

Presentación del libro *El ofensor sexual peligroso: Naturaleza jurídica e (in)eficiencia del Registro de Ofensores Sexuales* de la Dra. Iris Yaritza Rosario

Madeline Román

Plantea Michel Foucault en su libro *Historia de la sexualidad* que, en el trayecto hacia la modernidad, llegó un momento en que, el que un obrero agrícola procurara las caricias de una niña en un bosque (“como ya antes lo había hecho, como lo había visto hacer, como lo hacían a su alrededor los pilluelos del pueblo”) termina siendo “objeto de acción judicial, intervención médica, examen clínico atento y de toda una elaboración teórica” (1989, p.42). Este planteamiento es importante porque nos permite caer en cuenta de que fue a través de una diversidad de prácticas discursivas, de diversidad de dispositivos que, respecto del sexo, el poder produjo un discurso verdadero. Esto es, aquello que se representa ante nosotros como “la verdad del sexo” y, junto con esto, aquello que asumimos como normal o anormal. Fue también a través de diversidad de prácticas discursivas que se fueron fraguando los imaginarios de ofensa, de sexualidad y de peligrosidad que dieron lugar al entretejido complejo que hoy conforma la figura del llamado **ofensor-sexual-peligroso** y, junto con ésta, los dispositivos de control que, con motivo de esta figura, se fueron produciendo hasta nuestros días.

Este primer libro de la doctora Iris Yaritza Rosario, *El ofensor sexual peligroso: Naturaleza jurídica e (in)eficiencia del Registro de Ofensores Sexuales*, constituye un esfuerzo teórico/investigativo cuyo propósito es analizar críticamente uno de esos dispositivos: el registro de ofensores sexuales como medida preventiva/regulatoria.

Pienso que es importante plantear de entrada, que -en nuestro contexto local- la publicación de este trabajo como libro es única en su clase, siendo éste su primer mérito. Dicho mérito va acompañado de otro, extremadamente importante para mí. Hay en este texto un esfuerzo por

analizar el registro del ofensores sexuales peligrosos mas allá o más acá del sistema moral, desde un posicionamiento estrictamente jurídico y criminológico. Esto es importante porque, al decir del sociólogo alemán Niklas Luhmann, la tarea política central de nuestros tiempos es combatir el parásito de la moral, la forma en que la moral se infiltra y pretende controlar todos los demás sistemas sociales, incluyendo el sistema legal. Hay en este libro un esfuerzo por analizar el emerger de estos registros desde la centralidad jurídica de la noción de riesgo, por un lado y de peligrosidad de otro.

El análisis de los registros de ofensores sexuales, los imaginarios de peligrosidad sobre los que éstos se sostienen y las maneras en la que las personas marcadas por dicho registro han emplazado los entendidos jurídicos que lo legitiman, constituye el objeto de estudio de este libro. El mismo contempla un análisis detenido del emerger de estos registros en cinco jurisdicciones de EE. UU: la jurisdicción federal, Minnesota, Puerto Rico, California y Nueva York al que se adjunta también un análisis de su desarrollo en el contexto español. Para aquellos de ustedes formados en el área del derecho, el texto examina una literatura legal y jurisprudencial extremadamente rica en información y en poderaciones jurídico/criminológicas de las cuales destacaré algunas de las más relevantes.

Plantea Niklas Luhmann que los abogados observan el derecho desde dentro mientras la sociología lo observa desde afuera. He querido transitar de un lado al otro de estos dos lugares de observación, según como la autora de este libro también lo hace, propiciando una reflexión no solo relevante para los juristas sino para todo estudioso de las ciencias humanas y sociales.

El emerger de los registros de ofensores sexuales es contextualizado por Rosario a partir de lo que entiende han sido y siguen siendo los efectos del tránsito de un estado “social” a un estado “penal” (p.1) en el que el tono de la política criminal es uno eminentemente populista, las

víctimas tienen un rol protagónico, se registran fuertes contenidos emotivos y se evidencia una tendencia a centrarse en el castigo por el castigo mismo. A su vez, los registros de ofensores sexuales se legitiman a partir de una política criminal centrada en el riesgo y en la virtualidad. Esto es, en un sistema que penaliza lo que no ha ocurrido todavía pero, se entiende, podría ocurrir.

