



FILO:UBA
Facultad de Filosofía y Letras
Universidad de Buenos Aires

P

Familias, conflictos y justicia

Autor:

Daich, Deborah

Tutor:

S.n

2009

Tesis presentada con el fin de cumplimentar con los requisitos finales para la obtención del título en Doctor de la Universidad de Buenos Aires en Antropología.

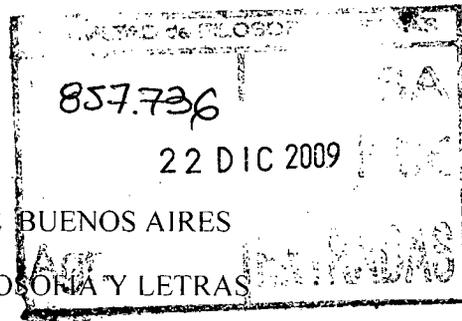
Posgrado



FILO:UBA
Facultad de Filosofía y Letras

FILODIGITAL
Repositorio Institucional de la Facultad
de Filosofía y Letras, UBA

Tesis
14-1-17



UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES
FACULTAD DE FILOSOFIA Y LETRAS

TESIS DOCTORAL

FAMILIAS, CONFLICTOS Y JUSTICIA

DEBORAH E. DAICH

BIBLIOTECA DE FILOSOFIA Y LETRAS
FACULTAD DE FILOSOFIA Y LETRAS
UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES

DIRECTORA: DRA. MÓNICA TARDUCCI
CO-DIRECTORA: DRA. SOFÍA TISCORNIA

INDICE

INTRODUCCION	6
CAPÍTULO 1: FAMILIAS, CONFLICTOS Y JUSTICIA	13
I FAMILIAS Y JUSTICIA	13
<i>La administración judicial de los conflictos familiares</i>	20
II DE LA ADMINISTRACIÓN PENAL DE LOS CONFLICTOS FAMILIARES	26
III NARRATIVAS SOBRE LA VIOLENCIA DOMÉSTICA	42
<i>La problematización</i>	47
<i>La violencia doméstica problematizada, una narrativa instalada</i>	53
CAPÍTULO 2: EL MUNDO JUDICIAL	57
I EL ESPACIO JUDICIAL	59
II DE LA JUSTICIA CORRECCIONAL Y LAS “CAUSAS DE FAMILIA”	68
III LAS MÚLTIPLES CARAS DE LA APROPIACIÓN DEL CONFLICTO	72
<i>Los expedientes</i>	79
<i>Los efectos</i>	91
<i>La “instancia privada”</i>	101
CAPÍTULO 3: LA ADMINISTRACION DE LAS MORALIDADES	110
I DE LA MORAL Y EL DERECHO	112
II PADRES Y MADRES	114
<i>La moralidad del parentesco: la ética del cuidado</i>	124
<i>Administrando las moralidades</i>	143
III ESPOSAS Y ESPOSOS	160
<i>La ética del honor</i>	166
<i>De códigos y narrativas, la ética del honor y el ética de los derechos</i>	174
CAPÍTULO 4: PROBATION, RESPONSABILIDAD E INSULTO MORAL	183
I PRÁCTICAS DE IDENTIFICACIÓN	186
<i>La identificación dactiloscópica como herramienta pedagógica</i>	187
<i>Ritual inquisitivo de acreditación de la identidad</i>	189

<i>La acreditación del vínculo</i>	193
II LOS USOS DE LA PROBATION EN LA ADMINISTRACIÓN DE LOS CONFLICTOS FAMILIARES	196
III PROBATION E INSULTO MORAL	215
CONCLUSIONES: GÉNERO Y DERECHO	230
ANEXOS	243
DATOS CUANTITATIVOS	
BIBLIOGRAFIA	252

AGRADECIMIENTOS

Quisiera agradecer a todos aquellos y todas aquellas que, de una u otra forma, han colaborado en la realización de este trabajo; directoras, docentes, compañeros y compañeras, amigos y amigas, familiares e interlocutores varios.

Una investigación doctoral es siempre de autoría individual pero también es el producto de un intercambio, un diálogo y una discusión constante con otras personas interesadas en la temática y/o comprometidas con la disciplina. Así, haciendo propias las palabras de Gayle Rubin, quisiera agradecer y liberar (de cualquier responsabilidad por lo que en este trabajo se sostenga) pero sobre todo reconocer:

A mis directoras, Mónica Tarducci y Sofía Tiscornia. Les agradezco el apoyo brindado, sus lecturas de este trabajo, sus valiosas observaciones y su gran generosidad. A Mónica le agradezco, además, el haberme “iniciado” en los estudios de género y la antropología feminista, camino que recién estoy comenzando y espero transitar en próximas investigaciones. A Sofía le debo mi formación en el área de antropología jurídica, a ella le agradezco todos estos años de enseñanzas e intercambios que se reflejan sin duda en este trabajo.

A mis compañeras y compañeros del Equipo de Antropología Política y Jurídica, por las fructíferas discusiones y diálogos que hemos tenido a lo largo de estos años y que han sido “buenos para pensar”.

A mis compañeras de cátedra, la “banda de género”, por su apoyo y amistad y también por esos diálogos e intercambios que me han ayudado a problematizar muchas de las cuestiones aquí planteadas.

A Mariana Sirimarco, por su amistad, su apoyo constante y por la lectura atenta de este material. También por su mirada crítica y las reflexiones conjuntas.

Este trabajo es el resultado de años de investigación y formación, durante los cuales he contado con el apoyo de personas muy queridas y a quienes les estoy muy agradecida, en particular:

A Valentín, por hacer también de éste un proyecto conjunto y apoyarme en el día a día. A Manu, por rescatarme de la rutina y obligarme a soltar un poco los libros y los registros de campo para ir a jugar.

A mis padres y hermanos, por su invaluable apoyo. En especial a mi mamá, ella sabe por qué.

A los amigos y amigas, que han sabido acompañarme -y soportarme- durante el largo proceso de investigación, los avatares del trabajo de campo y la ardua etapa de escritura. En particular a Deborah, Ana, Mariana, Pato, Analía y Cynthia.

Quisiera agradecer también a todos aquellos y aquellas que han sido mis interlocutores en el campo ya que sin su ayuda y colaboración no hubiese podido realizar de ninguna manera este trabajo. Y reconocer particularmente a aquellos agentes judiciales comprometidos con los Derechos Humanos y los derechos de las mujeres.

Por último, agradezco especialmente a la Universidad de Buenos Aires y al Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas por las becas de doctorado que me han brindado y sin las cuales no hubiese podido realizar esta investigación.

INTRODUCCIÓN

Mi interés por la antropología jurídica,¹ y especialmente por las burocracias judiciales y la administración institucional de conflictos surgió cuando, en el año 2001, me incorporé al Equipo de Antropología Política y Jurídica² y empecé a trabajar sobre la administración judicial civil de casos de violencia doméstica. En esos primeros trabajos, que desembocaron en la investigación que diera lugar a mi tesis de licenciatura, me interesaba analizar el tratamiento que, en la administración de justicia, recibían los casos particulares; describir y analizar las diferentes prácticas y representaciones que los agentes de la justicia civil de familia creaban y recreaban acerca de la violencia doméstica y los sujetos involucrados en ella (Daich, 2003 y 2004).

En esa investigación inicial me había propuesto abordar la administración de casos de violencia doméstica en el ámbito de la Justicia Nacional Civil porque, a través de la ley 24.417 “de protección contra la violencia familiar” –reglamentada en el año 1996- aquella aparecía como el lugar específico para el tratamiento de la violencia familiar. Esa primera ley, así como las legislaciones similares que se promulgaron en distintas provincias³, permitió que, frente a la denuncia de violencia doméstica, un juez de familia pueda dictar medidas cautelares tales como la exclusión del hogar del agresor, la prohibición de acercamiento (del agresor a la víctima y a los lugares que ésta frecuenta); tenencia, alimentos y comunicación provisoria con los hijos, la “consigna policial”, y otras⁴. Ahora bien, a pesar de la existencia de leyes que se suponen

¹ Sobre el estudio del derecho desde la tradición antropológica y las contribuciones de la antropología para la investigación en el campo jurídico, ver por ejemplo, Kant de Lima, 1983; Shirley, 1987; Krotz, 2002. Algunas contribuciones locales y actuales de la antropología jurídica pueden encontrarse en Tiscornia, 2004; Tiscornia y Pita, 2005 y Tiscornia, Kant de Lima y Eilbaum, 2009.

² El Equipo de Antropología Política y Jurídica, dirigido por la Dra. Sofía Tiscornia, desarrolla sus actividades en la Sección Antropología Social del Instituto de Ciencias Antropológicas de la Facultad de Filosofía y Letras de la UBA.

³ Como la ley 11529 de la provincia de Santa Fe o la ley 12569 de la provincia de Buenos Aires.

⁴ Hasta la sanción de este tipo de leyes, las mujeres legalmente casadas, si iniciaban el divorcio, podían pedir a un juez civil que excluyera al agresor del hogar conyugal pero los jueces tardaban demasiado en

específicas y que fijan su competencia en el fuero civil, los casos de violencia doméstica siguen siendo tramitados –a veces simultáneamente, a veces exclusivamente- en el marco del sistema penal. La posibilidad existe porque muchos de los comportamientos implicados en los casos de violencia familiar -como por ejemplo, las agresiones físicas y las amenazas - caen dentro de las tipificaciones del derecho penal, es decir, dentro del listado explícito de los hechos que son considerados delictivos, con lo cual son pasibles de ser denunciados en la agencia penal.

Así las cosas, al momento de definir un tema de investigación doctoral, lo primero que pensé fue en explorar el recorrido de esos casos en la administración judicial penal. Es decir, el paso lógico a seguir para continuar con la línea de investigación iniciada, me parecía que estaba en atender a las formas burocráticas de intervención de la justicia penal sobre las situaciones de violencia familiar y ello implicaba prestar atención a los casos de lesiones, de amenazas, de delitos sexuales y también de homicidios. Pronto caí en la cuenta de que mi recorte era un tanto amplio, por no decir inabarcable, y decidí entonces centrarme únicamente en la justicia penal correccional, encargada de tramitar los “delitos menores”- aquellos que pueden tener una pena de prisión de hasta tres años. Así pues, iba a centrarme en las formas en que la justicia penal correccional administraba los casos de violencia doméstica que llegaban a ella bajo otros nombres y tipificaciones como “lesiones leves” y “amenazas”.

Dicho interés me llevó entonces, y primeramente, a realizar trabajo de campo en los juzgados correccionales ubicados en la Ciudad de Buenos Aires. Pero a poco de transitar dichos lugares y entablar conversaciones con distintos agentes judiciales, encontré que cuando yo hablaba de violencia doméstica, muchos de mis interlocutores me daban ejemplos de casos ya no de lesiones –casi la única posibilidad que en ese entonces tenía en mi cabeza- sino también de otro tipo de casos; de algo que alguna vez había escuchado que existía también como delito y que era el incumplimiento en el pago de las cuotas de alimentos para los hijos y también de una figura delictiva cuya existencia me era totalmente desconocida y que llamaban el “impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes”. Distintos mensajes se

resolver esa medida y además, ésta excluía a las concubinas. La otra posibilidad consistía en apelar a la justicia penal, donde los casos encuadraban en diferentes figuras tales como amenazas y lesiones.

entremezclaban en los discursos de mis interlocutores, quienes hablaban de “casos de familia” (los incumplimientos alimentarios, los impedimentos de contacto y las lesiones entre parientes) y “casos de violencia doméstica”, a veces de forma indistinta, a veces de forma diferenciada.

De pronto tenía frente a mí una serie de conflictos relacionados con las familias y que eran administrados por la justicia penal. Algunos de ellos eran claramente casos de violencia doméstica, otros no necesariamente –aunque podían estar atravesados por la violencia- y sin duda todos hablaban de relaciones de poder. Conflictos que podían ser expresiones de la violencia de género pero también hablaban de las relaciones de parentesco, de la experiencia del cuidado, de representaciones acerca de la maternidad y la paternidad y hacían referencia también a cuestiones morales. Lo interesante era, además, que algunos agentes judiciales –no todos, por supuesto- leían estos conflictos en clave de violencia doméstica, cuestión que parecía señalar el impacto, en la arena pública, de cierto discurso respecto de la violencia en la familia.

Así, empecé a preguntarme por esas figuras penales, cómo y cuándo surgieron, a qué conflictos remitían, qué procedimientos habilitaban, cómo fueron conceptualizadas y reconceptualizadas. El curso de la investigación tomó entonces un nuevo giro, en vez de centrarme en las formas en que la justicia penal tramitaba los casos de violencia doméstica opté por prestar atención a estos conflictos relacionados con las familias, la relación entre ellos, los modos en que se administraban y las formas en que se presentaba la violencia (y el discurso acerca de la misma).

Por eso, esta no es una tesis acerca de la violencia doméstica, se centra más bien en el análisis –desde una perspectiva antropológica y de género- de la administración judicial penal de una serie de conflictos que remiten a una pluralidad de experiencias y que en la justicia penal son tramitados a través de las figuras penales de “lesiones leves”⁵, “incumplimiento de los deberes de asistencia familiar” e “impedimento de

⁵ Me he centrado en la figura de “lesiones leves agravadas por el vínculo”, las llamadas “92” pero también he atendido a las lesiones leves sin agravantes, las “89” porque ellas son las que contemplan los casos en los que no hay un lazo jurídicamente estatuido. Así, los casos de lesiones que tienen como protagonistas a esposos y esposas, son tramitados como “lesiones 92” mientras que los que son protagonizados por concubinos, son administrados bajo la figura de “lesiones 89”. También he dejado de lado, en mi recorte, los casos de amenazas. Para un pequeño análisis al respecto de estos últimos casos ver Daich, 2009.

contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes”. Es decir, esta tesis se centra en la administración judicial penal correccional de ciertos conflictos familiares, de problemas interpersonales entre los miembros de una pareja o ex pareja que pueden estar ligados a la gestión del cuidado de los hijos, que pueden ser expresiones de la violencia de género o que pueden no tratarse de casos de violencia doméstica propiamente dichos pero, al tratarse de situaciones enraizadas en una estructura de género jerárquica, pueden, también, estar atravesados por la violencia.

Este trabajo se desarrolla sobre la base de métodos y técnicas de investigación cualitativa, de acuerdo con la tradición de la disciplina antropológica, que incluye instancias de observación-participante en el ámbito de los juzgados nacionales en lo penal correccional y la realización de entrevistas en profundidad tanto a los agentes judiciales como a las personas cuyos conflictos familiares estaban siendo administrados por los mencionados juzgados. A partir de la obtención de diferentes relatos que implican la visión de las personas involucradas en estos conflictos, de la observación prolongada en juzgados correccionales penales (el registro de la cotidianidad de los juzgados, el presenciar audiencias y declaraciones indagatorias y testimoniales referidas a los casos que interesan), de la búsqueda, selección y análisis de expedientes judiciales y de la realización de entrevistas a agentes judiciales (y también participar de charlas informales) pude conformar un corpus de información de primera mano cuyo análisis e interpretación permitieron la construcción de este trabajo. He llevado adelante también el relevamiento de una serie de datos cuantitativos respecto de las denuncias de lesiones entre parientes, “impedimento de contacto con los hijos no convivientes” e “incumplimiento de los deberes de asistencia familiar” correspondientes a tres turnos de un juzgado correccional en lo penal. Ello implicó la búsqueda y registro de los datos consignados en los libros del mencionado juzgado y su inscripción en una matriz confeccionada para tal fin. El análisis de estos datos se adjunta en un anexo final.

Cabe aclarar que, como mi investigación se desarrolló principalmente entre los años 2004 y 2007, la actuación de nuevas instituciones como la Oficina de Violencia Doméstica -dependiente de la Corte Suprema de la Nación- que comenzó a funcionar en septiembre del año 2008, queda necesariamente fuera de esta tesis. La actuación de esta Oficina en la recepción de denuncias, evaluación y derivación de casos tal vez haya alterado la forma de tramitación (así como la resolución) de muchos de estos casos pero

no es objeto de análisis del presente trabajo. Tampoco se analizan las implicancias del reciente traspaso de competencias respecto del delito de “incumplimiento de los deberes de asistencia familiar” a la Justicia de la Ciudad.

Mi trabajo de campo implicó la lectura de alrededor de ciento ochenta expedientes, producidos por distintos juzgados correccionales. Dicha lectura, a pesar de las limitaciones impuestas por el formato –el lenguaje judicial y la conversión “de los actos en autos” (Corrêa, 1983)- permitió, por ejemplo, un acercamiento a la dinámica de las disputas allí planteadas y recuperar las representaciones acerca de la familia y los roles de género activadas tanto en los discursos que las personas elaboran como formas de posicionarse en la arena judicial como en los discursos que los agentes judiciales invocan en pos de llegar a una solución administrativa. La lectura comprensiva de esos expedientes y su “decodificación” fue posible, además, en virtud de la realización de decenas de entrevistas y la participación en muchísimas situaciones conversacionales. Pero, sobre todo, fue necesario el *estar ahí*, presenciar decenas de audiencias, de declaraciones indagatorias, de declaraciones testimoniales y compartir la cotidianeidad con los agentes judiciales.

Llevar adelante una tarea etnográfica del mundo judicial es lo que, finalmente, habilita la comprensión, es ella la que permite el buen trabajo antropológico y si acaso pueda prescindir de la afinidad, sin duda no puede lograrse desde la distancia; “como bien distinguía el antropólogo Clifford Geertz, los antropólogos no estudian aldeas sino *en* aldeas. Nosotros no estudiamos a los tribunales y la policía, sino que trabajamos ahí. Y por supuesto que el “estar ahí” no produce automáticamente el campo. El campo es la capacidad de establecer una red de relaciones que el investigador construye y que lo habilita a comprender los significados de la particular geografía en la que se encuentra” (Tiscornia, 2004:8).

En todo trabajo etnográfico, el tiempo transcurrido y las relaciones tejidas nos van acercando a la conformación de un núcleo de pertenencia donde ya no somos tan ajenos⁶, “no se trata, es claro, de un “nosotros”; esto es, de una asimilación completa. Se trata, más bien, de esa cuota de inclusión que permite equilibrar la distancia. Es decir,

⁶ Sobre las características que la inclusión del antropólogo adquiere en las aldeas penales y burocráticas ver Daich y Sirimarco, 2009.

que permite minimizar ese intervalo que nos separa de la comprensión de los otros. Que permite, en palabras de Geertz, “producir una interpretación de la forma en que vive un pueblo que no sea prisionera de sus horizontes mentales, como una etnografía de la brujería escrita por una bruja” (1994:75). En este sentido, el éxito del trabajo de campo no es volvernos nativos, sino dejar de ser extraños” (Daich y Sirimarco, 2009: 19).

*

Este trabajo se organiza en cuatro capítulos. El primer capítulo aborda la intervención estatal en los conflictos familiares, contextualizando y analizando el surgimiento de las figuras penales que interesan y su relación con el “cambio igualitario” y el “cambio puerocéntrico” (Pitch, 2003) como procesos instalados en la arena pública local entre los años 80 y 90. También aborda la problematización de la violencia doméstica –posible gracias a los movimientos feministas y al “paradigma igualitario”- y su constitución como narrativa hegemónica. El segundo capítulo trata sobre el mundo judicial penal propiamente dicho. Llama la atención respecto de que es un mundo que posee sus propias lógicas y rutinas, un tiempo y espacio propios así como procedimientos y lenguajes particulares que habilitan la apropiación de los conflictos. Refiere al hecho de que la administración judicial penal de los conflictos que interesan tiene lugar en un mundo particular cuyas características funcionan como constreñimientos estructurales que inciden en las formas de resolución de los conflictos. El tercer capítulo aborda los casos judicializados como una contienda entre los integrantes de una familia por imponer o reconciliar sus propias convicciones morales. De aquí que la tramitación de los conflictos familiares tenga que ver también con la administración de las moralidades; las personas inscriben y disputan, en el ámbito judicial, dinámicas representaciones morales sobre el ejercicio de la maternidad, la paternidad, y de los roles conyugales, en definitiva de la familia y los roles de género. Así pues, el análisis propuesto atiende tanto a las formas en que la burocracia judicial dialoga con las representaciones morales que le son presentadas como a las distintas alianzas que, en función de la administración de los casos, establece con ellas. Este capítulo habla de la administración de las moralidades y da cuenta de cómo las “conversaciones morales” construidas con elementos provenientes de una *ética de la justicia*, una *ética del cuidado* y una *ética de la parentalidad* y teñidas por las narrativas hegemónicas acerca de la violencia doméstica y los derechos de los chicos, habilitan la

construcción de determinadas soluciones administrativas. También remarca la convivencia de una *ética del honor* y una *ética de los derechos* que señalan la actual vigencia de la estructura jerárquica de género. El cuarto capítulo trata sobre la *probation*, otro tipo de solución administrativa, y su relación con la dimensión del “insulto moral” (Cardoso de Oliveira, 2002), enfatizando las complicaciones que la posibilidad de replicación del insulto, por parte de la agencia judicial, trae para la constitución de las identidades y reputaciones morales, en especial, en los casos de violencia doméstica.

FAMILIAS, CONFLICTOS Y JUSTICIA

I

FAMILIAS Y JUSTICIA

En los tribunales nacionales, civiles y penales, abundan casos que atañen a las familias. Casos de divorcio, tenencia de los hijos, alimentos, régimen de visitas, violencia familiar, lesiones agravadas por el vínculo, abusos, amenazas, incumplimiento de los deberes de asistencia familiar e impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes, por mencionar tan sólo algunos. Esta abundancia no implica simplemente el incremento de los casos “de familia” presentados ante la justicia nacional sino también la disponibilidad de nuevas figuras jurídicas donde encuadrar los conflictos.

La intervención estatal en los conflictos familiares reconoce una larga tradición en nuestra historia, desde muy temprano existió una voluntad política de convertir los “desórdenes familiares” en “cuestiones de Estado” (Cicerchia, 1996). Durante el período colonial y poscolonial muchas causas judiciales se originaron por conflictos matrimoniales, de pareja o familiares y ya entonces había pedidos de separación, denuncias por injurias, solicitud de cuotas de alimentos, disputas por la tenencia de los hijos y algunos mecanismos en contra de lo que hoy llamamos violencia doméstica (Moreno, 2004; Cicerchia, 1996). Desde entonces, el derecho ha ido aumentando su influencia sobre cada vez más áreas de la vida cotidiana en un proceso que Carol Smart (1995) ha llamado el “alcance imperialista del derecho”; en este proceso de legalización de la vida diaria, el derecho ha ido extendiendo su poder sobre áreas que fueron construidas como significativas para el disciplinamiento social y así ha sucedido con casi todos los aspectos de la vida familiar. Pero este proceso no debe verse simplemente

como un avance inexorable de las agencias estatales sobre las familias- y sobre casi todo lo que se encuentre a su alcance-; en todo caso, la posibilidad de reformar o crear nuevas regulaciones jurídicas depende también del intercambio y las negociaciones entre aquellos grupos que demandan dichas reformas y aquellos capaces de garantizarlas.

En nuestro país, la recuperación de la democracia, en 1983, permitió colocar el tema de la igualdad entre hombres y mujeres en la arena del debate político⁷. De esta manera, resultado tanto de una acción política directa del gobierno como de los reclamos del movimiento feminista y del de mujeres⁸, durante los primeros años del gobierno de Alfonsín se democratizó la legislación de familia. Leyes existentes como las de patria potestad y filiación y la ley de matrimonio civil⁹ fueron las primeras en reformarse (Birgin, 2000; Novick, 1993) –ello permitió litigar sobre ciertos temas como el divorcio, la tenencia de los hijos, las visitas, los reclamos de filiación y otros. Más tarde se incorporaron nuevas problemáticas, entre ellas la violencia doméstica, cuya regulación jurídica¹⁰ oficializó el problema de la violencia familiar y permitió entonces la denuncia de hechos antes no considerados por la legislación, como por ejemplo, la violencia psicológica.

En cuanto al derecho penal, resultan significativas al menos dos cuestiones. En primer lugar, en 1993, con el apoyo de una asociación de padres, se promulgó la ley de “impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes” que

⁷ Algo de esto había sucedido ya durante el peronismo pero la mayoría de las reformas de entonces fueron vetadas por los gobiernos militares que le siguieron.

⁸ Para el feminismo en América Latina, cabe distinguir entre el movimiento feminista (y las organizaciones que así se definen) y las organizaciones de mujeres, estas últimas influenciadas, en algunos casos, por el feminismo (Guzmán, 1994; Molyneaux, 2001, 2003). En nuestro país, la democratización de la legislación de familia fue tanto un reclamo de las organizaciones feministas (como la Multisectorial de la Mujer, Lugar de Mujer, ATEM, entre otras), como de organizaciones de mujeres y de mujeres independientes. Así pues, fue un reclamo constantemente expresado en los Encuentros Nacionales de Mujeres. Estos últimos comenzaron en el año 1986 a partir de la propuesta de un grupo de mujeres y, desde entonces, se organizan cada año de forma auto-convocada y se espera que las mujeres participen del encuentro, a título personal, a fin de discutir la situación de las mujeres en nuestra sociedad.

⁹ Con la reforma de las leyes de patria potestad y filiación, la patria potestad pasó a ser compartida por ambos padres y se equipararon los hijos matrimoniales y extramatrimoniales. La ley de matrimonio civil permitió el divorcio vincular.

¹⁰ En 1994 el Congreso de la Nación promulgó la primera ley de protección contra la violencia familiar de nuestro país, la ley 24.417, la cual se encuadra en el derecho de familia y fue reglamentada e implementada en el año 1996 y es aplicable exclusivamente a la Capital Federal. Posteriormente, en algunas provincias se promulgaron leyes similares, como la ley 11.529 de Santa Fe y la ley 12.569 de Buenos Aires. Recientemente, el 11 de marzo de 2009, el Congreso de la Nación sancionó la ley “de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres”.

pretende proteger el derecho de padres y madres -por igual- y, fundamentalmente, el de los hijos, a estar en contacto aún cuando no convivan. Así, hechos que antes no encontraban cabida en el sistema judicial, como el incumplimiento del régimen de visitas o el verse impedido, por un tercero, de estar con un hijo, pudieron ser denunciados. En segundo lugar, en 1999, se modificó el Código Penal reemplazando “los delitos contra la honestidad” por los “delitos contra la integridad sexual”. Se modificó, así, el bien jurídico tutelado, el que en adelante no implicaría tener en cuenta la “honestidad” de las víctimas¹¹.

Estas reformas legislativas¹² tuvieron lugar, además, en el marco de los compromisos internacionales vinculantes para la Argentina como la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (ley 23.179 de 1985), la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, “Convención de Belém do Pará” (ley 24.632 de 1996) y la Convención sobre los Derechos del Niño (ley 23.849 de 1990 e incorporada a la Constitución Nacional en 1994).

Así pues, con cada vez más dimensiones de la vida social y familiar reguladas jurídicamente, son cada vez más las causas presentadas en los fueros judiciales. Casos que concentran diversas conflictividades y, a priori, sugieren prácticas familiares que se alejan del modelo de familia nuclear producido por el Occidente moderno.

Este modelo de familia, caracterizado por un matrimonio monógamo, heterosexual, fundado en el amor romántico, con una disminución del número de hijos y una división de roles en el seno de la pareja¹³ (Bestard, 1998; Segalen, 1993 y 1999; Torrado, 2003) triunfó, como ideal, en el Occidente industrializado. Claro que, como bien sugiere Bestard (1998), la familia conyugal no puede considerarse un producto de la industrialización y tampoco puede considerarse que los lazos de parentesco hayan

¹¹ El bien jurídico tutelado refiere ahora a la integridad sexual de las personas y ya no a la “honestidad”, concepto que implicaba la protección del honor. Dicha protección requería que las mujeres fueran poseedoras de tal virtud, que fueran “honestas” cuando no “sexualmente puras”. Para una discusión de la ley 25.087 ver Bovino, 2000; Otano, 2000 y Rodríguez, 2000.

¹² Cabe mencionar también la Ley de Cupos 24012 de 1991 y el decreto 1246/2000 que garantizan la participación femenina en el Congreso Nacional.

¹³ Esta división de roles en la pareja implica el poder y la autoridad del padre sobre el grupo doméstico y el rol de cuidadora para la madre. Asimismo, esta división de roles, basada en una jerarquía de géneros, supone la división entre el mundo público y el mundo privado.

dejado de tener vigencia¹⁴. Sin embargo, en el discurso de la modernidad, definida en términos de racionalización e individualismo, el parentesco fue perdiendo funciones a manos de otras instituciones:

“La idea de una familia restringida a las funciones mínimas se articulaba perfectamente con un discurso triunfalista del Estado, sustitutivo de la autoridad del padre, y que tomaba a su cargo las funciones de la familia preocupándose de la socialización de sus jóvenes ciudadanos mediante una política de educación y haciéndose cargo de los más ancianos a través de una política de pensiones. En el discurso de la sociedad moderna, el parentesco parece que no tiene, pues, ningún papel que desempeñar. Se le sustituye en sus funciones sociales y no tiene otro recurso que pertenecer al dominio de lo privado. Sus funciones sociales disminuyen al mismo tiempo que aumentan sus funciones de tipo personal. Respecto de lo público, tiene como máximo funciones subsidiarias y de apoyo en la reproducción social, identificándose la intimidad personal con la vida familiar”. (Bestard, 1998:33)

También en estas latitudes, sin desconocer la variedad y variabilidad de los arreglos familiares, la historia de las familias fue narrada siguiendo el mismo patrón, de una familia extensa con marcadas funciones sociales a una familia conyugal encargada de la vida íntima y de la esfera de los sentimientos. Siguiendo a Torrado (2003), hacia fines de la década de 1930, nuestro país ya había sentado las bases para el desarrollo de la familia “moderna”¹⁵. Hacia 1947, puede observarse la reducción en el tamaño de la familia, la aparición de un ideal de familia protectora preocupada por el cuidado de los hijos y la exaltación de la función materna así como el confinamiento de la mujer en el

¹⁴ Por supuesto que no se trata de un pasaje lineal -ni de una sustitución- de un tipo de familia extensa a un tipo de familia nuclear, la familia nuclear existía incluso antes de la Revolución Industrial coexistiendo entonces, y luego, con otras formas familiares como la familia extendida. Algunos autores tildarán la tesis del pasaje de una familia de tipo extenso a una de tipo nuclear –supuestamente resultado de la industrialización- de “dogma sociológico”, otros afirman la “ceguera sociológica”, sobre todo de la sociología de los años 60, frente a los lazos de parentesco (Bestard, 1998; Segalen, 1999), afirmaciones que no dejan de señalar la participación del discurso sociológico en la producción y afianzamiento del modelo.

¹⁵ En las primeras décadas del siglo XX surgió un modelo de familia producto de “un complejo proceso en el que confluyeron, no sin contradicciones, las propias políticas estatales, la religión, las regulaciones, las ideas de las elites y el discurso médico, que engarzaron con una tendencia a la organización doméstica nuclear y con las aspiraciones de respetabilidad de los sectores medios urbanos. Este modelo de familia encarnó lo que puede llamarse un ideal de domesticidad, que demarcaba el “deber ser” para varones y mujeres (...) la mujer era la “reina del hogar”, dedicada a las tareas de la casa y el cuidado de los niños, lo que demostraba la capacidad del jefe de la familia, cuya autoridad debía ser indiscutida, de mantenerla por sí solo” (Cosse, 2006: 30,31). Este modelo fue constantemente disputado por diferentes prácticas provenientes de diversos sectores así como también defendido, a lo largo de la historia, principalmente por elites tradicionalistas y sectores de la Iglesia.

hogar (Míguez, 1999). Si antes de la década de 1960 estaba ya instalado el modelo de familia conyugal, en el período 1943-1976, se habría generalizado en casi todos los estratos sociales urbanos (Torrado, 2003).

Desde mediados de los años 60, la expansión de distintas prácticas, tales como el aumento de los divorcios y el concubinato –en detrimento del matrimonio–, el crecimiento del número de familias monoparentales y familias ensambladas, la disminución en el número de hijos y la masiva inclusión de las mujeres en el mundo laboral, parece desafiar la moderna imagen de familia nuclear. Estos cambios tendrían que ver con el desplazamiento de la importancia del grupo en pos de la importancia de sus miembros, la idea de que el amor es condición necesaria de permanencia en el matrimonio, la tendencia a la no diferenciación de funciones por sexo en las relaciones amorosas y conyugales, y la sustitución de una educación correctora y moral de los niños por una “pedagogía de la negociación” (de Singly en Machado, 2001). Para la Argentina, dichas prácticas han sido registradas para el período 1960-2000, cuando se modifica la dinámica de la formación y disolución de las uniones (aumento de los divorcios y generalización de la cohabitación), aumenta el número de familias monoparentales y de jefaturas femeninas, crece el número de familias ensambladas y aumenta la participación de las mujeres en el mercado de trabajo (Torrado, 2003). Así pues, jaqueada, la imagen de familia nuclear resulta “menos verosímil que el mito de una gran familia extensa propia del pasado preindustrial (...) en la posmodernidad, la familia nuclear se nos aparece como algo del pasado, como un ideal cultural que tiene poco que ver con la fluidez y la fragmentación de la sociedad postindustrial” (Bestard, 1998: 37).

El habitante de la fase actual de la modernidad, una “modernidad líquida”¹⁶, nos dice Bauman (2005), es “el hombre sin vínculos”. Hombres y mujeres que carecen de vínculos establecidos como solían ser las relaciones de parentesco en el pasado o, en el mejor de los casos, detentadores de relaciones frágiles y poco duraderas. En un mundo de “rampante individualización”, la moderna sociedad líquida –fluida, cambiante, veloz– crea las condiciones para la fragilidad de los vínculos humanos; crea relaciones precarias, pasibles de ser rápidamente consumidas y, cual objetos de consumo,

¹⁶ Antes que hablar de posmodernidad, Bauman prefiere el término modernidad y utiliza la metáfora de la “liquidez” (que remite a las características de los fluidos) para referirse a su etapa actual.

rápidamente desechadas. Entonces, ¿de qué nos habla la presencia de tantos hombres y mujeres ventilando sus conflictos familiares en los tribunales? ¿Es que acaso son/somos como “el hombre sin vínculos”?

Antes de leer el incremento de los divorcios y del número de familias ensambladas y monoparentales sólo en clave de fragilidad de la relación conyugal y de las relaciones de parentesco, deberíamos prestar atención a los distintos tipos de arreglos familiares que resultan de aquellos. Algunas de las conflictividades que se pretenden sean dirimidas en las cortes judiciales resultan de la renegociación de los vínculos, por ejemplo, cuando se trata de ajustes en la combinación de las relaciones que preceden a un divorcio con las que pueden crearse luego, cuando debe decidirse sobre la asignación de roles respecto del cuidado de los niños o cuando se plantean modificaciones a las rutinas establecidas al interior de una pareja. Y, de hecho, las personas muchas veces utilizan deliberadamente la arena judicial como instrumento de negociación y/o presión para la redefinición de los vínculos antes que para terminarlos. No somos, pues, “el hombre sin vínculos”, los tribunales están repletos de casos donde se confrontan relaciones que, antes de presentarse, en términos de Bauman, “frágiles y poco anudadas” son reelaboradas, reconstruidas y renegociadas.

Por otra parte, tampoco podemos asumir, como sugiere Machado, que, respecto de la familia moderna, estemos frente a una serie de sustituciones; en todo caso, de lo que se trata es de una serie de tensiones: tensión entre la lógica de grupo y la del individuo, tensión entre la división jerárquica de géneros y la división igualitaria en la relación conyugal y, en cuanto a los niños, tensión entre la idea de una educación moral rectificadora y la de una pedagogía de la negociación (2001:7). Estas tensiones pueden estar organizando distintos arreglos familiares así como originando distintas conflictividades.

Con todo, la familia nuclear, más que un “objeto de nostalgia” en la posmodernidad (Bestard, 1998)- o quizás por eso mismo- se presenta, en nuestras sociedades, como el modelo ideal. No es que no se reconozcan otros tipos de familias sino que éstas son evaluadas en relación a aquélla; la familia nuclear aparece como modelo óptimo o, incluso, como la familia “normal”. Funciona en el imaginario cultural y social, en la disciplina jurídica y en la política, y aparece, también, con sus defensores

y detractores, en la tramitación judicial de los conflictos familiares, en la renegociación –a través de la arena judicial- de los vínculos.

Sugiere Pitch (2003) que, a pesar de la multiplicación de los tipos familiares, el actual énfasis, en los países occidentales, sobre los derechos de los niños y los derechos de los padres -normativamente equivalentes a las madres- ha dado lugar a una reproposición ideológica y simbólica del modelo de familia nuclear como el modelo óptimo. Más aún, según la autora, el núcleo fuerte en este ideal de la familia conyugal - dos padres de sexo diverso y sus hijos- se basa en la relación sexual entre dos adultos, relación que cada vez más, dice, se entiende como un contrato entre iguales.

La relación sexual juega en el modelo de familia porque hace a nuestra forma de pensar el parentesco. Nuestra teoría nativa del parentesco no es más que una teoría folk de la reproducción biológica porque trata acerca de las relaciones basadas en la reproducción sexual; de aquí que, en el centro de esta teoría encontremos supuestos acerca de las características “naturales” de las mujeres y de los hombres y sus roles naturales en la reproducción sexual, “diferencias naturales” que hacen a los derechos y deberes y a las relaciones de igualdad o desigualdad (Yanagisako y Collier, 1999). Por ello, en nuestras sociedades, parentesco y género están íntimamente ligados.

Ahora bien, la relación sexual, así como la sangre, son símbolos centrales de la familia occidental que refieren no a procesos naturales de la biología sino a un determinado tipo de relación entre las personas. La relación sexual es un símbolo central porque remite a la unión carnal de la pareja, a una unión amorosa a partir de la cual puede formarse una nueva persona que lleve la misma sangre; hechos éstos que simbolizan una solidaridad duradera y difusa entre las personas (Schneider, en Bestard, 1998). Y como bien afirma Strathern (1995), como la relación entre la madre y el hijo se presenta, en nuestra teoría nativa, como un hecho natural de la vida y, en cambio, la paternidad no se apoya en el mismo tipo de hecho, de ello deviene la importancia de la relación sexual como el símbolo de la “naturalidad de la relación del par conyugal”, de la que el hijo es tomado como un resultado igualmente natural; símbolo que señala el compromiso amoroso de la pareja, fundamento del amor familiar, y lo apunta como un ideal. Por eso, si no hay un padre es una amenaza al ideal, por eso la “necesidad de padres y de madres”.

La familia y el parentesco no son el lenguaje cultural de los hechos de la biología sino una construcción cultural que se constituye significativamente en cada sociedad. En nuestras sociedades, las ideas respecto del parentesco están basadas en una ficción biológica muy poderosa, la unión de la carne y la unidad de la sangre; así, al representarse los lazos de parentesco como procesos naturales, una vez establecidos se tornan inmutables e inevitables. De aquí entonces que nuestros vínculos, si no en la práctica, al menos discursivamente, no puedan ser tan fácilmente desanudados. Al menos en esa dirección parecen ir los reclamos judiciales por incumplir la cuota de alimentos para los hijos o los reclamos por impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes (construidos cada vez más como derechos naturales) y, al menos en la arena de la justicia, los operadores judiciales insisten en la inevitabilidad de los vínculos, la de los padres con los hijos y por el “bienestar” de aquéllos, la vinculación -si ya no amorosa por lo menos amistosa- entre padre y madre.

La administración judicial de los conflictos familiares

En el ámbito judicial, diversos son los conflictos que han sido asociados al mundo familiar y, en general, éstos han sido tratados en la esfera de la justicia civil. En el año 1988, en el marco de la unificación de la Justicia Nacional en lo Civil y la Justicia Nacional Especial en lo Civil y Comercial en un único fuero- la Justicia Nacional en lo Civil de la Capital Federal-, se designaron juzgados nacionales de primera instancia en lo civil para que conocieran “en forma exclusiva y excluyente en asuntos de familia y capacidad de las personas”, los llamados “juzgados de familia”¹⁷. De esta manera, el campo de la administración de justicia para las familias encontró un

¹⁷ La ley 23.637 designa como asuntos de familia y capacidad de las personas a las siguientes cuestiones: autorización para contraer matrimonio y oposición a su celebración; inexistencia y nulidad del matrimonio; divorcio y separación personal; disolución de la sociedad conyugal salvo que la disolución se hubiere producido por muerte; liquidación y partición de la sociedad conyugal salvo que la disolución se hubiere producido por muerte; reclamación e impugnación de la filiación; adopción, su nulidad y revocación; privación, suspensión y restitución de la patria potestad; tenencia de menores y regímenes de visitas; declaración de incapacidad, inhabilitación y rehabilitación; designación y remoción de tutor y todo lo referente a la tutela; otorgamiento de la guarda de menores; alimentos entre cónyuges, o derivados de la patria potestad o del parentesco; todas las demás cuestiones referentes al nombre, estado civil y capacidad de las personas.

espacio exclusivo, aunque no llegó a constituirse como un nuevo fuero¹⁸. Ya en la discusión legislativa, al considerar que los asuntos de familia merecían un tratamiento especial, se esperaba que los tribunales de familia contaran con personal especial calificado, con cuerpos técnicos interdisciplinarios, etapas conciliatorias y procedimientos especiales¹⁹.

Más allá de lo que finalmente se haya establecido legislativamente, lo cierto es que, al ingresar en el mundo de la Justicia Nacional Civil, más precisamente en el de los juzgados civiles con competencia en asuntos de familia, por doquier uno se topa con profesionales de las ciencias “psi” y afines. No es difícil encontrarse con una considerable cantidad de asistentes sociales y psicólogos que trabajan codo a codo con otros empleados del Poder Judicial –éstos en su mayoría abogados y estudiantes de derecho- compartiendo el trabajo de un mismo juzgado y hasta el mismo espacio físico. Y es que, para la administración de los conflictos familiares, muchas veces se estima necesaria la participación de equipos interdisciplinarios que colaboren en la resolución del conflicto. No por nada sugería Bestard que al considerarse, en el modelo cultural moderno, al parentesco como el espacio de satisfacción emocional de los individuos, de educación de los sentimientos y domesticación de las pasiones, el discurso moderno que permite hablar de él y de sus problemas es principalmente el de la psicología (1998:34).

