogatorio que el Juez ha sometido á vuestra decisión.

Concluyo como empecé: no he venido á defender sino á exponer hechos. Toca á vosotros calificarlos: aguardamos vuestro fallo.*

He terminado.

DANIEL HOYOS C.

HE AQUÍ EL VEREDICTO DEL JURADO:

El jurado compuesto de los señores Agustín Sánchez, Manuel Acevedo, Antonio Mendoza, Gregorio López, y Teodoro Zornoza R., condeno á Bruno Sánchez, Bernabé Salazar y Blas Torres, un año de reclusión penitenciaria; á nueve meses: á Claudia Gómez á un año y á Dolores Rosas, María de Jesús Jiménez, Leonarda Garzón, Ascension Rodríguez, María Rojas y Feliza Ramírez, á nueve meses, fueron absueltos: Domingo Piñerez, Márcos Guzmán y Bonifacio Prado.

*El defendido por el autor de la presente defensa salió libre el mismo día.

ANEXO 5

LEY 123 DE 1890³²¹ (23 DE DICIEMBRE)

Sobre Casas de Corrección y Escuelas de Trabajo, y por la cual se le dan al gobierno ciertas autorizaciones

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Art. 1º. Tan pronto como sea sancionada la presente ley, procederá el Gobierno a organizar en la Capital de la República una Casa de Corrección para varones menores de edad.

Art. 2º. El Reglamento y organización de esta Casa corresponde al Gobierno, ajuntándose hasta donde nuestra situación, necesidades, costumbres y medios pecuniarios lo permitan, el plan de trabajos, disciplina y enseñanza que rigen la colonia de Mettray en la República Francesa.

Art. 3º. El poder ejecutivo queda facultado para crear y nombrar los empleados respectivos, y para fijar sus dotaciones.

Art. 4º. Anexo a la Casa de Corrección, de que trata el Art. 1, se creará una sección denominada “*Escuela de Trabajo*”, en la cual los jóvenes que pertenezcan o que hubieren pertenecido a establecimientos de instrucción pública, oficial o privada, cuyos padres, madres, guardadores y tutores, en general aquellos de quienes dependen lo solicitan y por su cuenta y por escrito del gobierno. Y será requisito indispensable para esta admisión el certificado, con el juramento del Director o del Rector del colegio o escuela en que se haya censado el joven, de que han sido inútiles los apremios y procedimientos ordinarios para obtener su corrección o enmienda.

Parágrafo. En esta Sección o Escuela de Trabajo los jóvenes estarán sujetos a disciplina, se les dará enseñanza pero no se les considerará presos.

Art. 5º. Para la creación de la casa de corrección expresada. Dispondrá el Gobierno lo conducente a fin de que lo más pronto posible se construya en Bogotá, el edificio o edificios necesarios, para lo cual se hará levantar por profesor idóneo los planos necesarios tomándose por modelo los mejores que se puedan conseguir de establecimientos análogos que existan en Europa o los de Estados Unidos de América.

Art. 6º. Autorízase al Gobierno para contratar en Europa o en los Estados Unidos de América el Director de *la Casa de Corrección*.

³²¹ REPUBLICA DE COLOMBIA. DIARIO OFICIAL Bogotá, Jueves 16 de Enero de 1981

Art. 7º. El Consejo de Estado procederá inmediatamente a redactar las variaciones que para el Código Penal vigente, y de acuerdo con el pensamiento que informa esta Ley, deba considerar el próximo Congreso sobre penalidad de varones menores de edad.

Art. 8º. El Gobierno procurará que *la Casa de Corrección* de que trata esta Ley se construya fuera de Bogotá, pero en sus inmediaciones, y que los trabajos y enseñanza agrícola tengan preferente atención.

Art. 9º. Declárese de urgente necesidad pública la terminación y conveniente organización del Panóptico de Cundinamarca que se construye en Bogotá. El gobierno nacional queda autorizado para hacer los gastos que demande la terminación de esta obra.

Art. 10. El Gobierno tendrá por incluida en el Presupuesto de Gastos respectivo la cantidad necesaria para dar cumplimiento a esta Ley.

Dado en Bogotá el 23 de Diciembre de 1890. El Presidente del Senado Adolfo Harker- El presidente de la Cámara de Representantes, Eduardo Posada, El Secretario del senado, Enrique Narváez. El Secretario de la Cámara de representantes. Rudesindo Gómez A. Gobierno ejecutivo. Publíquese y Ejecútese. Carlos Holguín