La medida estipula que toda persona que haya sido sentenciada por un delito de naturaleza sexual está obligada a registrarse-al momento de extinguir su sentencia- en el registro de ofensores sexuales el cual, en una fase inicial, fue accesado exclusivamente por las autoridades, luego se expande a lo que se entiende es la comunidad concernida (en Puerto Rico, por ejemplo, a la víctima, sus familiares, escuelas, instituciones y establecimientos de cuidado de niños, instalaciones recreativas e instituciones para niños y mujeres maltratadas.) y, mas adelante, termina siendo accesada por el público en general por la vía de su diseminación en las redes. En un inicio y, de manera general, los registros contemplan personas que, se entiende, conforman alguna “anormalidad mental” o un desorden “que lo hacía más probable que incurriese en delitos sexuales. La denominada anormalidad mental incluía tanto una condición adquirida, como una congénita; lo determinante era si la capacidad emocional o volitiva de la persona le predisponía a incurrir en conductas sexuales criminales, al grado de convertirla en una amenaza para la salud y seguridad de otras personas”. Es importante destacar que, en ese contexto inicial, las estipulaciones federales establecen que, “en la medida en no se ofrece en la ley una definición de desorden mental”, los distintos estados podían hacer uso del *Manual diagnóstico y estadístico de trastornos mentales* de la Asociación Americana de Siquiatría (p.13). Un manual que, como sabemos, ha sido objeto de denuncias históricas tanto por parte de los propios sectores patologizados como de diversidad de psiquiatras, psicólogos y psicoanalistas quienes han cuestionado muchas de sus categorías diagnósticas propiciando una pugna de significaciones constante. Al decir de George Canguilhem,

discípulo de Michel Foucault, el llamado hombre “normal” es un juicio de valor, no es un juicio de realidad.

Teniendo en cuenta la variabilidad de las disposiciones en las distintas jurisdicciones estudiadas, la autora plantea que la tendencia en el uso de los registros sexuales ha sido hacia su expansión, toda vez que: en un primer momento la duración del registro podía contemplar de 10 o 15 años pasando luego a un contexto en el que la persona está obligada a registrarse por un período de 30 años o bien a perpetuidad, dependiendo de la severidad de la ofensa, hasta arribar a un contexto donde la obligación de registrarse descansa en haber cometido un delito sexual, ser reincidente, o entenderse que la persona ha incurrido en comportamiento antisocial y/o peligroso. Esta tendencia a la expansión se expresa también en un trayecto en el que cada vez más nuevos comportamientos y actos son susceptibles de ser incluidos en el registro, como lo son la exposición llamada “deshonesta”, la posesión, distribución y creación de pornografía infantil y, más recientemente, la pornovenganza. Acorde con lo planteado por Rosario, el caso de California es uno donde esta expansión ha adquirido dimensiones dramáticas:

...desde que se inició el registro de ofensores en California en el año 1947, la cantidad de inscritos aumenta cada diez años dramáticamente, debido a la inclusión en los registros de cada vez más conductas. En sus inicios, el Registro estaba compuesto por solo 116 personas. En la década del 1950, ya había 869 registrados. Para la de 1960, la cifra aumentó hasta 2,250. Para la próxima década, el alza llegó a 6,187 personas registradas. Durante la década del 1980, los registrados fueron 22,093. En tanto, en los años 90, el número aumentó hasta alcanzar 48,461. Entrado el milenio, el número de ofensores registrados se elevó a 75,877. Los primeros diez años del milenio elevaron la cifra a 97,502. Finalmente, en octubre de 2018 se habían registrado 106,915 personas condenadas (p.52).

Dicha expansión se ilustra igualmente en el hecho de que, en un primer momento el registro contemplaba delitos sexuales cometidos contra los niños para luego extenderse a la población adulta, particularmente mujeres y en el hecho de que “el listado de delitos y sus modalidades se ampliaron” también “para incluir: conspiradores, cómplices y cooperadores”. Estos registros pueden incluir dependiendo de las jurisdicciones: “nombre; número de seguro social; dirección residencial o la dirección de los refugios o de los sitios donde pernoctan, dirección de empleo en instituciones educativas o centro de estudios; licencia de cualquier vehículo de transporte que se poseyese o usara; fotos; huellas dactilares; una muestra de ADN; y cualquier identificador utilizado en la internet (i.e., correos electrónicos, nombres de usuario, etc.)”, entre otros.

Al decir de la autora, en Estados Unidos, en parte estos registros fueron adoptados por los distintos estados desde una racional económica, “las jurisdicciones que no cumplieran con lo propio perderían un 10 % de los fondos federales otorgados por la *Omnibus Crime Control and Safe Streets Act*” (p.21) utilizados para diversidad de programas sociales. Asunto que, a mi modo de ver, traza un paralelo con la manera en que, al nivel federal, se ha procedido con la otorgación de fondos atados a la llamada guerra contra las drogas. El nivel federal condiciona la otorgación de estos fondos a que la cuestión de las drogas se atienda en los términos dictaminados por éstos.

De otro lado, y como es discutido por Rosario, los registros de ofensores sexuales se sostienen sobre entendidos criminológicos que han sido ampliamente deconstruidos. Por ejemplo, el entendido de los abusos sexuales son cometidos por extraños, que “los menores condenados como ofensores sexuales se convierten en adultos depredadores”, que los ofensores sexuales tienen un alto nivel de reincidencia, y que, mientras más joven la persona condenada, mayor riesgo de reincidencia tendrá en el futuro.