Pero tal vez lo que suceda es que, como bien sugiere Carol Smart (1995), el derecho gobierna cada vez más esferas de la vida privada e íntima, como las esferas personales de la familia y la reproducción, todas ellas áreas del derecho que coinciden con partes del cuerpo social que han sido centrales para el crecimiento de la sociedad disciplinaria; y como la familia es y ha sido objeto de este tipo de mecanismos de poder, es en esta área donde el derecho “pierde” la batalla frente a los mecanismos de la disciplina²⁰. Para decirlo de otra forma, en esta área –la del derecho de familia- el

¹⁸ En la provincia de Buenos Aires, en cambio, sí constituye un fuero aparte.

¹⁹ Diario de Sesiones, Cámara de Diputados, 28/09/1988.

²⁰ Foucault (1998) sostiene que las disciplinas se desarrollaron a partir de una forma de saber poder: el examen, el cual surge con el nacimiento de la sociedad disciplinaria hacia el final del siglo XVIII y focaliza en el análisis de los individuos, de sus conductas y sus formas de comportarse; el examen pretende verificar si un individuo se conduce de acuerdo a la norma, si cumple con las reglas y se conduce “como se debe”. Es este saber de examen, afirma Foucault, el que permitió el desarrollo de las ciencias humanas como la psicología, la psiquiatría y la criminología, que se basan en operaciones tales como la observación, la clasificación y el análisis de los individuos y participan de la definición “normal” de los individuos.

derecho se vuelve menos parecido a sí mismo, lo cual no quiere decir que simplemente ceda este ámbito de los asuntos familiares a los trabajadores sociales y a los médicos y psicólogos. Es posible que, en el campo de la administración de justicia para las familias, el derecho esté cambiando la forma en que ejercita su poder, volviéndose más parecido a las ciencias humanas, incorporando sus vocabularios y categorías y extendiendo su poder hasta incluir estas nuevas tecnologías. En otras palabras, el derecho es capaz de desplegar mecanismos disciplinarios para aumentar su propio poder. Así, en ciertos procedimientos de la justicia civil de familia es posible advertir, por un lado, una importante presencia de estas disciplinas y, por otro, una práctica jurídica travestida en ciencias “psi”, ejercitando un modo de regulación disciplinaria de la población (Daich, 2004).

Así pues, contando con herramientas interdisciplinarias, los juzgados de familia son considerados el ámbito más idóneo para la resolución de los conflictos familiares. Al menos así lo entienden los agentes judiciales del fuero penal:

“Acá no tenemos la cantidad de herramientas que se necesitan, para tratar bien la causa, una causa que sabés que tenés que trabajarla, [necesitas] un diagnóstico de interacción familiar y ya nos estamos metiendo en lo que generalmente hace un juzgado civil (...) Lo que en civil hacen, creo que va más a solucionar el fondo, por las herramientas que tienen, que lo que hacemos nosotros.” (Funcionario Justicia Penal Correccional)

“Los jueces civiles consideran que ellos están mejor calificados, y probablemente lo estén, para tratar este tipo de cosas. Probablemente lo están porque no nos olvidemos que si bien esto es un delito, es un delito que proviene de una situación muy especial, no es un delito común y silvestre como un robo, que también tiene toda su complejidad atrás pero nosotros estamos más acostumbrados a ese tipo de complejidad, ese tipo de situación sociocultural que produce el delito, en cambio no estamos tan acostumbrados a la situación que produce la violencia familiar porque no estamos entrenados para eso, porque no es una conflictiva específica del derecho penal. Es una conflictiva específica del derecho civil, ellos probablemente estén mejor entrenados, con toda seguridad encuentran una mejor solución” (Juez Penal en lo Correccional)

Algunos agentes judiciales consideran que no es el fuero penal el más conveniente para la resolución de conflictos familiares por el hecho de que se rige por el castigo y no por la prevención:

“Hay un problema de base y es el sistema de reacción, el sistema de reacción penal difícilmente pueda encauzar los conflictos familiares.” (Juez penal en lo correccional)

“...el juez civil puede atender conflictos de intereses de otra índole. Aquí está siempre la posibilidad de la pérdida de libertad” (Funcionario Justicia Penal Correccional)

De algún modo, se trata de una vieja disputa entre los agentes judiciales, cada vez más desbordados de trabajo, respecto de qué fuero debe entender en este tipo de conflictos:

“El derecho penal no fue conformado para resolver conflictos sino para sancionar acciones típicas, antijurídicas y culpables. Pretender que el derecho penal resuelva esos conflictos iría contra la naturaleza y objetivos de esa rama del derecho. Sin embargo, convengamos que estas dos leyes [13.944 y 24.270] cabalغان entre las conductas que reprimen y el conflicto que encierran, por lo que la única solución posible que encuentro es la intervención del fuero especial de menores y su derivación al fuero civil, que sí está habilitado para intentar resolver pretensiones privadas y reencausar conflictos mediante los institutos del derecho con que cuenta” (Giudice, 1998: 10, 11).

“Y ahora me dicen mucho en las audiencias que en los mismos juzgados civiles les sugieren que hagan la 24270 [denuncia penal por impedimento de contacto] porque es más rápido y porque así se sacan algo de laburo inminente de encima” (Profesional de la justicia penal correccional)

Con todo, las distintas situaciones conflictivas que llevan a las familias a transitar los juzgados nacionales²¹, se resuelven tanto en los juzgados civiles como en los penales; “causas” de divorcio, alimentos, tenencia, régimen de visitas, violencia familiar y protección de persona abundan en los tribunales civiles de familia mientras que en los juzgados penales son cada vez más los casos de impedimento de contacto con los hijos, incumplimiento de los deberes de asistencia familiar²², lesiones, amenazas y abuso, entre otros. A pesar del aparente consenso respecto de la idoneidad de los juzgados de familia para tramitar conflictos familiares, muchos de ellos son tramitados por la agencia judicial penal puesto que se trata de conflictos cuyas manifestaciones han sido tipificadas en el derecho penal.

En muchos casos, las mismas personas protagonizan distintas causas civiles y penales, ya sea porque realizan denuncias, ya sea porque son denunciadas. Así, en ocasiones se trata de una misma situación conflictiva objetivada en diferentes expedientes, compartimentadas en distintas causas judiciales:

“Es gente que va y hace la 24.417 [violencia familiar en sede civil], espera un mes, dos meses y como no le resulta ahí va y se anima y va a la comisaría y hace la denuncia y nos toca a nosotros o hace la denuncia por la 24.417 y acá viene a discutir los alimentos [13.944] o a discutir la visita [24.270], entonces hay muchos trámites paralelos con el mismo conflicto” (Juez penal en lo correccional)

En principio, todos los casos de “derecho de familia” son tratados en el mismo juzgado civil pero en expedientes separados. En cuanto a los “casos penales”, dependiendo del delito que se trate, será llevado por un juzgado correccional, por uno de instrucción y/ o uno de menores²³. Así entonces, algunas personas se ven involucradas

²¹ A pesar de su denominación de “nacionales”, estos juzgados funcionan y tienen competencia sólo respecto de asuntos que tienen lugar en el ámbito de la Capital Federal.

²² Por medio de la ley 26357 “Convenio de transferencia de competencias penales de la Justicia Nacional al Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires” de febrero de 2008, el delito de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar es ahora de competencia de la Justicia de la Ciudad de Buenos Aires pero los casos que estuviesen en trámite antes de la promulgación de la ley, seguirán su curso para ser resueltos en la Justicia Nacional Correccional.

²³ Además pueden existir causas simultáneas en dos o más juzgados de un mismo fuero, por ejemplo, puede haber en el fuero correccional una denuncia de “impedimento de contacto con los hijos no convivientes” en un juzgado correccional y al mismo tiempo una causa de “lesiones” o de

en múltiples y variadas causas, las cuales se desarrollan de forma paralela en uno, dos, o más juzgados.

El análisis aquí propuesto se centra en las formas burocráticas de intervención de la Justicia Nacional Penal en lo Correccional sobre aquellos casos considerados por los agentes judiciales como conflictos familiares. Se trata de los conflictos, tramitados en forma de delitos, de “lesiones agravadas por el vínculo” (artículo 92 del Código Penal²⁴), “impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes” (ley 24270) e “incumplimiento de los deberes de asistencia familiar” (ley 13944). Si las mujeres son las principales denunciadas en los casos de lesiones, cada vez más entendidas como casos de violencia doméstica (aunque ello dependerá de la ideología del juzgado) y, en representación de los hijos, de los casos de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar, los varones denuncian casi exclusivamente el hecho de verse impedidos de vincularse con sus hijos²⁵. Por diversas razones, son muy pocos los casos que llegan a un juicio pero a pesar de ser unos pocos los que logran una sentencia en dicha instancia, algunos casos se resuelven -o intentan resolverse- “sobre la marcha”, en audiencias u otras medidas en las que se apela a un repertorio de principios morales y a diferentes valores socialmente compartidos para negociar una solución al conflicto; otros casos pueden llegar a una *probation*.

¿En qué consisten estas figuras jurídicas y qué procedimientos habilitan? Antes de abordar estas cuestiones, es preciso preguntarse cómo y cuándo es que ellas surgieron, cómo fueron conceptualizadas y cómo, a la luz de “un discurso con pretensión de igualdad en términos de derechos políticos, humanos y ciudadanos” (Grassi, 1997:245) predominante en el contexto de recuperación de la democracia, fueron reconceptualizadas.

“incumplimiento de los deberes de asistencia familiar” en otro juzgado correccional. Ello se debe a un instituto jurídico, la “conexidad”, la cual indica, para los juzgados correccionales por ejemplo, que deben ir a un mismo juzgado las causas que tienen a un mismo imputado o que han ocurrido en el mismo lapso de tiempo, en el mismo “turno” del juzgado.

²⁴ También consideraré las lesiones leves (art. 89 CP) puesto que “las 92” no dan cuenta de la agresión que puede tener lugar entre novios o concubinos.

²⁵ A modo ilustrativo, ver ANEXO DATOS CUANTITATIVOS.

II

DE LA ADMINISTRACIÓN PENAL DE LOS CONFLICTOS FAMILIARES

En la administración judicial penal correccional tenemos, pues, al menos tres figuras delictivas cuyos únicos protagonistas posibles son las familias: las “lesiones leves agravadas por el vínculo”, artículo 92 del Código Penal de la Nación de 1921; el “incumplimiento de los deberes de asistencia familiar”, incorporado al Código Penal por la ley 13944 de 1950 y el “impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes”, ley 24270 complementaria del Código Penal, de 1993.

Si bien nuestro Código Penal ha sufrido, desde su entrada en vigencia en 1922, múltiples reformas, el delito de lesiones nunca fue modificado. Las lesiones constituyen un delito “contra las personas” tipificado en el Código Penal en el que el bien jurídico protegido es la integridad física de las personas. Al igual que algunos otros delitos - como por ejemplo el homicidio o los delitos contra la integridad sexual- ciertas circunstancias previstas en el Código “agravan” el delito y, con ello, se eleva la pena prevista. Entre esas circunstancias, se encuentra el vínculo que une al perpetrador con la víctima: “ascendiente, descendiente o cónyuge, sabiendo que lo son” (CPN, art. 80). Así, cuando las lesiones son cometidas contra un ascendiente, descendiente o cónyuge, el delito es “agravado”. Según la doctrina, cuando se trata de un ascendiente o descendiente, el delito de lesiones (así como el de homicidio) se ve agravado debido al “menosprecio que el autor ha tenido para con el vínculo de la sangre” (Creus, 1995:12). Lo que se resaltaba en la figura es la importancia del lazo biológico en la constitución de los vínculos de parentesco puesto que son considerados tanto los casos en que se trata de un vínculo biológico legalmente reconocido como los “de puro carácter natural” (Ibíd)²⁶. En cuanto a los cónyuges, según la doctrina, el delito de lesiones se ve agravado debido al “menosprecio del respeto que se deben mutuamente los cónyuges (Núñez)” (Creus, 1995:12). Aquí, en cambio, prevalece el vínculo jurídico, los

²⁶ Los adoptantes y adoptados no están comprendidos en el agravante ya que “pese al vínculo de familia que la ley crea entre ellos, no pueden considerarse ascendientes y descendientes en el sentido del art. 80, inc. 1^o” (Creus, 1995:12).

concubinos quedaban (y quedan) excluidos ya que no basta el trato mutuo de marido y mujer sino que es necesario el reconocimiento legal del mismo. De esta forma, la figura agravada apuntalaba el moderno modelo de familia cuya piedra angular era el matrimonio legítimo.

En cuanto a la propuesta de sancionar penalmente el incumplimiento de las obligaciones familiares de tipo económicas, si bien aparecía ya en proyectos legislativos de finales de los años treinta, no fue sino hasta el primer gobierno peronista que se convirtió en ley. Un proyecto enviado por el Poder Ejecutivo al Congreso de la Nación²⁷ se transformó, en 1950, en la ley 13.944 de “incumplimiento de los deberes de asistencia familiar”. Esta ley sanciona a los padres que se sustraigan de prestar los medios indispensables para la subsistencia de sus hijos menores de 18 años -o más si estuviesen impedidos- así como también sanciona a los hijos respecto de los padres impedidos, a los adoptantes en relación con los adoptados y a éstos en relación con los adoptantes cuando estuviesen impedidos; a los tutores, guardadores o curadores respecto de los que estuviesen bajo su tutela, guarda o curatela; y al cónyuge con respecto al otro no separado legalmente por su culpa. El fin que la nueva ley perseguía era la protección de la institución familiar:

“El derecho penal no puede permanecer por más tiempo en postura de indiferencia ante la tarea programada de consolidar la institución de la familia, “núcleo elemental y primario del que el hombre es criatura y en el cual ha de recibir insustituiblemente la formación sobre la que construirá todo el curso de su vida”, según las palabras vertidas en la reciente Convención Nacional. A ese propósito tiende, precisamente, este proyecto de ley complementaria del Código Penal que el Poder Ejecutivo tiene el honor de someter a la consideración de vuestra honorabilidad, por el que se crea el delito de “incumplimiento de los deberes de asistencia familiar” previendo sanciones de multa y privativas de la libertad para aquellos que maliciosamente se sustrajeren a las primordiales obligaciones debidas a los componentes del núcleo familiar. Con ello, el Poder Ejecutivo entiende que se fortificará con eficacia lo que constituye uno de los pilares de nuestra estructura social.” (Mensaje del Poder Ejecutivo al Congreso

²⁷ El proyecto fue discutido en la Cámara de Diputados de la Nación en septiembre de 1949, un año después lo discutió la Cámara de Senadores y sancionó la ley 13.944, promulgada el 9 de octubre de 1950.

de la Nación, Diario de Sesiones, Cámara de Diputados de la Nación, 7 de septiembre de 1949).

El proyecto estaba en la línea de la nueva Constitución de 1949, la cual había incorporado “los derechos de la familia”:

“...este proyecto va a contribuir eficazmente a lograr uno de los fines primordiales de la Constitución, cual es el de proteger y vigorizar en toda forma la familia (...) este elemento natural e indestructible para toda sociedad civilizada, es decir, el núcleo familiar.” (Sr. Conte Grand. Diario de Sesiones, Cámara de Diputados de la Nación, 7 de septiembre de 1949).

Sostiene Isabella Cosse que el peronismo no implicó una ruptura con el modelo de familia nuclear imperante, en todo caso “ofreció a los sectores populares este horizonte de felicidad doméstico” (2006: 21)²⁸. De acuerdo con dicho modelo, y siguiendo con la división entre espacio público y espacio privado, la nueva ley pretendía inmiscuirse lo menos posible en el espacio privilegiado de la privacidad e intimidad, justificando su intervención en lo que hace a lo estrictamente material:

“...los deberes de asistencia previstos en el presente proyecto revisten –según ya se ha señalado- un sentido económico, que permite considerar excluidos de esta represión penal los casos de abandono moral (...) A juicio del Poder Ejecutivo, no es conveniente dilucidar ante los tribunales del crimen problemas reservados a la intimidad del hogar y que tienen suficiente solución en las normas del derecho privado. Las actuales valoraciones de la sociedad argentina rechazarían enérgicamente una incriminación que haría posible llevar a los estrados de la justicia

²⁸ Según Cosse, “el peronismo amplió los derechos de las personas marginadas del orden familiar instituido mediante la aprobación de un nuevo marco normativo que, si bien mantuvo al matrimonio como eje articulador del orden doméstico, también sancionó el rechazo a las discriminaciones y a los estigmas de nacimiento” (2006, 21). Lo interesante es que, como señala la autora, los discursos favorables a los derechos de los hijos ilegítimos y, consecuentemente, en contra de los estigmas de nacimiento, priorizaron los vínculos biológicos. Los argumentos en contra de la distinción entre hijos legítimos e ilegítimos se basaron en la “naturaleza” de los vínculos filiales, contraponiendo así los “deberes naturales derivados de la procreación” a las clasificaciones sociales que separaban a los hijos nacidos dentro de un matrimonio de los nacidos por fuera. Según Cosse, la corriente de la jurisprudencia favorable a rescatar los derechos de los hijos ilegítimos, priorizando el vínculo biológico, intentó sumar un nuevo argumento legal con la ley de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar pero los intentos por usar este nuevo instrumento legal a favor de los hijos ilegítimos fracasaron.

en lo penal –como ha ocurrido en Italia- situaciones como la del esposo que se alejó del hogar conyugal sin dejar por ello de hacerse cargo de los gastos de los suyos, y hasta la del esposo que se negó a compartir el lecho conyugal.” (Mensaje del Poder Ejecutivo al Congreso de la Nación, Diario de Sesiones, Cámara de Diputados de la Nación, 7 de septiembre de 1949).

Si bien la ley se refiere tanto a padres como a madres, a hijos como a hijas, a esposos como a esposas, lo que parece primar en la discusión legislativa del proyecto es la responsabilidad del varón –de acuerdo con la división de roles del modelo de familia nuclear- respecto de la subsistencia de su prole:

“Esta ley que estudiamos restringe el concepto a lo material, a la parte económica, a la obligación que consiste en mantener, nutrir y darle un amparo al hijo que ha nacido, que el padre está obligado a cuidar.” (Sr. Antille. Diario de Sesiones, Cámara de Senadores de la Nación, 15 de septiembre de 1950).

Así entonces, estas figuras penales que pretenden proteger a la familia- ya sea cuando un integrante de ella lesione a otro o cuando uno de sus integrantes no cumpla con sus deberes de asistirle económicamente-y que datan de la primera mitad del siglo XX, están aún hoy vigentes. Pero, a diferencia de ese entonces, estas figuras están hoy informadas, al menos en las prácticas cotidianas de las oficinas de la burocracia estatal y especialmente en los ámbitos judiciales, por nuevos discursos, por una narrativa hegemónica respecto de la violencia doméstica y un discurso de los derechos de los niños (y de los padres). Estas narrativas fueron instalándose en la arena pública recién a partir de los años ochenta, con el desarrollo, más marcado en los años noventa, de dos procesos, el “cambio igualitario” y el “cambio puerocéntrico” (Pitch, 2003). Ellos han sido, además, el terreno fértil para la gestación de la ley 24270 de “impedimento de contacto de los hijos menores con los padres no convivientes”.

* * *

Como señalaba en el apartado anterior, el retorno a la democracia, en 1983, permitió la promulgación de una serie de leyes que redundó en una “democratización del derecho de familia” (Kohen, 2008). Algunos de los contenidos de estas leyes habían estado presentes, desde hacía un tiempo ya, en el reclamo de los grupos feministas. Así, en los años 70, numerosas agrupaciones²⁹ -como la Unión Feminista Argentina (UFA) o el Movimiento de Liberación Femenina (MLF), entre otras- realizaron denuncias en torno a temas tales como la discriminación sexual y salarial, la marginación política, la patria potestad de los hijos en manos de los padres, los quehaceres domésticos no remunerados, la subordinación económica y el embarazo no deseado.

A partir de 1976, el proceso de represión instaurado por el régimen militar llevó a que numerosas agrupaciones feministas decidieran interrumpir su accionar hasta que se dieran condiciones políticas más favorables. Así pues, al comienzo de los años ochenta, diversas organizaciones feministas de los setenta (incluso fracciones de ellas o personas individuales), junto con nuevas asociaciones de mujeres, comenzaron a hacer su aparición en la arena pública. Se constituyeron entonces una serie de organizaciones, entre las que se destacaron, por ser espacios nucleares de producción y de debate de ideas feministas, la Asociación de Trabajo y Estudio de la Mujer, 25 de noviembre (ATEM) y Lugar de Mujer. Entonces los temas convocantes tenían que ver con el régimen de patria potestad, la lucha contra la violencia y la legalización del divorcio (Chejter, 1996).

Al igual que en otros países, los movimientos feministas de los años 70 (y para nuestro país, también de los 80), auspiciaron el “cambio igualitario”, “en el que estaba implícita la crítica a la división sexual del trabajo y, de forma complementaria, a la tradicional separación entre esfera pública y esfera privada (y) se encaminaba hacia un reconocimiento y una consolidación de la tutela de los derechos de los individuos, independientemente del sexo y del estado civil” (Pitch, 2003:125).

²⁹ Como afirma Nari, estos grupos de mujeres no eran exactamente nuevos, en el sentido que “recogían la lucha de otras mujeres que, a principios del siglo, habían defendido los “derechos de la mujer” públicamente y desde una perspectiva feminista” (1996:15)

La campaña por la reforma de la Patria Potestad³⁰ es un claro ejemplo de este proceso. La denuncia de la desigualdad de las madres respecto de los padres en el ejercicio de la patria potestad de los hijos y el reclamo de igualdad de roles dentro de la familia habían formado parte de los programas de las asociaciones feministas argentinas desde los años setenta. La asociación Derechos Iguales para la Mujer Argentina (DIMA) tuvo una intensa participación en la campaña, sus integrantes juntaron firmas y acompañaron la presentación, en el Congreso Nacional, de un proyecto de ley que fuera vetado por Isabel Perón. También el Frente de Lucha por la Mujer (que reunía a las agrupaciones feministas de la época) incluía en su programa la “demanda de patria potestad y tenencia de los hijos compartidas por padres y madres” y participaba activamente de la campaña. En 1980, un grupo de mujeres formó la Comisión Pro Reforma del Ejercicio de Patria Potestad y el reclamo prosiguió hasta la sanción, en 1985, de la ley 23.264. La nueva ley estableció la patria potestad compartida para ambos padres y legitimó la equiparación de la mujer con el hombre respecto del cuidado de los hijos³¹.

En el contexto democrático, y con la ratificación de los pactos internacionales de derechos humanos, cada vez más fueron proclamadas las garantías a los derechos individuales. De este modo, la preeminencia de la tutela de los derechos individuales por sobre la tutela de la unidad familiar habilitó la discusión y promulgación del divorcio, la discusión y construcción del problema de la violencia doméstica, el debate y promulgación de los derechos de los niños y, también, de los padres.

Respecto del problema de la violencia doméstica, por ejemplo, las primeras denuncias y acciones en contra de la violencia en la familia fueron realizadas desde

³⁰ Los datos respecto de esta campaña están extraídos de Chejter, 1996. Ha de recalarse que la campaña por la reforma de la patria potestad es tal vez el único reclamo feminista que siguió ocupando un lugar en el debate público incluso durante los años de la dictadura militar.

³¹ Antes de la promulgación de la ley 23264, la patria potestad de los hijos correspondía sólo al padre. El senador por Entre Ríos, el Dr. Brasesco, fundamentaba el proyecto de la siguiente manera: “Hemos considerado que la unión del hombre y la mujer es física y espiritual, precisamente al referirnos a lo espiritual aludimos a la entrega voluntaria y total tanto de uno como de otro, de una unión armoniosa de tolerancia, de mutuo respeto, de diálogo, de conclusiones, de creación de un mundo cultural privado –que es la cultura familiar- y de un sinnúmero de interrelaciones no materiales que concreta, sin lugar a dudas, una comunidad de amor a la que damos una concepción jurídica. De allí surge que la familia sea la base fundamental de nuestra sociedad (...) Entonces, en esa comunidad de amor, el hombre y la mujer deben estar en un plano de igualdad; no se puede imaginar una comunidad de este tipo sin que ello ocurra así porque de ese plano de igualdad, de esa comunidad de amor, surge un fruto que es el hijo (...) a quien tenemos que proteger, hacerlo hombre y servidor de una sociedad y artífice de un destino nacional.” (Diario de Sesiones, 5 y 6 de septiembre de 1984)

organizaciones feministas, las cuales denunciaron la violencia contra las mujeres y demandaron su efectiva judicialización. Así, desde mediados de los ochenta, se presentaron distintos proyectos legislativos acerca del tratamiento judicial de la violencia doméstica, proceso que culminó con la sanción, en 1994, de la ley 24.417 de protección contra la violencia familiar. Incorporando de forma más marcada la perspectiva de género, en el año 2008 comenzó a funcionar la Oficina de Violencia Doméstica dependiente de la Corte Suprema de la Nación y, en marzo de 2009, el Congreso Nacional sancionó la ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres.

Si los movimientos feminista y de mujeres han sido los que históricamente reivindicaron la extensión de la tutela de los derechos individuales al ámbito familiar para librarse de los abusos cometidos en la esfera privada,

“...ahora son los varones los que piden una intervención legislativa más incisiva y un mayor control institucional. También ellos hablan de derechos; de los padres, pero sobre todo de los hijos. El cambio igualitario tiende a volver neutros, en el lenguaje y en el derecho, si bien no en la práctica y en la experiencia, los roles de los padres: madre y padre se convierten simplemente en padres, equivalentes e intercambiables. Las peticiones de los varones utilizan y se legitiman a través de este lenguaje, y aún más recurriendo a la necesidad de tutela de los derechos de quien, en la familia, se le considera todavía más merecedor de tutela, es decir, el niño. Los padres reivindican sus derechos por su condición de padres, igual o equivalente a la de las madres” (Pitch, 2003: 163, 164)

En nuestro país, asociaciones de padres que reclaman mecanismos para evitar el impedimento de contacto con los hijos no convivientes, legislar la tenencia compartida de los hijos y otras cuestiones, alegando la defensa de los derechos de los chicos, existen, por lo menos, desde el año 1988. De hecho, la Asociación de Padres Alejados de Sus Hijos (APADESHI) es la autora del proyecto que, modificado por el Congreso Nacional, fuera convertido en el año 1993 en la ley 24270 de “impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes”. Asociaciones de este tipo- de padres y madres pero principalmente compuestas y/o fundadas por varones- existen en

un sinnúmero de países occidentales³². Se trata de agrupaciones que nuclean a los “padres del divorcio”, padres o madres que no conviven con sus hijos y experimentan dificultades para vincularse con ellos ya sea por las condiciones que impone el vivir en casas separadas y compartir sólo las “visitas”-de aquí que se reivindique la tenencia compartida-, ya sea por verse “impedidos” por el otro progenitor o un tercero a mantener el contacto –de aquí el reclamo de leyes que penalicen la “obstrucción del vínculo”. Estas agrupaciones refieren situaciones conflictivas pre y post separación y, aunque con diferencias, todas coinciden en la “necesidad”, por “el bienestar de los hijos”, de “no confundir la ruptura del lazo matrimonial con la ruptura del lazo parental”.

Como sugería más arriba, estos procesos no fueron ajenos a la influencia de los pactos internacionales de derechos humanos vinculantes para nuestro país. Entre ellos, y en lo que hace al “cambio puerocéntrico”, se destaca la Convención de los Derechos del Niño, promovida desde organizaciones internacionales y con un fuerte eco en diversos organismos nacionales, “como un hito de trascendental importancia en materia de derechos de la infancia (que) profundizó una serie de cuestionamientos hacia la justicia dedicada a los menores de edad” (Villalta, 1999:6). La Argentina ratificó la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño³³ en el año 1990 y la incorporó a nuestra Constitución Nacional con la reforma del año 1994. Argumentos presentes en la

³² La mayoría de estas asociaciones fueron creadas por padres, aunque algunas pueden ser iniciativas de profesionales interesados en la temática y otros. De diversas características, las hay de carácter pluralista, las hay cerradas y las hay misóginas. Por mencionar tan sólo algunas:

En Argentina, *Asociación de Padres Alejados de sus Hijos (APADESHI)*, *Asociación de Familiares Separados (AFAMSE)*, *Grupo de Autoayuda de Madres, Padres y Abuelos Alejados de sus Hijos (GAPADESHI)*, *Padres Hoy La Plata* y *Asociación de Nuevos Padres (ANUPA)*

En Brasil, *Associação de Pais e Mães Separados (APASE)* y *SOS Papai e Mamãe!*

En Uruguay, *S.O.S. Papá*

En Chile, *Amor de Papá* (con sedes también en Argentina, México y Ecuador)

En Colombia, *Padres por Siempre*

En Ecuador, *Fundación Padres por Siempre*

En Inglaterra, *Families need Fathers y Fathers4Justice*

En España, *S.O.S Papá España*, *Plataforma Padres sin ley*, *Asociación por la Custodia Compartida y la Igualdad, de Castilla –La Mancha*, *Asociación por la Custodia Compartida y la Igualdad, de Cuenca*; *Confederación Estatal de Asociaciones de Padres y Madres Separados*, *Padres en acción* y *Grupo de Estudio Padres e Hijos*.

En Francia, *Les Papas = Les Mamans*

En Italia, *Figli Negati*

En Bélgica, *Mouvement pour l'égalité parentale*

En EEUU, *American Coalition for Fathers and Children*, *Fathers4Justice USA*, *Iowa Fathers*

En Canadá, *Fathers Are Capable Too* y *Parental Alienation and Hostile Aggressive Parenting Awareness*

En Australia, *Dads in Distress* y *Lone Fathers*

³³ La Convención fue aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en el año 1989.

Convención, como la defensa de los derechos de los niños entendidos éstos como sujetos de derecho, el reconocimiento del derecho intrínseco a la vida y del derecho a la integridad e identidad o a la familia, entre otros, fueron decantando en un discurso que considera a los niños y adolescentes ya no simplemente como objetos de protección sino como sujetos especiales derecho:

“en torno a la Convención sobre los Derechos del Niño -tratado internacional de derechos humanos- se estructura así un *nuevo discurso* que hace hincapié en la consideración del niño como portador de derechos que se le deben garantizar, y da lugar a la creación de nuevos instrumentos normativos que lógicamente tienen repercusión en el ámbito judicial” (Villalta, 1999:143)

La “infancia” es un discurso, entre otros discursos posibles, capaz de movilizar campañas de derechos humanos (Fonseca y Cardarello, 2005) como la Convención de los Derechos del Niño; es, así, un discurso pasible de traducirse en prácticas concretas y, en ese sentido, en la creación de nuevos instrumentos normativos³⁴. En dicho discurso, prevalece actualmente la noción de “bienestar de los chicos” o de “interés superior del niño”³⁵, criterio no jurídico –en el sentido de que no es estrictamente un

³⁴ Entre los nuevos instrumentos normativos locales puede considerarse, al garantizar a los niños su derecho a mantener contacto con ambos padres aun cuando no residan bajo el mismo techo, a la ley 24270. También cabe considerar al código contravencional, sancionado en los años noventa por la Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires que estableció la no punibilidad de los menores de 18 años y, de acuerdo con la Convención, propuso medidas alternativas a la judicialización de niños (Villalta, 1999). Y, finalmente, a la sanción, en el año 2005, de la ley 26061 de “protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes” que derogó la antigua ley 10903 de Patronato, la “ley Agote” de 1919.

³⁵ Se trata de un principio relacionado con la construcción sociohistórica de la “niñez” como objeto privilegiado de las disciplinas y, en concordancia con el “alcance imperialista del derecho” (Smart, 1995), incorporado a la práctica judicial. La idea de “niñez” o “infancia” es socialmente construida, históricamente situada y por tanto, cambiante. Así por ejemplo, en la Europa de la Edad Media los niños eran considerados mal formados, físicamente frágiles y propensos al mal. Recién en los siglos XVII y XVIII “emergió lentamente una ideología en la cual la infancia se veía como un período de la vida especial y valioso, sobre todo en relación con la recién descubierta inocencia infantil (...) Al mismo tiempo, se decidió que el niño burgués o aristocrático, ahora inocente, necesitaba protección respecto de las costumbres del mundo” (Hays, 1998: 53). Ya en el siglo XIX se afianza un ejército de especialistas cuya misión es definir mejor las necesidades de los niños y aconsejar a los padres sobre la crianza. El énfasis en los métodos científicos para la crianza infantil se tradujo en medidas de protección de los menores que redundaron en el disciplinamiento de las clases populares (Hays, 1998; Donzelot, 1998; Aries, 1981). La historia de la “niñez” como una categoría específica de personas con necesidades especiales ha sido trazada por diferentes autores (Donzelot, 1998; Hays, 1998; Aries, 1981) y es claramente parte del crecimiento de las ciencias humanas o de las “ciencias de lo social”. A medida que el derecho ha ido avanzando sobre las cuestiones de familia y de los niños, invadió aquellas áreas de especial preocupación de los profesionales de lo social, extendiendo así su soberanía sobre áreas construidas por los discursos de las ciencias humanas como significantes para el disciplinamiento social.

constructo jurídico sino una categoría imprecisa pasible de ser disputada por distintas moralidades- que está hoy estrechamente ligado al paradigma de los “derechos del niño” y comienza a ser incorporado formalmente, todavía sin mayores precisiones y como una “norma vacía”, en las legislaciones³⁶. Lo cierto es que, en las sociedades occidentales, el derecho en general y, en particular, el derecho de familia “ha devenido en un derecho puerocéntrico, en el que el interés superior del menor se ha convertido en el principio que ha de informar y regir todas las relaciones que surjan en su seno” (Durán Ayago, 2004: 303; en Velázquez Sánchez, 2006).

* * *

Ese fue el contexto propicio para la gestación de la ley 24270 de “impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes”³⁷. Dicha ley sanciona al padre u otro que impida u obstruya el contacto de los hijos menores de edad con sus padres, cuando no conviven, y habilita a los juzgados a reestablecer el contacto y determinar un régimen de visitas provisorio.

Sin duda alguna, invocar el “interés superior de los niños” permite legitimar demandas de las más variadas y quienes las enuncian tienen grandes posibilidades de verse beneficiados por ese halo de legitimidad. Para el caso en cuestión, la manifestación del interés por “la protección del núcleo familiar de los niños” habilitó las reivindicaciones de actores que no habían estado así de presentes en la arena pública, los varones en su rol de padres.

Desde mediados de los años ochenta, existen agrupaciones de padres que, si bien articulan sus demandas en relación con el principio de “bienestar de los niños”, lo que los reúne es la preocupación por el ejercicio de sus derechos de padres. En el año 1988

El derecho se extendió, abrazando los objetos de estos discursos, incluyendo las nuevas tecnologías disciplinarias e incorporando así criterios “no jurídicos” (Smart, 1995).

³⁶ Así por ejemplo, la ley 26061 “de protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes”, de 2005, incorporó en su artículo 3º el “interés superior”, definiéndolo como: “la máxima satisfacción, integral y simultánea de los derechos y garantías reconocidos en esta ley”.

³⁷ Fue sancionada por el Congreso Nacional el 3 de noviembre de 1993 y promulgada el 25 de noviembre del mismo año.

surgió una de las asociaciones más influyentes en términos de victorias legislativas, la Asociación de Padres Alejados de Sus Hijos (APADESHI):

“La asociación surge en 1988, en ese momento yo particularmente sufría la problemática, impedimento de contacto con mi hija, decido en ese momento que había que hacer algo, legalmente estábamos totalmente trabados para poder accionar legalmente porque no se le daba ningún tipo de protección a los chicos ni a los papás impedidos de contacto, así que se me ocurrió en ese momento que había mucha cantidad de papás y mamás con la misma situación e intentar nuclearlos. Así que bueno, ahí nace APADESHI, me conecto con un papá de Rosario, después con otro papá de acá de Buenos Aires (...) Nosotros presentamos la ley 24.270, la elaboramos, la presentamos, la luchamos en el Congreso, se sancionó” (Entrevista al Presidente de APADESHI)

Esta organización redactó el proyecto que, luego de modificaciones, dio lugar a la ley de impedimento de contacto:

“este proyecto de ley que recoge además la esforzada tarea que ha venido realizando la Asociación de Padres Alejados de Sus Hijos (...) para que pudiéramos promover la sanción de este proyecto, que pondrá fin a muchas situaciones en las que las parejas confunden la ruptura del lazo matrimonial con la ruptura del lazo parental. Mediante este instrumento legal tendemos a fortalecer la función paterna y materna” (Sr. Rubeo. Diario de Sesiones, Cámara de Senadores de la Nación, 3 de noviembre de 1993).

La expansión del “nuevo discurso” de los derechos del niño derivó en distintos intentos en relación con el modo en que esos derechos debían ser garantizados y protegidos (Villalta, 1999), uno de esos intentos se tradujo en la ley de impedimento de contacto:

“En ejercicio de los derechos de la Constitución nacional y de la ley 23849 por la cual la República Argentina a través del Congreso Nacional asume el compromiso internacional de respetar, cumplir y desarrollar el plan de acción de la Convención de los Derechos del Niño (...) es que intentamos con este proyecto reafirmar y redefinir

la importancia del status familiar y el lugar del niño en la sociedad” (Sr. Agúndez. Diario de Sesiones, Cámara de Diputados de la Nación, 13 de octubre de 1993).

Basándose en la Convención de los Derechos del Niño, según la cual “se reconoce que el niño, para un pleno desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de una familia”³⁸, el tratamiento del proyecto en el Congreso de la Nación hizo hincapié en los derechos de los chicos pero también en los de los padres:

“Nuestro proyecto está dirigido a llenar un vacío legal y proteger al hijo menor de edad de padres divorciados o separados que han sido víctimas del impedimento de contacto con su padre o madre no conviviente (...) además protege las necesidades propias y las responsabilidades asumidas de aquel padre o madre no conviviente, también víctima de dicha situación, que siente desde lo más profundo de su corazón que criar un hijo es algo muy placentero” (Sr. Agúndez. Diario de Sesiones, Cámara de Diputados de la Nación, 13 de octubre de 1993).

Es que en el contexto actual “el interés superior del niño” es también el derecho a estar con el padre –quien rara vez ejerce la tenencia post separación- y los “derechos de los varones hacia los hijos se configuran como derechos naturales” (Svenhujsen, 1986 en Pitch, 2003:123):

“(casos en que se) impide que se cumpla con un natural derecho humano como es el que tiene el padre que no convive con su hijo a visitarlo cuando el hijo ha sido apartado indebida o ilegalmente” (Sr. Alasino. Diario de Sesiones, Cámara de Senadores de la Nación, 3 de noviembre de 1993).

“El derecho de visitas entre padres e hijos menores no convivientes (...) se desenvuelve dentro de la comúnmente perturbadora desunión familiar, en cuyo seno convive uno de los padres con el hijo, quien debe repartir su tiempo también con el otro progenitor. Esta comunicación o contacto con el no conviviente constituye un imperativo natural. El niño requiere de la presencia de ambos padres para estructurar

³⁸ Sr. Yoma. Diario de Sesiones, Cámara de Diputados de la Nación, 13 de octubre de 1993.

equilibradamente su psiquismo” (Sr. Agúndez. Diario de Sesiones, Cámara de Diputados de la Nación, 13 de octubre de 1993).

Los derechos de los padres hacia los hijos son contruidos cada vez más como naturales, como el derecho ideal que proviene de la naturaleza humana, y también como derechos derivados de la “naturaleza” de los vínculos filiales. El vínculo biológico es resaltado en lo que hace a las reivindicaciones de derechos y obligaciones paterno-filiales. Así por ejemplo, en el año 2004 APADESHI presentó, en la Cámara de Diputados de la Nación, un proyecto de ley de “certificación de identidad por medio del análisis de ADN” proponiendo, entre otras cuestiones, que “se establezca la obligatoriedad del análisis de ADN en todos los nacimientos para los niños y sus padres (papás, mamás) con el objetivo de establecer fehacientemente la filiación” puesto que el “derecho a la identidad y a la verdad, deben estar presentes desde el mismo nacimiento” y porque el examen de ADN, atendiendo a “los cambios que se produjeron en el ámbito familiar, con separaciones de parejas antes del nacimiento de un hijo, o los divorcios o separaciones destructivas con posterior negación a los vínculos paternos, entregaría una certidumbre desde lo biológico”.

Así pues, como sugería Pitch (2003), la extensión del discurso de los derechos de los niños y los derechos de los padres -normativamente equivalentes a las madres- ha dado lugar a una reposición ideológica y simbólica del modelo de familia nuclear – dos padres de sexo diverso, y necesariamente los dos, y sus hijos- como el modelo ideal. De aquí el énfasis en el mantenimiento de la “parentalidad” más allá del lazo conyugal, presente en los fundamentos de la ley 24270 de impedimento de contacto. Pero lo interesante es que así como las agrupaciones de padres insisten en mecanismos legales que los protejan frente a posibles “obstrucciones del vínculo parental” reivindicando los derechos de sus hijos y de ellos como padres, defendiendo la “parentalidad”, no existen mecanismos jurídicos legales que garanticen el contacto entre padres e hijos cuando no hay un tercero que lo impida. Ni las madres ni los hijos pueden reclamar en la justicia que los padres no “visitan” a sus hijos.

La discusión y sanción de la ley de impedimento de contacto tuvo lugar, además, en una coyuntura muy particular, y muy actual, en la que, como sugiere Pitch,

“coinciden teorías psicológicas que sitúan en la permanencia de ambas figuras parentales el desarrollo infantil ideal, reivindicaciones de los “movimientos por los derechos del padre” (...) y por último ideologías de la nueva derecha –pero no sólo– sobre la importancia fundamental, para toda la sociedad, de la figura paterna y los deterioros que se producen en las familias en las que existe sólo la figura femenina” (2003: 122).

En nuestro país, los “movimientos por los derechos del padre”, amparándose en el “paradigma igualitario”, insisten en la posibilidad de volver neutros en el lenguaje y, ansían, en el mundo del derecho, a padre y madre:

“A nosotros muchas veces nos han dicho que somos solamente padres varones, algo totalmente falso, siempre papá y mamá, nosotros decimos que papá y mamá son iguales, desde el primer momento dijimos que la tenencia de los chicos tiene que ser para el más apto, y muchas veces nos dijeron: el más apto no es el varón ¿pero por qué? (...) Los sectores que nos atacan la prioridad la marcan en el sentido de género. El sentido de género ¿cuál es? Es mujer. Nosotros no estamos con el extremismo, papá y mamá son lo mismo, pero lo mismo total, acá no hay discusión de género, no hay discusiones sexistas, se planteó desde el primer momento y lo mantuvimos” (Entrevista al Presidente de APADESHI)

Siguiendo este discurso, la mayoría de las organizaciones de padres del país, como Padres Hoy o ANUPA, pugnan por la tenencia compartida³⁹

“Ahora, auguran en la Asociación Nuevos Padres (ANUPA), llegó el turno de la conquista cultural del hombre separado: lograr que el sistema judicial y legal reconozca su igualdad para criar a los hijos (...) Su presidente, Julio Trucco, explica: los privilegios judiciales y la inercia cultural llevan a darle la tenencia de los chicos a la madre, hasta los abogados de los hombres recomiendan esto. Nosotros luchamos

³⁹ En caso de divorcio o separación, la persona que se quede a cargo de los hijos, ya sea madre o padre, es quien ejercerá la “tenencia”, ello implica también que será quien ejerza en el día a día la patria potestad – el “conjunto de derechos y deberes de los padres sobre las personas y los bienes de sus hijos para su protección y formación integral”. El padre o madre que no tenga la tenencia tiene derecho a una adecuada comunicación con sus hijos y a supervisar su educación, salud, etc.

por una ley de tenencia compartida, donde el hombre tenga tantos deberes como la mujer” (“La lucha por la tenencia compartida”, Clarín, 14 de marzo de 1999)

Así por ejemplo, la organización Padres Hoy, de la ciudad de La Plata, impulsa el proyecto de ley de “responsabilidad parental compartida” para “garantizar el derecho que los niños tienen de crecer con ambos padres presentes” considerando que ambos padres “tienen la misma responsabilidad y el mismo derecho a cuidar, educar y ver crecer a sus hijos” (Diario judicial, 18 de noviembre de 2008).

La mayoría de estas organizaciones se apoyan en teorías psicológicas según las cuales para el buen desarrollo de los niños se necesitan ambas figuras parentales y en ideologías respecto de la importancia de la figura paterna y de los supuestos deterioros – delincuencia juvenil, droga-dependencia, depresión, fracaso académico, etc.- que se producen en las familias en las que ella falta. Algunas de estas asociaciones, como APADESHI, AFAMSE y Amor de Papá, entre otras, sostienen, además, la expansión, en los casos de “obstrucción del vínculo”, del Síndrome de Alienación Parental (SAP), una controvertida teoría acuñada por el médico norteamericano Richard Gardner. Esta teoría, que ha tenido una importante influencia en el tratamiento judicial de casos de tenencia en los Estados Unidos, se basa en la presunción de que cuando uno chico se niega a ver a uno de sus progenitores, generalmente el padre, es por causa de la madre:

“(Según R. Gardner, el SAP) es un “lavado de cerebro” al cual uno de los progenitores -generalmente la madre-, somete al hijo/a, en contra del otro progenitor -generalmente el padre-, logrando de este modo alienar, quitar a ese padre de la vida del hijo/a, hasta hacerlo desaparecer, pudiendo llegar el niño [o la niña] hasta creer que su padre abusó sexualmente de él [ella]” (Vaccaro, 2008:3)

Se trata de una teoría muy criticada, a nivel internacional, por asociaciones médicas, psicológicas y del derecho, entre otras⁴⁰, por sus sesgos misóginos y discriminatorios, por ser violatoria de los derechos de los chicos –en particular en los

⁴⁰ En España, por ejemplo, diversas asociaciones de mujeres se han organizado para denunciar la utilización del SAP como justificación en las sentencias judiciales respecto de la tenencia de los niños, denunciando su utilización como forma de perpetuar la violencia de género.

casos de abuso sexual infantil que a partir de esta teoría pueden ser fácilmente desestimados, considerando los casos como fabulaciones producto del “lavado de cerebro”- y por su falta de rigor y validez científica (Vaccaro, 2008). En nuestro país, en el año 2006 se presentó la solicitada *Así No*, en contra del síndrome de alienación parental (SAP), apoyada por profesionales de la salud mental y militantes de organismos de DDHH.

A pesar de las fuertes críticas⁴¹, el SAP cuenta con muchos adeptos y las organizaciones de padres si bien, por un lado, intentan matizar las implicancias de género afirmando que puede afectar tanto a padres como a madres, por el otro, señalan que son las madres, al ser las que mayoritariamente obtienen la tenencia de los hijos, las principales “ejecutoras de estrategias desvinculantes” como las “falsas denuncias” de abuso sexual y violencia doméstica. También en el ambiente judicial hay quienes sostienen la existencia y extensión del SAP, supuestamente visibles en una “industria” de denuncias de abuso sexual, promovidas con el fin de aislar al hijo del otro progenitor –la práctica de la “parentectomía” en los “divorcios destructivos” (Cárdenas, 2000⁴²).

Y es que las llamadas “obstrucciones del vínculo” o “impedimento de contacto” refieren siempre a situaciones conflictivas que se manifiestan de las formas más variadas, desde casos en los que se adeudan los “alimentos” y por eso el padre conviviente impide el contacto hasta tanto se regularice la situación, casos en los que el padre no conviviente no respeta los horarios pactados y por ello no encuentra al hijo cuando lo va a buscar; casos en que los niños quieren hacer sus propios planes, casos en los que no hay comunicación entre los padres, en los que se reactualizan odios pasados y, también, casos en los que el impedimento se basa en situaciones de abuso y/o de violencia.

⁴¹ En el ámbito local, jueces, abogados, psiquiatras y psicólogos así como organizaciones en contra del maltrato infanto-juvenil y asociaciones de mujeres, se han pronunciado públicamente en contra de la utilización del SAP. Ver, por ejemplo, “Coartada para pedófilos” Las 12, Página 12, 19 de junio de 2009.

⁴² El autor es un reconocido ex juez de familia de la ciudad de Buenos Aires que creó una fundación “para el crecimiento de los hijos de las familias en crisis”.

III

NARRATIVAS SOBRE LA VIOLENCIA DOMÉSTICA

La violencia doméstica ha adquirido, en los últimos tiempos, una considerable visibilidad. En los últimos años, se han sancionado una serie de leyes específicas para abordar el problema y han sido creados, también, nuevos organismos de intervención. A la vez, instituciones municipales y provinciales así como organizaciones no gubernamentales fueron ampliando su radio de acción hasta incorporar esta temática; desde entonces, ofrecieron servicios y recursos para las víctimas e investigaron el tema. Hoy en día proliferan, además, diversos cursos sobre la violencia familiar y la violencia de género, algunos de ellos son dictados por universidades -como los cursos de postgrado dirigidos a los profesionales del derecho y las carreras de especialización para los psicólogos-, otros son organizados por ONGs -algunos de los cuales cuentan con el apoyo gubernamental y sus destinatarios son todos los profesionales que puedan estar interesados en el tema así como los operadores que participan de los nuevos programas y servicios-. Todos estos recursos, servicios y programas que se ocupan actualmente de la violencia familiar son periódicamente publicitados por los medios, en especial en fechas conmemorativas, y de movilización de los movimientos feminista y de mujeres, como el 8 de marzo -el día internacional de la mujer- y el 25 de noviembre, el día internacional de la no violencia contra la mujer. Así entonces, poco a poco el problema de la violencia doméstica se fue instalando en nuestra sociedad.

De un tiempo a ésta parte, la violencia doméstica se ha convertido en objeto de de discusión legislativa -dando lugar a diversas leyes-, ganó visibilidad y se tornó objeto de investigación, reflexión e intervención; su conceptualización es un proceso todavía en marcha pero, sin embargo, es posible advertir, en las oficinas de la burocracia estatal y especialmente en los ámbitos judiciales, una cierta narrativa hegemónica respecto de la problemática. Se trata ni más ni menos que del reconocimiento de la violencia doméstica, del hecho de denominar “violencia” a una serie de actitudes y comportamientos que, en la tradicional familia jerárquica, se consideraban normales y naturales. La idea “de que tampoco en la familia son tolerados

el castigo y los actos de fuerza; que no es admisible la arbitrariedad en el manejo de las relaciones familiares y que la vida y la integridad física en el seno familiar merecen igual amparo.”⁴³

Así pues, esta narrativa muchas veces aparece informando los casos de lesiones, de impedimento de contacto y hasta los de alimentos. Para los casos de lesiones, por ejemplo, algunos juzgados comenzaron a enviar “testimonios”- fotocopias- de causas al ámbito de la justicia civil para que un juzgado de familia intervenga en el caso. En general en estas causas, cuando se trata de lesiones en una pareja⁴⁴, el imputado suele ser sobreseído porque no se cuentan con pruebas que permitan continuar con el proceso. Así, si anteriormente estas causas eran simplemente terminadas, o a lo sumo “reservadas”, en algunos juzgados –y claro que no todas las causas sino aquellas que discrecionalmente se eligen- actualmente se entiende que son casos que merecen atención y si no pueden ser tramitados en el ámbito de la justicia correccional, se envían a la justicia civil:

“Extraer testimonios de las piezas pertinentes de estas actuaciones y con oficio de estilo elevarlas a conocimiento de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, para que sea desinsaculado el juzgado de primera instancia de ese fuero que deberá entender en la presente violación a la ley de violencia familiar 24417 que surgirá de estas actuaciones” (Resolución del juez penal correccional- expediente de “lesiones 92”)

Esta narrativa ha impreso una cierta sensibilidad respecto de la forma de tramitar estos casos, de forma tal que algunos agentes prosiguen los casos aún cuando saben que no podrán ser resueltos en el ámbito penal:

“Siempre se archivaba porque no había testigos, un día yo dije ¿por qué? (...) En las instrucciones en las comisarias, para el caso de lesiones yo lo que hago es, si no está el médico legista, van y lo detienen con la excusa de leerle los derechos y qué sé yo y

⁴³ Grosman en el Debate del Proyecto Brasesco; Brasesco y otros, 1988

⁴⁴ Cuando las lesiones son sufridas por un menor de edad suelen investigarse más y, como señalaba una jueza, “sí he tenido con condena casos en los que los menores también son golpeados. Cuando eso progresa, el porcentaje de denuncia de menores golpeados es mucho menor, cuando vos vas a tribunales con un caso así progresa solo”.

lo llevan al hospital municipal. Porque vos los rastros del que golpeó los tenés, y los podés probar. Si yo tengo una mina golpeada, el tipo con arañazos acá, típico forcejeo, algo que me haga bingo y por ahí cuento con la testimonial del hijo, algo tengo para la indagatoria, ojo, no voy a tener para una condena, no voy a tener para un juicio” (Fiscal ante los juzgados nacionales en lo correccional)

“En este juzgado salen muchos sobreseimientos porque nuestro juez es un juez garantista. A lo sumo en los casos de violencia familiar, ahí tal vez se avanza un poco más, se cita al tipo a indagatoria porque eso los asusta” (Prosecretario de un juzgado correccional)

En el ámbito judicial penal, el requerimiento probatorio es muy alto debido a las consecuencias que impone una resolución penal pero esa exigencia probatoria, en algunos pocos casos, parece estar siendo modificada por la narrativa acerca de la violencia:

“Si bien no se cuenta en autos con los dichos de testigos que hayan observado el momento en que XX fue agredida físicamente por el encausado, el fuerte testimonio de la nombrada, el cual se encuentra perfectamente respaldado por el informe médico respectivo, permite conformar el grado de sospecha requerido por el art. 294 CPPN a fin de recibirle declaración indagatoria a XY. Es sabido que el mayor obstáculo que se encuentra en la lucha contra la violencia doméstica radica en que la gran mayoría de los casos ocurren ante la ausencia de testigos, por lo que los mismos sólo pueden ser probados mediante el análisis en forma conjunta de las pruebas colectadas. En este sentido, la jurisprudencia ha sostenido que “tiene valor como prueba de cargo los testimonios de las víctimas del hecho investigado y resultan aptos para formar criterio, cuando no se advierte que sus dichos se hubiesen inspirado por algún interés especial en comprometer injustificadamente al procesado, máxime cuando aparecen intrínsecamente coherentes y se compadecen con el resto de las pruebas” (CNCC, S, VI, C28167 Villanueva Suárez, 28/9/98)” (Solicitud de indagatoria de un Fiscal ante los juzgados nacionales en lo correccional. Expediente de “lesiones 92”)

“En general cuando tenemos un asunto grave, cuando decís: acá es claro que le pegó, aunque no tengas testigos; si es una chica muy golpeada adentro de una casa donde hay dos personas, nadie rebota contra las paredes, es muy difícil que una persona

rebote contra las paredes así que nosotros avanzamos igual, dictamos auto de procesamiento y después en lugar de llevar a juicio como en general estos procesados no tienen antecedentes, no tienen prontuario, entonces tratamos de llevarlos a probation y en la probation los obligamos o a tratamiento psicológico por dos años mínimo o alguna cosa tratamos que haga, como trabajos comunitarios en algún lugar donde los puedan contener.” (Juez penal correccional)

También los casos de impedimento de contacto de los hijos con los padres no convivientes y los de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar se ven atravesados por esta narrativa. Ya sea porque se trata de situaciones conflictivas en las que hay también episodios de violencia —es muy común las denuncias de lesiones ocurridas en la materialización del régimen de visitas, en el momento en que un padre “entrega” el niño al otro; también la denuncia de lesiones ocurridas en el marco de discusiones por la cuota de alimentos y pueden tratarse, asimismo, de casos en los que el impedimento de contacto responde a un intento por proteger al niño o niña de un padre agresivo o abusador. O bien, ya sea porque los agentes judiciales leen esos casos en clave de violencia doméstica:

“Y se contempla claramente en toda la situación previa y post divorcio en las leyes estas de los deberes alimentarios o del impedimento de contacto que en realidad lo que están encubriendo es la guerra en esa pareja aunque no haya violencia física pero es otro tipo de violencia porque si vos evitás que tu marido tenga contacto con tus hijos hace cuatro meses yo no diría que eso no es violencia. Exponés a tu marido y a tus hijos a cuatro meses de sufrimiento por la guerra del divorcio, porque no te pasa la plata. O a veces el tipo que no pasa la plata y ella no puede pagar la luz, para mí ahí también hay violencia. No es lo que todo el mundo considera violencia, violencia no es nada más si le pegó” (Jueza penal correccional)

“Después hay un índice muy pequeño de casos donde no hay violencia y se utiliza la excusa de la violencia con fines espúreos, este es un porcentaje pequeño pero hay (...) son denuncias maliciosas. Esto es muy frecuente en matrimonios mal avenidos, o se separan o se divorcian y uno imputa violencia para con los hijos de parte del otro, violencia doméstica, violencia sexual, es muy común. Y en muchos de estos casos no hay violencia sino que es una relación conflictiva, que no logran una comunicación eficiente y la mejor excusa para quitarlo al otro del medio es hacer una denuncia por

violencia. Y si no había violencia en ese momento, es generador de violencia porque el violento en definitiva es el otro. Y entonces termina habiendo violencia.” (Juez penal correccional)

Así, en estos casos, soluciones ad hoc son muchas veces propuestas, como las visitas “controladas” por asistentes sociales en el reestablecimiento del contacto - medida prevista por la ley 24270- e incluso recomendaciones de tratamientos terapéuticos.

Por supuesto que se trata de una narrativa que, si bien tiene efectos concretos en las prácticas de los agentes judiciales, acepta usos idiosincrásicos y variaciones según las ideologías; de hecho, no en todos los juzgados se actúa en consecuencia y los agentes judiciales puede que la enuncien pero que no la compartan o puede suceder también, que no se hagan eco de ella. En definitiva, se trata de una narrativa que coincide con el reconocimiento y la construcción del problema de la violencia doméstica. ¿Cómo se ha ido construyendo esta narrativa?

En nuestro país, las primeras denuncias y acciones en contra de la violencia en la familia fueron realizadas desde organizaciones feministas, las cuales denunciaron la violencia contra las mujeres en todas sus variantes y conceptualizaron la violencia doméstica, básicamente como la violencia perpetrada por los hombres contra las mujeres en el ámbito del hogar. Más tarde, estas acciones fueron transformadas e incorporadas a otros grupos, entre ellos distintas agencias del Estado, y consecuentemente, comenzaron a ampliarse y debatirse las posibles definiciones de la violencia doméstica. A partir de la denuncia feminista del problema de la violencia hacia las mujeres, el movimiento en contra de la violencia⁴⁵ se fue profesionalizando y comenzaron a interactuar entonces junto con las feministas, profesionales y activistas, quienes si bien no necesariamente compartían las ideas feministas, sí consideraban que estaban frente a un problema social de cierta envergadura que reclamaba algún tipo de intervención. En el proceso de definición de este nuevo problema, la violencia familiar

⁴⁵ Chejter (1995) define al movimiento antiviolencia como prácticas sociales que pretenden intervenir en el campo de las prácticas de violencia de género y sexual. Este movimiento incluiría distintas acciones: campañas de concientización, creación de refugios, luchas para modificar legislaciones, etc.

no fue apenas detectada por el movimiento de feministas y profesionales sino que fue también construida por él. Poco a poco las demandas de los colectivos femeninos y feministas, las cuales tuvieron lugar en un contexto político favorable puesto que la democracia brindaba nuevas posibilidades, fueron legitimando la intervención estatal y, a partir de la incorporación de la problemática por parte del Estado, éste participó también de su construcción. De esta manera, la violencia familiar se fue problematizando, se convirtió en un problema- en el sentido de aquello que posibilita diferentes respuestas para un tema- se le reconoció visibilidad, se generaron instrumentos de análisis y de intervención. Diferentes prácticas discursivas y no discursivas constituyeron el tema como objeto de reflexión y de intervención. Así las cosas, la violencia familiar se fue constituyendo como nuevo campo de saber, implicó la creación de nuevas instituciones, nuevos campos profesionales y nuevos personajes sociales.

La problematización

En la Argentina, la preocupación por la violencia y la discriminación contra las mujeres surgió como tema a debatir en la agenda pública en el contexto de la recuperación de la democracia, en 1983, entonces este tema adquirió visibilidad pública a partir de la denuncia llevada adelante por los grupos feministas, y sin duda alguna, algunos hechos de trascendencia mediática, como la muerte de Alicia Muñoz⁴⁶ y el tratamiento del tema en los foros internacionales fueron importantes catalizadores en este proceso de adquisición de visibilidad.

Las primeras acciones, así como las primeras campañas contra la violencia hacia las mujeres, convocaron a diversas organizaciones feministas, las cuales compartían una

⁴⁶El 14 de febrero de 1988, Alicia Muñoz murió luego de una pelea con su ex esposo, el boxeador Carlos Monzón, quien la habría golpeado y arrojado desde un primer piso. Con su muerte, la violencia contra las mujeres se instaló en los medios, el caso Monzón-Muñoz estuvo entre los titulares de todos los diarios por varios días consecutivos. El hecho de que Carlos Monzón fuera un personaje famoso llevó a que la prensa privilegiara la noticia, a que siguiera celosamente el curso del caso, ya que al implicar al ex campeón de boxeo era una noticia “de las que venden.” La repercusión del caso, llevó a los periodistas a consultar con “especialistas”. Psicólogos, abogados, diputados, miembros de ONGs fueron entrevistados como informantes calificados y todos coadyuvaron a que la violencia contra las mujeres, en su variante de mujer golpeada o maltratada, tuviera su lugar en los medios.

idea amplia de violencia, originada siempre en las relaciones desiguales de poder entre los géneros. Las agrupaciones feministas tuvieron un papel muy activo, no sólo en cuanto a las definiciones y conceptualizaciones posibles para la problemática sino también en lo que hace a la acción ya que ofrecieron sus propias respuestas para el tema y propusieron algunas formas de intervención⁴⁷. Desde un principio demandaron la judicialización de la violencia hacia las mujeres en el ámbito de la familia y construyeron el problema en términos de delito o conflicto, utilizando el lenguaje judicial para articular sus demandas⁴⁸.

Es de destacar el tratamiento de esta temática en los foros internacionales puesto que contribuyó, en nuestro país, a la adquisición de visibilidad social del problema y a la legitimación de la intervención estatal. Además, las concepciones acerca de los derechos de las mujeres y la violencia contra las mismas presentes en estas convenciones y conferencias internacionales, muchas veces constituyeron, y constituyen todavía, recursos argumentales en los discursos de diferentes actores, como las integrantes de las organizaciones feministas y los agentes del ámbito judicial. ¿Cómo

⁴⁷ Uno de los primeros intentos feministas de denuncia pública de la violencia contra las mujeres lo constituyó la creación, en 1983, del Tribunal de Violencia contra la Mujer, Mabel Adriana Montoya, formado por la Asociación de Trabajo y Estudio de la Mujer, 25 de noviembre (ATEM) y la Organización Feminista Argentina y Reunión de Mujeres (OFA), el cual fue creado tras un hecho que trascendió en los medios, el caso de Mabel Montoya, una joven que se arrojó de un cuarto piso para evitar ser violada. El Tribunal de Violencia pretendía recibir y formular denuncias e investigar toda agresión en contra de las mujeres, se destacaban las actividades de denuncia y agitación. Pero no sólo ATEM y OFA realizaron actividades referentes a la denuncia de la violencia, también la Multisectorial de la Mujer y el Grupo Feminista de Denuncia llevaron adelante actividades de denuncia de la violencia, en especial en los actos del 25 de noviembre y del Día Internacional de la Mujer. Respecto de la asistencia a las mujeres maltratadas y/o violadas, ésta fue iniciada por mujeres provenientes del feminismo, y tomaba la forma de grupos de ayuda donde las mujeres podían hablar de lo silenciado y vivido como excepcional, reconocerse en sus compañeras de grupo y comprender entonces que la violencia masculina no es natural ni justificable. En 1984, tanto Lugar de Mujer (que se autodefine como una casa de mujeres, abierta y con orientación feminista) como la Asociación Argentina de Mujeres de Carrera Jurídica, comenzaron a realizar actividades dirigidas a las mujeres maltratadas, como la asistencia legal y psicológica (Datos extraídos de Chejter, 1995).

⁴⁸ Como sugiere Pitch (1995), cuando el activismo político y social se expresa a través del lenguaje de la victimización, como es el caso del movimiento de las mujeres en tanto sujetos políticos, podemos reconocer una deuda con el lenguaje y la lógica de la justicia, lo cual no es un dato menor puesto que los problemas pueden ser construidos de diferentes formas -como médicos, económicos, políticos, criminales, sociales, culturales, etc.- y la forma que finalmente adoptan está inextricablemente conectada con el tipo de solución que se espera. La pregunta que hay que hacerse entonces es por qué se espera una solución judicial, ¿qué es lo que hace del sistema judicial un espacio tan atractivo? Siguiendo a Pitch, existe la creencia en que la solución legal es la más adecuada para los objetivos de erradicación de los problemas, así por ejemplo, a través del castigo de los responsables, del reconocimiento universal del problema; funciones "simbólicas y pedagógicas" comúnmente asignadas a la justicia criminal. Ahora bien, ya sea que se trate del ámbito penal o del civil, lo que haría del sistema judicial un espacio tan atractivo es, en definitiva, la posibilidad de que el problema planteado se oficialice y se garantice la protección de ciertos valores; en pocas palabras, el reconocimiento del problema y la legitimación estatal del mismo.

fue el tratamiento de la violencia hacia las mujeres en el contexto de los foros internacionales?

Brevemente, la Organización de las Naciones Unidas (ONU) comenzó a reconocer el problema de la violencia hacia las mujeres en el contexto de la Década de las Naciones Unidas para la Mujer. Entonces propuso la discusión del tema, hecho que tomó lugar en tres conferencias mundiales sobre la mujer (México 1975, Copenhague 1980 y Nairobi 1985). En 1979, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (ONU) definió dicha discriminación como toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera. Esta convención exhortó a los Estados Partes a condenar la discriminación contra la mujer en todas sus formas y a reconocer a la mujer la igualdad con el hombre ante la ley, pero no se ocupó realmente de la violencia contra las mujeres.

El interés explícito de las organizaciones internacionales por la protección y aplicación de los derechos humanos implicó dejar de lado la violencia hacia las mujeres ya que el concepto primigenio de derechos humanos suponía que éstos sólo pueden ser vulnerados por los Estados, de aquí que la violencia acaecida en contra de las mujeres – violencia que se expresa principalmente en el ámbito familiar y en la comunidad– quedara excluida. La primera generación de derechos humanos implicaba una suerte de disputa entre la sociedad civil y el Estado, eran los Estados dictatoriales los responsables de la vulneración de los derechos humanos; en una segunda generación, en cambio, la sociedad civil recurre al Estado como garante de los derechos humanos (de Sousa Santos, 1997) y es en esta acepción que hay que entender los derechos humanos de las mujeres. El reconocimiento relativamente reciente de los derechos humanos de las mujeres como parte integrante de los derechos humanos universales llevó a la consideración de la violencia contra las mujeres como una violación a los derechos humanos. Así quedó expresado en el Programa de Acción de la II Conferencia Mundial de Derechos Humanos (Viena, 1993), en la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer (ONU, 20/12/1993), en la Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, “Convención de Belém do

Pará” (OEA, 1994) y en el Informe de la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing, 1995) en su punto D. En el contexto de los foros internacionales, la violencia contra la mujer, con todas las formas que asume, fue considerada como una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre hombres y mujeres, que llevaron a la dominación de la mujer.

En cuanto a las acciones desde las agencias estatales, en 1987 se creó la Subsecretaría de la Mujer de la Nación, este organismo - que tuvo tan sólo tres años de existencia- organizó una Comisión de Violencia encargada de redactar materiales informativos y ofrecer cursos y asesoramiento acerca de la violencia doméstica en todo el país. En 1990, la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires impulsó el Programa de Prevención y Asistencia a la Violencia Familiar; ofreció grupos de autoayuda, una línea telefónica de ayuda abierta las 24hs y atención psicológica individual a las mujeres. En 1992, se creó, también en el marco de la municipalidad, un único servicio para hombres golpeadores y recién en 1994, el primer refugio para mujeres maltratadas.

Desde mediados de los ochenta hasta la sanción de la ley 24.417 de protección contra la violencia familiar, se presentaron diversos proyectos legislativos acerca del tratamiento judicial de la violencia doméstica, como el proyecto de 1988 del senador Brasesco, el que consideraba a la violencia doméstica principalmente como un conflicto de familia o un asunto propio de la familia “disfuncional”. Para discutir este proyecto, miembros de la Cámara Penal, catedráticos de la Facultad de Derecho, asesores legislativos, funcionarios de la Subsecretaría de la Mujer e integrantes de organizaciones de mujeres fueron convocados a una reunión⁴⁹. En dicho debate primó la concepción de que la violencia doméstica es fruto de un conflicto familiar y que es propia de familias “disfuncionales” o “en crisis”; el hecho de que las víctimas tuviesen género, que en su mayoría fueran mujeres y niños y que en la raíz del problema se encontrara la desigualdad de los géneros apenas fue esbozado por las integrantes de asociaciones de mujeres. En 1993, el diputado Cafiero presentó otro proyecto de ley contra la violencia familiar donde hacía referencia al interés por resguardar y

⁴⁹ Se trata del debate del 13 de octubre de 1988 sobre el proyecto del senador Brasesco, el cual dio lugar a una publicación: Brasesco y otros. 1988. *Violencia Doméstica. Aportes para el Debate de un Proyecto de ley*. Bs. As., Editorial Besana.

recomponer la familia y muy similar fue el proyecto de ley acerca de violencia familiar presentado en 1994 por el senador De la Rúa.

Recién en 1994 un proyecto legislativo culminaría con la ley 24.417 de protección contra la violencia familiar, la cual constituye, según Magui Belloti y Marta Fontenla (1995), una versión reducida y simplificada de los proyectos previos. Lo cierto es que esta ley es similar al proyecto presentado por el senador Brasesco y sin duda alguna heredera de estos proyectos anteriores. Dicha ley fija su competencia judicial en el fuero civil y se encuadra dentro del derecho de familia. Fue sancionada por el Congreso de la Nación el 7 de diciembre de 1994, promulgada el 23 de diciembre del mismo año y finalmente reglamentada, a través del decreto 235, el 7 de marzo de 1996⁵⁰.

Así pues, la denuncia feminista de la violencia doméstica, centrada en la violencia contra la mujer, pronto fue transformada por otros grupos, ya sean profesionales⁵¹ interesados en la temática o el Estado -a través de sus diversas oficinas. La expresión violencia doméstica incorporó entonces nuevas víctimas posibles, como los niños⁵² y los ancianos, y nuevas posibilidades, como la violencia entre hermanos y la violencia de las mujeres hacia los varones. Al entrar en la esfera estatal -vía su primera regulación jurídica- el fenómeno de la violencia hacia las mujeres en el ámbito del hogar fue concebido como un conflicto familiar, oscureciendo así las causas que de este fenómeno esgrimían los grupos feministas. El problema de la violencia de género fue transformado por el derecho de forma tal que el objeto de intervención resultó ser la familia misma.

Las críticas a la ley 24417 de protección contra la violencia familiar no se hicieron esperar. A pocos años de su sanción, distintas ONGs, organizaciones de mujeres, de profesionales del derecho e incluso legisladoras, señalaron, por un lado, la ineficacia de la ley subrayando la falta de garantías al acceso a la justicia de las víctimas

⁵⁰ Para un análisis de los procedimientos judiciales habilitados por la ley 24417 de protección contra la violencia familiar ver Daich, 2004.

⁵¹ En especial los profesionales provenientes de la psicología, quienes desde temprano comenzaron a estudiar el tema, y, en 1990, crearon la carrera de especialización en violencia familiar en la Facultad de Psicología (UBA).

⁵² Como sugieren Guemureman y Gugliota, “a partir de que se hizo visible la cuestión de la violencia contra la mujer, se abrió el camino del “descubrimiento” de la violencia contra los niños” (1998:47).

– por ejemplo, la falta de patrocinios gratuitos que puedan efectivamente seguir los casos- y la falta de campañas de prevención y de una red de instituciones que apoyen a la persona denunciante – a través de refugios, subsidios habitacionales u otros. Por otro lado, señalaron la neutralidad de la ley 24417 en relación al género; es decir, denunciaron que, a pesar de que la amplia mayoría de las víctimas son mujeres, se trata de una ley que no contempla la especificidad de la violencia de género. Así las cosas, atendiendo a las críticas, pronto se propusieron nuevos programas y leyes.

En el año 2006 se creó, en el ámbito del Ministerio del Interior de la Nación y a través de la resolución 314, el “Programa Las Víctimas contra las Violencias”, coordinado por la psicóloga Eva Giberti, programa que actualmente funciona en la órbita del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos de la Nación y trabaja en conjunto con la Policía Federal. Este Programa cuenta con varios equipos preparados para asistir a las víctimas de violencia familiar, a las de los delitos contra la integridad sexual y también equipos de asistencia a niños víctimas de explotación sexual. Recibe denuncias a través de la línea telefónica gratuita 137 y su objetivo es hacerse presente y asistir a las víctimas en la urgencia. Así, el “equipo móvil de intervención en situación de violencia familiar” funciona todos los días, las 24 horas del día, con la intención de asistir a la víctima, acompañarla a radicar la denuncia y, si fuese necesario, a recibir atención médica. Cada equipo de la “brigada de intervención en situación de violencia familiar” cuenta con una psicóloga, una trabajadora social y dos policías. Actualmente “las 137”, cuando se trata de violencia familiar, son derivadas a otra institución de reciente creación, la “Oficina de la Corte.”

La Oficina de Violencia Doméstica, dependiente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, fue inaugurada el 15 de septiembre de 2008 pero se trata de una vieja iniciativa de la Corte. En el año 2004, por medio de la acordada 33/04 de la Corte Suprema, se constituyó un grupo de trabajo integrado por magistrados del Poder Judicial para proyectar la mencionada oficina de atención de casos de violencia doméstica. El objetivo explícito de la Oficina es garantizar el acceso a la justicia de toda aquella persona víctima de violencia doméstica y, al mismo tiempo, centralizar denuncias y proveer a los jueces de recursos de tipo periciales para ejercer su labor con celeridad. Así, la Oficina funciona todos los días, todo el día, a cargo de una serie de equipos interdisciplinarios –compuestos por abogados, psicólogos, asistentes sociales y

médicos- que reciben las denuncias, asesoran y elaboran un informe de riesgo. Se trata tanto de una oficina de denuncia puesto que deriva las denuncias –acompañadas del informe de riesgo- a los juzgados que corresponda según el caso – principalmente a juzgados civiles de familia por la ley 24417 “de protección contra la violencia familiar” pero también a penales por casos de lesiones⁵³ -, como de orientación ya que algunos casos no necesitan ser judicializados -o sus protagonistas no quieren iniciar acciones judiciales- y, si así fuese, se informa sobre las distintas redes de ayuda disponibles para brindar atención psicológica, hospitalaria u otra, recursos que pueden ser ofrecidos a través de un convenio firmado con el Gobierno de la Ciudad.

Por último, el 11 de marzo de 2009 el Congreso de la Nación sancionó la ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres, cuyo texto fue el resultado “del consenso entre once iniciativas de legisladoras y legisladores de distintos bloques y recoge recomendaciones de convenciones internacionales sobre la problemática y de expertas consultadas en el país” (Página 12, 2/12/08). A diferencia de la legislación vigente –la ley 24417 y las similares sancionadas en las provincias- criticada por abordar sólo la violencia doméstica sin una perspectiva de género, la nueva norma se ocupa específicamente de la violencia contra las mujeres. Esta última es definida de manera integral ya que incluye la violencia doméstica, pero también la institucional, mediática, obstétrica y contra la salud sexual y reproductiva. De esta forma, la legislación incorporó cuestiones presentes en la Convención de Belém do Pará que no habían sido tenidas en cuenta en la formulación de la norma anterior. La nueva ley no creó tipos penales sino que define los principios para el desarrollo de políticas públicas para combatir y erradicar la violencia contra las mujeres en todos los ámbitos.

La violencia doméstica problematizada, una narrativa instalada

Hace algún tiempo ya, que la violencia doméstica es objeto de reglamentación legal, que ganó visibilidad y que se convirtió en objeto de investigación, reflexión e intervención. Su conceptualización es un proceso todavía en marcha, se han

⁵³ Sería interesante explorar cómo repercute el accionar de la Oficina en la tramitación penal de casos de lesiones pero puesto que mi trabajo de campo es anterior a la puesta en marcha de la nueva institución, ello queda fuera de mi recorte.

multiplicado los debates y los abordajes. Sin embargo, creo que es posible distinguir dos grandes perspectivas dentro de este nuevo campo de saber que constituye la violencia familiar, dos formas diferentes de entender el fenómeno y dos formas distintas de abordarlo. Se trata de la perspectiva feminista y la perspectiva de la violencia doméstica o familiar. Musumeci Soares (1999), da cuenta de cómo estas dos perspectivas estructuran el debate acerca de la violencia doméstica en los Estados Unidos y creo que ellas pueden ser reconocidas en el debate local. Estas formas particulares de entender el problema de la violencia familiar se articulan y se confunden en la práctica, muchos de los términos que utilizan son compartidos y varios presupuestos del modelo feminista son adoptados por el modelo de la violencia doméstica (como, por ejemplo, el “círculo de la violencia”⁵⁴).

Siguiendo a Musumeci Soares, desde una perspectiva feminista el problema de la violencia es recortado por el ángulo del género; el problema se define como violencia contra la mujer, causada por el deseo masculino de ejercer poder y control sobre las mujeres. Se trata entonces de una violencia estrictamente masculina, expresión del poder de los hombres sobre las mujeres. De forma coherente con este planteo, toda mujer es víctima potencial de la violencia masculina por el sólo hecho de ser mujer y, a la vez, las manifestaciones de violencia de las mujeres hacia los hombres son explicadas como defensa propia puesto que los agresores, dentro de este modelo, son siempre los varones.

Para la perspectiva de la violencia doméstica, en cambio, las mujeres no son las únicas víctimas, la violencia es multidireccionada y el eje central del problema es la propia familia, ya que todos sus miembros pueden ser víctimas o perpetradores. Así, la idea de conflicto y las relaciones familiares son centrales en este modelo. Dentro de esta perspectiva, la violencia contra las mujeres es considerada como un aspecto más dentro del fenómeno general de violencia familiar y como éste no se explica exclusivamente por las relaciones de género, se consideran otras variables (como status socioeconómico, estrés, entre otras). Este modelo considera que todos los miembros pueden ser víctimas de la violencia y que las mujeres pueden ser también las agresoras.

⁵⁴ El ciclo de la violencia doméstica comprende tres fases, la primera fase es la de la construcción de la tensión, en ella, la mujer intenta calmar al agresor, se autoacusa, etc. La segunda fase es marcada por agresiones agudas y la tercera fase es la de la “luna de miel”, la reconciliación.

Coincido con Musumeci Soares en que ambas formas de abordar la temática pueden ser correctas en tanto ambas consisten en descripciones posibles y plausibles de las experiencias de los hombres y mujeres. El hecho de que existan mujeres violentas y víctimas masculinas no debería dar por tierra a la perspectiva feminista; por su parte, la perspectiva de la violencia familiar tiende a anular la idea de violencia de género y a reducir la violencia hacia las mujeres como un caso dentro de los conflictos familiares, desconociendo así la especificidad de la violencia de género, la cual es aprendida e incorporada socialmente. Asimismo, la perspectiva feminista oscurece el hecho de que existen otras formas de violencia intrafamiliar que conviven con la violencia de género.

Ambas posturas estructuran, hoy, el debate en la arena pública respecto de la violencia doméstica. Responden a diferentes grupos de interés o, si se quiere, a distintas comunidades morales. A pesar de sus diferencias, participan, en la misma medida, de una narrativa que, no sin contradicciones, se ha instalado, en las oficinas de las burocracias judiciales, para nominar la violencia familiar.

* * *

Todas estas figuras jurídicas que protegen los derechos individuales, algunas de ellas resultado, además, de las demandas sociales de nuevas regulaciones jurídicas; estas formas de intervenir en el “ámbito de lo privado”, atravesadas por una nueva forma de nombrar viejos conflictos –que ha traído aparejada formas, y a veces espacios, determinados de resolución o intervención- ¿De qué nos están hablando?

Ya Donzelot (1998) había sugerido que la “liberalización” de la familia es paradójica puesto que mientras más son proclamados los derechos del niño y de las mujeres, más se estrecha alrededor de las familias, en especial las pobres, el cerco de un poder tutelar, de forma tal que el patriarcado familiar es dejado de lado al precio de un patriarcado de Estado. La mayor tutela de los derechos de los individuos puede que haya tenido efectos contradictorios

“esta tutela de los derechos de los individuos, conllevando una intervención pública más incisiva y penetrante en las relaciones familiares, puede sin embargo dar lugar, paradójicamente, como afirma Guido Alpa, a una “familia bajo tutela”, es decir, a una disminución del ámbito de autonomía personal de los individuos” (Pitch, 2003: 132)

Pero la intervención sobre las relaciones familiares no debe ser comprendida simplemente como la “vigilancia constante” que sugiere Donzelot (Vianna, 2009):

“Invirtiendo, por tanto, modelos de análisis que parten de la premisa de que el “Estado” se mueve en dirección a los individuos, buscando moldearlos a una forma específica de comportamiento o relacionamiento con otros individuos, cabría tal vez preguntar cómo diferentes estrategias, prácticas y concepciones colocadas en uso por esos individuos o redes de individuos están presentes en el propio rol de las estrategias de administración y control social. En esos términos, se puede decir que la administración no sólo inviste de autoridad a individuos o redes de individuos, sino que también captura otras formas de autoridad –y de moral- de las que esos individuos o redes están dotados” (Vianna, 2009: 38)

Así pues, es preciso atender tanto a las formas en que la burocracia judicial dialoga con las moralidades que le son presentadas como a las distintas alianzas que, en función de la administración de los casos, establece con ellas. No sólo “el “Estado” se mueve en dirección a los individuos”, también los individuos se mueven en dirección a las oficinas estatales; trasladan sus conflictos al ámbito judicial para utilizar los tribunales como un “campo de batalla” y, al ingresar al sistema judicial -como campo donde dirimir los problemas-, ingresan a un mundo que posee sus propias lógicas y rutinas.

EL MUNDO JUDICIAL

Al final del capítulo anterior señalaba que la intervención estatal sobre las relaciones familiares, especialmente a través del sistema jurídico, no es un movimiento en un solo sentido, que así como el Estado se mueve en dirección a los individuos para adecuarlos a una forma determinada de comportamiento también los individuos se mueven en dirección a las oficinas estatales; trasladan sus conflictos al ámbito judicial para utilizar los tribunales como un "campo de batalla", acuden a ellos o bien como forma de arbitrar los conflictos o bien como una forma de ejercer presión y control sobre las personas con las que disputan. En los casos en que la víctima se encuentra en una relación de poder desventajosa, la denuncia penal permite poner un freno en la relación y puede ser utilizada, de ese modo, como un arma en el conflicto. Y lo mismo puede funcionar a la inversa, denuncias radicadas por quien lleva la ventaja en el conflicto (por quien está en una situación de poder, como en los casos de violencia doméstica) y que son utilizadas como formas de amedrentar y perpetuar el problema.