Habiéndose ya deconstruido la mayor parte de estos entendidos, Rosario pasa a mirar cómo esta medida se alimenta del imaginario de peligrosidad que produjo la ciencia penal en su trayecto. A mi modo de ver, las aportaciones de Michel Foucault en su libro *La vida de los hombres infames* (del cual Rosario hace mención) es crucial aquí. Es un imaginario de peligrosidad que se produce en el tránsito de la ciencia penal moderna de ciencia del crimen a ciencia de los criminales. Esto es, el tránsito de un saber cuya atención estuvo puesta en la delincuencia a un saber cuya atención termina puesta en la figura del delincuente. Al decir de Foucault, es una ciencia penal que se centra no en que se criminalice al sujeto por sus actos sino por lo que se entiende que el sujeto “es”, en este caso un “depredador sexual”. Es decir, se criminaliza a partir de un evento o un acto que se asume como totalizante y conformador de una subjetividad soberana en la persona, algo así como partir de la premisa de que hay tal cosa como un sujeto “todo-todo depredador” o bien como la gente que dice “es un abusador sexual y eso es lo único que “es”. Al decir de Rosario: “En primera instancia, los discursos se transformaron, de girar en torno a diagnóstico y retribución a hablar de probabilidad y de riesgo... la idea no es eliminar el delito mediante la rehabilitación, sino controlarlo a través de la neutralización”(p.114). En palabras del jurista y criminólogo Franz Von Liszt (fran fon list) en 1883, citado en el texto de Rosario, “[l]a sociedad debe protegerse de [las personas] irrecuperables[] y, [dado que] no podemos decapitar ni ahorcar[] y como no nos es dado deportar, no nos queda otra cosa que la privación de [la] libertad de por vida. (p.104)” Es decir, se trata, para todos los efectos formales, de una medida preventiva/regulatoria que se impone luego de la persona extinguir su sentencia pero que no se conceptualiza como parte del castigo y de la pena pues su intención es la protección de la sociedad o bien, como fue planteado por Foucault, otro caso más de la primacía de que “la sociedad tienen que ser defendida...” No hay que olvidar aquí tampoco que esos imaginarios de peligrosidad- capitalizando sobre casos de alta cobertura

mediática- y en nombre de que “la sociedad tiene que ser defendida” han sido los mismos imaginarios desde donde se ha activado todo un proceso de criminalización ampliada contra poblaciones hispanas y afrodescendientes en Estados Unidos, por ejemplo.

Quizás la mayor aportación de Rosario se vincula a lo que Foucault quiso comunicar con la frase discursiva “astucia suplementaria del poder”. Esto es, al presentarse los registros de ofensores sexuales como una medida preventiva (no punitiva) vinculada a lo que se entiende es un objetivo legal (la protección de la sociedad), se cancela toda posibilidad de que esta medida sea apelada desde las protecciones y garantías establecidas en el ámbito penal. En palabras de la autora: “La etiqueta de civil libera a los estados de tres restricciones constitucionales molestosas. Primero, la brecha en torno a la prevención. Distinto a una condena penal [,] la regulación civil puede dirigirse hacia delitos que se predice se cometerán en el futuro. Segundo, la prohibición contra las leyes ex post facto no aplica a regulaciones civiles. Y finalmente, celebrar un procedimiento civil después de un castigo penal no representa ningún problema de doble exposición. (Janus, 2006, p. 20; Rosario Nieves, p.131)”.

No obstante, en el análisis que hace Rosario de la trayectoria de implantación de los registros sexuales, la dimensión punitiva, inconstitucional y desproporcionada de la medida ha sido cuestionada una y otra vez tanto por las personas marcadas por estos registros como por entidades legales, abogados y jueces en su carácter singular. Así por ejemplo, la autora destaca el caso atendido por el Tribunal Supremo de Estados Unidos del 2003 en el que se dirime si la aplicación retroactiva de esta medida a personas que hubiesen resultado condenadas, previo a la aprobación de los mismos, violentaba la cláusula de leyes ex post facto; y si violentaba el debido proceso de ley el ser clasificado como ofensor sexual sin la celebración de una vista en la que se evaluase la peligrosidad de la persona a registrarse. En ambos casos, el Tribunal Supremo suscribió

lo que se representa como la intención no punitiva de la medida. Citando el caso *Kansas v. Hendricks*, se indica “que la imposición de una medida restrictiva postencarcelamiento a un ofensor sexual declarado peligroso es un legítimo objetivo no punitivo” y que “la aplicación retroactiva de las leyes sobre registros a personas que al momento de la implementación de estas leyes ya hubiesen resultado condenadas, no violentaba la cláusula constitucional de leyes ex post facto, ya que dichas registraciones no tienen un propósito punitivo” (pp.160-161). Rosario destaca igualmente, y en el plano local, las opiniones disidentes de la Jueza Presidente, Maite Oronoz y del Juez Luis Estrella en las que se exaltan los efectos punitivos del registro, el cómo esta medida disloca la jerarquía constitucional del derecho a la rehabilitación y el que, de facto, esta medida civil es, en la práctica, una ley penal.