Acudir al mundo judicial es presentarse en un espacio socialmente reconocido y legitimado, e inscribir los conflictos en dicha arena permite tornarlos públicos, darles cierto status de existencia. Así, los discursos que las personas elaboran en dichas situaciones como formas de presentarse y posicionarse en la arena judicial son también formas de construirse moralmente (como buenos padres, por ejemplo) que no tienen lugar en cualquier contexto sino en un marco oficial, en un espacio capaz de otorgarle a esa construcción visos de verosimilitud. Asimismo, estos discursos emocionales y construcciones morales son el material para el establecimiento de determinadas soluciones administrativas; la burocracia judicial dialoga con las moralidades que le son presentadas y, en función de la administración de los casos, establece con ellas distintas alianzas o desacuerdos. Esta dimensión de la administración de los conflictos, que tiene

que ver con la administración de las moralidades y donde se disputan dinámicas representaciones morales sobre el ejercicio de la maternidad, la paternidad, y de los roles conyugales, en definitiva de la familia y los roles de género, es el tema a abordar en el capítulo que sigue. Aquí, en cambio, me interesa centrarme en el mundo judicial penal y sus características ya que, al ingresar al sistema judicial -como campo donde dirimir los conflictos-, las personas ingresan a un mundo que posee sus propias lógicas y rutinas, las cuales proponen los límites posibles para la resolución de esos conflictos.

Así pues, la administración judicial penal de los conflictos que interesan tiene lugar en un mundo particular cuyas características funcionan como constreñimientos estructurales que inciden en las formas de resolución de los conflictos. De aquí entonces que este capítulo se ocupe del mundo judicial penal y sus características. Esta temática ha sido ampliamente abordada por diversos autores (Sarrabayrouse Oliveira, 1998, 2004; Martínez, 2001, 2005, 2006; Tiscornia, 2006) cuyos análisis enriquecen mi propia descripción de los mecanismos por medio de los cuales la agencia judicial se hace de los conflictos- la expropiación y re apropiación, las lógicas inquisitoriales que rigen los procedimientos, el imperio de la ley- los espacios y tiempos del mundo judicial, su lenguaje particular, sus personajes y sus procedimientos.

Si el ámbito judicial posee sus propias lógicas y rutinas, posee un tiempo y espacio propios, así como procedimientos y lenguajes particulares, resulta apropiado utilizar el término “mundo judicial”:

“Muchos son los rostros que presenta eso que se ha dado en llamar “justicia” y para abarcarlos si no todos al menos la mayor parte de ellos es que parece adecuado utilizar el concepto de “mundo judicial”, en la medida en que nos remite a un territorio, aunque de fronteras imprecisas, un espacio temporal y por eso mismo histórico, y un cosmos dotado de una racionalidad, una lógica, una cosmovisión particular” (Martínez, 2006:1).

Pero no se trata tan sólo de ingresar (en el sentido de entrar en un lugar) a un espacio físico particular que es asiento de una lógica y cosmovisión determinada. Las personas que ingresan al mundo judicial participan en la configuración de un territorio que no sólo refiere a lo material sino que es pasible también de ser definido a través de

la red de relaciones sociales que vinculan recíprocamente a los individuos (Daich, Pita y Sirimarco, 2007). Así, el espacio judicial es un territorio físico cargado de simbolismos y también una red de relaciones que vincula- aunque en ocasiones durante un corto lapso de tiempo- a jueces, fiscales, defensores, querellantes, peritos, víctimas, imputados y testigos, entre otros. Vinculaciones que están signadas por procedimientos particulares que redundan en una expropiación del conflicto o, mejor aún, en una serie encadenada de apropiaciones.

I

EL ESPACIO JUDICIAL

“Los juzgados penales correccionales se encuentran repartidos en tres edificios del Poder Judicial. El edificio de Av. De los Inmigrantes, que alberga también juzgados civiles, penales económicos y comerciales, así como fiscalías, y se encuentra cercano a los Tribunales Federales de Comodoro Py; el edificio de Lavalle, que alberga también otros juzgados y se encuentra en plaza Lavalle, y el edificio de Juncal, cercano a Retiro, edificio antiguo de una bella arquitectura. Estos edificios son muy distintos del Palacio de Justicia, no tienen la misma pompa ni solemnidad, no son tan majestuosos ni tan cargados de símbolos, apenas banderas y escudos, y en muchos despachos –baluartes de solemnidad-, alguna cruz. Sí comparten con el Palacio el presentarse como lugares crípticos, de difícil acceso. Puertas y más puertas, pasillos y recovecos desalientan al neófito. El edificio de Juncal es el más misterioso, cada piso se presenta como un pasillo angosto con dos puertas, las cuales dan, a su vez, a otro pasillo y a otras puertas. En el exterior de los pasillos no hay inscripciones y no hay carteles que guíen ni orienten” (Registro de campo).

Sucede que muchos de los edificios judiciales no fueron diseñados para tal fin sino que se trata de construcciones de diversa índole que a posteriori se adecuaron a los

requerimientos de los fueros judiciales – reformándolos de forma tal de garantizar una cierta cantidad de mesas de entradas, salas de audiencias, despachos, oficinas, archivos, entre otros espacios característicos. Así por ejemplo, los tribunales de Av. De los Inmigrantes ocupan un antiguo edificio que, como señala el busto de Pablo Nogués en su hall de entrada, perteneció a los Ferrocarriles.

Así pues, si bien los juzgados correccionales no se encuentran en edificios majestuosos como el Palacio de Justicia⁵⁵ y se presentan, en cambio, en espacios más despojados, no por ello han abandonado todo tipo de simbolismo (las banderas argentinas, los escudos y, generalmente, los crucifijos, abundan en los despachos de los jueces) – y mucho menos la cualidad de laberinto, esa característica de los edificios judiciales que no se asienta tanto en lo material como en las relaciones sociales capaces de producir tal efecto, es decir, lo que hace de los tribunales un laberinto no es sólo una particular disposición espacial acompañada de una falta de señalización sino barreras que tienen que ver con una distancia, con una desigualdad y una diferencia entre los de adentro y los de afuera.

Garapon afirma que el simbolismo religioso ha sido uno de los registros más importantes en el que se inspiró la Justicia⁵⁶ y que lo religioso, antes de implicar la idea de justicia divina, implica que los jueces son hombres a los cuales incumbe una tarea sobrehumana para la cual deben tornarse dignos; así, el simbolismo funciona, al mismo tiempo, como sanción y unción, el simbolismo los inviste y les recuerda a los jueces la ética de su función (1999: 29,30) o al menos esa es la interpretación que comparten, hoy en día, muchos jueces

“En esta sala de debate hay un crucifijo porque esta sala es también mi despacho y yo soy católico. No creo que ofenda a nadie. Una vez, en el despacho de otro juez, un camarista le dijo a este juez: todo muy lindo y dígame, eso, ¿para qué sirve? Refiriéndose burlonamente al crucifijo que pendía en la pared. El juez, muy sereno, le respondió que era simplemente para cuando temblaba un poco, si no estaba seguro de

⁵⁵ El Palacio de Justicia fue construido, a excepción de algunas incorporaciones posteriores, entre los años 1904 y 1910, resaltándose detalles que hacían a la majestuosidad de la institución judicial en detrimento de un espacio más funcional.

⁵⁶ No hay que olvidar, además, que todas las formas de justicia tienen una antigua y olvidada base teológica (Giovanni Levi, seminario doctorado –UBA, 2004).

la decisión, sólo necesitaba extender la mano” (Entrevista con un Juez penal correccional)

Como sugiriera Augé (1996), el soporte del símbolo es un objeto y los objetos sirven justamente para marcar, señalar y limitar. La simbología religiosa puede apoyarse en ciertos objetos, como lo son los crucifijos y las Biblias, y su uso diferencial en el contexto de los juzgados señala quién pertenece al grupo de los judiciales y quién al de los juzgables, quien puede juzgar y quien puede ser juzgado

“(Al finalizar la audiencia de debate) Deborah: ¿Por qué el imputado juró sobre la Biblia decir verdad?

Juez: No hace falta que juren sobre la Biblia, yo les doy a elegir. Y antes no tenía una acá, no te creas, ¿eh? Lo que pasa es que, en los primeros debates, noté que cuando le decíamos a la gente que iba a jurar, sin que les pidiéramos extendían la mano sobre un libro grandote que yo tenía acá sobre mi escritorio, como si te dijera ese digesto forense de ahí, así de gordo. Entonces me di cuenta que juraban sobre un libro del ámbito del derecho pensando que era una Biblia y entonces traje una, para que aquellos que quisieran jurar sobre ella, la tuvieran” (Entrevista con un Juez penal correccional)

El poder se identifica con el lugar en el cual se ejerce y allí deja sus marcas, su sentido inscripto y simbolizado (Auge, 1998), marcas y señas que son producidas también por los de afuera- el espacio es un cruce de elementos en movimiento, dice Auge-, por esos otros ajenos al mundo judicial, pues no hay que olvidar que el fetichismo del poder esconde un vacío, su sacralidad no se ubica en el centro mismo sino en las fantasías de los marginados sobre el secreto del centro (Taussig, 1996). Así, el acto de buscar un libro sobre el cual jurar dando por sentado, además, que se trata de una Biblia habla de la fantasía que alimenta al centro; un centro que no puede existir sin que medie una distancia -recreada y reforzada cotidianamente por jerarquías instituidas, dispositivos espaciales, lenguajes diferenciados, decisiones judiciales.

Esta distancia se refleja, así, en esa cualidad de laberinto que los edificios judiciales suelen compartir. Si el espacio es un lugar practicado (Auge, 1998), en los

tribunales la liturgia judicial indica a cada quien su lugar, el espacio que debe ocupar y el rol a desempeñar. En el mundo judicial están, por un lado, los de “adentro”; es decir, jueces, fiscales, secretarios, prosecretarios, empleados, meritorios. Luego están los del medio, los abogados y aquellos que hacen la procuración de los casos así como también peritos y otros profesionales relacionados al ámbito; ellos están afuera, las mesas de entradas señalan con divisiones físicas hasta dónde pueden pasar y hasta dónde no. Pero estos del medio al menos comparten el código de los de adentro, están socializados dentro de un determinado lenguaje, el jurídico. La diferencia se acentúa con los de afuera -los imputados, las víctimas, los testigos-, aquellos para los que el lenguaje constituye una barrera más, además de la física. El derecho es un saber social diferencial; los jueces, abogados y empleados de los juzgados son los depositarios de un conocimiento ajeno a los legos, sobre quienes recaen, en primera y última instancia, los efectos materiales de esos discursos.

El mapa de los tribunales está construido también en base a una red de relaciones. Dentro de los juzgados correccionales, esas relaciones están mediadas por la jerarquía administrativa que señala para el juez el lugar más alto y de mayor responsabilidad, así también como el de mayor prestigio y status. Lo sigue el secretario, quien dadas las características de su función,⁵⁷ se supone que es una persona de confianza del juez. Luego le siguen el prosecretario, el oficial mayor, el escribiente y los auxiliares. Por último, se encuentran los meritorios, generalmente estudiantes de derecho que atienden las mesas de entrada del juzgado.⁵⁸

No sólo se trata de relaciones jerárquicas sino también de relaciones tanto de clientelismo⁵⁹ y rivalidad como de confianza y amistad; vínculos que, en todo caso, se encuentran atravesados por dicha jerarquía:

“Me odia, ni que fuera a robarle el puesto. No sé por qué tanto odio. Cuando era secretario en esta secretaría estaba a la caza ... buscando cualquier cosa para iniciarme

⁵⁷ Los secretarios asumen las tareas delegadas por el juez, tales como refrendar su firma en actos procesales, tomar audiencias, redactar sentencias, etc. En la práctica, es quien supervisa a los “despachantes”, aquellos empleados que llevan causas y “*el juez a veces no lee nada de los expedientes porque confía plenamente en el secretario*” (prosecretario de un juzgado correccional).

⁵⁸ Para un análisis de la “carrera judicial” ver Sarrabayrouse Oliveira, 1998 y 2004.

⁵⁹ Para un desarrollo de la coexistencia, en el ámbito judicial, de dos universos regidos por lógicas diferentes, el de las reglas y de las leyes generales; y el de las relaciones personales caracterizadas por el clientelismo, el status y la jerarquía, Ver Sarrabayrouse Oliveira, 1998 y 2004.

un sumario. Con el actual secretario también, competía. No sé, se cree mejor, por suerte se fue” (Agente judicial respecto de un ex secretario del juzgado).

“El juez no puede leer todos los expedientes, es materialmente imposible. Por eso es importante que el secretario sea una persona en la que el juez confie. Y nuestro juez confía plenamente en nuestros secretarios. Es muy importante el tema de la confianza entre nosotros, confiar en el otro, y en el trabajo del otro, porque hay mucho en juego” (Agente judicial)

“En el horario del almuerzo, aquellos empleados judiciales que comparten, además del trabajo, una amistad, decidieron ir a comprar cerveza. El juez está de licencia, me dijeron, y aprovechando su ausencia, y con ella el relajamiento de la etiqueta, un grupo - porque no todos fueron invitados a compartir el almuerzo sino que fue una iniciativa de aquellos que comparten también actividades los fines de semana, de los “amigos y allegados” como bromeó uno de ellos al invitarme- compró cerveza y encargó unas pizzas que luego comerían en el ámbito mismo del juzgado” (Registro de campo).

Diversos tipos de relaciones ligan, también, a los jueces con los fiscales. Son principalmente relaciones jerárquicas las que estructuran las interacciones entre ambos actores y a partir de la reforma del Código Procesal Penal de 1992, que habilitó la delegación de la investigación en el Ministerio Público Fiscal, la disputa por el poder y el status tiñen dichos encuentros:

“Con la reforma del Código de Procedimiento los fiscales tomamos más poder y los jueces empezaron a ver este tema del poder ... es el juego del poder digamos” (Fiscal ante los juzgados correccionales)

“Cuando el juez no te quiere dar lo poco que le queda, no te lo da. Andá y matate en la Cámara, si tenés con qué apelar. Vos me preguntabas la relación con los jueces, yo les sonrío, les hablo, mi objetivo es este (toma un expediente de su escritorio y lo muestra), y depende del juez que te toque.” (Fiscal ante los juzgados correccionales)

La delegación de la investigación en el Ministerio Público Fiscal permitiría descongestionar los juzgados, liberándolos de la enorme cantidad de expedientes acumulados pero, sin embargo, en la práctica son muy pocos los jueces que efectivamente delegan. Ello, sugiere Sarrabayrouse Oliveira, se debería a que “los funcionarios ven a la delegación en la fiscalía como un atentado a sus funciones y, centralmente, a su investidura” (2004: 214).

Mediadas por la jerarquía, las relaciones entre jueces y fiscales varían según las cercanías o distancias ideológicas, la forma de delegar las causas -cuando las delegan- y las formas de llevarlas:

“El juez no lo quiere mucho y nosotros tampoco. Es un hijo de puta, persigue a los pobres y come asados con la policía porque es amigote de los comisarios” (Agente judicial respecto de un fiscal con el que solían trabajar).

“Deborah: ¿qué determina que la instrucción la haga el juzgado o la haga la fiscalía?

Juez: Es una decisión mía. En general nosotros convenimos con la fiscalía de antemano, no elegimos caso por caso sino que elegimos criterios objetivos señalados de antemano. Puede ser por determinadas comisarías, puede ser por determinados delitos, yo delegaría todo pero tampoco puedo porque la fiscalía tiene una estructura muy chiquita y tampoco puede. Y ahora tenemos un fiscal excelente” (Entrevista a un juez penal correccional).

“Pronto advertí que aquel “agente judicial” que solía visitar el juzgado casi a diario era el fiscal con el que el juzgado estaba trabajando. Pregunté por qué venía tan seguido y me contestaron que “cuando hay buena relación, se puede trabajar mejor y entonces antes de mandar el escrito se charla: te voy a pedir esto, no, esto no lo pidas porque no te lo voy a dar o pedilo pero no te lo voy a dar, mejor pedí tal cosa” (Registro de campo).

“Algunas causas están delegadas y las lleva el fiscal, otras no. Con los fiscales generalmente se charla todo en el despacho, qué pedir, qué no. Esto, claro, siempre que haya buena onda con el fiscal” (Agente judicial de un juzgado penal correccional).

Así pues, si bien las relaciones jerárquicas estructuran las interacciones más o menos amistosas entre jueces, fiscales, secretarios, defensores⁶⁰ y empleados judiciales, situándolos en diferentes peldaños de prestigio y status, esta distancia y diferencia entre los miembros de un mismo fuero tiende a achicarse cuando los agentes judiciales se enfrentan a los administrados. Durante un proceso judicial, imputados y víctimas se construyen como distintos y desiguales entre sí y, al mismo tiempo, son contruidos como diferentes y desiguales de los agentes judiciales, lo que termina por igualarlos:

“las burocracias judiciales penales encierran en su interior una fuerte cosmovisión jerárquica de las relaciones sociales y un manejo de códigos cerrados de lenguaje y de procedimiento que, lejos de avenirse a la traducción para ser comprendidos por los extraños al mundo tribunalicio, son utilizados como estándares homogéneos para traducir lo que las personas del común dicen y piensan a un lenguaje judicial. Y todo ello deviene en la cristalización de una marcada distancia entre funcionarios y administrados que atraviesa las interacciones entre ambos en el contexto de la gestión de los conflictos penales. De resultas de todo ello, los encuentros entre ambos grupos se producen en contextos marcados por la desigualdad y, en consecuencia, por el reforzamiento de las jerarquías existentes” (Martínez, 2005:170)

Esta desigualdad entre agentes judiciales y administrados es pronto advertida por aquellos que, por alguna u otra razón, ingresan en el mundo judicial; en primer lugar, en lo que respecta al lenguaje del derecho. Este último aparece en el discurso de los denunciados y denunciantes como un lenguaje críptico que los separa de los agentes de la justicia y los sitúa en una posición desventajosa y desigual:

“Yo no entendía nada. Me declararon en rebeldía y yo me preguntaba por qué me acusaban de algo tan ridículo y al final era que como no me llegaban las citaciones y yo no había ido, no estaba cumpliendo con la orden judicial, de ahí la rebeldía. Y por eso le dieron la tenencia provisoria a él” (Entrevista a una mujer denunciante por impedimento de contacto).

⁶⁰ En el imaginario judicial los defensores oficiales están, en términos jerárquicos, por debajo de la prestigiosa figura del juez e, incluso, de la del fiscal.

“Vos te dedicás a trabajar, yo soy electromecánico, yo de esto no sabía nada, aprendí lamentablemente con todo esto” (Entrevista a un denunciante de un caso de impedimento de contacto).

“Hay cosas que se te escapan, palabras que si no tenés estudios de derecho no las sabés, en los juzgados uno no entiende” (Entrevista a un imputado en un caso de lesiones).

“Encontré una página (de Internet) de consulta legal, donde vos podés aprender, consultar las leyes, los procedimientos (...) hay una burrada, que para mí es una burrada, te dicen: uno no puede desconocer la ley. Todos te dicen eso. En la parte de alimentos, a mí me fijaron los alimentos a gusto y piacere de la abogada de mi ex pareja porque decían que yo había quedado en rebeldía (...) las notificaciones las mandaban a la casilla postal de la abogada que había renunciado (...) entonces yo no me enteré nunca (...) Usted no puede alegar desconocimiento de la ley, me dijeron. Yo le planteé a este buen hombre una pregunta de la parte de sistemas, porque el tipo tenía la computadora al lado de él: Si yo le digo Ud. tienen la placa controladora del disco rígido dañada ¿sabe de qué le estoy hablando? No. Y sin embargo usted tiene una máquina, no puede decir que no sabe de lo que le estoy hablando.

D: ¿al juez de familia le preguntaste?

Entrevistado: Sí. Y el tipo me dijo: es distinto, acá las leyes las hacemos nosotros.” (Entrevista a un imputado por una causa de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar y denunciante de impedimento de contacto).

“Deborah: ¿Conocían el lenguaje jurídico, conocían las leyes?

Entrevistado 1: Para nada, son dos, tres años, donde hemos aprendido más de abogacía que de la profesión nuestra, todo nuevo. Aparte encontrarse con un mundo inimaginado. Tenemos la idea de cuando veíamos Petrocelli, Perry Mason y digamos que no tiene nada que ver con eso” (Entrevista a un denunciante de impedimento de contacto).

El mundo judicial importa también un tiempo particular⁶¹ que es bien distinto del tiempo de las personas que se acercan a dirimir sus conflictos; el tiempo de la burocracia jurídica es el tiempo que lleva “cumplir con el procedimiento”; es decir, cada

⁶¹ Acerca del *tempo* de los procedimientos judiciales ver Tiscornia, 2006.

denuncia, cada acción llevada al ámbito judicial pone en marcha un complejo engranaje burocrático, una serie encadenada de actos llevados adelante por diferentes agentes institucionales. De aquí que el proceso judicial se plantee “con un diferimiento tal que es necesario estar preparado para mantener tesón y permanencia en el problema, concurrir al abogado por años, asistir a audiencias, esperar instancias y fallos” (Fucito, 2002: 120).

Cuando se trata de conflictos de familia, los hechos denunciados se refieren a actos que tienen lugar en el ámbito privado e interpersonal, hechos y relaciones fuertemente cargados de emoción ya que son situaciones conflictivas entabladas con personas con las que se tiene o se ha tenido un vínculo afectivo y la mayoría de las veces se teme perjudicar o perder el contacto con ciertas personas indirectamente involucradas -como los hijos u otros parientes. De aquí que las personas acudan a la Justicia con la expectativa de resolver sus problemas en forma casi inmediata, buscan soluciones rápidas pero la mayoría de las veces no las encuentran:

“Uno cree que los tiempos de la Justicia no son lo que son. Uno piensa, yo voy hoy, el juez lo ve mañana y resuelve enseguida y no, no es así” (Entrevista a un denunciante en una causa de familia)

“La primera audiencia la tuvimos ya casi alcanzados los tres meses que el juez había determinado sin verme que no podía ver a mis hijos (...) si hubiera sido por la Justicia, se hubiera tomado tres meses para saber quién era yo”. (Entrevista a un denunciante en una causa de familia)

En definitiva, lo que separa a unos y otros se resume en que estos últimos resultan sujetos objetos de los procedimientos y lógicas de un mundo particular, el cual es capaz de imponer legítimamente, y hasta en el acto aparentemente más nimio, medidas violentas:

“Un agente judicial hace pasar al interior del juzgado correccional a una señora que hace rato ya que esperaba afuera, la mujer es testigo en un accidente y se queja porque hace rato que espera. El agente judicial la hace tomar asiento y se va, vuelve, revisa papeles, se va, vuelve y le dice: no encuentro la causa. La mujer se queja, dice que

hace 45 minutos que espera, que no sabe por qué la citaron y que además la amenazaron porque le dijeron que si no iba, la iban a buscar con la fuerza pública. El agente judicial le dijo que la habían citado por ser testigo de un accidente en un colectivo, el cual tuvo lugar dos años atrás y que volvería a citarla cuando encontrara la causa. Cuando la mujer salió, otro agente judicial me dijo: “a mí cuando se me quejan como esta mujer, le digo: ¿usted no quiere esperar más?, ¿se quiere ir?, bueno, váyase, pero yo en el momento en que usted se va, llamo al patrullero para que lo vayan a buscar” (Registro de campo).

Administradores y administrados interactúan en contextos signados por la desigualdad y la jerarquía, los cuales hacen del marco para el desarrollo de los distintos procedimientos judiciales.

II

DE LA JUSTICIA CORRECCIONAL Y LAS “CAUSAS DE FAMILIA”

En la Ciudad de Buenos Aires, los juzgados nacionales en lo penal correccional son los encargados de administrar los conflictos asociados al ámbito familiar que nos interesan. Estos juzgados tramitan una serie de conflictos diversos cuya única característica común es que, según el Código Penal, pueden ser penados hasta con tres años de prisión. Entre estos conflictos abundan aquellos vinculados al ámbito doméstico tales como las “lesiones leves agravadas por el vínculo”, el “impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes” y el “incumplimiento de los deberes de asistencia familiar”, los cuales “conviven” en el espacio de los juzgados con casos de “hurto”, “amenazas”, “lesiones leves” (entre desconocidos, en riña, producto de accidentes de tránsito, etc.), “usurpación”, “daños”, “apología del delito”, “desobediencia”, “resistencia contra la autoridad”, entre otros. Así pues, junto con otros delitos “menores”, las “causas de familia” -las “92,” las “24270” y las “13944”- son

competencia de los juzgados penales correccionales.⁶² El fuero correccional está compuesto por 14 juzgados y 14 fiscalías que se distribuyen en los tres edificios del Poder Judicial ya mencionados.

En nuestro país, la agencia judicial penal se basa en el sistema inquisitivo, el cual está cimentado en dos principios; el primero, la persecución penal pública, y el segundo, la averiguación de la verdad como objetivo del proceso (Bovino, 1998). Por su parte, los procedimientos judiciales penales que investigan los delitos tipificados en nuestro Código Penal se desarrollan a través de dos etapas o instancias, por un lado, la “instrucción”, basada en la búsqueda y producción de las pruebas del caso y, por el otro, el “juicio” o “debate”. Así entonces, las “causas de familia”, una vez denunciadas en las comisarías o en la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, llegarán a los juzgados penales correccionales, donde los hechos denunciados podrán ser o bien investigados -dando curso a la etapa de “instrucción” y eventualmente a la de “debate”- o bien desestimados.

A diferencia de la justicia criminal, que divide sus tareas entre los juzgados de instrucción y los tribunales orales, la justicia correccional tiene la doble función: instrucción y juicio. Tanto el juez como el fiscal que interviene en la instrucción, intervienen luego en el juicio -por eso los juzgados correccionales poseen una secretaría de instrucción y una de debate- aunque si el imputado lo requiere, una vez finalizada la instrucción, la causa puede sortearse y pasar a otro juzgado correccional para la etapa de debate.

Los casos, las “causas” de familia u otras, que llegan a los juzgados correccionales pueden iniciarse en una comisaría, con una denuncia o con la intervención policial frente a un hecho flagrante (ambas son “causas iniciada por prevención policial”) y en este caso la comisaría notifica al juez de turno⁶³ y le remite

⁶² Los “casos de familia” son de competencia de la justicia correccional porque se trata de delitos cuya pena máxima prevista en el Código es menor a 3 años. Ni bien la ley 24270 fue promulgada, entendían los juzgados de menores pero pronto comenzaron a declinar competencia a favor del fuero correccional ya que el autor del ilícito es siempre -o casi siempre- un mayor de edad. Las lesiones son de competencia correccional siempre y cuando sean leves por ello siempre se pide su certificación incluso si las personas que denunciaron no instan a la acción penal.

⁶³ Cada juzgado está de turno tres veces por año, correspondiendo cada turno a un distrito. Los distritos refieren a una serie de comisarías y otros lugares que puedan remitir las causas al juzgado que ese mes les corresponda. Así, el distrito I está conformado por las comisarías 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 20,

las actuaciones, los “sumarios”, dando inicio a la investigación. O pueden iniciarse con una denuncia realizada ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional donde se “sorteará” la causa entre los juzgados de turno o, también, con la actuación de oficio de un fiscal:

“Ocurre un hecho, una persona lo denuncia salvò que intervenga un fiscal de oficio o que la policía intervenga en el momento concreto, lo que se llama la flagrancia. Depende del turno, le tocará X juzgado correccional y ¿cómo le llega al fiscal? Si el juez decide mantener la investigación, nos llega para las vistas, vos lees y si hay medidas, decís: quiero que se haga esto, esto y esto. Si no hay nada, pedís el archivo. Posibilidad dos, el juez te delega la investigación, por lo cual la investigación la hace el fiscal solo” (Entrevista a un fiscal ante los juzgados nacionales correccionales).

“El caso empieza con una denuncia, hay dos posibilidades o se recibe la denuncia acá o se la enviamos al fiscal, se la delegamos. Se la mandamos al fiscal para que la vea, te lo explico en términos comunes, cuando el fiscal la ve tiene que emitir un dictamen diciendo: sigan adelante o archiven, lo que hace un requerimiento de instrucción es decir sigan adelante y lo que hace un requerimiento de instrucción es un acopio de pruebas mínimo o, si ya están, porque a veces la denuncia viene de comisaría en la cual hay alguna información, se puede llamar a indagatoria al imputado” (Entrevista con un juez penal correccional).

Para comenzar la causa, el juez precisa de un “requerimiento fiscal”, por eso “se la mandan para que la vea”; el juez notifica la denuncia al fiscal, quien puede solicitar al juzgado que inicie la instrucción, que desestime la causa por inexistencia de delito o que se declare incompetente. Durante la instrucción se produce la prueba, compuesta generalmente de declaraciones testimoniales (de la víctima y los testigos), pericias, objetos secuestrados y declaraciones indagatorias a los imputados. Cuando se toma una indagatoria, el juez tiene un plazo de tiempo determinado para decidir acerca de la situación procesal del imputado, si considera que existen pruebas que de alguna manera

27 y 38. Dirección General de Seguridad del Transporte, Servicio Penitenciario Federal, Policía Aeronáutica, Prefectura Naval, Gendarmería Nacional, Departamento de Policía, Departamento de investigaciones judiciales PFA, Superintendencia de investigaciones, Departamento de seguridad pública (delito contra menores), Superintendencia del Interior (Dirección General de Prevención Federal y de Seguridad Interior); el distrito II por las comisarías 15, 17, 19, 21, 23, 25, 29, 31, 33, 35, 37, 39, 46, 49, 51, 53, y el distrito III por las comisarías 13, 14, 16, 18, 22, 24, 26, 28, 30, 32, 34, 36, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 47, 48, 50, 52.

incriminen al imputado y por tanto justifiquen continuar con la investigación, entonces el juez puede “procesar” al imputado. Caso contrario, puede sobreseer. Pero si no cuenta con los elementos como para decidir si procesar o sobreseer, puede optar por decretar una falta de mérito y continuar con la investigación. Finalmente, si el imputado es procesado, pueden producirse nuevas pruebas y el fiscal podrá pedir la “elevación de la causa a juicio”. Frente a esta acción, la defensa puede oponerse y pedir el sobreseimiento o puede también pedir una “suspensión del juicio a prueba” –la *probation*- y será el juez quien decida el rumbo que tomará el caso.

En términos generales, todas las causas siguen el procedimiento descrito. Pero cuando se trata de “causas de familia”, los usos de los pasos procesales pueden adquirir características particulares (como la utilización de la indagatoria para “asustar” a los imputados en casos de “lesiones 92”, aceptar *probations* cuando ha pasado ya el tiempo procesal para solicitarla a fin de no “provocar más daño en el ámbito familiar”, etc.) y, para las causas de impedimento de contacto, se prevé además una “audiencia de contacto” que, muchas veces y en la práctica, se asemeja a una audiencia de mediación (cuestiones que se trabajarán en el próximo capítulo).

Con la reforma del Código Procesal Penal de 1992, el sistema actual de procedimiento penal recibió el nombre de “sistema mixto” ya que combina dos sistemas procesales contrapuestos, el inquisitivo y el acusatorio. Dicha reforma incorporó al sistema “inquisitivo puro”, elementos propios del sistema acusatorio, principalmente el juicio oral, público y contradictorio (Sarrabayrouse Oliveira, 1998). El sistema inquisitivo “parte de la concentración de las funciones acusatorias, defensiva y juzgatoria en cabeza de un solo sujeto: el juez (...) su nota sobresaliente de la que derivan casi todas las otras es la escritura. Y es por esta última que al inquisitivo, sintéticamente, se lo denomina “proceso escrito” (Moras Mom, 2004:122) Por su parte, el sistema acusatorio “desconcentra las funciones procesales y atribuye la acusación a un órgano neto y preconstituido que tiene la función de investigar, probar, promover la acción y acusar; frente a otro independiente que controvierte, prueba y defiende; ambos ante un tercero que escucha, conoce, valora y juzga. Acusador, acusado y juez. (...) su nota sobresaliente de la que derivan casi todas las otras es la oralidad (...) sintéticamente, se lo denomina “proceso oral” (Moras Mom, 2004:123)

Como “sistema mixto”, el procedimiento penal supone dos etapas diferenciadas, una de instrucción más ligada al sistema inquisitivo (en particular porque predomina lo escrito y porque la delegación de la investigación al Ministerio Público sigue siendo una prerrogativa del juez) y una de debate más ligada al sistema acusatorio (porque se supone que predomina la oralidad -y con ella la publicidad- aunque en esa etapa también predominen características propias del sistema inquisitivo, con un fuerte peso aún de lo escrito).⁶⁴ Más allá de una cierta oralización, la burocracia judicial penal no ha cambiado su tradición fuertemente construida sobre la base de los principios del escriturismo (Martínez, 2005).

De aquí que, a pesar de tratarse de un “sistema mixto” pueda decirse que la agencia judicial penal se basa, todavía, en el sistema inquisitivo. Este sistema, como decía anteriormente, se organiza en torno a dos principios; el de la persecución penal pública, y el de la averiguación de la verdad como objetivo del proceso (Bovino, 1998). Es decir que, el Estado es el titular de la acción penal, quien la lleva adelante como principal ofendido frente al delito y de esa forma desplaza a la víctima del mismo y la subordina a su acción. Y que el método del inquisidor se basa en la sospecha y en el ejercicio de la coacción, está orientado a extraer una verdad establecida a priori, de aquí que se busquen las pruebas que ratifiquen esa verdad dada por sentada a partir de la sospecha fundante (Martínez, 2001).

III

LAS MÚLTIPLES CARAS DE LA APROPIACIÓN DEL CONFLICTO

Lo propio de los procedimientos penales es, entonces, la expropiación de los conflictos, es decir, la apropiación o confiscación por parte del Estado -a través de su sistema judicial- de un conflicto establecido entre particulares. Con este mecanismo, la víctima es desplazada y la disputa pasa a establecerse entre el Estado y el autor del hecho. No por nada la producción de la prueba durante la instrucción generalmente se

⁶⁴ Ver Sarrabayrouse Oliveira, 1998

compone no de la denuncia de la víctima y las declaraciones de los testigos sino de “declaraciones testimoniales,” denominación que aproxima el lugar de la víctima al de los testigos. La de la víctima es también una “declaración testimonial” porque la víctima es simple testigo, espectador de lo que le sucedió; el conflicto le pertenece al estado, a la justicia.

En los procedimientos penales el titular de la acción es el Estado, quien como principal ofendido, expropia los conflictos. Pero para poder intervenir penalmente, la agencia judicial penal debe, primeramente, construir a la víctima que legitimará su intervención. Como señala Bovino (1998), en esa construcción el concepto de bien jurídico juega un papel fundamental. A través de él se reifica un valor, por ejemplo y en el caso de las lesiones, la integridad física,⁶⁵ a la vez ese valor se separa de cualquier interés concreto de su portador. De esta manera lo que el derecho protege es la integridad física pero no la de alguien en particular; a través de este proceso es posible definir un conflicto entre el autor del hecho y el Estado. Volvemos a la expropiación del conflicto. Si alguien golpea a otro está atentando contra su integridad física, no importan los intereses de ese otro ya que el conflicto se establece entre el que golpeó y el Estado puesto que lo que es penalmente protegido (en el ejemplo, la integridad física) pertenece al Estado pues es creado artificialmente por él. El Estado construye una víctima para poder luego excluirla y tomar su lugar como principal ofendido.

En este proceso, y a lo largo de todo el procedimiento, participa un lenguaje particular; el lenguaje del derecho que habilita la transformación de “los actos en autos” (Corrêa, 1983). Los operadores de la justicia utilizan ese lenguaje para traducir los asuntos presentados en relevancias legales (Smart, 1995) o cuestiones legalmente relevantes; es decir, en cuestiones que puedan ser procesadas por el sistema jurídico. Pronto los hechos se transforman en “autos,” en expedientes, en cosas propiedad del juzgado y cosas a administrar eficientemente⁶⁶ -atendiendo al volumen de trabajo, el

⁶⁵ Para el caso de los incumplimientos de los deberes de asistencia familiar, el bien jurídico protegido es la “vocación alimentaria de quienes están ligados al sujeto activo por un vínculo jurídico familiar” (Giudice, 1998:37). Se protege a “la familia (...) la subsistencia material de quienes componen y estructuran un núcleo familiar” (Anaya, 1997:189). Respecto de los casos de impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes, algunos sostienen que el bien jurídico tutelado es “la familia (...) el derecho a la relación, al trato” (Anaya, 1998:239)

⁶⁶ Es también fuente de prestigio ser un juzgado que resuelve muchas causas por año, así, algunos juzgados tienen carteles en las mesas de entradas que señalan la cantidad de causas resueltas en el año. Incluso existe un “Premio a la excelencia judicial” otorgado por la ONG FORES que premia anualmente,

tiempo invertido en cada causa, a la productividad del juzgado en términos de resolución de casos:

“Hay cosas que, por ahí, el común de la gente no las sabe pero tampoco con la cantidad de causas que hay, no todo el mundo [los agentes judiciales] tiene la misma paciencia para sentarse y explicar esto. Porque vos ves, estás tomando una declaración y tenés cuatro o cinco atrás esperando, no vas a estar dos horas, en una jornada de seis, explicándole a una persona” (Secretaria de un juzgado penal correccional).

“Además el costo de un juicio porque vos pensá es movilizar, el trabajo de un juez de una cantidad de horas, más el secretario y una empleada, están todos adentro del juicio, más hasta la llegada del juicio, ¿cuánto costo tiene un expediente? ¿Cuánta gente trabaja?

Muchas veces el costo de tramitar un expediente es mucho más alto que el costo, el valor de aquello, las cosas materiales, por las cuales la gente se está damnificando. Un juez, un fiscal, un defensor, un secretario, tenés cuatro funcionarios en un despacho una cantidad de horas, la gente que tenés que movilizar para notificar a todos los testigos, el tiempo que pierden los testigos acá...es una cuestión de costos, por eso la *probation* es una forma de descongestionar el sistema” (Secretaria de un juzgado penal correccional).

Con tantas causas iniciadas por año, una administración eficaz precisa disminuir, tanto como sea posible, la cantidad de causas a tramitar

“Cuándo llega el sumario acá, lo primero que chequeamos es si está bien caratulado, si es una causa que nos corresponde a nosotros o a instrucción, menores, o lo que sea” (Agente judicial de un juzgado correccional).

“Si vos tenés una mujer que te dice que es la tercera denuncia que hace, primero investigás qué pasó con las anteriores, ¿por qué? Porque lo primero que se te ocurre es saber a quién se la puedo patear, cómo me saco de encima la causa, no para ver qué gravedad tiene ¿te das cuenta? Hay otra lectura, es distinta, como no somos las

y desde hace algunos años ya, la “calidad jurídica en las sentencias y una gestión eficiente e imparcial”, atendiendo a la “calidad de los fallos y la productividad” (La Nación, 4-11-2008).

víctimas, lo que nosotros queremos es sacarnos la causa de encima, ¿cómo me la saco? A ver las otras, si vos ves que las otras tres fueron archivadas o que lo sobreseyeron ... ver si se lo podés pasar a otro juzgado” (Secretaria de un juzgado penal correccional).

Y requiere la habilidad para seleccionar, de entre tantos casos, aquellas causas que precisan de un seguimiento

“El juez tenía una frase que decía que Correccional es tener un kilo de carne y 100 muertos de hambre, o mil muertos de hambre, le das un gramo a cada muerto de hambre o elegís 10 y le das 100 gramos a cada uno, y así y todo te parece que es poco, o elegís 5 y les das 200. El criterio de este correccional es elegir 5 y darle 200, y cuando tenés 2000 causas o mil y pico de causas, en la entrada 2000 y en el trámite ordinario casi 1000 causas, decís ¿A qué le doy importancia?” (Secretaria de un juzgado penal correccional).

¿A qué se le da importancia? Cabe preguntarse por qué en algunos casos, la investigación prosigue y en otros no, sobre todo cuando en apariencia son casos similares. Probablemente ello dependa de distintas rutinas burocráticas, de formas particulares de “llevar un caso” pero muchas veces, según me dijeron los agentes judiciales, se trata del “olfato”. Pareciera que el olfato consiste en una cierta “expertise” que los agentes judiciales adquieren a través de los años de trabajo en la administración judicial de casos: “cuando uno tiene muchos años y viste muchas, ves que siguen algunos patrones, y hay algunas que vos te das cuenta que necesitan una atención diferente, es el olfato o es el presentimiento”:

“¿Qué es lo que importa?, ¿el marido violento, el hurto, el que te afana hoy, mañana y pasado, las 24270 que te das cuenta que entran por millones? y que hay que tener muy buen ojo porque eso es también cuestión de olfato muchas veces, es la práctica y es el olfato (Secretario juzgado penal correccional)

“Muchas veces es el olfato, ¿cuál es la 92 que en la escalada de violencia puede llegar a matarla? ¿O cuál es la 92 de “a este hincha pelotas lo denunció para romperle las bolas? Es percepción” (Secretaria juzgado penal correccional)

El “olfato” permite justificar ciertas medidas judiciales, más o menos acertadas, para intervenir en los casos, justificación legitimada además en el hecho de que esta expertisse puede verse informada por las narrativas hegemónicas respecto de los derechos de los chicos y de la violencia doméstica

“El fiscal X cuando le toca una 92, sobre todo delegada pero sino también, piensa que puede ser una violencia doméstica entonces no le importa si hay testigos o no y pide la indagatoria. El fiscal Y, en cambio, si ve que no hay testigos, listo, pide el archivo o la reserva” (Prosecretario de un juzgado penal correccional).

“La semana pasada entró al juzgado una nueva 92. Se trata de una mujer que denunció a su marido por haberla golpeado luego de enterarse que ella tenía un amante. El juez y el secretario me contaron que se reunieron de urgencia el sábado porque la mujer denunció que el hombre se había encerrado en la casa con los chicos, “teníamos miedo que el hombre se hubiera matado y los hubiera matado a los chicos, entonces nos encontramos en el juzgado para sacar la orden de allanamiento y justo cuando la íbamos a sacar, llamó la policía para informarnos que el hombre les había abierto la puerta y que estaban todos bien, que los chicos estaban bien, que estaban comidos y bañaditos”. Hoy vino la mujer a desestimar la denuncia.” (Registro de campo)

Pero, por más buena voluntad de algunos agentes judiciales, el olfato no es infalible y muchos casos, en particular “las 92”, pueden derivar -y abundán los casos en los tribunales- en verdaderas tragedias

“No pudimos llegar, nosotros creímos que se trataba de un conflicto más y resultó que la encontraron muerta en la casa. Nos fallaron todos los sensores (...) es que el sistema tiene este problema por eso te digo que me parece que la Oficina de la Corte sea tal vez una herramienta muy valiosa que pueda ayudarnos en el tratamiento de estos casos” (Juez penal correccional respecto de un caso de lesiones denunciado por una mujer que luego resultó asesinada por su esposo -quien fuera el denunciado).

El “olfato” es una práctica que los agentes judiciales aprenden a utilizar en el trámite cotidiano de “sus” expedientes

“Cuando estuve subrogando en el juzgado X [como suplente del juez] entró un caso de estos que son para seguir. Se trataba de una denunciada realizada por una vecina que había cuidado a un nene de 3 años y que lo había encontrado golpeado, la mamá del nene le había dicho a esta señora que el chico se había golpeado en la bañera pero a ella no le convenció la explicación e hizo la denuncia. Resulta que el concubino de la mamá, que estaba embarazada, había golpeado al niño. Dimos intervención a civil que dispone del nene y pedimos la indagatoria para el hombre, y un tratamiento psicológico para ambos en el Hospital Argerich. Yo este caso lo seguí y seguí, los mandé al Argerich para que trabajaran el vínculo, sobre todo porque iba a nacer otro bebé, está bien que el nene golpeado no era hijo de él, pero... mirá qué historia, él había sido golpeado de chico y ella había sido abusada por el papá. Yo me fui del juzgado y dejé pedida la indagatoria, esto fue en octubre. Parece que ella buscó un abogado de esos de DDHH y consiguió que el 21 de diciembre le dieran al nene, la juez civil había pedido la opinión del Consejo del Menor y le dijeron que sí. El 22 el tipo lo pisó, lo golpeó, lo fracturó, al nene se le perforó el intestino y murió. Salió la noticia, me quería morir. Llamé al juzgado y pregunté qué pasó, me dijeron que habían citado varias veces al tipo para la indagatoria y nunca fue. ¿Ves? Es olfato, yo la hubiese seguido a muerte, si hubiese sido mía la sigo a muerte, tengo una impotencia” (Secretaria juzgado penal correccional).

Los casos que ingresan en la justicia no sólo se transforman en objetos administrables, en cuestiones legalmente relevantes, en expedientes, sino que también cada uno se convierte en la propiedad del agente encargado de llevar ese caso:

“(En la mesa de entradas se presenta una asistente social que viene a entregar un informe socio ambiental de una causa de impedimento de contacto. La atiende el Secretario que justo estaba saliendo del juzgado)

Secretario: Chicos, ¿de quién es esta 24270? Y contra X, la #####8

Agente judicial (grita desde el interior de la oficina): Es mía

S: Si es tuya, vení entonces y atendela a la señora”.

Así las cosas, al ingresar al ámbito judicial, los casos pronto se convierten en propiedad de los empleados judiciales encargados de llevarlos, práctica patrimonialista extendida en todo el sistema judicial:⁶⁷

“Al procedimiento por el que una persona con un nombre y una historia se convierte en un expediente con un número determinado se hace necesario agregar un tercer tiempo en el que la causa pasa a tener dueño: el empleado encargado de seguir su trámite. Es decir, deja de ser “el expediente n° tanto” para convertirse en “la causa de x empleado” (Sarrabayrouse Oliveira, 2004:214)

En realidad, o al menos para el caso de los juzgados correccionales, no se trata tanto de un “tercer tiempo” sino más bien de hechos simultáneos puesto que es un empleado judicial, detentador de una serie de números que coincidirán con los números finales de las causas que ingresen, el que, en tanto propietario del caso, convertirá a “la persona con un nombre y una historia” en un expediente:

“¿De quién es la #####5? Gritan los chicos de mesa de entradas. De Fulanito, contesta desde un escritorio, no muy lejano, el Prosecretario. Situaciones idénticas se repetían casi a diario en el juzgado correccional en el que me encontraba. Evidentemente el Prosecretario no podía llevar la cuenta de cuántos y cuáles expedientes- esto es, los números de causa- llevaban cada uno de los empleados de la Secretaría. Debía haber algún sistema por el cual se repartían los casos.

Una mañana, y antes de que llegara siquiera a preguntar, el sistema me fue develado. Ese día uno de los empleados fue iniciado en el grupo de los despachantes, en el arte de tomar declaraciones y llevar causas. Semanas antes habían comenzado a “entrenarlo”, a enseñarle a tomar las declaraciones y otras acciones que hacen a la construcción de los expedientes. El rito consistió en la asignación de sus números, “3 y 4”. Así, y desde entonces, cada nueva causa que ingresara y finalizase en 3 o 4 le pertenecería.

Pero ¿quién numera las causas? Cuando el juzgado está de turno, llegan de las comisarías las denuncias en forma de “sumarios” (también pueden llegar denuncias de

⁶⁷ Esta práctica aparece en la justicia penal de instrucción (Sarrabayrouse Oliveira, 1998), en la justicia de menores (Villalta, 1999) e incluso en los procedimientos de la justicia civil (Daich, 2003).

la Cámara) que los agentes judiciales “caratulan”⁶⁸ e ingresan en el “libro de causas entradas” donde quedan asentadas con un número de orden” (Registro de campo).

De esta forma, en los juzgados correccionales, “el expediente n° tanto” no se convierte en “la causa de x empleado” sino que el número señala de antemano la pertenencia a un empleado particular.⁶⁹ El caso que ingresa al juzgado ya tiene preasignado un dueño, quien se apropiará del mismo y al armar el expediente, al “llevarlo”, lo construirá. Esta voluntad de apropiación, la cualidad patrimonialista del sistema judicial, se expresa en la expropiación del conflicto, en la apropiación y construcción de los expedientes y “efectos judiciales.” Elementos éstos que hacen a la construcción de la verdad jurídica, de una versión de los hechos que, al traducir los asuntos denunciados en asuntos legales, puede dejar de lado la mayor parte de la historia denunciada sin importar lo relevante que los elementos abandonados puedan ser para las personas involucradas en el conflicto.

Al descalificar las versiones que no puedan ser procesadas por el sistema, la transformación de “los actos en autos” (Corrêa, 1983) deja fuera gran parte de la historia denunciada, la que en las “causas de familia” refiere generalmente a problemas relacionados con la historia familiar. Una vez en el ámbito judicial, y por medio de múltiples operaciones, los casos que víctimas y denunciados relataron ya no les pertenecerán; aunque participantes obligados, la voluntad de apropiación los vuelve, en principio, convidados de piedra.

*Los expedientes*⁷⁰

“Durante toda la mañana hubo idas y venidas de una empleada del juzgado, una oficial. Iba y venía, revisando cuanto papel se topara en su camino. Acompañada por un meritorio de la Secretaría de instrucción, buscaba desesperadamente un

⁶⁸ En realidad los sumarios vienen con una carátula provisoria (esto es las personas involucradas y el delito cometido: 92, 24270, etc.) realizada por la Policía pero a llegar al juzgado, los empleados chequean que sean asuntos de su competencia y que la carátula sea correcta y en caso de ser necesario, re-caratulan.

⁶⁹ Según me dijeron algunos agentes judiciales, en las fiscalías sucede algo similar respecto de las causas que tienen delegadas.

⁷⁰ Como este apartado está construido a partir del trabajo de campo realizado en una secretaría de instrucción de un juzgado correccional, quedan afuera los procedimientos propios de la etapa de debate.

expediente. Ella estaba más preocupada y nerviosa que él porque era “de ella” y además había sido ella quien lo había perdido. “¿Qué mejor lugar para esconder un expediente que un juzgado?” bromeaban sus compañeros pero a ella no le causaba ninguna gracia. Sus compañeros bromeaban pero al mismo tiempo, identificados con la situación, ofrecían ayudarla. El problema era que no tenía “registro, ningún recibo” y no recordaba si lo había entregado en mano a la Secretaría.

Todas las mañanas un empleado del juzgado llena un bolso con expedientes y los lleva a diferentes lugares para las “vistas”, al Cuerpo Médico Forense, a la Fiscalía, u otra dependencia. Junto con los expedientes lleva un libro de recibos donde queda registrado el lugar al que el expediente fue a parar y la firma de quien lo recibió. Alrededor del mediodía, otros empleados se acercan al juzgado con sus bolsos con expedientes que son “recibidos” por los empleados judiciales -quien recibe, recibe todos los expedientes de que se trate, los “propios” y los de sus compañeros. Así, hay una circulación constante de expedientes, aunque custodiados, y cada movimiento de los mismos es minuciosamente registrado.

La oficial había perdido un expediente, no había registro de su ubicación o, para decirlo de otra forma, no estaba donde el libro decía que debía estar. Junto con el meritorio, lo buscaba en el archivo, en los casilleros de las causas en trámite, en los “pendientes”, en todos los espacios posibles, entre montones de carpetas celestes -las pilas y pilas de expedientes- y nada.

¿Qué pasa si se pierde un expediente? Pregunté. Los agentes judiciales con los que me encontraba pusieron cara de seriedad, fruncieron el ceño y me dijeron: “Uffffff. Es complicado. Por eso cada vez que sale o entra un expediente al juzgado se firman los recibos y el que lo pierde recibe el sumario, la penalización.” Como buenos administradores de casos-cosas, me respondieron en términos de responsabilidad administrativa pero lo que a mí me preocupaba era el destino de las personas involucradas en el caso. Pregunté entonces qué pasaba con el expediente en sí y con las personas involucradas, “Ahhh. Bueno, el expediente se tiene que rearmar, algunas cosas se pueden recuperar porque están en nuestras computadoras, otras no, algunas tienen copia en sus lugares de emisión (como informes médicos, pericias, historias clínicas, etc.) y otras se hacen de nuevo, lo que lleva un tiempo y, claro, desfavorece a las personas porque deja las cosas de alguna manera “stand by” hasta que se rearma todo y si había que hacer una apelación, por ejemplo, perdiste ese derecho hasta tanto no se rearme todo. O si se estabas esperando que se dictara alguna medida, ponete el régimen de visitas provisorio en las 24270, vas a tener que esperar.” (Registro de campo)

“Lo que no está en el expediente, no existe”, reza el adagio judicial. Y si no hay expediente, el caso no puede cobrar existencia jurídica, ya que “los debates, testimonios y pruebas se encarnan sólo en un territorio textual y ahí habitan (...) aquello que ha sido dicho o visto o encontrado, pero no ha sido transcripto en el expediente, no tiene relevancia alguna. Su materia de existencia es la letra sobre el papel” (Tiscornia, 2006:2). El expediente, construido fundamentalmente a partir de la técnica de la escritura,⁷¹ no sólo representa sino que es él mismo la historia del proceso judicial que se trate; como legajo, contiene las distintas “actuaciones”: declaraciones testimoniales, indagatorias, escritos de la querrela, escritos de la defensa, requerimientos fiscales, pericias, informes socioambientales, notificaciones, citaciones, allanamientos, secuestros, embargos, pedidos de informes, resoluciones del juez. Con tanto documento en tanto papel, los expedientes aumentan rápidamente su tamaño y cuando exceden las 200 páginas, “fojas” en el lenguaje judicial, se divide en “cuerpos”, no tomos, volúmenes ni partes sino “cuerpos”, ¿será acaso porque, una vez en el mundo judicial, autónomas, las denuncias dejan de pertenecerle a sus protagonistas adquiriendo así una suerte de cuerpo propio?⁷² Los casos podrán dejar de pertenecer a sus protagonistas pero no carecen, precisamente, de dueños.

Los expedientes pertenecen, en primer lugar, a un juzgado y a un juez, aunque en la práctica cotidiana de los juzgados sean “propiedad” de los empleados que los llevan. Pertenece al juez, quien puede “donar” algunas causas al fiscal

“Después de la indagatoria hay dos posibilidades, **si la causa es del fiscal**, por decirlo de un modo gráfico, **se la delegué** y no está para sobreseer, se la devuelvo” (Entrevista con un juez penal correccional).

Como resaltaba el juez en esta afirmación, si la causa es del fiscal, es porque *él se la delegó*, se la donó. Y bien se sabe que donar obliga e instaura una deuda, creando

⁷¹ Respecto de la relación entre escritura y sistema judicial, ver Goody, 1986 y Tiscornia, 2006.

⁷² Sugiere Tiscornia, respecto de los casos denunciados vueltos “cuerpos”, que “todo se convierte en un territorio textual que transmutará la corporalidad real de víctimas, acusados, testigos y denunciados en “cuerpo” o “cuerpos” por escrito, sobre los que se volverá una y otra vez, para descifrar su significado” (2006:8).

así una relación de superioridad, “donar parece instaurar una diferencia y una desigualdad de estatus entre donante y donatario, una desigualdad que en ciertas circunstancias puede transformarse en jerarquía: si ésta ya existía previamente entre ellos, el don viene tanto a expresarla como legitimarla” (Godelier, 1998:25). Tanto así los jueces se arrogan la propiedad de las causas, y consecuentemente de los expedientes (en definitiva se arrogan el lugar más alto en la escala jerárquica) que en un distrito judicial de la provincia de Buenos Aires, el control y la propiedad del expediente en las causas delegadas –una pugna por quién debía guardar el original y quién se manejaría con fotocopias del mismo- originó un conflicto entre jueces y fiscales que, nos dice Martínez, se conoció como la “guerra de las fotocopias”

“En la guerra de las fotocopias vemos a jueces y fiscales enfrentados en una disputa por la propiedad del expediente, la cual pone en evidencia esta necesidad de controlar el expediente-objeto, y ello en dos sentidos: en primer lugar, tener el expediente original permite decidir sobre el conflicto penal pero sobre todo, otorga el poder de decidir qué se incluye en el expediente y cómo se lo incluye, es decir permite el control de las formas” (Martínez, 2006:15)

Pero los principales constructores del expediente, si no los únicos, son los empleados judiciales, quienes “despachan”, arman los escritos, toman las declaraciones y, de esa manera, van construyendo el expediente, junto con él el caso, y delineando una versión judicial de los hechos, una verdad jurídica. ¿Quiénes pueden entonces construir los expedientes? Los empleados judiciales que llevan las causas son los “despachantes”, aquellos agentes judiciales que elaboran “despachos”, esto es, resoluciones (decisiones judiciales), que son firmadas por el juez. Generalmente los despachantes son los secretarios, prosecretarios y oficiales, a estos últimos no se les exige el título de abogado:

“Los que llevan causas son los despachantes, acá somos AJ1, AJ2, AJ3, AJ4, AJ5 que lo acaban de nombrar oficial interino y yo. No todos tienen el título de abogado pero no hay impedimento, la ley lo permite. Antes incluso se podía ser prosecretario sin ser abogado, ahora ya no. Igual viste que salvo AJ6, acá todos los chicos estudian derecho (...) La indagatoria se hace acá porque es una prerrogativa del juez, sólo el juez puede tomarla, no así el fiscal, pero en la práctica, claro, la toman los

despachantes porque es materialmente imposible que las lleve el juez. Después el juez cuando firma, mira la causa, lee un poco, hay causas más fáciles que otras” (Agente judicial).

En el día a día de los juzgados, son los despachantes quienes se encargan, de manera casi exclusiva, esto es, con poca intervención de terceros, de “sus” expedientes. Son ellos quienes toman las declaraciones, dictan medidas o aceptan las peticiones por la fiscalía y resuelven:

“Agente judicial: En la práctica concreta y diaria, el juez nunca está en contacto con la denunciante ni con el imputado, el juez no está para esto, el juez está para cosas más importantes, como la etapa de debate, del juicio

Deborah: Pero hay muchísimas causas que no llegan al debate, terminan muchísimo antes

AJ: Y sí, claro.

D: Y el juez nunca las leyó

AJ: Si no las leyó el juez, seguro las vio el secretario. Pero fijate que con la cantidad de causas que hay, el juez no puede estar en todo y la verdad es que muchas causas se resuelven rápidamente, porque el fiscal te dice que no configura delito, que no ve elementos para continuar, porque mismo vos que tomaste la declaración testimonial o la indagatoria ya sabés que hay para el sobreseimiento” (Charla con un agente judicial de un juzgado penal correccional)

“Es una formalidad el que aparezca “ante Su Señoría” en las actas de las indagatorias y declaraciones testimoniales, ¡nunca está SS! Esas las tomamos nosotros, a veces el secretario pero nunca el juez. Las tomo yo y algunos de los chicos que están “adoctrinados” (Agente judicial, juzgado penal correccional)

¿Cómo se construyen los expedientes? Los despachantes aprenden la tarea en el trabajo cotidiano de los juzgados, son “adoctrinados” -como sugiere el agente judicial de un juzgado correccional en la cita- en el arte de llevar un caso, en especial en lo que hace a tomar declaraciones. Respecto de estas últimas, se trata de extraer, de capturar del testimonio de las personas, aquello que sea judicialmente relevante

“Al agente judicial X le enseñaron a tomar declaraciones y desde comienzos de mes empezó a llevar sus propios casos. Al principio demoraba mucho en tomar las declaraciones porque, según sus compañeros “deja que hablen de todo y no los hace ir al grano”, entonces cuando las personas con las que él trataba, se retiraban, sus compañeros se burlaban de él: “X, boludo, ¿te contaron algo?” Hoy, luego de haber tomado una ratificación de una denuncia de impedimento de contacto, conversación con el denunciante que habrá rondado la media hora, un agente judicial le dijo irónicamente: “¿Tenés tiempo X? Me gustaría contarte algo” (Registro de campo).

“La oficial hace pasar al imputado, le lee el pedido de indagatoria del fiscal, el hecho que le atribuyen y las pruebas que obran en su contra. Le pregunta si se entrevistó con la defensora oficial y si va a declarar y él dice que sí. Entonces comienza con un “vamos a hablar de ese día, no nos remontemos a 15 años atrás”

Imputado: Sí, es que yo cuando me casé con ella...

La oficial lo interrumpe: ¿cuándo se casó?

Imputado: el X del X de 1987

Oficial: ¿En qué quedamos? ¿No le dije que no nos remontemos a 15 años atrás? Hablemos de ese día” (Registro de campo, indagatoria en un caso de lesiones, “92”)

Dado que en el ámbito judicial las experiencias de la vida cotidiana no interesan en términos de lo que significan para las personas individuales, estas experiencias deben ser traducidas a otras formas para que se conviertan en problemas legales y puedan ser procesadas por el sistema legal (Smart, 1995). Así pues, los operadores de la justicia deben traducir los asuntos denunciados en asuntos legalés, extraer lo que el derecho -o más bien la forma en que lo ejercitan los operadores judiciales, esto es la práctica del derecho- define como relevante. Y para las “causas de familia”, lo que quedará fuera será justamente la historia familiar denunciada. Las versiones judiciales tienen su propio lenguaje, los hechos denunciados son traducidos a un lenguaje diferente pues deben ser esquematizados y reducidos a las “cualidades genéricas de los avisos judiciales”, proceso que en el ámbito judicial es inevitable (Geertz, 1994).

Así pues, lo que se estima “relevante” se suele verter en la “plancha”, estructura típica de los escritos judiciales que es “rellenada” ante cada nuevo caso. Típico de la

“plancha” son ciertas fórmulas, por ejemplo, las declaraciones siempre comienzan de esta manera:

Comparece ante SS una persona (...) que impuesta de las penas con que el CP reprime el delito de falso testimonio (art. 275-276) dándose lectura a los mismos y previo juramento de decir verdad que prestara según sus creencias religiosas, de conformidad con lo normado por el art. 117 CPP bajo la fórmula Lo Juro, dijo llamarse X, de nacionalidad X, estado civil X, de X años de edad y de profesión X.

Pero el “estar ahí” permite ver que hay una gran diferencia entre lo que se dice y lo que se escribe y que, las más de las veces, no es tan pomposo

“Usted va a declarar bajo juramento y si miente es falso testimonio, ¿entiende?”
(Oficial al tomar una declaración testimonial, juzgado correccional)

La “plancha” mantiene todas las formalidades y fórmulas típicas y va variando su contenido en función de lo que los despachantes incluyan en el escrito. Así por ejemplo, cierta vez un agente judicial presto a tomar una indagatoria en un caso de lesiones, abrió un documento viejo en su computadora, una indagatoria de otro caso, borró toda la información que tenía que ver con esa causa, dejando las fórmulas que se utilizan en los escritos judiciales y comenzó a completar los espacios vacíos con los datos que ya disponía como por ejemplo los que hacían a su identidad (nombre, DNI), el hecho que se le imputaba (lesiones 92) o que era representado por la defensora oficial. Luego, durante la indagatoria, continuó rellenando los espacios vacíos seleccionando del relato aquello que hace a la versión judicial y dejando fuera las otras experiencias relatadas por el imputado:

El agente judicial lee el hecho que se le imputa (haber lesionado a su esposa) y las “pruebas agregadas”. Lo lee increíblemente rápido. Le dice al imputado que puede negarse a declarar, que no va a ser visto como algo en su contra y el hombre responde que sí va a declarar. La defensora oficial no está presente –“nunca está presente” me

dirán luego los empleados del juzgado- y entonces el imputado es preguntado: ¿la viste a X? Sí, sí, responde él.

Agente Judicial: Bueno, cuénteme qué pasó ese día

Imputado: Discutimos pero no le pegué

AJ: ¿Usted niega haberle pegado?

I: Sí

AJ: ¿Fue una discusión?

I: Sí, porque ella me dice que yo no cuido el trabajo ¿pero cómo no voy a cuidar el trabajo? ¿Sin la portería, dónde vamos a vivir? Ningún vecino se ha quejado, ninguno, yo en el trabajo ...

AJ: (interrumpiendo) ¿son habituales las discusiones?

I: No, lo que pasó es que

AJ: (interrumpiendo) ¿y anteriormente?

I: No, bueno, un poco sí

AJ: ¿antes sí?

I: Sí pero antes, nosotros convivimos bajo el mismo techo y entonces ...

AJ: (interrumpiendo) ¿Ella nunca se fue? ¿Ni a la casa de los padres, ni a un hotel?

I: No

AJ: ¿Cómo es la convivencia?

I: Normal, como la de todo el mundo

AJ: ¿Tienen vida marital? ¿Siguen siendo una pareja?

I: No, sí

AJ: ¿Siguen siendo una pareja?

I: No

AJ: ¿Es desde el hecho denunciado que no tiene vida marital?

I: No, desde antes porque cuando ella volvió de las vacaciones ...

AJ: (interrumpiendo) ¿cuánto más o menos?

I: Más o menos un año

AJ: ¿Conviven armónicamente?

I: Sí

AJ: Pero obviamente esto trae problemas porque ya no son pareja

I: Pero convivimos bien

AJ: ¿Pero cuando usted tenga una novia o ella un novio? No lo van a poder llevar a la casa... ¿Esto no generaría una situación de violencia?

I: De mi parte no, no.

El agente judicial escribe lo que dice en voz alta: “este tema en su momento trajo muchas discusiones”, mira al imputado y le dice: ¿no?

I: Sí

El AJ dice lo que escribe: “nunca se llegó a la agresión física... este tema ha quedado superado”, y mira al imputado levantando una ceja, luego le pregunta: ¿si la llamamos a ella ahora, ella diría lo mismo que usted?

I: Sí, yo creo que sí. Además ella no tiene ninguna lesión, nada, yo estoy tranquilo porque no tiene ningún golpe, nada.

AJ dice y escribe: “con relación al hecho que se le imputa manifiesta estar tranquilo porque no la agredió físicamente, cuestión que no fue corroborada ni por médico legista”, ¿está bien?

I: Sí

AJ: ¿Quiere decir algo más?

I: No, que yo no sé por qué ella me hizo esta denuncia, si yo ...

AJ: (interrumpiendo) Le leo entonces el acta (Registro de campo)

Acta de la indagatoria

Buenos Aires, a los X días de X de XXXX comparece ante SS y Secretaría autorizante una persona previamente citada a la que se le va a recibir declaración indagatoria (...) Se le informa también del derecho que tiene de entrevistarse con su defensor/a inmediatamente antes de prestar declaración y que lo asista en el acto. Se le recuerda que puede abstenerse de declarar sin que esa negativa pueda dar lugar a presunción alguna en su contra (arts. 197, 295 y 296 CPPN). Seguidamente el imputado manifiesta que mantiene la designación oportunamente efectuada con quien ya se entrevistara en forma previa y que no se encuentra presente en este acto. Interrogado para su identificación (...) Se le informa sobre el hecho que se le atribuye (...) que sí va a declarar haciendo uso de su derecho constitucional para ello. A continuación dijo: “Que en principio niega el hecho aquí investigado, ya que lo único que pasó ese día fue una discusión como se venían desarrollando con cierta frecuencia en ese último tiempo. Desea aclarar que nunca dejaron de convivir, que aún hoy en la actualidad sigue la convivencia, la cual se podría decir que es normal. Que no tienen una relación en pareja ya hace un año, que sólo conviven armónicamente. Obviamente este tema en su momento trajo muchas discusiones, nunca se llegó a la agresión física, sí a todo tipo de insultos. Pero este tema ahora ha quedado superado. Por último, y con relación al hecho que se le imputa, manifiesta estar tranquilo porque no la agredió físicamente, cuestión que no fue corroborada ni por médico legista”. Se le reiteró acto seguido que la calificación atribuida a los hechos es la prevista por el art. 92 CP –lesiones leves agravadas por el vínculo. Que es todo cuanto manifiesta, dándose por terminado el acto, efectuándosele una lectura en alta voz ...

La construcción del expediente, de la causa, en definitiva de una versión judicial de los hechos, obedece a ciertas formas típicas propias de la lógica judicial que son posibles de ser diferencialmente utilizadas. Así pues, en el ejemplo de la indagatoria, es posible advertir cómo el agente judicial seleccionó aquellos elementos del relato que podían formar parte de su versión de los hechos, la que concluiría con un sobreseimiento

“(Al terminar la indagatoria)

Deborah: ¿Cómo va seguir este caso ahora?

AJ: Esto termina, no hay testigos, no hay pruebas, en el informe médico no hay nada y con lo que dijo él en la indagatoria, ya está. Con todo eso armo el auto de sobreseimiento”

La construcción de los expedientes está atravesada, también, por la ideología de quien lo construye, la que dirige esa posibilidad de acomodar los hechos de una u otra manera

“Agente Judicial: Yo creo que no existe la justicia de los hombres porque uno no es imparcial, y no es justo que un juez que viene seguramente de una familia acomodada le baje el pulgar a una persona pobre, desnutrida, sin educación. Hace poco tuve un caso de una señora acusada de hurto en un gran supermercado. La acusación era que la señora había pasado la línea de cajas con el chango lleno con la intención de marcharse sin pagar. Yo a ese hipermercado le tengo bronca porque explota a los empleados y la señora me daba pena porque se me puso a llorar.

Nosotros cuando queremos terminar la causa, si vemos que está para sobreseer, directamente escribimos, en la declaración o la indagatoria, lo que te dicen que sabes que después vas a usar para el auto de sobreseimiento. En este caso la mujer no quería declarar pero la convencí porque necesitaba su testimonio para poder sobreseerla; yo sé que no fue muy ético, que induje la declaración... pero creo también que fue lo más justo, aunque si el juez me hubiese pescado...

Deborah: ¿Cómo que indujiste la declaración?

AJ: Sí, ¿viste que tenemos un changuito de supermercado que usamos para trasladar los expedientes?

D: Sí

AJ: Bueno, lo usé para reconstruir el hecho según lo que me parecía que podía andar y le preguntaba a la imputada: ¿pasó así? a lo que la mujer, perpleja imagínate, respondía: sí, sí. La señora me dijo que pasó un poco la línea de cajas porque su hijito se había soltado de su mano y comenzó a avanzar solo y que dejó luego el chango para agarrarlo, poco creíble, pero bueno, lo armamos así.

D: Ahora, otra persona, con otra ideología, con una postura completamente opuesta a la tuya podría haber acentuado otros aspectos y haber perjudicado a la mujer

AJ: y sí, sabés los casos que hay... (Conversación con una oficial, juzgado correccional)

El expediente se construye por medio de “la técnica de la escritura pero en el proceso de producción del mismo confluyen prácticas escritas y no escritas, entrelazadas en el complejo juego del trámite” (Martínez 2006:12). Prácticas discursivas y no discursivas participan de la construcción de un objeto -continente material y constructor- de la verdad jurídica.

*

El peso del papel

Cuando llegué al juzgado, uno de los empleados, con tono jocoso, me preguntó: ¿viste lo que le pasó a XY (meritorio)? No, le contesté. Se le cayó el archivo encima, y no le decía a nadie, siguió contándome el empleado. ¿Lo tuvieron que rescatar o se rescató él mismo?, pregunté. No, se rescató él, pedile que te busque algo en el archivo, me dijo el empleado riendo.

El archivo en cuestión, uno de los tantos espacios que posee el juzgado para almacenar expedientes terminados, es un cuarto pequeño, con bibliotecas de metal, muy polvoriento, con muchos, muchos expedientes y papeles que van del piso hasta el techo y también con objetos, “pruebas” pertenecientes a causas.

XY me contó que intentó sacar un paquete de expedientes (porque los expedientes son archivados en paquetes de 5 o 10) y se le vino la estantería

encima, con lo cual quedó sepultado por papeles. “Aplastado por el peso de la ley”, le dijo alguno de sus compañeros.

*

A lo largo de los últimos años muchos edificios judiciales colapsaron por el peso del papel. La gran cantidad de expedientes acumulados se traduce en un aumento significativo del peso que las estructuras edilicias deben soportar, lo que lleva a un importante deterioro edilicio.

En 1994, por ejemplo, los juzgados laborales de Cerrito 536 y los civiles de Paraguay 1536 debieron mudarse cuando, con tantos expedientes, las paredes comenzaron a rajarse. En el 2002, los juzgados en lo contencioso administrativo se vieron completamente abrumados con la cantidad de causas iniciadas por el “corralito”; en el edificio que ocupan en la calle Tucumán, y a falta de más lugar, comenzaron a guardar expedientes hasta en el baño. Todo ese sobrepeso puso en peligro al edificio.⁷³

*

Leyendo un expediente de lesiones recíprocas –un matrimonio que se denunció mutuamente- encontré que luego de la resolución del juez de sobreseimiento, seguía un escrito de la pareja que solicitaba se informara de tal resolución a la Policía Federal. Pregunté por este asunto a uno de los empleados judiciales del juzgado correccional en el que me encontraba

AJ: Esto debería hacerlo siempre el juzgado pero con tanto trabajo no siempre se comunica cuando se debiera comunicar, ¿entendés?

D: No

AJ: Si nosotros no informamos a la policía del sobreseimiento es como que tienen una causa abierta. Es un papel nada más pero si no lo mandamos, ponele que van a hacer un trámite y les salta el proceso judicial. Por eso ellos piden que se informe.

D: ¿entonces se informa cuando la gente pide?

AJ: No, tarde o temprano se informa y si la gente pide, por lo general se les da un testimonio del sobreseimiento, una fotocopia firmada, y ese papel lo pueden llevar a la policía.

⁷³ Página 12, 23 de marzo de 2002.

Los expedientes son archivados por años y años porque se estiman bien importantes, son finalmente los que “tienen peso”, en tanto contienen las decisiones judiciales. Los expedientes son objetos construidos por discursos y prácticas que hablan de la voluntad de apropiación del conflicto y su reconversión en una verdad jurídica, la cual tiene consecuencias concretas sobre la vida de las personas. Pero no son los únicos, en ocasiones los expedientes están acompañados por otros objetos (los cuales pasan a formar parte de ellos) que son también apropiados y re-apropiados, y hacen también a las versiones judiciales, ellos son los “efectos”.

Los “efectos”

“El archivo del juzgado correccional en el que me encontraba era un cuarto no muy grande repleto de expedientes – en definitiva, de miles de carpetitas de cartón que contenían a su vez diversos papeles. Como todo archivo, había papeles por doquier y como casi todo archivo, mucho polvo. Me encontraba revisando un paquete de expedientes sobre un mueble pegado a la pared cuando imprevisamente un papel que estaba contenido en uno de ellos voló para situarse justo por detrás del mencionado mueble. Intenté llegar hasta él con mi brazo pero no logré más que juntar polvo en toda la manga de mi saco, entonces miré a mi alrededor desesperada, intentando ubicar con la mirada algún objeto que me sirviera como prolongación de mi brazo y llegar así al ansiado papel. No me interesaba el escrito en sí, sino que me preocupaba no recuperarlo puesto que no quería ser la culpable de haber perdido un documento perteneciente a una de las tantas miles de causas que allí se encontraban. Divisé entonces una barra de metal, de hierro tal vez, no le presté tanta atención al material del que estaba hecha sino más bien a la utilidad que podía brindarme. La tomé del estante en el que reposaba y la usé para recuperar el documento. Una vez terminada mi odisea, salí del archivo preguntándome qué tenía que hacer esa barra entre tantos papeles. Curiosa por la presencia de ese elemento único, le pregunté a uno de los empleados del juzgado:

Deborah: En el archivo hay una barra de metal...

Agente judicial: Sí, es de una causa

D: ¿Cómo que es de una causa?

AJ: Claro, una prueba. ¿No viste que tiene una etiqueta con el número de expediente?

D: No, no vi. ¿Y de qué causa?

AJ: De daños, seguro.” (Registro de campo)

Así entonces, mi barra salvadora no era más que una “prueba” en una causa de “daños” (esto es, una causa donde una persona denunció a otra como la autora del daño provocado en algo de su propiedad) y supuse entonces que probablemente mi barra salvadora había sido la causante -el “medio para cometer el ilícito” – del daño cometido. A partir de entonces comencé a prestar atención a los objetos que había en el juzgado y pronto advertí que muchos de ellos eran “pruebas” de causas, o como los llamaban mis interlocutores “efectos” pero, a la vez, eran algo más, eran objetos custodiados y usados cotidianamente por los empleados del juzgado y, en tanto tales, de cierta forma eran objetos de su propiedad. Asimismo, me preguntaba cómo esas cosas habían llegado a convertirse en “efectos”, por qué medios habían llegado al juzgado y qué procedimientos las habían transformado en “efectos” y/ o en “pruebas”.

Kopytoff (1991) ha planteado que es posible realizar la biografía de una cosa formulando preguntas semejantes a las que haríamos si se tratara de una persona:

“...desde la perspectiva sociológica, ¿cuáles son las posibilidades biográficas inherentes a su status, período y cultura, y cómo se realizan tales posibilidades?, ¿de dónde proviene la cosa y quién la hizo?, ¿cuál ha sido su carrera hasta ahora, y cuál es, de acuerdo con la gente, su trayectoria ideal?, ¿cuáles son las “edades” o períodos reconocidos en la “vida” de la cosa, y cuáles son los indicadores culturales de éstos?, ¿cómo ha cambiado el uso de la cosa debido a su edad, y qué sucederá cuando llegue al final de su vida útil?” (1991: 92).

Diversas son las preguntas que podrían formularse, lo que me resulta interesante es la afirmación de Kopytoff respecto de que “las biografías de las cosas pueden destacar aquello que de otro modo permanecería oscuro. Por ejemplo, en situaciones de contacto cultural, pueden mostrar lo que los

antropólogos han enfatizado con frecuencia: lo significativo de la adopción de objetos –y de conceptos- extranjeros no es el hecho de que sean adoptados, sino la forma en que son redefinidos culturalmente y puestos en uso” (1991: 93). Así pues, al delinear las biografías de las cosas devenidas en “efectos”, es posible dar cuenta de aquello que de otro modo podría pasar inadvertido, de aquellos procedimientos y prácticas judiciales naturalizadas que hacen de algunas cosas “efectos”, “pruebas” y/o “efectos del juzgado”.

Así las cosas, me interesa en este apartado analizar “los efectos” como un caso que permite hablar de ese mundo judicial penal y sus características que, como ya he mencionado, hace de marco en el que se desarrolla la administración de los conflictos que interesan. Un caso que da cuenta de las rutinas judiciales y que permite subrayar, desde otro ángulo, la lógica de apropiación, transformación y construcción judicial de los conflictos.

Luego del episodio del archivo relatado más arriba, hubo un segundo acontecimiento que dirigió mi atención hacia los objetos del juzgado penal en el que llevaba adelante mi trabajo de campo. Un empleado del juzgado se encontraba tomando una indagatoria cuando, de improvisto, el abogado defensor del imputado fijó su mirada sobre un trofeo de fútbol que reposaba en el estante más alto de una biblioteca -repleta de expedientes- y preguntó:

“Abogado: ¿Eso es un efecto, chicos?”

Agentes judiciales: No, no, eso lo ganamos nosotros en el torneo del Fuero.”

Así pues, para aquellas personas familiarizadas con el mundo judicial, los “efectos” son un paisaje natural de los juzgados. Entre los objetos que habitan en los juzgados hay elementos de uso común (artículos de oficina, elementos de cocina), hay cosas que pertenecen a los empleados (fotos, adornos, lapiceras de estilo, libros, corbatas de repuesto, etc.) y hay “efectos”, y dependiendo del tipo de “efecto” que se trate, será o no utilizado y /o apropiado por los agentes judiciales.

Ahora bien, ¿qué son los “efectos”? Mis interlocutores me explicaron que se trata de las pruebas recogidas en una causa, que son objetos generalmente recolectados por la policía a través de procedimientos de “allanamiento” y “secuestro” y que por esa misma razón –la intervención policial- los objetos recogidos no siempre terminan siendo usados como pruebas, “porque la policía secuestra todo lo que encuentra”, me dijeron. Ante mi insistencia por saber por qué se les llamaba efectos, me prestaron un diccionario jurídico donde aparecía una escueta definición que era similar a lo que ya me habían mencionado. Un empleado del juzgado me lo explicó así:

“Son pruebas, cosas con las que se cometen delitos o consecuencias de los delitos. Si a vos te roban este equipo, lo denunciás, lo describís, a las dos cuadras lo agarran al tipo con tu equipo, lo reconocés, es la prueba.”

Los “efectos” pueden ser objetos de cualquier tipo, en general abundan cuchillos, armas de fuego, drogas, artículos electrónicos (equipos de música, radios, televisores, DVD, videograbadoras, etc.), teléfonos celulares, documentos y dinero, entre otros. Pero los objetos devenidos “efectos de una causa”, dependiendo del caso que se trate, pueden ser verdaderamente cualquier cosa, he encontrado cinturones, ropa, un palo de amasar, mi barra salvadora, trozos de vidrio, encendedores y hasta vibradores.

Existe una ley, la ley 20.785⁷⁴, que regula la custodia y disposición judicial de estos bienes, también me han mencionado que en la ley orgánica del Poder Judicial de la Nación hay disposiciones al respecto, y al parecer cada juzgado

⁷⁴ Según la normativa, “1. (...) dinero, títulos y valores secuestrados se depositarán como pertenecientes a aquella en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires o en la sucursal del Banco Nación, 2. tratándose de bienes físicos y en tanto no corresponde su entrega a quien tenga derecho sobre ellos, el mismo no sea habido, o citado legalmente no compareciere a recibirlos, se procederá de la siguiente manera: a) si se tratara de cosa perecedera, se dispondrá de inmediato su venta pública subasta por intermedio de las instituciones bancarias mencionadas en el artículo precedente, en las cuales se depositará en importe obtenido de la venta; b) si los bienes culturales secuestrados tuvieren interés científico o cultural, se dispondrá de inmediato su entrega a entidades de reconocidos antecedentes en la materia; c) en los casos de estupefacientes o psicotrópicos, el juzgado determinará la repartición u organismo del Estado nacional a que serán entregados; d) tratándose de armas de fuego o explosivos, la entrega se hará al Comando de Arsenales del Ejército o a la unidad militar más cercana (...); f) si se tratara de cualquier otro bien no especificado en los incisos precedentes, transcurridos 6 meses desde el día del secuestro, se dispondrá su venta en pública subasta a través de las instituciones bancarias mencionadas en las que se depositará el importe obtenido de la venta (...).”

adecua las disposiciones generales a sus prácticas cotidianas. No todos los objetos relativos a una causa judicial permanecen en el juzgado que lleve el caso, muchas veces los objetos son devueltos casi inmediatamente a sus dueños luego de haberlos sometido a una pericia. Ahora bien, cuando el objeto no tiene dueño conocido, una vez que el caso tiene una sentencia firme, se lo remata (en este caso el dinero obtenido queda a disposición del Poder Judicial) o se lo dona a una entidad de bien público⁷⁵, y si el objeto carece de valor económico, pasada una cierta cantidad de años, puede destruirse⁷⁶. Muchos de estos objetos que no tienen dueño quedan indefinidamente en el juzgado, generalmente porque iniciar los trámites para su remate o destrucción es muy engorroso y siempre hay cosas “más urgentes” para resolver. Así entonces, estos últimos se tornan “efectos del juzgado”, cosas que devienen –momentánea y a veces indefinidamente- propiedad colectiva de los agentes judiciales.