La autora sugiere que este drama jurídico se vincula igualmente a los efectos de una medida civil creada legislativamente frente a la que el poder judicial parece supeditarse en abierta tensión con comunicaciones legales que denuncian la dimensión punitiva de la misma. A mi modo de ver, y, quizás, en un cierto automatismo jurídico (esta es una medida que se impone de manera automática) al igual que en los tiempos del procesamiento en contra de la guerra de Vietnam en el que las cortes entendían que la denuncia en torno a la ilegalidad de la guerra era un asunto “no justiciable” porque -decían- “no le corresponde a las cortes evaluar la sabiduría o no del Congreso”, así también las cortes en este caso parecerían decir: si la intención en la creación de la medida no fue punitiva, ergo, la medida no es punitiva. Y es aquí donde caemos en cuenta de la relevancia de una sociología del derecho que apunte al reconocimiento de que las cortes constituyen un espacio en el terreno de una lucha. Hay irritaciones internas (esto es, comunicaciones legales en disputa) y hay irritaciones externas (esto es, comunicaciones que atienden a los efectos criminológicos de la implantación de estos registros). Para Rosario, son estas

comunicaciones criminológicas las que van aperturando un espacio para la denuncia en torno a la desproporcionalidad de una medida de facto punitiva: los registros de por vida terminan imponiéndose de manera automática y sin ninguna evaluación de la peligrosidad o no del sujeto, los mismos colapsan unas ofensas con otras penalizando de la misma manera ofensas grandes y pequeñas (no es lo mismo una exposición “deshonesta” que una violación...), propician inhabilitación laboral (estas personas por lo general no encuentran quien los emplee), inhabilitación residencial (hay una gran cantidad de ellos que terminan viviendo en las calles) y los marcados por esta medida están propensos a convertirse en víctimas de justicieros vigilantes.

Pienso que la película *Little Children* del 2006 protagonizada por Kate Winslet cuya trama gravita, en parte, alrededor de un sector de justicieros vigilantes que la emprenden contra la figura de un sujeto con un cierto retraso mental, que había sido convicto de *child molester*, había extinguido su sentencia y se encontraba en la llamada “libre comunidad,” constituye un buen ejemplo del reconocimiento, que ya se ha hecho y que Rosario discute, de que el drama que se libra con esta medida es uno eminentemente moral y punitivo. En palabras de Rosario, “poco importa lo que sufra una persona registrada, porque, después de todo, cometió un delito tan reprochable que merece “pagarlo” el resto de su vida”. Este libro se coloca también en un horizonte restaurativo/abolicionista toda vez que su constante discursiva es la denuncia en torno a la expansión automática y acrítica del punitivismo en todos sus rostros incluyendo, paradójicamente, el rostro punitivo de la llamada prevención. Es decir, hemos pensado que el saber detrás del significante “prevención” es distinto del saber que se maneja con el significante “castigo” pero es evidente que este no es el caso. Detrás del imaginario de la prevención hay otra voluntad de castigo.

Este libro tiene una dedicatoria que es, quizás, la marca de la sensibilidad con la que la autora ha trabajado este tema: “A José Armando Torres Rivera a quien la muerte le arrebató la

oportunidad de despojarse del estigma de haber sido catalogado como un depredador sexual” (p.xi). José Armando Torres Rivera, persona a quien Iris Yaritza Rosario representó y defendió cuando trabajada como operadora jurídica en la Sociedad para la Asistencia Legal, cumplió 28 años de prisión por un crimen que no cometió y del que fue no fue exonerado sino apenas un año antes de morir.

Es una dedicatoria que figura también como un alerta, el recordarnos siempre que la capacidad de comprender una problemática está vinculada -como dice Fernando Savater- con cómo uno vá en la vida y como la vida vá en uno. No estamos hablando de categorías jurídicas sino de las vidas irremplazables de personas y de grupos, de esas vidas de las que, al decir de Foucault, no hubiésemos sabido nada de no ser por esa gran colisión que tuvieron con el poder, despertando y avivando sus fuerzas...Habría que preguntarse siempre el por qué de tanta severidad...?

Felicito a la Dra. Iris Yaritza Rosario por este libro y vá mi deseo de que vengan muchos libros más.

a 26 de agosto del 2022, Aula Magna de la Escuela de Derecho, UPRRP.