Así entonces, algunos de los “efectos” que habitan indefinidamente los juzgados están archivados junto con el expediente al que pertenecen, otros en cambio son utilizados colectivamente por los agentes judiciales. Así por ejemplo, en el juzgado en el que me encontraba había un televisor de 29 pulgadas, al preguntar por el origen del mismo, los agentes judiciales me explicaron que provenía de una causa que estaba archivada y que ellos lo utilizaban principalmente para ver partidos de fútbol.

De las pruebas a los “efectos del juzgado”

El proceso judicial no puede seguir su curso sin la existencia de pruebas, ellas son necesarias para la construcción social de los hechos legales ya que “el juicio no puede desarrollarse enteramente sin pruebas o sin simulacros de estas, y ciertas informaciones, reales o ficticias, deben filtrarse, aún de forma atenuada, desde el mundo en el que se realizan las promesas, se sufren las injurias o se cometen las vilezas, para así poder apelar a los tribunales” (Geertz, 1994: 201).

⁷⁵Mis interlocutores mencionaron la posibilidad de donar “efectos” a entidades tales como Cáritas aunque aclararon también que no era una práctica muy común.

⁷⁶ Así por ejemplo, en una ocasión pude observar como unos cassettes adjuntados a un expediente eran separados del mismo por un empleado del juzgado porque el juez había ordenado su destrucción. Pregunté por ello y la respuesta que recibí fue que “la destrucción de los efectos es ordenada por el Juez y la lleva a cabo el Secretario en presencia de tres testigos”.

Como se ha mencionado, nuestro procedimiento penal constituye un ejemplo del sistema inquisitivo reformado propio de la tradición jurídica continental europea (Bovino, 1998), y como en este tipo de procesos la verdad es considerada trascendente -es decir, es un hecho que existe, ella sólo necesita ser confirmada (Garapon, 1999)- deben buscarse las pruebas que respalden dicha verdad, la cual, claro está, ya ha sido establecida a partir de la sospecha fundante (Martínez, 2001). Así pues, los “efectos”, en tanto pruebas, constituyen un elemento esencial del ritual judicial, cualquiera sea la causa que se trate, incluso en las que se ven involucradas las familias:

“El caso comenzó con la denuncia realizada por la maestra de una niña maltratada por su madre. La niña contó que, al enterarse que había perdido algo de dinero, su madre la quemó con un cuchillo caliente y que siempre le pegan con un cinturón negro propiedad de su padre. El juzgado interviniente pidió que la niña fuera examinada por un médico legista y libró una orden de allanamiento “con el objeto de proceder al secuestro de un cuchillo del tipo tramontina y/o con filo dentado que presente signos de haber sido expuesto al fuego para su calentamiento, siendo este elemento el que produjera las lesiones a la damnificada”. El allanamiento fue realizado en el domicilio de la niña, una casilla de la villa 20, donde se secuestraron “un cuchillo tramontina de color plateado en mal estado de conservación con mango de madera color marrón y se incautaron dos encendedores de color azul”. Contando con la denuncia de la maestra, la declaración de la niña, el informe médico y los objetos secuestrados, el juez consideró que tenía pruebas suficientes para indagar a la madre de la menor. La mujer declaró que la niña había tomado sin permiso dinero -el que utilizan para mantenerse, insistió- y lo perdió pero como negaba el hecho, “para retarla buscó un encendedor y un cuchillo que expuso al fuego para apoyárselo en las manos por unos instantes y aclaró que el cuchillo que secuestraron no era el que usó porque utilizó uno sin filo”. El juez consideró que el hecho sobrepasaba ampliamente las facultades correctivas de los padres y procesó a la madre de la niña, cuyo defensor pidió la probation. La fiscalía, teniendo en cuenta que la niña había declarado que su padre solía castigarla con un cinturón, hecho que aparecía incluso en el relato de la maestra, propuso que se indagara también al padre. El juez aceptó el requerimiento fiscal y, además, libró una orden de allanamiento “para proceder al secuestro de un cinturón color negro con hebilla de metal color dorado o plateado,” que concluyó en un

“resultado negativo”, es decir que la policía no encontró el elemento buscado. En la indagatoria, el padre de la niña negó los hechos que se le imputaban haciendo hincapié en el hecho de que cuando reta a su hija lo hace simplemente llamándole la atención y como llevaba puesto un cinturón, “en este acto SS dispone el secuestro del cinturón que porta el imputado, el cual se dispone reservar en la caja fuerte de la Secretaría”. Una vez finalizada la audiencia indagatoria, el juez dispuso remitir “el cinturón secuestrado a la comisaría ## a fin de que se extraigan vistas fotográficas y se le practique peritaje de rigor” y decretó el procesamiento del padre de la niña. El defensor del hombre apeló la medida considerando que “no obran en autos elementos de prueba suficientes” pero la Cámara consideró que si bien no se contaba con informes médicos que acreditaran las lesiones provocadas por el padre, “las mismas se encuentran corroboradas por la prueba reunida en el legajo”. El defensor pidió la *probation*.” (Registro de campo/ expediente lesiones 92)

Una cosa siempre remite a alguien o a un lugar y está cargada de sentidos compartidos por aquellos que le atribuyen valores y simbolismos (Abreu da Silveira & Ferreira Lima Filho 2005). Así, la cosa-prueba remite a un rito judicial particular y a una determinada forma de construir la verdad en la administración de conflictos. En ese contexto, y con esa carga particular, fascina a abogados y agentes judiciales, impone miedo y respeto a las personas a las cuales se vinculan y cuyos destinos serán marcados, en parte, por la interpretación que de ella realice el Tribunal:

“Si vos vas a un juez y le contás una historia, él no tiene por qué creerte y no debe creerte, tenés que adjuntarle elementos de prueba y eso es lo que tiene que saber el abogado.” (Abogada)

“Si yo considero que soy inocente, soy inocente, *probation* no, ¿para qué? ¿para zafar del debate? Salvo que me digas uno de esos casos en que todas las pruebas están en contra, una desgracia total.” (Fiscal ante los juzgados penales correccionales)

“Yo no hice nada. No hay pruebas de lo que dice ella, que me muestren una prueba, no las hay. Yo estoy tranquilo porque no hay pruebas.” (Imputado por un delito de lesiones)

Garapon (1999) ha dado cuenta del carácter ritual del proceso judicial y ha analizado los “ritos del proceso” teniendo en cuenta los espacios, tiempos, actores, gestos y discursos judiciales, entre otras cuestiones. Cualquiera que haya asistido a un juicio oral puede dar cuenta de ese halo de solemnidad que acompaña los distintos ritos que tienen lugar en el proceso judicial, empezando por una particular regla de etiqueta que hay que acatar. Ahora bien, una vez finalizado un proceso judicial, las pruebas que formaron parte del mismo pueden pasar a formar parte del mundo cotidiano del juzgado que llevó la causa, pueden tornarse “efectos del juzgado” y en tanto tales perderán su carácter solemne:

“Llegué al juzgado temprano y me dispuse a leer un expediente cuando uno de los empleados judiciales me preguntó: ¿Conocés a Coco? Como respondí que no, me fue dicho que en instantes me lo presentarían. Asumí que se trataría de algún funcionario judicial pero para mi sorpresa el agente judicial no regresó acompañado de una persona sino de un vibrador: ¡Este es Coco! El vibrador en cuestión era un “efecto” proveniente de un caso comprendido en la ley de profilaxis⁷⁷, había sido una prueba en un caso y como nunca había sido reclamado por su dueño/a se tornó un “efecto del juzgado”, un elemento con el que los empleados bromeaban y un personaje que todos conocían.” (Registro de campo)

Así entonces, estos objetos se tornan “efectos del juzgado”, cosas que devienen propiedad colectiva de los agentes judiciales. Por ejemplo, un día advertí que el equipo de música utilizado diariamente en el juzgado en el que me encontraba había sido reemplazado por otro y al preguntar por ese cambio, supe que ambos eran “efectos”.

Tal vez los “efectos judiciales” puedan ser considerados, en cierta medida, un símbolo de los juzgados, cuyo significado, así como su historia particular, es

⁷⁷ La ley nacional de profilaxis antivenérea 12.331 no está dirigida a penalizar la oferta o demanda de sexo sino que castiga a los responsables de los prostíbulos con una multa.

compartido por aquellos agentes judiciales que los tienen en guarda. Los “efectos del juzgado” como suerte de símbolos, hablan de las prácticas judiciales y dan cuenta también de las relaciones jerárquicas entre los agentes de la justicia que comparten el trabajo en un juzgado.

Como sugiriera Augé (1988), el soporte del símbolo es una cosa, un objeto, y los objetos sirven para marcar, para señalar y limitar. En el caso de los “efectos”, su uso –vedado según el deber ser- marca la pertenencia a un grupo, en principio, al grupo de los agentes de un juzgado:

“Deborah: ¿Quién usa estas cosas, estos efectos?”

Agente Judicial: Nosotros, no todas, obvio.

(...)

D: ¿Cuándo los efectos pueden ser usados por los empleados del juzgado?

AJ: ¡Nunca! ¿no está claro eso, boluda?

D: Claro, claro, pero digo, en la práctica, ¿cuándo los ponen en circulación?

AJ: Cuando la causa está finalizada.”

Así como el símbolo puede representar al grupo, éste puede expresar su jerarquía interna en su manera de tratar al símbolo (Augé, 1988). Si bien en casi todos los juzgados se hace uso de los “efectos”, no todos lo hacen de la misma manera y ello dependerá, en cierta medida, de la actitud que respecto de estos objetos demuestren los jueces, quienes –como ya se ha mencionado- ocupan el peldaño más alto en la jerarquía de un juzgado. Así, por ejemplo, me fue relatado que en un juzgado de una provincia, el juez se reservaba para sí y utilizaba los “mejores” autos “secuestrados” y a la vez permitía que sus empleados utilizaran dentro y fuera del juzgado otros “efectos” de menor valor. En otro juzgado, el juez hacía “la vista gorda” respecto de la práctica de sus empleados para con los “efectos” –el uso cotidiano en el juzgado de algunos de ellos- y ocasionalmente mandaba a subastar o destruir algunos objetos, marcando así qué cosas podían ser usadas y cuáles no. Así entonces, el uso de los “efectos” está condicionado por las particularidades de cada juzgado y en especial por las directrices -manifiestas o no- que al respecto dispongan los jueces.

Sugería Kopytoff que lo significativo de la adopción de objetos no es el hecho en sí de que sean adoptados sino la forma en que son redefinidos culturalmente y puestos en uso (1991:93), así pues, la forma en que las cosas-efectos o las cosas-pruebas son adoptadas y redefinidas en el contexto de los juzgados habla de ese mundo de la administración burocrática de los conflictos donde la norma no es ese rito solemne ejecutado por la figura del juez, como la escenificación de un juicio oral, sino el procedimiento administrativo cotidiano llevado adelante por los empleados judiciales, quienes

“...son los que despachan, es decir, los que proveen los escritos de todo el procedimiento, los que toman las audiencias, los que llevan, en suma, el expediente, que el juez “supervisa” y que, en general, verá cuando deba dictar sentencia. Al empleado no se le exige título de abogado, como sí debe tenerlo el secretario, su jefe formal. Pero el trabajo del empleado es tan importante que el desconocerlo implica ignorar la diferencia entre el “proceso de los libros” y el “proceso en realidad” (...) si rige el principio “lo que no está en el expediente, no existe” entonces los que construyen el expediente son tan importantes como el juez mismo, si nos atenemos a los resultados” (Fucito, 2002: 110, 111)

En pocas palabras, quienes -como sugería en el apartado anterior- construyen los expedientes, y en ese acto van delineando una versión particular de los hechos denunciados, van sentando las bases de lo que se presentará como la verdad jurídica.

Si la biografía de una cosa puede destacar aquello que de otro modo permanecería oscuro (Kopytoff, 1991) lo que permite entonces es dar cuenta de aquellas prácticas por medio de las cuales las cosas adquieren un sentido al tiempo que devela esos significados contextuales. Casi cualquier tipo de objeto puede convertirse en “efecto”, ya sea en “efecto” secuestrado por la policía y posteriormente en “efecto judicial”, en “prueba” y/ o en “efecto del juzgado”, en este último caso, en efecto apropiado y utilizado por los agentes de un juzgado. Pero una cosa cualquiera no es por sí misma una prueba o un efecto si no fuese por ciertas prácticas posibles de constituir en tales. Así, lo que hace de un objeto

un “efecto” es una práctica concreta – de tintes violentos- de identificación y secuestro, llevada adelante, principalmente, por la policía en tanto auxiliar de una Justicia de tradición inquisitiva⁷⁸; es una determinada tecnología jurídica, una determinada forma de construir la verdad en la administración de conflictos la que lo constituye en “prueba” y es una determinada práctica compartida de trabajo la que lo incorpora en la cotidianidad de la oficina judicial como “efecto del juzgado.”

La “instancia privada”

“La confiscación del conflicto es inevitable...pero hay casos en los que, lamentablemente, si la gente no denuncia, el estado no puede intervenir”, me dijo una mañana un juez penal correccional. La agencia judicial penal no puede apropiarse de todos los conflictos que llegan a su conocimiento. En primer lugar, porque aquello que no está previsto por el derecho, tiene pocas posibilidades de existir jurídicamente y por lo tanto no puede ser tratado en el ámbito judicial. Este era el caso de los impedimentos de contacto; como muchas otras dimensiones de la vida social, no estaba regulada jurídicamente y la posibilidad de su regulación estuvo íntimamente ligada a las demandas de los interesados. En segundo lugar, porque algunos delitos, como el mencionado impedimento de contacto y las lesiones leves, precisan del consentimiento explícito de la víctima para que se pueda comenzar a actuar:

“El expediente comienza con la denuncia de una mujer contra su concubino quien la maltrata constantemente y el día #, mientras ella dormía, el denunciado volvió en compañía de un amigo, ambos alcoholizados, “la despertó y la agredió. Al día siguiente estaba muy dolorida y con hematomas. Que XY se mostró arrepentido, le pidió perdón y se ofreció a llevarla al hospital. Allí la atendieron en la guardia, donde no quiso decir la verdad al médico que la atendió, le dijo que se había caído pero no le creyó, le dieron analgésicos y desinflamatorios (...) que ayer XY le hizo una escena de celos y le dijo: “andate de mi casa, no entrés más porque si volvés te mato” entonces intervino su comadre, a cuyo domicilio se fue. Dijo que por el momento no quiere instar a la acción penal porque no quiere perjudicarlo para que no pierda el trabajo”.

⁷⁸ Para una descripción más detallada de la biografía de los “efectos”, en particular de cómo los objetos se convierten, a través de las prácticas policiales ordenadas por la Justicia, en “efectos” ver Daich, 2009b.

Luego de la denuncia, a la mujer se le entregó un oficio para que fuera examinada por el Cuerpo Médico Forense a fin de que éste certificara las lesiones. El expediente pasó a la fiscalía, la cual sugirió “se recabe el examen médico de la denunciante, en caso de lesiones leves, archivar por no proceder”. Al no instar a la acción, el expediente fue efectivamente archivado”. (Registro de campo, expediente lesiones 92)

En este caso no se pudo “proceder” porque la denunciante no “instó a la acción penal” sino que se reservó el derecho, es decir que, si bien denunció el episodio en la justicia, en el mismo acto se reservó el derecho de judicializar el conflicto. Ello fue posible porque no todos los casos son necesariamente “perseguidos” por el Estado, algunos delitos, según el Código Penal, necesitan del consentimiento y el pedido de las víctimas para ser investigados y tramitados (la “acción penal privada”). Otros, en cambio, independientemente de los deseos de las víctimas, son “perseguidos de oficio” por el Estado (la “acción pública”). Por último, algunos delitos, como las lesiones del ejemplo, precisan que la víctima exprese su consentimiento para la “persecución pública” (“acción dependiente de instancia privada”) y si así lo hace, la posibilidad de desestimar la denuncia luego, de interrumpir la “acción”, dependerá del juzgado que se trate –y de la jurisprudencia en la que se apoye.

Nuestro Código Penal divide las acciones penales en dos grandes clases, la acción pública y la acción privada. Respecto de la mayoría de los delitos descritos en el Código, rige la acción pública, para la cual se impone “la obligación de iniciarlas y proseguirlas, mediante la forma que señala como de oficio. Esta obligatoriedad está a cargo de órganos o personas públicas del Estado instituidas al efecto” (Moras Mom, 2004: 98). En cuanto a la acción penal privada, ésta está exceptuada de la regla de la oficiosidad, sólo puede promoverla y continuarla la persona víctima del hecho y se aplica a muy pocos delitos, entre ellos el incumplimiento de los deberes de asistencia familiar cuando la víctima fuere el cónyuge. Ahora bien, hay un tercer tipo de acción, que se estima como un subtipo de la acción pública, la “acción dependiente de instancia privada”:

“Dentro de este tipo de acción penal [pública], el código penal regula una suerte de excepción parcial, por cuanto conservando la vigencia de la obligatoriedad u oficiosidad, con prohibición de la divisibilidad en sus dos formas, introduce la plena vigencia del principio de oportunidad o conveniencia. Pero el uso de las atribuciones que éste confiere, se las sustrae al estado y las coloca en cabeza de la víctima de ciertos delitos que, muy limitadamente, enumera (71 y 72 CP) (...) concerniente a ellos, de inicio y ante la *noticia criminis* no tiene la obligación de actuar de oficio. Más: no puede hacerlo. Debe abstenerse. Es la víctima la que tiene el derecho de deliberar, sopesar los pro y los contra del proceso, si conviene o es oportuno abrirlo, es decir, es ella la que tiene el derecho de instarlo o no. De ella depende todo. Por ello es que la acción penal, en este caso y como subclase, se llama “dependiente de instancia privada”. Pero, si la insta, aun con una simple denuncia informal ante la autoridad jurisdiccional, por salvada la barrera de inicio impuesta al estado, estas acciones recobran su oficiosidad e impulsión obligatoria y, en más, nada puede detenerlas” (Moras Mom, 2004:102).

Son acciones dependientes de instancia privada las que nacen de los delitos de lesiones leves e impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes, entre otros⁷⁹. Es decir que, en dichos casos, una vez conocido el hecho, el estado no puede actuar de oficio sino que la víctima debe expedirse respecto de si insta o no a la acción, si quiere o no que la justicia investigue el hecho y ponga en marcha todo su engranaje burocrático. Ahora bien, la lectura que los agentes judiciales hacen de la “instancia privada” varía de acuerdo a las ideologías y tomas de posición- respaldadas a su vez por jurisprudencias diversas y hasta encontradas- de forma tal que una aparente posibilidad de decidir sobre el destino del propio caso, pronto se torna, para muchos, una ficción.

Cuando las personas radican denuncias sin instar a la acción penal, pueden suceder varias cosas. Puede que, habiéndose reservado la víctima el derecho de instar (o incluso, habiendo instado para más tarde retractarse), simplemente se archive la causa, en particular en aquellos juzgados que intentan llevar adelante una administración eficaz de sus casos:

⁷⁹ El delito de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar, cuando no es respecto del cónyuge, es un delito de acción pública.

“Cuando el denunciante retira la denuncia, se termina, no importa el momento en el que se esté en la causa, ¡más con todo el trabajo que hay! Mejor, se archiva” (Agente judicial, juzgado correccional)

También puede suceder que antes de pedir el archivo se explore la posibilidad de actuar de todas formas, aduciendo razones de interés o seguridad públicos.⁸⁰ La existencia o inexistencia de las mismas pueden legitimar tanto la intervención de oficio como el cierre del procedimiento:

“El expediente comienza con la denuncia de una mujer contra su esposo, quien la habría golpeado contra la pared. La mujer instó a la acción penal en contra de su esposo. Y sus lesiones fueron certificadas en el informe médico legal. Días más tarde se presenta en la comisaría pidiendo que se deje sin efecto la denuncia ya que su esposo le habría pedido perdón. En el requerimiento fiscal, la fiscalía sostuvo que “al momento de valorar el hecho traído a mi conocimiento y teniendo en cuenta particularmente lo narrado por la damnificada, al no ser su deseo seguir adelante con el reproche penal al imputado, ya que manifestó que no deseaba instar la acción penal, es que entiendo corresponde darle un corte a la investigación. Tengo en cuenta para pronunciarme de la manera indicada, lo establecido en el art. 72, inc. 2 del Código que expresa que son acciones dependientes de instancia privada el delito de lesiones leves culposas o dolosas y cuando no existen en estas razones de seguridad o de interés público para que el que suscribe actúe de oficio”. El juez resolvió “que no surgiendo de autos que la damnificada instara finalmente la acción penal y no vislumbrando de la lectura de la presente que existan razones de interés ni seguridad pública, de conformidad con lo normado por el art. 72 inc. 2 CPP por todo ello Resuelvo: no formar causa por falta de instancia en relación con estas actuaciones registradas” (Registro de campo, expediente lesiones 92)

O puede proseguir la acción ahondando en las lesiones, las cuales requieren de la certificación de su gravedad para la calificación del delito como de instancia privada o de acción pública. En el caso de las lesiones, cada vez que se denuncian deben

⁸⁰ Según el Código Penal, en las lesiones leves puede procederse de oficio si “mediaren razones de seguridad o interés público”. Para el caso de las 24270, el fiscal puede también actuar de oficio si “resultare más conveniente para el interés superior” del menor.

certificarse por el Cuerpo Médico Forense o la División Medicina Legal, quienes estimarán – de acuerdo a lo tipificado en el código- si se trata de lesiones leves, graves o gravísimas. Así, independientemente de si la víctima insta a la acción penal o no, las lesiones deben ser constatadas ya que en caso de certificarse que se tratan de lesiones graves ya no se trataría de un delito dependiente de instancia privada y la agencia penal se vería entonces habilitada para actuar de oficio

“Si con una piña te vuelan un diente, eso es grave porque perdiste una pieza dental, entonces no me importa si querés instar a la acción o no, se sigue igual” (Agente judicial, juzgado correccional)

De acuerdo con la voluntad de apropiación, hay quienes sostienen que una vez que se ha instado a la acción, las personas ya no pueden retractarse

“[sobre las 24270] se trata de una acción dependiente de instancia privada. Esto significa que el representante del Ministerio Público encuentra condicionado el ejercicio de su función como impulsor de la acción penal, a que el damnificado (...) o su representante efectúen la denuncia. Formulada ésta, especifiquen expresamente que “instan la acción penal”; o interpretando su presentación, en carácter de denunciante, como instancia de acción penal, el fiscal ya puede promover la correspondiente acción procesal penal, tomando recién entonces las características y efectos inherentes a la acción pública. Es decir, ya el denunciante no puede pretender “desactivar” las consecuencias de la instancia de acción que llevó a cabo” (Giudice, 1998: 21, 22)

“En general la Cámara y el Fuero creen que es irrevocable la denuncia, que una vez que se denunció ya está, la denuncia es propiedad del Estado, quien sigue adelante.” (Juez penal correccional)

E incluso los que sostienen que la acción de instar no requiere de una fórmula - como por ejemplo la muy utilizada “insta a la acción penal”- sino que basta el relato de los hechos ante una dependencia judicial o policial para judicializar el caso:

“La instancia de parte no requiere fórmulas sacramentales; basta con que sea evidente la voluntad de instar, a cuyo fin resulta suficiente la presentación de la víctima ante la prevención policial para referir de modo espontáneo el desarrollo de lo ocurrido y endilgar la responsabilidad del acontecimiento al imputado (Guillermo R. Navarro – Roberto R. Daray “Código Procesal Penal de la Nación”, Pensamiento Jurídico, Buenos Aires, 1996, T. I, p. 11).” (CNCrim. y Correc., sala V, 2002/02/28. Gómez, Hernán)⁸¹.

Las figuras penales que protegen los derechos individuales en el seno de la familia, las lesiones agravadas por el vínculo y los impedimentos de contacto, al ser “acciones dependientes de instancia privada,” dependen, en principio, del impulso que sus protagonistas le otorguen. Pero como la interpretación de la “instancia privada” varía de acuerdo a los actores judiciales encargados de administrar los casos, puede suceder que esos casos sigan un curso institucional aún a despecho de los deseos de los involucrados. De esta forma, una mayor tutela de los derechos de los individuos dentro de la familia -como lo serían, en principio, las leyes de impedimento de contacto y los mecanismos jurídicos en contra de la violencia doméstica- podría tanto consolidar la autonomía respecto de las relaciones familiares como dar lugar a una mayor intervención en las relaciones familiares y una disminución del ámbito de autonomía personal de los individuos, el pasaje de la tutela de los derechos individuales en las relaciones familiares a la familia bajo tutela (Pitch, 2003). Incluso cuando la posición del juzgado es favorable a interrumpir el procedimiento en cualquier momento con la sola desestimación de la denuncia, la conducta imperiosa de la ley -con sus modos extraños y procedimientos completamente desconocidos para los legos- puede jugar una mala pasada:

“Este era un caso de una pareja con problemas. Ella le había hecho una denuncia por 92, porque la había golpeado y el caso llega a probation. En la audiencia de probation ella no se presenta, en seguida averiguamos y resulta que la mujer estaba pariendo. Entonces le pregunto al imputado de quién es el bebé, porque el caso había comenzado hacía un año y pico ya y podía ser que en ese tiempo la mujer hubiese formado otra pareja. Pero el imputado me contesta que es de él, que después de la denuncia se reconciliaron. ¿Por qué no avisaron de esta situación al juzgado? ¿Cómo

⁸¹ En: Doctrina Judicial. Año XVIII, n° 28. Buenos Aires, LA LEY.

no nos dijeron? Y me dice que no se dieron cuenta, que no sabían que se podía. Y sobreseímos” (Juez penal correccional)

Los juzgados más progresistas tienden a entender que, en los delitos dependientes de instancia privada, si la persona damnificada retira la denuncia no hay por qué seguir adelante, que la denuncia puede ser considerada un acto “de instancia” pero que dicho acto se puede ratificar o desestimar en cualquier momento del proceso⁸²

“La acción dependiente de instancia privada reconocía en la formulación original del código un único y limitado fundamento; el strepitus fori que puede causar el proceso es susceptible de agravar la lesión sufrida por la víctima (...) en general puede afirmarse que el colmo de irracionalidad de la confiscación del derecho de la víctima- que implica todo ejercicio del poder punitivo- sería la pretensión de su ejercicio aún en perjuicio de la propia víctima, o sea, que el estado no sólo se apodere de su derecho sino que incluso agrave la lesión causada por el propio agente (...) si bien la jurisprudencia no suele reconocerlo debe entenderse que la denuncia es el primer acto de instancia del agraviado, en modo alguno el último”. (Auto de sobreseimiento en un caso de lesiones)

Lo que se sostiene, así, es que si la víctima no quiere proseguir con el caso, hacerlo de todos modos redundaría en un perjuicio para ella que terminaría por revictimizarla. En los casos en los que hay niños de por medio, esta interpretación puede encontrar justificación en el discurso acerca de los derechos de los niños (y con él, el interés superior de los mismos)

“En un caso en el que una mujer fuera denunciada por lesionar a su hija y por impedir el contacto de la misma con su padre, luego de múltiples medidas cautelares, la menor expresó su deseo de no mantener la acción penal. Dicho pedido fue evaluado por fiscal y juez y aceptado al considerar que la sanción penal a la madre “podía provocar más perjuicios que beneficios a la menor y dificultar aún más el restablecimiento de los vínculos entre ambas.”

⁸² Suelen apoyarse en jurisprudencia y en libros jurídicos como por ejemplo *Derecho Penal Parte General* de Zaffaroni, Alagia y Slokar.

SS consideró 1) “que el interés superior del niño constituía un límite para la actuación oficiosa de los jueces. SS expuso que estaba convencido que el interés superior de la niña estaba relacionado con una gradual reanudación del vínculo con su madre. También dijo que estaba seguro que una eventual condena de la progenitora por el ciego seguimiento del art. 72 CP en nada habría contribuido a ese objetivo. Que por eso había descartado la posibilidad de actuar de oficio en este caso (...) que tampoco a ese objetivo, el reestablecimiento de los lazos familiares con el hermano, quien a diferencia de ella vive con la madre, habría contribuido la expropiación del conflicto y la condena de XX (...) Fallo: Absolviendo de culpa y cargo a XX de las demás condiciones personales que fueron detalladas por ella en esta audiencia, en orden a los hechos por los que fuera juzgada... (92 y 24270) haciendo cesar las medidas cautelares, ordenando la remisión de testimonios de las piezas al juzgado civil que corresponda” (Registro de campo. Expediente de lesiones 92 e impedimento de contacto 24270)

Los agentes judiciales que comparten esta perspectiva se enfrentan a una encrucijada, aceptar la desestimación de la denuncia permite no revictimizar al denunciante pero, cuando se trata de casos de violencia doméstica, consideran que el no intervenir puede transformarse en una revictimización:

“Lo que pasa con los casos de violencia familiar es que hay delitos que dependen de la voluntad de la víctima, los delitos dependientes de instancia privada. Son delitos que, desafortunadamente, se les pregunta a las víctimas qué quieren. Es una fórmula muy difícil, si vos no vas a denunciarlo, el Estado no se mete” (Agente judicial, juzgado correccional).

“Acá vienen mujeres muy golpeadas que luego desisten y entonces uno las quiere matar. Pero si nosotros las matamos, a nosotros no nos van a retirar la denuncia, porque a nosotros no nos quieren, es una historia de amor y odio” (Agente judicial, juzgado correccional).

Partícipes de la narrativa hegemónica respecto de la violencia doméstica (ya sea que adhieran a la perspectiva feminista o a la de la violencia familiar), y como forma de eludir la encrucijada, algunos agentes judiciales resuelven dar lugar a la desestimación

de la denuncia y, al mismo tiempo, enviar “testimonios” –fotocopias- del caso a la Cámara Civil:

“En un caso en que un hombre denunció a su hijo, drogadependiente, por lesiones, como se reservó el derecho de instar a la acción penal, la fiscalía sostuvo “conforme surge de lo manifestado por el damnificado en su declaración testimonial, se desprende que el mismo desea reservarse el derecho de instar a la acción penal, motivo por el cual considero que corresponde darle un corte a la investigación. (...) solicito a VS que disponga archivar las presentes actuaciones hasta tanto la parte damnificada en autos inste a la acción penal contra el encartado, previsión contemplada en el art. 195 CPP”. El juez optó por sobreseer al imputado y extraer “testimonio de la presente resolución y de las piezas pertinentes, las que junto con oficio de estilo se remitirán a la oficina de sorteos de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil a fin de que se desinsacule el juzgado nacional de primera instancia en lo civil que tomará intervención en supuesto caso de Violencia Familiar”. (Registro de campo, expediente de lesiones 92)

LA ADMINISTRACIÓN DE LAS MORALIDADES

La judicialización de los conflictos familiares –a través de los “impedimentos de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes” (ley 24270), los “incumplimientos de los deberes de asistencia familiar” (ley 13944) y las lesiones (art. 92 u 89 CP)- generalmente se inicia con una denuncia realizada en una comisaría o en la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional. La mayoría de las personas denunciantes no cuentan con patrocinio legal; si bien muchas de ellas son representadas por abogados en las causas judiciales que tienen iniciadas en la justicia civil de familia, ello no quiere decir que vayan a presentarse como querellantes -es decir, como una parte más en el juicio- en la justicia penal.

¿Quiénes son los que denuncian? Son hombres y mujeres, de diversa extracción socioeconómica⁸³ que, dependiendo del caso, se presentan ante la Justicia en sus roles de padres y madres, o de esposas y esposos (ya sea que se trate de un vínculo legalizado o no). Los niños, los hijos, no denuncian pero directa o indirectamente están siempre involucrados en estas disputas, y según el juzgado del que se trate, tendrán más o menos posibilidades de expresar su voz. Los padres denuncian principalmente casos de impedimento de contacto con sus hijos no convivientes; las madres, casos de incumplimiento en la cuota de alimentos y las esposas, casos de lesiones.⁸⁴

Una vez que la denuncia llega al juzgado, el empleado encargado de llevar la causa se aprontará a construir el expediente. Para ello, en primer lugar suele citarse al denunciante para que ratifique la denuncia y, de corresponder, chequear si “insta a la acción penal”- cuestiones que hacen también a una administración eficiente de los

⁸³ En general se trata de un espectro bien variado pero podría decirse que, respecto de las 24270 y 13944 abundan las denuncias de personas de clase media mientras que las denuncias de lesiones son mayoritariamente, aunque no exclusivamente, radicadas por mujeres de una extracción socioeconómica baja.

⁸⁴ Ver, a modo de ejemplo, el anexo de datos cuantitativos.

casos. Si la persona denunciante ratifica e insta a la acción, el caso sigue un curso típico en el que, dependiendo del tipo de conflicto que se trate, el empleado judicial o el fiscal –si tiene la causa delegada o si la tiene “para la vista”- pedirá determinadas medidas probatorias. La mayoría de los conflictos familiares judicializados no llegan a la instancia de juicio, luego de la producción de ciertas pruebas, de declaraciones testimoniales e indagatorias, y “audiencias de contacto” en las 24270, los casos suelen terminar con un sobreseimiento de la persona imputada. Algunos pocos casos llegan a una solución administrativa que suspende el juicio y dicta determinadas reglas de conducta, la “probation”.

Sin embargo, algunos casos se resuelven de todas maneras, o al menos intentan resolverse, a través de audiencias u otras medidas -como la utilización de la indagatoria para “asustar” a los imputados en casos de “lesiones 92”, el envío de fotocopias de los expedientes de lesiones a la Cámara Civil para que intervenga un juzgado de familia abriendo un expediente de violencia familiar, el facilitarle a la denunciante de lesiones el listado de una serie de recursos existentes en contra de la violencia doméstica, la realización de seguimientos de regímenes de visitas en los casos de 24270, dar lugar a una probation cuando ha pasado ya el tiempo procesal para solicitarla a fin de no “provocar más daño en el ámbito familiar”, entre otras. En todas estas situaciones no sólo se apela a un repertorio de principios morales y a diferentes valores socialmente compartidos para negociar una solución al conflicto sino que los casos mismos hablan de principios morales encontrados o moralidades en disputa.

Así entonces, si bien es cierto que al acudir al sistema judicial a fin de dirimir sus conflictos, las familias ingresan a un mundo cuyas lógicas y rutinas habilitan la apropiación y construcción judicial de los conflictos, no es menos cierto que lo que los casos judicializados muestran es una contienda entre los integrantes de una familia por imponer o reconciliar sus propias convicciones morales. De aquí que la administración judicial penal de conflictos familiares no trate simplemente de administrar casos sino también moralidades.

DE LA MORAL Y EL DERECHO

Tradicionalmente la distinción y las relaciones entre derecho y moral han sido abordadas por la filosofía del derecho, la cual ha caracterizado, por lo general y con algunas variaciones según los pensadores, al derecho como un conjunto de normas sancionadas por la autoridad pública y a la moral como normas admitidas por la conciencia individual; al derecho ocupándose de actos exteriores y a la moral de actos interiores; al primero considerando la relación del hombre con otros miembros de la sociedad y a la segunda considerando el acto humano -en tanto se dirige a la conciencia individual- en relación con el sujeto; fenómenos que han sido considerados en íntima relación por cuanto el derecho suele basarse en la moral y ésta le brinda legitimidad (Batiffol, 1972).

Pero si la moral es capaz de brindarle al derecho una cuota de legitimidad es porque no se trata simplemente de un hecho individual relativo a la intimidad de la conciencia del sujeto sino que es, como nos lo ha enseñado Durkheim, un hecho social; modos de obrar, pensar y sentir, exteriores al individuo y dotados de un poder de coacción vinculado al prestigio de ciertas representaciones. Tanto Durkheim como su discípulo Mauss distinguieron los fenómenos jurídicos de los fenómenos morales. Según el primero, el derecho no era más que el correlato de la moral o, quizás, su símbolo visible (Catoggio, 2004). De manera similar, Mauss (2006) señalaba que los fenómenos jurídicos son fenómenos morales organizados.

Así, si el derecho está construido sobre la moral, responde, pues, a determinados principios morales. Aún más, las leyes pueden ser pensadas como resultado de luchas entre grupos de interés o, si se quiere, entre distintas comunidades morales. Así entonces, si la ley es la “narrativa maestra de la nación”, de ello

“...deriva la pugna por inscribir una posición en la ley y obtener legitimidad y audibilidad dentro de esa narrativa. Se trata de verdaderas e importantes luchas

simbólicas (...) no es meramente la legislación sobre las prácticas concretas lo que está en juego (...) sino la inscripción de las mismas y con esto, el propio status de existencia y de legitimidad, en la nación, de las comunidades morales que las endosan. Esas luchas simbólicas no hacen más que reconocer el poder denominador del derecho, entronizado por el estado como la palabra autorizada de la nación, capaz por esto no sólo de regular sino también de crear, de dar estatus de realidad a las entidades sociales cuyos derechos garantiza, instituyendo su existencia a partir del mero acto de nominación” (Segato, 2004:6).

De esta forma, la promulgación de una ley puede imponer el código moral de un determinado grupo de nuestra sociedad, otorgándole a dicho grupo un lugar en la narrativa nacional. En este sentido, puede pensarse, por ejemplo, en la promulgación de la ley 24270 “de impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes” como la inscripción, en la arena pública, de un particular punto de vista sobre un tema y la legitimación de un determinado grupo –los padres pero en especial los varones en su rol de padres. También podría pensarse en las nuevas leyes en contra de la violencia de género como la inscripción de los reclamos de ciertos grupos feministas y de mujeres dentro de la narrativa nacional, comunidades morales que, claro está, no son homogéneas ni monolíticas.

Ahora bien, no toda moral es derecho. Porque no todas las comunidades morales tienen éxito en la prosecución de la legalización de sus códigos morales y porque como sugiriera Mauss, todos los derechos son fenómenos morales pero la moral no está totalmente comprendida en el derecho (2006:255) y, asimismo, existen diversas morales; la de las mujeres no es la de los hombres, la moral de los viejos no es la de los jóvenes (2006: 258). Y, ciertamente, no todas las mujeres participan de una moralidad común así como no todos los hombres participan de las mismas moralidades. Tampoco la moral contenida en las leyes y códigos se corresponde necesariamente con los principios morales que permean las decisiones de los jueces y agentes judiciales. La moral, entonces, no es algo que pueda ser definido a priori,

“... no puede ser tomada como un conjunto claramente definido y estanco de comportamientos y valores. Hablar de moral implica hablar de producción, vehiculización y disputa de significados; implica describir dinámicas entre

representaciones (...) En ese sentido, a la moral como una forma de organizar cierto conjunto de percepciones y actitudes corresponderían moralidades, entendidas como campos dinámicos de construcción y vehiculización de las representaciones morales, nunca totalmente cerradas de antemano y dependientes de las experiencias concretas en las cuales son invocadas y explicitadas” (Vianna, 2009:8).

Las moralidades forman parte de la vida cotidiana, los asuntos morales son asuntos cotidianos enraizados en la vida social y, por supuesto, también la familiar. Pero si moralidad remite a la idea de “hacer lo correcto”, ejercitar la moralidad no significa exactamente ser bueno sino practicar la propia libertad de agencia como una elección entre el bien y el mal (Bauman, en Smart, 2000). Así, hablar de moral y moralidades implica hablar de representaciones dinámicas por medio de las cuales las personas toman decisiones, de las cosas que toman en cuenta para decidir y actuar, y de los tipos de principios cotidianos que rigen su día a día (Smart, 2000).

II

PADRES Y MADRES

Como sugería en el primer capítulo, antes de ver la presencia de tantos hombres y mujeres ventilando sus conflictos familiares en los tribunales como simple indicio de la fragilidad de la relación conyugal y de las relaciones de parentesco, es preciso prestar atención a la disputa por la negociación de los arreglos familiares en los que esos hombres y mujeres están involucrados. Algunas de las conflictividades que se pretenden sean dirimidas en los juzgados resultan de la renegociación de los vínculos, por ejemplo, cuando se trata de ajustes en la combinación de las relaciones que preceden a un divorcio con las que pueden crearse luego, en particular cuando debe decidirse sobre la asignación de roles respecto del cuidado de los niños.

Así, el aumento de los divorcios y de las familias ensambladas y monoparentales no habla tanto de una “fragilidad familiar” sino más bien de arreglos variados, de procesos que para las personas significan un cambio en sus prácticas cotidianas y que redundan en la necesidad de “negociar nuevos terrenos morales” (Smart, 2000). Sin duda, acudir a los tribunales es una forma, entre otras posibles, que las personas utilizan para negociar sus relaciones y disputar o congeniar moralidades.

Cuando las personas utilizan la arena judicial penal para discutir cuestiones relativas al contacto y sustento de los hijos, como en los casos de las leyes 24270 y 13944⁸⁵, lo hacen presentándose como padres y madres, de aquí que en sus disputas se pongan en juego distintas representaciones morales respecto de la maternidad y la paternidad y tengan lugar referencias a lo que consideran obligaciones morales derivadas de los lazos de parentesco.

Los casos de 24270 son típicamente denunciados por hombres, por los padres que se consideran impedidos de ver a sus hijos no convivientes. Esta ley sanciona –con la posibilidad de una pena de prisión de hasta tres años- al que impida u obstruya el contacto de los hijos menores de edad con sus padres, cuando no conviven, y habilita a los juzgados a reestablecer el vínculo por medio de una “audiencia de contacto” y a determinar un régimen de visitas provisorio. Generalmente, la persona denunciada como la obstructora del contacto, a la que se le imputa el impedir que efectivamente padre e hijo/a se encuentren, es la persona con la que el niño o la niña vive, la inmensa mayoría de las veces, la madre⁸⁶. Se ha sostenido que el bien jurídico tutelado por esta ley es la familia y el derecho a la relación (Anaya, 1997), que los sujetos protegidos son los niños y sus derechos consagrados en la Convención de los Derechos del Niño pero puesto que los niños difícilmente pueden denunciar una situación semejante y no hay mecanismos legales que se los permita, algunos autores han señalado que en realidad se protegen los derechos de los padres⁸⁷.

⁸⁵ La ley 13944 contempla también un tipo de alimentos entre cónyuges pero no he encontrado, a lo largo de todo mi trabajo de campo, ni un solo caso.

⁸⁶ En algunos pocos casos, son las madres las denunciadas. O bien porque los padres de sus hijos les impiden tomar contacto con ellos, o bien porque denuncian a los padres de sus hijos cuando éstos demoran en reintegrar, luego de la “visita”, al niño o niña al hogar.

⁸⁷ Algunos autores señalan que la ley protege, en realidad, el derecho del padre no conviviente a mantener contacto con su hijo. Ello así porque, entre otras interpretaciones jurídicas, al tratarse de una “acción dependiente de instancia privada”, ello lleva a interpretar que el titular de la acción es el padre no

Amparados en “el interés superior del niño”, el “bienestar de los chicos” o los “derechos de los niños”, los padres reclaman el respeto del derecho de los chicos a estar con el padre y, con ello, construyen una forma legítima de reclamar el derecho a ejercer su paternidad. A diferencia de la maternidad, construida en Occidente como una relación autoevidente y natural en razón del embarazo y parto, la paternidad no se apoya en el mismo tipo de hechos, la maternidad es destino “mientras que la paternidad es una elección” (Badinter, 2003:133). Y si, entre nosotros, la paternidad social se apoya en hechos como la relación sexual de los adultos que conforman la familia nuclear –acto símbolo de la “naturalidad de la relación del par conyugal” (Strathern, 1995), de la que el hijo es tomado como un resultado igualmente natural-, ¿qué sucede cuando la familia conyugal deshace su unión? Rota la alianza, ¿qué pasa con la filiación?

La maternidad no necesita ser probada ni reivindicada, es obvia y necesaria, se ha construido como un hecho biológico y natural, el deber ser de todas las mujeres. La maternalización de las mujeres⁸⁸, la “confusión entre mujer y madre, femineidad y maternidad” (Nari, 2004:101), así como una serie de teorías “psi” que han enfatizado la necesidad del vínculo madre-hijo en los infantes (Pitch, 2003) legitimaron, en las legislaciones occidentales, el criterio de la “tierna edad” que justificaba la preeminencia de la figura materna en el cuidado de los niños durante sus primeros años de vida. La paternidad, en cambio, no se conoce por el mismo proceso que se conoce la maternidad ni se sostiene de la misma manera. Antes que una relación autoevidente y natural, la paternidad se presenta como un constructo polimorfo (Narotzky, 1997). Ahora bien, en el contexto actual, en los tribunales prima la idea del “interés superior del niño,” el que puede entenderse también como el derecho a estar con ambos padres⁸⁹ (lo que se presta

conviviente porque, de otra forma, si el sujeto protegido fuese el menor entonces la acción debería ser pública (Giudice, 1998).

⁸⁸ Se trata de un proceso social que abarcó al mundo occidental y occidentalizado entre fines del siglo XVIII y principios del siglo XX y del que nuestro país no fue ajeno. Para un desarrollo de este tema y una descripción y análisis de las prácticas, ideas y valores en torno a la maternidad en Buenos Aires desde fines del siglo XIX hasta 1940, ver Nari, 2004.

⁸⁹ En la práctica, el criterio de “la tierna edad” sigue primando y justificando el hecho de que la tenencia de los niños luego de una separación esté a cargo de la madre pero ahora, y amparado en el “interés superior del niño”, se hace hincapié no sólo en la presencia de la madre, –a cargo de la tenencia- sino también del padre –con derechos de visita. Lo interesante es que el “interés superior del niño” puede tanto afirmar el criterio de la “tierna edad” porque la tierna edad=tenencia de la madre puede ser considerado lo mejor para el niño, como negarlo. Así por ejemplo, en el año 2005, en un caso mediático, una azafata perdió la tenencia de su hija de 4 años porque según entendió una jueza de un Tribunal de Familia de Quilmes, lo mejor para la niña era estar con su padre -quien no viajaba fuera del país varias veces por

a legitimizar cultural y simbólicamente la simetría de los roles parentales (Pitch, 2003), es decir, de las figuras paternas y maternas). Así pues, “el interés superior del niño” puede ser entonces una forma de reclamar o una herramienta para reivindicar el ejercicio de la paternidad.

En la administración judicial, los casos de impedimento de contacto siguen una forma de tramitación típica, se cita a la persona denunciante para la ratificación de la denuncia, si existen “elementos suficientes”⁹⁰ se cita a una “audiencia de contacto” cuyo formato variará según el juzgado que se trate⁹¹; en ocasiones se piden informes socioambientales, se dicta un régimen de visitas provisorio –a veces con supervisión de asistentes sociales- (luego se envían “testimonios” del expediente al fuero civil para que en un juzgado civil de familia se tramite el régimen de visitas) y dependiendo del caso, puede llegar a citarse a la persona denunciada a una declaración indagatoria.

Los casos de 13944 son típicamente denunciados por mujeres, por madres que denuncian a los padres que incumplen sus obligaciones familiares de tipo económicas; es decir, que no aportan para el sustento material de sus hijos. La ley sanciona –con la posibilidad de imponer hasta dos años de prisión y/o multas- a los padres que se sustraigan de prestar los medios indispensables para la subsistencia de sus hijos menores,⁹² en pocas palabras, se espera que tanto padre como madre aporten para la manutención de sus hijos y se sanciona a quien no cumpla con tal obligación. Como

mes. Finalmente, en el año 2006, los jueces del Tribunal de Familia concedieron a los padres de la niña la tenencia compartida, por lo que, en principio, la niña pasaría una semana con cada uno.

⁹⁰ Algunos juzgados desestiman gran cantidad de estas causas por “inexistencia de delito”. Así, en muchos casos, con la sola lectura de la denuncia, el empleado judicial que lleve la causa puede desestimarla –cerrarla- si considera que el caso no se adecua a la ley (por eso no ha habido delito). Suele tratarse de casos en que se denuncia el impedimento de contacto y se trata de un hecho aislado, o casos en los que cuando el denunciante es citado para la ratificación de la denuncia, comunica al juzgado que ya se ha reestablecido el contacto; también casos en que los denunciantes no son los padres del menor (por ejemplo, cuando los que denuncian son los abuelos).

⁹¹ La “audiencia de contacto” responde al artículo 3 de la ley 24270 según el cual el tribunal “deberá disponer en un plazo no mayor de 10 días, los medios necesarios para reestablecer el contacto del menor con sus padres.”

⁹² También pueden ser hijos mayores si estuviesen “impedidos” (por ejemplo, cuando se trata de personas discapacitadas). La ley también se refiere a los alimentos de los hijos respecto de los padres, de los cónyuges en un caso especial, de los guardadores y tutores respecto de sus pupilos y otros. Voy a centrarme únicamente en los casos de los alimentos debidos por los padres a sus hijos menores y/o impedidos. La ley 13944 también describe el delito de “insolvencia alimentaria fraudulenta” que escapa a la competencia de los juzgados correccionales porque prevé una pena de hasta seis años de prisión y por ello, atento al monto máximo de pena previsto (criterio de clasificación de casos entre fueros), corresponde su competencia a la justicia de instrucción. Dicha figura reprime al que para eludir sus deberes de asistencia familiar, oculta sus bienes.

generalmente los niños conviven con sus madres, ya sea porque se ha roto la alianza entre sus padres o porque ésta nunca existió, son ellas –y no los padres- las que típicamente denuncian (y padecen) estos hechos. Las madres, quienes se ven personalmente afectadas ya que deben afrontar ellas solas⁹³ la manutención de los chicos, denuncian y reclaman en nombre de sus hijos y para sus hijos, puesto que los “alimentos” son para la manutención de ellos y no para la propia. En estos casos, queda claro para los operadores judiciales que se trata de proteger los derechos de los niños (a una vivienda, a alimentos, vestimenta, salud, etc.⁹⁴) y no los de los padres (aún planteando el hecho de que el incumplimiento de un padre afecta la economía y la subsistencia del otro). Ello porque, para el derecho, las obligaciones alimentarias son de ambos padres para con sus hijos, un derecho sólo de estos últimos; por eso, cuando una parte (generalmente el padre) incumple con la obligación hacia sus hijos, las consecuencias que ello puede acarrear para la otra parte (generalmente la madre) no es una cuestión jurídicamente reprochable. Ahora bien, que una parte (madre o padre) le deba ya no simplemente a sus hijos sino también a la otra parte (madre o padre) cumplir con la obligación de mantener a los niños puede que no sea una obligación garantizada jurídicamente pero ¿por qué no pensarla como una obligación moral?

Así las cosas, en estos casos denunciar no implica tanto reivindicar el derecho a ejercer la maternidad- como puede ser el caso, respecto de la paternidad “impedida”, en las 24270- sino que, más bien, puede entenderse como un acto que la afirma ya que se corresponde con el deber ser de toda “buena madre”⁹⁵. En todo caso, lo que sí aparecerán en la tramitación judicial son valoraciones respecto de la propia maternidad y del ejercicio de la paternidad.

Los casos de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar también siguen una forma de tramitación típica. Por lo general, primero se cita a la persona denunciante para la ratificación de la denuncia “debiendo concurrir el interesado munido de toda la documentación que guarde vinculación con el hecho a investigar, bajo apercibimiento

⁹³ Generalmente, y según lo que aparece en los expedientes judiciales y relatan las mujeres en las audiencias, suelen contar con la ayuda de la red familiar.

⁹⁴ Rubros que generalmente componen la categoría jurídica de “alimentos”.

⁹⁵ En nuestro “imaginario maternal” predomina el mito del amor materno cuyo correlato es la representación ideal de la “buena madre” vinculada al sacrificio, la entrega gustosa de las mujeres a la maternidad, la abnegación, el ser prolífica, etc. Ver, entre otros, Guy, 1998; Vereza Palomar, 2004; Nari, 2004; Daich, 2008.

en caso de incomparecencia de archivar las actuaciones sin más”⁹⁶, luego suelen pedirse informes socioambientales⁹⁷ que estiman, entre otras cosas, el nivel socioeconómico de los involucrados, y se realizan averiguaciones respecto de la situación económica del imputado. Estas últimas consisten en pedidos de informes a organismos tales como la ANSES y la DGI -para determinar si el imputado está en relación de dependencia o si lleva adelante una actividad económica independiente-, y el Registro de la Propiedad Inmueble y el Registro Automotor -para determinar si el imputado posee determinados bienes inmuebles o muebles a su nombre. Averiguaciones que, por lo general, permiten citar al imputado a una indagatoria.

Estos procedimientos judiciales, cuando terminan en una condena, habilitan la utilización de otros mecanismos institucionales, como la inscripción del condenado por incumplimiento de los deberes de asistencia familiar en un registro de padres morosos. En la Ciudad de Buenos Aires, la ley 269, del año 1999, creó el Registro de Deudores Alimentarios, el cual lleva un listado -cuyas altas y bajas se realizan por orden judicial- de aquellas personas que adeudan las cuotas de alimentos. Las personas inscriptas en dicho listado no pueden acceder a productos del banco de la ciudad (créditos, tarjetas, cuentas, etc.) ni a habilitaciones, licencias ni permisos otorgados por organismos del gobierno porteño. Los fundamentos de la ley que creó este registro se encuentran en la Convención de los Derechos del Niño ya que se sostiene que las sanciones impuestas por estar inscripto en el registro desalentarían a los padres a incumplir y faltar a sus obligaciones respecto de sus hijos. Así, como sugería en el primer capítulo, si la infancia es un frente discursivo capaz de crear nuevas normativas, también puede informar viejas figuras. Este último es el caso de la ley 13944, antigua figura penal informada hoy por el discurso de los derechos del niño y acompañada por los nuevos instrumentos jurídico-legales que aquél crea, como el mencionado registro de deudores alimentarios morosos. Poco después de la creación de dicho instrumento, provincias como Buenos Aires, Salta, Entre Ríos, Santa Fe, Jujuy, Río Negro y otras, crearon sus propios registros de padres morosos.

⁹⁶ Fórmula típica en los expedientes de 13944.

⁹⁷ Los informes socioambientales son realizados por asistentes sociales cuya pertenencia institucional es la PFA o el Patronato de Liberados. Estos informes suelen contar con una descripción de la situación de la persona abarcando cuestiones relativas al hecho de la denuncia y también respecto de la salud, la vivienda, la educación, etc.

Desde el año 2006 proyectos presentados por organizaciones de padres⁹⁸ y apoyados por partidos políticos –puntualmente sectores del ARI en la Ciudad de Buenos Aires y la UCR en la provincia homónima- buscan crear un registro similar pero de “obstructores de vínculos.”⁹⁹ Estas iniciativas también se apoyan en la Convención de los Derechos del Niño por cuanto pretenden desalentar la obstrucción del vínculo de los hijos con sus padres no convivientes, respetando así el derecho de los niños a mantener una relación con sus padres, el derecho a una familia, etc. Estos proyectos se plantean, además, como el reverso del registro de deudores alimentarios, sosteniendo que los “máximos abusos que se registran en las separaciones conyugales con hijos menores”¹⁰⁰ son los incumplimientos de las obligaciones alimentarias y los incumplimientos de los regímenes de visitas. De aquí que se solicite una cierta “equidad” en el control de esos “abusos”, un “equilibrio” que se correspondería con el proceso de equiparación, en el derecho, entre madre y padre, proceso que ha sido auspiciado por el paradigma del cambio igualitario.

Si bien cuenta con cierto apoyo, esta iniciativa legislativa –replicada en distintas provincias- ha recibido fuertes críticas y oposiciones, especialmente desde sectores comprometidos con los derechos humanos como el Comité Argentino de Seguimiento y Aplicación de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y el feminismo –representado por agrupaciones, profesionales y actoras políticas. Las principales críticas refieren al hecho de que el registro, así como la ley 24270, al centrarse en la figura del obstructor permiten invisibilizar situaciones de abuso y violencia doméstica, las cuales son, para algunos casos, las razones de la obstrucción del vínculo. Así, la propuesta del registro, y la ley, respaldarían una corriente dogmática de “revinculación familiar forzada” que niega la existencia, dentro de la vida familiar, de situaciones de abuso y violencia¹⁰¹. Así pues, las críticas también encuentran fundamento en la Convención de los Derechos del Niño y se hacen eco, además, de la narrativa hegemónica respecto de la violencia doméstica.

⁹⁸ Principalmente APADESHI.

⁹⁹ Registros de este tipo ya se han creado en las provincias de Santa Cruz y Mendoza, y en muchas otras provincias se han presentado proyectos legislativos proponiendo su creación.

¹⁰⁰ Proyecto de ley “para la creación de un Registro de Obstrucción de Vínculos”, presentado por el diputado Luis Bruni (UCR), en la Cámara de Diputados de la provincia de Buenos Aires en agosto de 2006.

¹⁰¹ “Un registro de revinculación forzado” en Página 12, 13 de agosto de 2007.

Las denuncias de impedimento de contacto y de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar suelen darse en simultáneo; es decir, aparecen como denuncias cruzadas¹⁰², por lo general, casos en que la madre denuncia al padre por 13944 y el padre denuncia a la madre por 24270. Por supuesto que no en todos los casos pero muchas veces aparecen juntas y ello a raíz de diversas situaciones. Por ejemplo, he encontrado casos en los que frente a una denuncia de 13944, el padre inmediatamente y como “represalia” denuncia un impedimento de contacto –que muchas veces no es tal porque no hay quien impida el vínculo, simplemente padre e hijo/a no tenían relación, ni económica (por lo que en algún momento la madre decide denunciar) ni afectiva. En otros casos, cuando las madres denuncian incumplimiento de los deberes de asistencia familiar –ya sea porque los padres no pagan, porque se atrasan en la entrega de la cuota o porque pagan un importe menor al acordado – evitan el contacto de los padres con los hijos como forma de presionar para lograr la regularización de la cuota de alimentos y los hombres entonces denuncian el impedimento de contacto con sus hijos. Existen situaciones, también, en las que las madres no permiten el contacto de sus hijos con los padres –y de hecho intentan no tener ningún tipo de relación, incluyendo aquellas que hacen a la manutención económica de los niños- porque ha habido, o hay, situaciones de violencia (de los hombres hacia las mujeres y los niños las han presenciado o de maltrato infantil) y frente a una denuncia de 24270, ellas interponen una de violencia doméstica y/o lesiones y también una de 13944 para reclamar lo que hasta el momento habían preferido obviar. En otros casos, denuncias de 24270 de padres por años desinteresados en la crianza de sus hijos o no, alientan denuncias de 13944. Todas estas situaciones se relacionan, además, con un sinnúmero de situaciones familiares, como la formación de familias ensambladas, nuevos matrimonios o la aparición de novios y novias, que pueden generar variadas reacciones entre los involucrados.

Las denuncias cruzadas no son tramitadas en el mismo juzgado porque no suelen ser casos denunciados en el mismo barrio y/o exactamente en el mismo momento, por lo que no son tramitados por el mismo juzgado de turno¹⁰³. Muchos agentes judiciales

¹⁰² También aparecen en relación con denuncias de lesiones –tramitadas en la justicia penal- y de violencia doméstica –tramitadas por la justicia civil de familia.

¹⁰³ Cabe recordar que cada juzgado está de turno tres veces por año y cada uno de esos turnos corresponde a un área determinada, un distrito delimitado, de la Ciudad de Buenos Aires. Así, un turno implica, entonces, la tramitación de todos los casos que se generen en el distrito correspondiente al mismo.

consideran que es incluso mejor que las causas estén separadas y distribuidas entre distintos juzgados porque consideran preciso “parcializar el conflicto”

“Lo que hay que hacer es tratarlo por separado. Cada causa hay que tratarla por separado porque sino es como que es muy fácil la compensación, tratan de compensar, el que no paga dice: no pago porque no me dejan ver al chico, y ella: no lo dejo ver al chico porque no paga. Estos casos [13944 y 24270] deberían ser tratados en juzgados diferentes siempre. Porque cada juzgado tiene que parcializar el tema al conflicto” (Juez penal correccional).

Tratar las causas por separado implica atender a los casos en función de las normas, de las leyes y los códigos. Ello así porque, como sugería en el capítulo anterior, en el mundo judicial los conflictos deben ser redefinidos siguiendo ciertas definiciones normativas, los hechos denunciados resultan entonces esquematizados y reducidos a las “cualidades genéricas de los avisos judiciales” (Geertz, 1994). Así, “parcializar el conflicto” implica determinar si ocurrieron los hechos denunciados (si pagó o no pagó la cuota de alimentos, si se ha impedido el contacto o no) -y si se adecuan a la descripción de la figura penal- y qué consecuencias jurídicas corresponde asignar. Implica transformar los hechos denunciados en cuestiones legalmente relevantes (Smart, 1995), en cuestiones que puedan ser administradas por el sistema legal. Pero los conflictos escapan a esa “parcialización”, no son algo dado que pueda describirse simplemente en términos de figuras jurídicas. Los actos que definen y el cuadro de interdependencias que ligan a las personas involucradas en el conflicto son configuraciones particulares que trascienden al derecho y a la aplicación rutinaria de las leyes, a la “esquematización de los actos de forma tal que puedan emplearse ciertas normas para tomar decisiones sobre ellos” (Geertz, 1994).

Las relaciones sociales son relaciones de obligación recíproca, obligaciones garantizadas jurídicamente y también obligaciones garantizadas por sanciones morales, de aquí que el no cumplimiento de estos deberes, ya sean de un tipo o de otro, pueda resquebrajar la relación (Sigaud, 1996 y 2004) dando lugar, así, al conflicto. Desde este punto de vista, las denuncias cruzadas hablan de un quiebre en la cadena de reciprocidades; un quiebre en las relaciones (el no cumplimiento de una obligación

jurídica y/o moral) puede llevar a una persona a recurrir al derecho y ese hecho puede estar inscripto, a su vez, en una serie de rupturas ocurrida en el circuito de las obligaciones que ligan a los protagonistas del conflicto (faltar al deber de sostener económicamente a los hijos, faltar al deber de visitarlos, faltar al deber de garantizar –o facilitar- la relación entre padres e hijos, faltar al deber de respeto entre cónyuges o ex cónyuges, etc.).

Parcializar el conflicto implica atender sólo a las obligaciones garantizadas jurídicamente –y de a una por vez- y deja de lado, formalmente, a las obligaciones morales –aunque éstas se cuecen todo el tiempo, apareciendo en el discurso de las personas involucradas en el problema y de los agentes judiciales e, incluso, interviniendo en la forma de resolver el caso.

Las denuncias de impedimento de contacto y de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar, ya sea que se presenten cruzadas o no, hablan de dos tipos de problemas que están íntimamente ligados porque refieren a una misma cuestión, esto es, el cuidado de los hijos cuando los padres se encuentran separados y las relaciones establecidas entre esas madres y padres. Las madres, quienes generalmente poseen la tenencia de los hijos, localizan el conflicto en el hecho de que los padres no se preocupan por sus hijos demostrando escaso interés en términos económicos pero también afectivos. Los padres, por su parte, se quejan por la reducción de sus “funciones paternas”, incluso cuando las madres no se oponen a que sigan relacionándose con los hijos (Pitch, 2003). Ahora bien, estos problemas presentan una serie de asimetrías. Las madres, quienes generalmente conviven con los hijos y muchas veces son sostén de hogar, pueden denunciar a los padres por el incumplimiento de los deberes de asistencia familiar pero si el hombre resulta condenado, difícilmente pueda aportar al sustento material de sus hijos¹⁰⁴, o puede resultar también que el juzgado considere que el niño/a no está en riesgo¹⁰⁵ –obviamente porque la madre lo mantiene- y

¹⁰⁴ Si consideramos que el objetivo de una denuncia de 13944 es que el imputado pague los alimentos adeudados a sus hijos y se comprometa en el pago rutinario de los mismos, una condena de prisión (que genera un antecedente penal y con ello, menores posibilidades laborales), una multa (a favor del Poder Judicial) y ser inscripto en el Registro de Deudores (lo que imposibilita pedir un crédito, sacar la licencia de conducir –esencial en el caso de trabajos relacionados- y otros permisos algunos relacionados con lo laboral) atentan contra dicho objetivo.

¹⁰⁵ Algunos juzgados consideran que el la figura de 13944 se trata de un “delito de peligro abstracto”, es decir que aunque el menor no esté en riesgo –porque otros aseguran su manutención- el que incumple la obligación, comete delito. Otros juzgados consideran en cambio que debe considerarse “de peligro real”.

conformarse con que el imputado aporte menos dinero que el pactado, que envíe el caso a la justicia civil y/o no dé lugar a la denuncia. Los padres, en cambio, a través del control de los hijos, poseen mayores probabilidades de inmiscuirse en la vida de las madres¹⁰⁶. Cuando denuncian hechos como el impedimento de contacto, pueden llevar a las madres a los tribunales y evaluar su actuación mientras que las madres no poseen ninguna herramienta jurídica que les permita obligar al padre a cumplir el régimen de visitas. Así, para los padres algunos compromisos con los hijos se configuran como facultad más que como obligaciones (Pitch, 2003) como derechos –a “ejercer la paternidad” por ejemplo- que como deberes u obligaciones respecto de sus hijos. Al contrario, la madre tiene deberes –algunos respaldados por sanciones jurídicas y otros por sanciones sociales y/o morales- como cuidar, proteger y mantener económicamente a sus hijos, velar porque el padre mantenga económicamente a sus hijos y asegurar el contacto entre padre e hijos.

Estas denuncias, que en algunas ocasiones aparecen cruzadas y en muchas otras no, sin duda refieren a los mismos conflictos, a la negociación, en el ámbito familiar, de “nuevos terrenos morales” (Smart, 2000). Dicha negociación puede hacer uso de los tribunales –e incluso muchas veces puede haber un uso instrumental de las figuras jurídicas dirigiéndolas a otros fines (como cuando se denuncia en “represalia”)- o de otros mecanismos socialmente disponibles (mediaciones privadas, terapias familiares, intermediación de familiares y amigos, etc.). En definitiva, estos problemas están íntimamente ligados porque están insertos en un mismo campo de significación: la moralidad del parentesco.

La moralidad del parentesco: la ética del cuidado

“El expediente comienza con la denuncia de X, madre de una niña de 11 años, que reclama los alimentos que el padre, Y, debe a su hija. Denuncia que Y nunca pagó

si el menor está en un peligro real porque no está asegurada su manutención, entonces el que incumple está cometiendo un delito; si el menor no se encuentra en peligro real –porque otros lo mantienen, porque el imputado no aporta lo convenido pero aporta algo, etc.- no consideran que sea delito y esperan que se tramite el conflicto en la justicia civil de familia (a través de un “juicio de alimentos”).

¹⁰⁶ En los casos en los que estas situaciones están atravesadas por la violencia, a través de los hijos y vía el reclamo por el “ejercicio de la paternidad”, los hombres pueden hacerse de un arma para controlar y seguir ejerciendo la violencia contra sus ex mujeres.

alimentos y nunca se preocupó por la niña, al punto que nunca la llama para el cumpleaños.

El juzgado requirió a la PFA un informe socioambiental de la niña (que se basó en una entrevista de la trabajadora social con la menor y su madre) en el que la asistente social apuntó: “el progenitor es un padre abandonico, ausente, irresponsable, no cumple con su rol paterno ya sea desde lo afectivo y contenedor hasta la faz material, desinteresándose y despreocupándose por la necesidades de su hija (...) la progenitora aparece como la figura relevante y única que cubre los requerimientos y demandas de la menor y su apoyo afectivo e incentivos para la superación de la joven son incondicionales (...) la madre desea que el padre se haga cargo de sus responsabilidades y derechos que le corresponden y caben desde su paternidad.”

En la indagatoria, Y, argentino, soltero, de 57 años, dijo ser vendedor ambulante y que no tiene sueldo fijo. Que por su situación económica le es imposible pasarle la cuota de \$400 a su hija, aclara que no es despreocupación sino que le es imposible pasarle dinero, que tenía un negocio pero que quebró (...) quiere dejar bien aclarado que se preocupa por su hija y que por eso cuando se separó le dejó a la madre de la menor dos autos y una moto.” (Notas sobre un expediente de 13944)

“Un hombre denunció a su ex pareja porque ella no lo dejaba ver a su hijito de casi un año. El denunciante dijo que venía cuidando a su hijo desde que era muy pequeño pero de pronto la madre no quiso que lo viera (según la asistente social que intervino en la audiencia de contacto, el hecho podría haberse debido a que el hombre había iniciado una nueva relación de pareja). En un acto un tanto inusual, el denunciante llevó a la audiencia y para exhibirlo a modo de prueba (no del impedimento sino del buen ejercicio parental), el cuaderno que le entregaba a la madre cada vez que el bebé se quedaba con él y en el que registraba todo lo relacionado con el niño: a qué hora había tomado la mamadera, si había hecho pis y caca; cuestiones todas que hacían al cuidado y atención que el denunciante tenía para con su hijo” (Caso de 24270 que me fue relatado por agentes judiciales)

“El expediente comienza con la denuncia de Y quien dice que desde hace tres años no puede ver a su hija, que existe un régimen de visitas fijado por un juzgado civil de familia pero que nunca ha sido cumplido y por eso denuncia a X, la madre de la niña. Preguntado para que dijera si la madre de la niña le dio algún motivo para no dejarlo ver su hija dijo que no, que “es la madre de ésta que no le permite mantener un contacto adecuado y disfrutar de la educación y cuidado de la menor. En síntesis, no se le permite cumplir su función de padre.” X fue citada para una declaración

indagatoria en la que sostuvo que *Y* no veía a la niña porque no quería, que la veía a veces sí y a veces no, que no se preocupaba realmente por la criatura y hacía lo que se le daba la gana. Que ella “no tiene ninguna resistencia para que se vean pero que sea responsablemente, cumpliendo con sus derechos y obligaciones en forma adulta y constante a través del tiempo” y que no tenía inconvenientes en continuar con el régimen de visitas.” (Notas sobre un expediente de 24270)

“*X* denunció a *Y* porque desde hacía un año que no pagaba la cuota de alimentos para sus dos hijos menores. En la denuncia, *X* declaró que padece de esclerosis múltiple por lo que le resulta difícil alcanzar una situación laboral estable y que, “a sabiendas de ello, *Y* se sustrae de la atención y el cuidado que le debe a los hijos que tienen en común.”

En la declaración indagatoria, *Y*, argentino, de 49 años, dijo que era electricista pero que se encontraba desempleado. Dijo que por problemas económicos no había podido cumplir con la cuota de alimentos pero que a esa situación se había sumado también el hecho de que “el año pasado mis hijos tomaron la comunión y *X* no me avisó”, cuestión que lo molestó bastante “porque soy el padre y no me enteré” y por tres meses no fue a visitarlos. Que luego reanudó las visitas y cada vez que los ve, lleva dinero pero que no tiene recibos.” (Notas sobre un expediente de 13944)

Decía, párrafos más arriba, que cuando las personas utilizan el ámbito judicial penal para discutir cuestiones relativas al contacto y sustento económico de los hijos, como en los casos de las leyes 24270 y 13944, lo hacen presentándose como padres y madres, por lo que en sus disputas se ponen en juego tanto representaciones morales respecto de la maternidad y la paternidad como referencias a las obligaciones morales derivadas de los lazos de parentesco. Las citas de campo que anteceden muestran algo de todo esto. Ya sea que se trate de la expresión sincera de una preocupación o de un uso instrumental -y legitimante- de la misma para presentarse en la arena judicial, lo que parece estar en el centro de estas disputas entre padres y madres son ciertas representaciones acerca del *cuidado*.

Se ha dicho que, en términos morales, las relaciones de parentesco son una ética del cuidado (Borneman, 1997; Bestard, 2004). Las conductas prescriptas por el

parentesco no son determinaciones derivadas de la reproducción sexual o la sangre, ellas pueden ser símbolos culturales de una relación y, sin duda, son símbolos centrales de la familia occidental. Estos símbolos refieren a un determinado tipo de relación, simbolizan una solidaridad duradera y difusa entre las personas (Schneider, en Bestard, 1998), que puede ser vista como una serie de derechos y deberes morales que hacen a las relaciones de cuidado. Así entonces, el cuidado es una relación que conecta a las personas y, de esta forma, puede ser “el contenido de las relaciones de parentesco”¹⁰⁷ (Borneman, en Bestard, 2004). En otras palabras,

“si pensamos las relaciones de parentesco en términos morales, inmediatamente aparecen dos aspectos de la relación que están conectados. Uno es la idea de cuidado y el otro es la idea de un sujeto conectado con otros en un contexto concreto. Ambos hacen referencia a la ética del cuidado (Manning, 2001) que en la medida en que implica una atención moral en toda su complejidad y una comprensión de simpatía con los otros, se ha contrastado muchas veces a la ética de la justicia.” (Bestard, 2004:15)

Carol Gilligan (1982) fue quien primero identificó una ética del cuidado, que vinculó a una voz femenina, y la contrapuso a la ética del derecho, la que vinculó a una voz masculina. Criticando las teorías universales acerca de la moral y el desarrollo emocional, basadas exclusivamente en percepciones y experiencias masculinas (como la teoría de desarrollo moral de Kohlberg), Gilligan intentó darles voz a las mujeres. Argumentó que la teoría de Lawrence Kohlberg¹⁰⁸ sólo permite ver un aspecto de la orientación moral, la que se centra en la justicia y los derechos, dejando a un lado la orientación hacia el cuidado y la responsabilidad:

¹⁰⁷ Según Borneman (1997) al priorizar la familia primaria en un caso y el intercambio entre grupos, en el otro, tanto Radcliffe- Brown como Lévi-Strauss pasaron por alto el cuidado (la necesidad de cuidar y ser cuidado) que se brindan los seres humanos, relaciones, a su entender, constituyentes de las relaciones de parentesco.

¹⁰⁸ Los experimentos, en el ámbito de la psicología, seguidos según el modelo de juicio moral de Kohlberg daban como resultado una calificación más baja a las mujeres frente a los participantes varones. Al distinguir entre una orientación ética de la justicia y una orientación ética del cuidado, Gilligan explica de otra manera el desarrollo moral de las mujeres y sus capacidades cognitivas. Las mujeres no presentan un desarrollo moral inferior a los hombres sino que hombres y mujeres presentan patrones de desarrollo moral diferentes. Así por ejemplo, de acuerdo con sus propios experimentos, Gilligan sostuvo que las imágenes con las que niños y niñas piensan acerca de los conflictos morales son las de jerarquía y red interconectada (network) respectivamente; que las niñas se preocupan más por el contexto y las relaciones sociales de todos los involucrados en el conflicto moral hipotético (Gilligan, 1982). Sobre la controversia Gilligan -Kohlberg, ver, por ejemplo, Benhabib, 2006.

“la autora [Gilligan] explica el desarrollo de la ética del cuidado en las mujeres a partir del desempeño de sus roles de género tradicionales en la esfera privada, su compromiso con la familia y la protección de la vida. Mientras las mujeres tienden a entender los problemas morales como un problema de relaciones que implica responsabilidad y cuidado, los varones tienden a poner el énfasis en los derechos y las normas.” (Kohen, 2008: 33)

Así, se trata de dos visiones de la moral que son complementarias y no secuenciales o necesariamente opuestas; la primera orientación es una voz masculina, la “voz de la justicia” es una ética del derecho o de la justicia (*an ethic of justice*) y la segunda, la “voz del cuidado”, una voz femenina, es una ética del cuidado (*an ethic of care*) (Gilligan, 1982).

Si bien el trabajo de Gilligan recibió múltiples críticas,¹⁰⁹ su teoría ha contribuido a numerosos debates y ha inspirado nuevos trabajos,¹¹⁰ nuevas perspectivas que pueden iluminar ciertos problemas sociales y procesos de género. La idea de que existen modos masculinos y femeninos de razonamiento moral –en definitiva, diversas moralidades masculinas y femeninas- no significa que hombres y mujeres muestren distintos juicios morales en función de una diferencia esencial entre los sexos. Ni que todas las mujeres, más allá de sus diferencias, razonen de una misma manera y todos los hombres, independientemente de lo que los diferencie, de otra. No se trata tampoco de esencializar el cuidado como algo inherentemente femenino, simplemente reconocer que, al experimentar diferentes condiciones de existencia, hombres y mujeres priorizan distintos asuntos cuando deciden y actúan, y cuando elaboran y expresan sus juicios morales.

¹⁰⁹ Por ejemplo, se le ha criticado su trabajo por tener visos esencialistas, se objetó la metodología empleada en la investigación, etc. Para una reseña de las críticas al trabajo de Gilligan, ver Kohen, 2008.

¹¹⁰ El enfoque de la “ética del cuidado”, con algunas variaciones, ha sido utilizado por distintos científicos sociales, ya sea como punto de partida, punto a refutar, relativizar o complejizar (Borneman, 1997; Danby, 2002; Smart, 1995b; Ruddick, 1989). Acerca de este tema ver también Kohen, 2008.

El trabajo de Gilligan también ha contribuido a numerosos debates, entre ellos algunos que se han dado en el campo del derecho como las críticas al sistema judicial que identifican al derecho con la cultura masculina (Kohen, 2008).

En su investigación acerca de los arreglos familiares post- divorcio en Inglaterra, Carol Smart encontró que, cuando preguntaba a madres y padres por las formas en que se ocupaban de los chicos luego de la separación, las madres le hablaban acerca de lo que era mejor en esas circunstancias, sus preocupaciones y dolores, el deseo de que los chicos no pierdan el contacto con sus padres, sus visiones respecto de qué era dañino y qué no para sus hijos. Los padres, por su parte, hablaban de sus derechos como padres, su bronca hacia la ley porque no consideraban que sus derechos fueran respetados y la necesidad de pelear las demandas de sus ex –parejas. Así, al parecer, las mujeres le hablaban en el marco de una ética del cuidado y los hombres en términos de una ética de la justicia (1995b: 176).

Algo similar evocan los casos locales. Cuando madres y padres hablan acerca de sus conflictos judicializados, por lo general las madres hacen hincapié en lo que hace al cuidado de los hijos mientras que los padres enfatizan sus derechos como padres y su descontento con el sistema judicial:

“Mirá, yo me separé del papá de la nena hace aproximadamente 7 años. Vino un día a visitarla y nunca más me la trajo. Yo hice la denuncia, pasaban las horas y no me la traía. Él pidió la tenencia pero no se la dieron, todavía la tengo yo. Y estoy peleando la restitución porque como yo me fui a vivir a Mar del Plata (...). Yo ahora tengo un régimen de visitas pero ahora cuando vine no me dejó verla, no me la entregó, entonces le hice una denuncia penal.

Más que nada, cómo decirte, no peleo porque sí, porque si yo la veo a ella bien, contenta con el papá, que está feliz, yo creo que me conformaría con el régimen de visitas pero la que no está bien es ella y yo tampoco la veo bien, yo estaría más tranquila y no insistiría en recuperarla si estuviera bien. Más que nada es eso, aparte ella me pide, que quiere venirse conmigo.

Él tiene una nueva pareja y una hijita y yo sé que hace diferencia entre los hijos. Yo le escribí una carta al juez y le digo que si la nena estuviese bien yo no insistiría pero no la veo bien, pesa lo mismo que el hermanito y él es dos años más chico, me la ha dado con hongos y piojos y todavía no sabe bañarse sola.” (Entrevista con una mujer, denunciante de 24270)

“Yo estoy convencido de que hasta que la nena sea grande, no la voy a poder ver porque la madre no lo permite y a pesar de que yo soy el padre, la justicia no hace nada. ¿Sabés la cantidad de denuncias que hice? Y no pasa nada.

Deborah: ¿Ella te hizo a vos?

Entrevistado: De alimentos, lo resolvimos, todos los meses deposito en una cuenta que ella tiene la tarjeta, y nada, sigo sin ver a la nena. En los juzgados no te escuchan, si me escucharan, hubiesen tomado otra determinación. La ley dice que tiene que dictarse un régimen provisorio pero si ella no lo cumple, no pasa nada.

Uno es bastante ingenuo, confía en la Justicia. Yo ahora estoy bastante resignado pero uno cree que los tiempos de la Justicia no son lo que son. Uno piensa, yo voy hoy, el juez lo ve mañana y resuelve enseguida y no, no es así. Ni los jueces, ni nadie de los que trabajan en el sistema resuelven, nadie te respeta.” (Entrevista con un hombre, denunciante de 24270)

Pero las madres no hablan sólo de cuidado ni los padres hablan sólo de derechos, cuestión que pronto fue advertida por Smart (1995b) en su investigación; los padres que ella entrevistó hablaban de justicia pero también hablaban de cuidado. Así pues, como en la investigación de Smart, aquí tampoco encaja perfectamente la tipología dualista de Gilligan; en los procesos judiciales que madres y padres entablan en los tribunales locales, los hombres hablan también de cuidado y las mujeres hablan también en términos de derechos.

El cuidado no es algo intrínseca e inherentemente femenino, no es algo natural de las mujeres ni su esencia. En todo caso, se trata de “una situación que no es elegida sino que más bien proviene de las normas dadas por las relaciones de parentesco. Lo dado, lo que es un hecho, no solamente proviene de la naturaleza, lo dado proviene también de las normas sociales que son hechos sociales” (Bestard, 2004:16). Las formas que asumen las relaciones de cuidado responden a las formas en que se organizan las relaciones de parentesco en contextos particulares. En nuestras sociedades, las relaciones de parentesco, productoras y reproductoras de un sistema de sexo/género (Rubin, 1975), están organizadas –vía la división sexual del trabajo- de forma tal que

son las mujeres quienes principalmente se hacen cargo del cuidado de los miembros de la red familiar.¹¹¹

Con todo, el cuidado no es algo de exclusiva incumbencia de las mujeres, en realidad, las relaciones de cuidado atañen a hombres y mujeres pero sucede que son socialmente valoradas de forma diferencial en virtud del género. Así, el cuidado es visto, respecto de las mujeres, como su deber ser y más aún si se trata de madres, imagen ésta que se corresponde con las visiones tradicionales acerca de la maternidad y paternidad (padre proveedor y jefe de la familia, madre amorosa y cuidadora) que abrevan en el modelo de familia nuclear del Occidente moderno. Respecto de los padres, es visto como un derecho¹¹² y, últimamente, como un elemento central en la representación de los “nuevos padres”, quienes idealmente son más amorosos y participan más del cuidado cotidiano de los niños. Pero, por lo pronto, esta “nueva paternidad” tiene más que ver con discursos culturales y políticos que con verdaderos cambios en la conducta social (Sefton, 2006; Johansson y Klinth, 2007; Wall y Arnold, 2007).

Si la tipología de Gilligan simplifica el análisis de lo que padres y madres expresan en sus litigios judiciales, en cambio, la reelaboración que Tronto ha hecho de su trabajo, según lo reseñado por Smart (1995b), puede ser de gran utilidad. Al abordar la ética del cuidado, Tronto asume que no se trata de un campo homogéneo e identifica, al menos, dos modos de cuidado: *caring for* y *caring about*. El primero podría traducirse al español como el acto de cuidado propiamente dicho, refiere al acto de cuidar, querer y atender. Por ejemplo, cuidar de los chicos, atender a los enfermos, ocuparse de las necesidades diarias de los débiles y así. El segundo término, en cambio, puede traducirse como un acto de preocupación. Smart asocia el *caring about* con la demostración de una preocupación que escapa al día a día, es más bien una

¹¹¹ Para una discusión sobre el cuidado en relación con la división público-privado-doméstico, ver Murillo, 1996. Para una discusión y revisión acerca de los conceptos de reproducción social, trabajo doméstico y cuidado, ver Graham, 1993.

¹¹² Donna Guy señala, para el período 1880-1930, que en los expedientes judiciales de casos de tenencia “no todos los hombres manifestaban el propósito de cuidar de sus hijos; esta negativa voluntaria era también considerada por los hombres como parte de sus derechos. Algunos de ellos simplemente se negaban a ejercer el rol de padre” (1999:40). Asimismo, es interesante la reflexión que, a través del análisis de películas argentinas de mediados del siglo XX, Cosse (2006) realiza respecto de la paternidad. Identifica distintos prototipos masculinos en relación a la paternidad recuperando las imágenes filmicas que la subrayan como una relación construida sobre el afecto antes que sobre los lazos biológicos, como una dimensión de la identidad masculina y como una forma de realización personal.

preocupación social como “el hambre en Etiopía y la guerra civil en Rwanda” y es tradicionalmente visto como una postura ética (1995b:176).

En los expedientes por incumplimiento de los deberes de asistencia familiar e impedimento de contacto –a través de escritos presentados y registros de audiencias o actas de declaraciones- abundan expresiones que refieren tanto a *caring for* como a *caring about*. Generalmente, las madres mencionan las acciones que realizan cotidianamente y que redundan en el cuidado de sus hijos (*caring for*) mientras que los padres expresan afirmaciones que buscan demostrar su preocupación por los hijos (*caring about*). Como en las citas de campo apuntadas al comienzo de este apartado, la postura que los padres suelen invocar en sus presentaciones judiciales suele corresponder a la de la ética del *caring about*, expresiones de preocupación y compromiso con los hijos aunadas con reclamos por el ejercicio de la paternidad.

A diferencia del relato de cuestiones que hacen al cuidado cotidiano, las expresiones de preocupación no necesariamente llevan a una acción en el futuro y no necesariamente conllevan una acción pasada o presente. Por eso, a diferencia del *caring about*, la ética del *caring for* requiere comunicar una experiencia de cuidado concreta que no todos los padres ni todas las madres están en condiciones de comunicar. En la mayoría de los casos, son las mujeres, las madres, quienes pueden referir acciones de cuidado propiamente dicho –cuestión que, por cierto, es vista como algo normal y natural- pero también hay casos en que los padres pueden invocar ese tipo de cuidado (como en el caso del padre que presentó en el juzgado un cuaderno en el que registraba todo lo relacionado con el cuidado de su hijo, a qué hora había tomado la mamadera, si había hecho pis y caca, etc.) – cuestión que, a diferencia de la anterior, es vista como digna de reconocimiento.

Un proceso judicial es una conjunción de múltiples versiones, todas ellas originadas por el mismo acto (Corrêa, 1983) o, tal vez, una serie de actos. Para los casos que nos ocupan, estas versiones pueden originarse en una disputa por un hecho como los alimentos o las visitas, o pueden tratarse de disputas entre ex cónyuges o parejas en las que los alimentos o las visitas –y consecuentemente, los niños- son, en realidad, instrumentos utilizados en la contienda. Tanto en un caso como en el otro, las versiones que padres y madres presentan en el ámbito judicial implican una construcción de sí

mismos como buenos padres y madres y, generalmente, del padre o madre contrincante como (más o menos) mal padre o madre. Estas construcciones, a su vez, se apoyan en ciertas representaciones acerca de las obligaciones morales derivadas del parentesco. Así pues, ya sea que se trate del núcleo del conflicto o sea una forma para reñir, ya sea que remita a hechos verdaderos o no, lo que en el centro de estas disputas aparecen son representaciones acerca de las relaciones de cuidado; en las versiones que madres y padres ofrecen en el ámbito judicial, aparecen imágenes ligadas a la ética del *caring for* y a la ética del *caring about*.

Así, en el discurso de las madres- tanto en sus denuncias como en sus descargos cuando son denunciadas- aparecen referencias a los actos de cuidado que realizan para con sus hijos y lo que consideran la falta o el mal desempeño en el cuidado de los chicos por parte de los padres

“El expediente comienza con la denuncia de *Y*, quien declaró que *X* no permite que vea a sus hijos, “le prohíbe hacerse cargo de los menores, cumpliendo con su función de padre”. *X* fue citada para notificarla de sus derechos y garantías como imputada y en esa ocasión manifestó que la razón por la que se dificultaban las visitas era porque *Y* era “muy negligente”, que en una ocasión no había atendido a su hijo cuando sufrió “un raspón que en realidad era una lesión importante” y que hasta había perdido a uno de sus hijos en una salida.” (Notas sobre un expediente de 24270)

“*Y* denunció a *X* por impedirle ver a su hijo de un año y medio de edad. En su descargo, *X* negó la imputación originaria remarcando que en realidad su reticencia a que el menor viera al padre, fue porque éste solía sacarlo a pasear en motocicleta y ella temía por la integridad física del niño. ” (Notas sobre un expediente de 24270)

Como en la cita de campo apuntada al inicio de este apartado, en muchos casos las madres denuncian que los padres no aportan a la manutención de los niños (lo que entienden jurídicamente reprochable) y declaran que tampoco aportan a su contención afectiva (lo que entienden moralmente reprochable), al punto que muchas mujeres relatan que sus ex parejas ni siquiera llaman a sus hijos para sus cumpleaños. He encontrado casos también donde las mujeres denuncian incumplimientos de los deberes

de asistencia familiar e identifican algún hecho puntual como el punto de inflexión en el quiebre de la obligación moral de cuidado (y por tanto, un mal ejercicio de la paternidad). Por ejemplo, el caso de una mujer que relataba cómo el padre de su hijo, a sabiendas de que ella estaba desempleada, se había negado a comprar los medicamentos que el niño, que sufría de una condición médica crónica, necesitaba.

En el discurso de los padres- tanto en sus denuncias como en sus descargos cuando son denunciados-, aparecen expresiones de preocupación por el bienestar de los niños, a veces reforzadas con el relato de hechos que hablan del deseo y el derecho de asumir la responsabilidad paterna. En sus exposiciones, las mujeres suelen aparecer como malas madres porque impiden que sus hijos gocen del cuidado y compañía de sus padres

“X denunció a Y porque “no cumple la cuota alimentaria respecto de su hijo, quien padece una afección cardíaca congénita”. X declaró que si bien tenían un juicio de alimentos y visitas en trámite en un juzgado civil, realizaba la denuncia porque Y adeuda dos años de cuotas. X declaró que no es que no quiera pagar las cuotas sino que tiene problemas económicos. En un escrito que presentó, argumentó que se preocupa por el niño y que X “no debe olvidarse que fue y sigue siendo ella quien pisotea y manipula los derechos de su hijo y los míos, más precisamente desde el día en que nació, cuando fue a dar a luz a una clínica privada, sin dármele a conocer y ocultándome la paternidad a tal punto que fui yo quien recorrió toda la capital en busca de tal clínica y el registro civil a la que pertenecía para poder reconocer a nuestro hijo.” (Notas sobre un expediente de 13944)

“Y denunció a X por impedirle el contacto con su hijo. Denunció en el juzgado que X “le impide ejercer su derecho de padre, impidiéndole el contacto con su hijo (...) que accedió a hacerse cargo del menor, ya sea tanto en su crianza como también a realizar el aporte económico correspondiente a los gastos del mismo, ya que él es y se siente el padre de XY.” En la declaración indagatoria, X negó haber impedido el contacto sosteniendo que era el padre de su hijo quien no cumplía con las visitas.” (Notas sobre un expediente de 24270)

“El expediente comienza con la denuncia de Y, quien declara que X y su hija se habían marchado del hogar sin saber él dónde se encontraban. Relató que tenían problemas de pareja pero que la noche anterior al hecho, no habían discutido. Luego

de un mes, Y presentó un manuscrito en el juzgado para asentar que había reanudado el contacto con su hija, quien se encontraba viviendo con la madre, X, en la casa del novio de esta última. Sostuvo además que “mi preocupación porque el lugar donde mi hija está viviendo es en el campo donde no tiene contacto con personas y que el vecino más cercano es de dos kilómetros. Tampoco tiene medios de comunicación, estaría también inhabilitada para concurrir al colegio y a los primeros auxilios”. Al comprobar que “la imposibilidad concreta de tener un acercamiento a su hija fue superado a los 31 días”, el juez sobreseyó a X.” (Notas sobre un expediente de 24270)

En estos contextos, las expresiones de preocupación por los hijos pueden ser vistas como una forma de expresión obligatoria de los sentimientos (Mauss, 1979). Las emociones no sólo refieren al plano individual, se trata de significados motivados culturalmente o socialmente articulados (Lutz y White, 1986; Leavitt, 1996); si bien son subjetivamente sentidas e interpretadas, son seres humanos socializados quienes las sienten en contextos sociales específicos, ellas son social y simbólicamente producidas, expresadas y sentidas (Leavitt, 1996). Así pues, lo emocional, los sentimientos, hablan de fenómenos sociales que dan cuenta de situaciones, relaciones y posiciones morales (Lutz, 1986). La explicitación de las emociones no implica sólo una afirmación sobre el estado interno de los sujetos, sino también una afirmación sobre las relaciones que vinculan a los sujetos entre sí y a éstos con distintos eventos: “Pues la emoción se finca “sobre” las relaciones sociales: los sistemas de significado emocional reflejan esas relaciones y, a través de la constitución emocional del comportamiento social, las estructuran (Lutz, 1982; Lutz y White, 1986). La emoción sólo puede entonces manifestarse empotrada sobre lazos de sociabilidad, ya que es el conocimiento de estos lazos y de estas relaciones los que brindan la posibilidad misma de esa emoción” (Daich, Pita y Sirimarco, 2007: 77).

De aquí entonces que, en los procedimientos judiciales que nos ocupan, las disputas impliquen la expresión de sentimientos capaces tanto de representar acciones y relaciones determinadas (generalmente, expresiones de bronca y enojo porque la ex pareja no cumple con los alimentos o las visitas; en virtud de una separación conflictiva, de recelo y desconfianza frente a cualquier actitud del ex compañero/a; de preocupación

y afecto por los hijos) como de participar en la construcción moral de los *selves* (en estos casos, particularmente en relación con la maternidad y la paternidad).

Como sugiere Vianna (2009), la expresión de sentimientos en el contexto de las experiencias judiciales en procesos de guarda, y también en los que nos interesa por cuanto se trata siempre de procedimientos que versan sobre el cuidado, implica reconocerse inscripto en un orden de obligaciones; es decir, la demostración de sentimientos indicaría la internalización de tales obligaciones. Ahora bien, el discurso emocional que los participantes de estas contiendas utilizan para construirse moralmente no necesariamente representa sus estados internos, la expresión de sentimientos no garantiza la experiencia de la emoción, puede corresponderse con motivaciones reales o no, por lo que puede tratarse de sentimientos genuinos o incluso de estrategias (Myers, 1979). Vinculadas a un orden moral, la expresión de las emociones y sentimientos permite legitimar determinados discursos, por ello la evocación de los sentimientos puede tener también un uso instrumental:

“Se trata de un caso de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar. *X* denunció a *Y* porque debe 6 años de cuotas de alimentos para su hija. El juzgado indicó la realización de un informe socioambiental acerca de la niña y del padre así como también ciertas averiguaciones (informes a la DGI, al ANSES, etc.) En el informe socioambiental que se le realizó a *Y*, éste refirió que “de una relación circunstancial que mantuvo alrededor de un año con *X* nació su hija, de la que dice desconocer cualquier dato y a quien vio en escasas oportunidades hasta los tres meses de vida.” *Y* fue citado para una declaración indagatoria en la que dijo que “no es cierto que se haya negado a cumplir con sus deberes de asistencia familiar, es más, la madre de la menor nunca le dejó ver a su hija, ofrecerle sus cuidados y su amor. Actualmente no sabe dónde vive su hija a quien, muy a su pesar, no ve desde que tenía un año de edad y a quien ama y adora (...) que siempre trató de cumplir con la cuota alimentaria pero no tiene comprobantes de ello porque *X* nunca se los extendía (...) que si bien cuando la menor era más pequeña el deponente, para protegerla, no quiso complicarle la vida, ahora, con más de 19 años, ella puede decidir sola y por su cuenta acercarse al deponente quien nunca le negó ni le negaría afecto y contención. Entiende que es la madre de la menor quien los ha separado y quien solamente pretende dinero, impidiéndole al deponente mantener una relación paternal con su hija. Aclara que no fue su intención abstenerse de cumplir con sus deberes de padre

sino que no tenía conocimiento y hasta la actualidad no lo tiene, del domicilio de su hija.” Para acreditar las declaraciones de Y, el juzgado citó a la hija, quien declaró “que no tiene relación alguna con su padre, directamente no lo conoce, sólo lleva el apellido de él. Nunca lo vio en toda su vida (...) sólo una vez lo llamó por teléfono y como respuesta recibió que su padre no tenía idea que tenía una hija. Nunca más supo de él.” El caso terminó en una probation.” (Notas sobre un expediente de 13944)

Así las cosas, la forma en que padres y madres se presentan en la arena judicial implica la elaboración de discursos morales en los que se ponen en juego afirmaciones relacionadas con la *ética del caring about* y del *caring for*, así como la expresión de sentimientos que refieren justamente a distintas obligaciones y posiciones morales:

“El expediente comienza con la denuncia de Y quien declara que estuvo casado 7 años con X, con quien tuvo dos hijos. Denunció que X se mudó con sus hijos a otra provincia, que él gira el dinero para los alimentos de los niños y que X no le permite verlos. Y presentó un escrito en el que denunciaba “considero una obligación moral denunciar las nuevas conductas exteriorizadas por la madre de mis hijos ante las autoridades del colegio los días 16 y 17, por haberme permitido ver a mis hijos por el lapso de 5 minutos en la sede del colegio. No sólo la madre de mis hijos es quien protagoniza estos actos indignos sino que más grave aún es el comportamiento de su concubino, quien dice ser abogado, quien también insultó a las autoridades del colegio por su accionar. Sr. Juez, después de 9 meses de expresar mi permanente insistencia ante la madre y autoridades del colegio, mi felicidad y la felicidad que exteriorizaron mis hijos al poder verme y darme un beso se vio denigrada por la actitud de la madre que anticipó al colegio que no los mandaría más por haber otorgado el permiso aludido.” X, a su vez, presentó por medio de su abogado un escrito en el que manifestaba que Y conocía el teléfono y la dirección de su domicilio y que en el mes de enero había estado 15 días con los niños, “VS podrá ponderar que el denunciante ha tenido contacto con sus hijos, que esta parte siempre intentó que esto fuera así y lo único que recibo es esta denuncia y que desde hace mucho tiempo incumple con sus deberes de asistencia familiar”. Y respondió con otro escrito, también elaborado por un abogado, en el que sostuvo: “he intentado por vías pacíficas ver a mis hijos de corta edad pero no ha bastado para que el delito cometido por la madre, de continuidad permanente, cese por el mejor y mayor interés de los menores, entonces no queda otra alternativa de exigir a este órgano jurisdiccional que actúe en

consecuencia. El delito que he denunciado tiene igual o mayor importancia que un robo, un secuestro o un homicidio para esta parte, es por ello que no entiendo el silencio y no comprendo el amparo aparente al delincuente (...) soy padre y tengo el derecho de ejercer la patria potestad sobre los mismos hasta tanto una sentencia firme eventualmente me lo prohibiera. Soy padre y tengo la obligación de controlar su estado de salud física mental. Soy padre y tengo la obligación de exigir a SS que resguarde el derecho de mis hijos a tener contacto con el padre no conviviente.” El juzgado pidió un informe socioambiental de los niños, el cual fue de características positivas y citó a *Y* para que amplíe su denuncia. *Y* declaró que conocía el domicilio de los chicos pero que nunca fue porque *X* se lo prohibió, “quiere aclarar que está preocupado por sus hijos, por su estado de salud y su educación.” El juez citó a las partes a una “audiencia de contacto” pero *X* no asistió justificando su ausencia en el hecho de que los niños estaban enfermos y ella tenía que cuidarlos. Frente a ese hecho, el juez ordenó que el Cuerpo Médico Forense (CMF)¹¹³ fuera al domicilio de *X* a certificar el estado de salud de los chicos y que *Y* fuera también para que pueda reestablecer el contacto con sus hijos.

El profesional del CMF informó al juzgado que los chicos estaban “con un cuadro de las vías aéreas superiores” y que *X* le había prohibido la entrada a su casa a *Y*.

X explicó esta situación en un escrito en el que manifestó que *Y* se quedó en la planta baja del edificio porque ella creía que “sería muy violenta la situación de que ingresara al domicilio y no me oponía a que los viera en la planta baja del edificio pero que entendía que dado el estado de salud de los menores, esto no era aconsejable (...) quiero que VS sepa que amo a mis hijos, que los mismos necesitan a su madre. Que se encuentran enfermos (...) en esta falsa denuncia me encuentro como demandada cuando en realidad soy víctima de la falta de amor de *Y* para con sus hijos. Una muestra más de su proceder (no fue capaz de ofrecer el dinero para costear los remedios, no aporta mensualmente el dinero suficiente para la manutención de sus hijos)”, que “nunca se preocupó por sus hijos y ahora quiere hacer creer que es un buen padre, nada más alejado de la realidad (...) para el hipotético caso de que VS determine cualquier régimen, quiero manifestar que *Y* tiene serios trastornos psíquicos” y que *Y* trabajaba en un local de videojuegos “las personas que frecuentaban dicho local no eran de lo mejor. La mayoría eran menores de los lugares más carenciados, cuando le entregaba a los chicos para que él los cuidara, aproximadamente en el año 2003, mis hijos eran prácticamente abandonados por el

¹¹³ El Cuerpo Médico Forense es un equipo de profesionales de la salud dependiente del Ministerio de Justicia de la Nación, encargado de evaluar a aquellas personas derivadas por los juzgados.

padre y sus amistades eran estos chicos de entre 8 y 15 años que fumaban, decían malas palabras, etc.” Por último, X pidió que si se fijaba un régimen de visitas fuera controlado por una asistente social o un psicólogo. El juzgado resolvió imponer un régimen de visitas provisorio, cuyo cumplimiento sería supervisado por una asistente social. Finalizado el régimen, el juez sobreseyó a X y envió testimonios del caso a la justicia civil.” (Notas sobre un expediente de 24270)

Los discursos morales, como los presentes en estas notas sobre un expediente de impedimento de contacto, son formas de negociar la gestión del cuidado de los niños que tienen implicaciones en las identidades morales de las personas. Las personas están comprometidas en ciertas relaciones a lo largo del tiempo, como las relaciones de parentesco, y esas relaciones son productivas de un sentido específico del *self*. Así, la renegociación de los terrenos morales luego de una separación puede ser una oportunidad para la reapropiación y la reformulación de las “identidades y reputaciones morales” (Smart, Wade y Neale, 1999) o para una reconstrucción o una reafirmación del *self*.

Teniendo en cuenta la afirmación de Gilligan respecto de que el sistema legal occidental está basado en la ética de la justicia y no tiene espacio para una ética del cuidado- una voz que entonces no podría ser escuchada-, Smart (1995b) afirma que, en realidad, en dicho ámbito hay espacio para una ética del cuidado pero sólo para aquella que es vista como una postura ética, una forma reflexiva y consciente de elección y acción. De esta manera, y puesto que la ética del *caring for* es vista como un acto instintivo y reflejo, sólo la ética del *caring about* puede ser, en el mundo judicial, reconocida y escuchada. Así, sostiene la autora, al articular sus discursos en torno a la ética del *caring about*, los padres son tratados como buenos actores morales que merecen reconocimiento. De aquí, pues, que el tema del cuidado no sea una retórica que le dé voz a las mujeres/madres sino una que, irónicamente, le dé una nueva voz a los hombres/padres (Smart, 1995b). Aunque en términos generales coincido con la autora, en particular en lo que hace a una nueva voz articulada por los padres (y asociaciones de padres) en sus demandas, me gustaría matizar un poco esta afirmación. Si bien las relaciones de cuidado son naturalizadas y vistas como una tarea femenina y, en el ámbito de los tribunales, se las asume como la normalidad y el deber ser de las mujeres,

ello no quiere decir que no pueda funcionar como una retórica audible que efectivamente les dé si no una voz propia, al menos cierto poder.

Es el caso, por ejemplo, de las situaciones en que las madres impiden el contacto de sus hijos con los padres alegando episodios de violencia. La apelación al ideal de lo materno y al cuidado maternal –en estos casos, cruzada con la narrativa de la violencia doméstica y el discurso acerca del bienestar de los niños- permite justificar y legitimar, en el discurso de los actores, determinadas acciones (de hecho, de acuerdo con el ideal, se espera que ciertas acciones tengan lugar¹¹⁴-por ejemplo, que las madres protejan a sus hijos, se sacrifiquen por ellos, etc.):

“Una mujer se presentó en el juzgado para ser “notificada de sus derechos y garantías”. El agente judicial encargado de ello, le leyó la denuncia que había en su contra. Su ex esposo la había denunciado porque le impedía ver a la hija de ambos. La mujer declaró que el hecho imputado era cierto y que no iba a permitir ese encuentro: “él es un hombre muy violento, por eso me separé. Una cosa es que me maltrate a mí... no voy a dejarlo solo con mi hija, no voy a permitir que le suceda algo. Como madre, no puedo exponer a mi hija, antes de llevársela, nos volvemos a Paraguay.” (Audiencia de notificación de derechos y garantías en un caso de 24270)

“Y denunció que X no le permite ver a sus tres hijos, que a pesar de contar con un régimen de visitas dictado por un juzgado civil de familia, al ir a buscar a sus hijos X “le refirió que no iba a hacerle entrega de sus hijos y le cerró la puerta en la cara y que no es la primera vez que sucede.” X fue citada para notificarla de sus derechos y garantías y en esa ocasión declaró que “la nena no quiso verlo más después de una visita de la que no quiso hablar y por esta razón la llevó a un psicólogo del Hospital Gutiérrez, que existe una relación violenta y conflictiva entre ellos por lo que la dicente afirma que realizará una denuncia por violencia familiar y que hasta que Y no sea examinado, no permitirá el contacto.” (Notas sobre un expediente de 24270)

La maternidad es un fenómeno compuesto por discursos y prácticas que conforman un imaginario complejo

¹¹⁴ Y cuando las mujeres no cumplen con los ideales de la maternidad socialmente construida, son responsabilizadas y/o culpadas por todo lo que pueda sucederles a sus hijos, cuando no tildadas de “malas madres”.

“el proceso de construcción social de la maternidad supone la generación de una serie de mandatos relativos al ejercicio de la maternidad encarnados en los sujetos y en las instituciones, y reproducidos en los discursos, las imágenes y las representaciones que producen, de esta manera, un complejo imaginario maternal basado en una idea esencialista respecto de la práctica de la maternidad” (Palomar Vereá, 2004:16).

Y si en nuestro imaginario maternal predomina el mito del amor materno y el instinto maternal (Palomar Vereá, 2005) cuyo correlato es la representación ideal de la “buena madre”; sin duda, la retórica del *caring for* puede ser considerada como un discurso que forma parte de este imaginario.

Así las cosas, en la práctica, la retórica del *caring for* o, en este caso, del *buen cuidado materno*, permite que algunas mujeres puedan protegerse y proteger a sus hijos de la violencia de sus ex parejas, asegurándose una protección judicial

“se da mucho en que el impedimento de contacto, cuando viene vinculado con violencia, no hay delito de la madre. O sea, hay muchos padres que son violentos y denuncian y cuando la mamá dice que efectivamente hay violencia, hasta que no hay cerramiento, no hay visitas o hay una visita limitada con alguna asistente social” (Juez penal correccional)

“si lo dice por algo es, no se puede desacreditar los dichos de esa mamá. Te está diciendo que algo pasa con el chico y el papá, puede ser mentira pero te lo dice la mamá, no lo podés pasar por alto” (Agente judicial)

“En algunos casos ves que la madre está muy pero muy angustiada y si se trata de un bebito, por más que la violencia no sea con el nene, que sea entre ellos ponele, yo no me pronunciaría a favor de un régimen tan angustioso para una mamá que da teta, viste, algo que sea perjudicial para el vínculo materno-filial que es algo que te marca para toda la vida” (Asistente social que interviene en las audiencias de contacto de las 24270)

Pero, en tanto discurso verosímil con efectos concretos sobre las personas, es también una retórica que permite a las madres instrumentalizar a sus hijos, y hasta acusar falsamente al padre (Badinter, 2003) e impedir el contacto¹¹⁵:

“Hay muchas mujeres perversas que no tienen motivos para impedir el contacto pero acá dicen cualquier cosa, que es narcotraficante, tratante de blancas, de todo. Así que cuando dicen que los tipos son violentos, obviamente no lo podés dejar pasar pero tampoco te lo podés creer así nomás” (Conversación con una agente judicial)

Así pues, fuente de poder y de sospecha, esta retórica enraizada en el imaginario maternal reivindica pero también vilipendia a las mujeres

“Podés hacer la ampliación de la denuncia, podés hacer mil denuncias, pero ningún juez en la Argentina va a condenar a una mamá por 24.270. Me lo dijo el oficial que estaba a cargo ahí del juzgado, ¿cómo condenas a una mamá? Se creen que porque son la madre pueden hacer lo que quieren” (Entrevista a un denunciante de 24270)

“las mujeres saben que no hay castigo, que como son mamás nadie las va a castigar, por eso no les importa. Si yo tengo una mujer acá que me dice abiertamente que no lo deja ver al nene porque no quiere, no porque el tipo lo intentó violar o porque lo golpea, porque no quiere por alguna boludez, yo llamaría a la policía, que la lleven a la cárcel y después hablamos” (Charla informal con un agente judicial)

En definitiva, y a diferencia de lo planteado por Carol Smart, creo que se trata de una voz que no sólo puede ser escuchada en el ámbito judicial sino que, en ocasiones, puede también otorgar cierto poder a las mujeres. El problema es que, al remitir a un imaginario esencializado y ahistórico, no es una voz propia, aunque pueda y sea apropiada por las mujeres. No es un discurso que dé cuenta del cuidado y la maternidad como una elección sino que, más bien, refiere a algo que se cree dado, un hecho instintivo o natural –claro que eso dado, en realidad, remite al discurso de género que

¹¹⁵ Como sugiere Badinter (2003), reconocer la existencia de un poder y una violencia femenina no es minimizar en nada lo importante de la violencia masculina y la urgencia de contenerla. En todo caso, de lo que se trata es de escapar de las visiones maniqueístas y simplistas de lo social.

preexiste a los sujetos (Tubert, 1991).¹¹⁶ La voz viene, así, predefinida, de forma tal que se presenta como una voz autorizada que, a su vez, habilita la descalificación de otras voces femeninas.

Administrando las moralidades

En el capítulo anterior sugerí que al utilizar el sistema judicial como campo donde dirimir los problemas, las personas ingresan a un mundo particular que se apropia de los conflictos- “los actos”- y los transforma en expedientes, “los autos”, traduciéndolos a otro lenguaje, uno donde importa sólo lo que el derecho considera relevante. Así, al descalificar las versiones que no puedan ser procesadas por el sistema judicial, la transformación de “los actos en autos” (Corrêa, 1983) deja fuera gran parte de la historia denunciada, la que en las “causas de familia” refiere generalmente a problemas relacionados con la historia familiar. Eso es lo que sucede en general con las causas, y más aún si consideramos la “parcialización” de los conflictos, pero si bien la lógica judicial implica atender sólo a los derechos y obligaciones garantizados jurídicamente y desestima, al menos formalmente, las cuestiones morales propias de esas historias y relaciones familiares; aquellas, sin embargo, se cuelan todo el tiempo, aparecen en el discurso de las personas involucradas en el problema y de los agentes judiciales y, muchas veces, intervienen en la forma de resolver el conflicto. De aquí, pues, que sea preciso atender a las formas en que la burocracia judicial dialoga con las moralidades que les son presentadas y a las distintas alianzas o enfrentamientos que, en función de la administración de los casos, establece con ellas.

Según el antropólogo Zigon (2007), usualmente, y la mayor parte del tiempo, las expectativas y disposiciones morales son no-cuestionadas, irreflexivas y simplemente incorporadas y/o llevadas adelante. Pero ocasionalmente, dirá el autor, surgirán dilemas éticos, tiempos difíciles y problemas -una suerte de crisis moral- en los que las personas deberán ejecutar una táctica ética en respuesta a su crisis moral. ¿Qué tácticas son

¹¹⁶ El discurso de género permite la identificación del sujeto con un papel social; así, es lo que constituye al sujeto en ese rol y no a la inversa (Tubert, 1991).

posibles? Zigon sostiene que el abanico de tácticas disponibles responde a las historias personales y experiencias de los involucrados, las cuales informan la comprensión y razonamiento en el momento de crisis moral así como las posibilidades socio-histórico-culturales de pensamiento y actuación en tales situaciones. En los casos que nos ocupan, es posible pensar que, frente al conflicto, padres y madres articulan discursos/tácticas en torno a la ética del *caring about* y del *caring for*, tácticas éticas posibles y disponibles en relación con aspectos culturales y sociales particulares, y, fundamentalmente, con la experiencia de género. Los agentes judiciales encargados de administrar los conflictos también se posicionan en una postura ética determinada, una táctica ética informada principalmente por el discurso de los derechos del niño, pero también disponible en relación con la ideología personal, la impronta del juzgado (más o menos progresista), la formación profesional (derecho, trabajo social, etc.) y las experiencias personales.

Así, en los casos de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar y de impedimento de contacto con los hijos no convivientes, los agentes judiciales suelen apelar a principios morales y a diferentes valores socialmente compartidos para negociar una solución al conflicto. Principios y valores que conforman una ética informada por el discurso de los derechos de los niños (y del “interés superior del niño”) -y ampliamente extendida en el mundo judicial¹¹⁷- que, creo yo, podríamos llamar la *ética de la parentalidad*. El término parentalidad

“engloba a ambos padres sin distinción de sexo o de género, a partir de la idea de que tanto el padre como la madre se encuentran involucrados en una nueva y común responsabilidad, sin que estén claros todavía los efectos de esta realidad producida por las mutaciones de las prácticas cotidianas de crianza de los hijos en constelaciones afectivas diversas y en nuevos contextos culturales” (Palomar Vereza, 2005:52,53).

En la administración de los conflictos familiares, los agentes judiciales proponen una *ética de la parentalidad* que se nutre de la ética del cuidado, que hace referencia a

¹¹⁷ Tal vez la ética de la parentalidad pueda pensarse como una versión aggiornada de la concepción “familiarista” de las relaciones familiares, de la que muchos agentes judiciales -en especial cuando se trata de juzgados de familia- son partícipes. La concepción “familiarista” se basa en una idea hegemónica e idealizada de familia cuyas consecuencias en el accionar de los agentes judiciales se traduce en un interés por preservar la familia nuclear intacta, incluso en casos de violencia doméstica (Daich, 2004).

la necesidad de padres y madres en el cuidado de los niños y remite a la idea de familia nuclear como el modelo ideal u óptimo. Es que se trata de una ética que concuerda, en el contexto actual de énfasis en los derechos de los niños y los derechos de los padres (normativamente equivalentes a las madres), con la reproposición ideológica y simbólica del modelo de familia nuclear (Pitch, 2003). Y como nuestras ideas respecto de la familia están basadas en una ficción biológica, al representarnos los lazos de parentesco como procesos naturales, una vez establecidos se creen inmutables e inevitables. De aquí entonces que nuestros vínculos familiares, si no en la práctica, por lo menos en términos discursivos, no puedan ser tan fácilmente desanudados. En esa dirección parecen ir los reclamos judiciales por incumplimiento de la cuota de alimentos para los hijos y los reclamos por impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes y, en esa dirección, también, parece ir la intervención de los operadores judiciales, quienes insisten en la inevitabilidad de los vínculos, la de los padres y madres con los hijos y por el “bienestar” de estos últimos, la vinculación – amorosa en el mejor de los casos, amistosa en el peor- entre padre y madre:

“Yo estoy convencido de que hay casos que no tienen solución, en los que el vínculo de una pareja se quiebra y no se puede restaurar, yo estoy convencido de eso, ahora esto no quita de que cuando hay hijos la condición de padre y madre subsiste hasta que no falte uno de los tres: padre, madre e hijo. Hasta que no falte uno de los tres, lo van a seguir siendo. Y por eso tienen que ponerse de acuerdo.” (Entrevista a un juez penal correccional)

“Y el vínculo persiste, con el padre también, por este sistema cultural parece que las únicas que tenemos hijos somos las mujeres, los padres no son padres, ¿no observaste eso? el padre para lo único que sirve es para el momento en que coge con la madre, y después para pedirle alimentos, que es también cultural, ¿cuántos padres van a las reuniones de los colegios? ¿Cuántos padres piden licencia para quedarse con el hijo que tiene anginas o porque lo operaron? Pero igual son los padres y los chicos los necesitan. Y van a ser los padres siempre” (Entrevista a una fiscal penal correccional)

“Hay que aprender a vivir separados. Siguen siendo un matrimonio de alguna manera (...) Yo insisto en que la familia subsiste y el matrimonio también, separados.” (Entrevista a una fiscal penal correccional)

Informada por el discurso de la infancia, la postura que enfatiza la parentalidad se centra en “el bienestar de los chicos”, por lo que ciertas imágenes morales respecto del cuidado de los niños son puestas constantemente en juego en la retórica de los agentes judiciales, quienes en las audiencias y declaraciones suelen esgrimir frases como “los chicos no son un botín de guerra”, “si usted sabe que su hijo lo ama [al padre], ¿por qué no hace todo lo que tiene a su alcance para que se vean?”, “nosotros lo que queremos es que te ocupes del nene, dale plata o una bolsa de comida, algo; pedile a ella ver al nene, si no te deja podés hacer la denuncia, así como es tu obligación pasarle alimentos, es tu derecho verlo”; “Pero ustedes no piensan en su hija? ¿No se dan cuenta que en vez de estar en la escuela, hoy está en un juzgado penal?” Así, según los agentes judiciales, en el marco de estos conflictos, son los intereses de los chicos los que deben privilegiarse:

“Entonces cuando ventilás una causa penal, es lo que nunca nadie valora, ¿Qué pasa? ¿Cuál es el objeto de la prenda en una 24270 y en una 13944? ¿Por qué estás peleando? En la 13944 por plata, pero ¿por qué pedís la plata? La pedís porque no podés mantener a tu chico ¿o porque creés que el otro tiene que mantenerlo? Pero ¿qué usas? La prenda es el chico: él está pasando necesidades, o sea el caballo de batalla es el chico. La 24270, muchas veces es el arma en un divorcio: no me da el chico, no me devuelve el chico, ¿cuál es el arma? El chico. En el expediente, ¿qué ves? El denunciante y el imputado, ¿y el chico? El chico queda en el medio, el chico no importa. A nosotros sí nos importa.” (Charla con una Secretaria de un juzgado penal correccional)

“Para nosotros siempre es el chico. Por ejemplo, si en esta ley [24270] nosotros no tomamos al chico como el verdadero destinatario de la ley, no funciona. El destinatario de la ley es el chico, porque la convención de los derechos del niño le permite al chico tener contacto fluido con ambos padres. Ellos tienen que reconocerse como padres y entender que lo que importa es el chico.”(Charla con un juez penal correccional)

“En general una persona de clase media cuando no entiende nada de derecho dice: no me paga alimentos, no lo ve más, ¿o no es lo común que vos escuchás? Mujer término medio piensa eso, no piensa por los hijos, piensa en ella. Entonces ¿qué viene? Ella lo

denuncia por 13944 y él la denuncia por 24270, están los dos en sede penal, ninguno va a solucionar el problema, ¿y qué lograron? Nada, pero el imaginario común dice: vos no me pagás alimentos, yo no te lo dejo ver. Es muy difícil que el padre o la madre, sobre todo en la 24270, antes de hacer una denuncia como esa se ponga a pensar qué consecuencias tiene para el chico. ¿qué es más importante, que lo vea o que le pase alimentos? ¿o es tan importante una cosa como la otra? Yo tengo una posición tomada al respecto, pero una posición quizás derivada de un nivel sociocultural distinto al del común, ¿por qué? Porque conozco al derecho, porque tengo años de terapia, porque siempre traté de priorizar a mis hijos y cuando los puse por delante de los problemas sin pensar, por suerte siempre me di cuenta a tiempo.” (Entrevista con una secretaria de un juzgado penal correccional)

Ahora bien, el “interés superior de los niños” es una categoría imprecisa pasible de ser disputada por distintas moralidades, no puede ser definida a priori, apenas puede caracterizarse como polisémica. En el horizonte de la *ética de la parentalidad*, es interpretada de forma tal que repropones el modelo de familia nuclear insistiendo en la necesidad de padres y madres. Así, desde una postura ética particular, la burocracia judicial dialoga con las moralidades que les son presentadas para su administración.

Reestablecer el contacto entre padres e hijos

La ley 24270 de impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes establece que el juez debe disponer “los medios necesarios para reestablecer el contacto del menor con sus padres” lo que pronto dio lugar a la “audiencia de contacto”. Esta audiencia puede adoptar formas diferentes según el juzgado que se trate, puede ser una audiencia que cuente con la presencia de los niños o puede que se cite sólo a los adultos. Pero ya sea que se trate de una forma o de otra, ambas modalidades son justificadas por los agentes judiciales en función del bienestar de los chicos:

“Se cita a todos, padre, madre e hijos. Y también se llama a una asistente social del Patronato de Liberados, al Defensor de Menores y a una psicóloga del Cuerpo Médico Forense. Entonces los profesionales hablan con la madre, luego con el padre y luego

con los chicos. Es importante que estén los chicos para ver si les llenaron la cabeza o no, qué quieren ellos realmente, escucharlos y ver su reacción cuando ven al padre. Y luego de evaluar la situación los profesionales, ahí si hacemos la audiencia y vemos si puede hacerse un régimen de visitas provisorio o no” (Agente judicial, juzgado penal correccional)

“Vos no podés llamar a una audiencia en un juzgado para que el padre vuelva a ver a su hijo, es la cosa más ridícula que existe pero, vos fijate, hasta donde era ridículo y yo creo que lo hicimos todos. Yo tenía chicos destruyéndome el despacho (...) porque no sabíamos cómo tranquilizarlos, entonces para poder hablar con los padres en ese momento de tanta excitación donde los chicos se volvían a encontrar con alguno de los dos padres que en general era el padre varón, el padre no podía prestar atención cuando quería prestarle atención al chico y estaba en un ámbito donde tampoco era el lugar más adecuado para que volviera a ver a su hijo. Además, mientras en una sala estaban los chicos, en la otra había detenidos, no es un lugar para un chico un juzgado donde hay presos (...) Y eso cuando no había gritos entre los padres, muy nocivo para los pibes. Cuando vimos que esto no funcionaba fue ahí cuando dijimos: bueno, con los chicos, no. Y citamos sólo a los padres y tratamos que se pongan de acuerdo” (Agente judicial, juzgado penal correccional)

En la práctica –aunque no en todos los juzgados y dependiendo del caso-, las audiencias de contacto pueden funcionar como una suerte de “mediación”, una reunión en la que se favorece la comunicación entre las partes y se intenta llegar a un acuerdo. Así, escapando a la lógica inquisitorial de búsqueda de la verdad, en estos casos no parece importar tanto probar si el hecho ocurrió o no sino más bien reestablecer el contacto entre padres e hijos y llegar a un acuerdo provisorio de visitas:

“Agente judicial: Lo que pasó, pasó. Ustedes se tienen que poner de acuerdo. Si no podemos llegar a un régimen [de visitas] consensuado ahora, lo dictará el juez.

Denunciante: El problema es que ella no cumple, ahora dice que sí pero después no me los da.

Imputada: Yo se lo doy, cuando viene, porque él viene cuando se le da la gana. Y cuando XX y XY están con él, comen porquerías y les duele el estómago... y la verdad es que XY no quiere ir con él.

AJ: Tenemos que llegar a un acuerdo, los chicos los necesitan a ambos, ¿por qué no pueden charlar entre ustedes? ¿Prefieren que intervenga el juzgado penal? ¿Prefieren que intervenga la policía? El juez puede dictar un régimen de visitas provisorio pero si ustedes se ponen de acuerdo, lo que propongan siempre va a ser mejor que lo que nosotros proponamos porque no tenemos la más remota idea de cuáles son sus necesidades” (Audiencia de contacto)

“En las audiencias de contacto el operador tiene que transmitir esta idea: se tienen que poner de acuerdo. En muchos casos llegamos a acuerdos y funcionan los regímenes que las partes acuerdan, lo único que necesitaban era un operador que generara la comunicación necesaria. Y de esto hay mucho, yo no me animo a decir pero creo que a más de la mitad de casos llegamos a acuerdos en las primeras audiencias.” (Entrevista a un juez penal correccional)

“Y en la audiencia de contacto, que la tomo yo, después de haber tratado de arreglar un régimen consensuado, si no lo logro igual lo fijo, porque estoy obligada por ley. Entonces me siento sola con el chico y yo le impongo al chico el régimen de visitas. Le digo: vos vas a ir a visitar a tu papá o a tu mamá tal día y tal día de tal hora a tal hora y cuántos fines de semana por mes. Al chico le resulta mejor, si el chico está en el conflicto y ha tomado partido en contra del no conviviente le resulta mejor un régimen impuesto institucionalmente, impuesto por alguien fuera de su grupo familiar porque no hay culpa por este régimen de visitas, no es culpa de la madre ni del padre, es culpa mía. Y al chico le resulta más fácil de cumplir y a ellos también. Este régimen de visitas es por tres meses, si nosotros logramos demorar un poco la causa, y estirarlo cinco o seis meses, se acoplan, se acomodan los horarios, hacen rutina.” (Entrevista a una jueza penal correccional)

En la administración de este tipo de conflictos familiares, los agentes judiciales proponen una *ética de la parentalidad* según la cual madre y padre son necesarios en la vida de los niños, ambos deben hacerse cargo del cuidado de los mismos, aceptar el ejercicio parental del otro y asumir que es algo “para toda la vida”:

“Los casos de impedimento de contacto es, primero la evidencia de la falta de comunicación, segundo, lo que viene de la mano de esto es el reconocimiento del otro como padres, siempre hay problemas de reconocimiento del otro como padre, la

madre que no lo reconoce al padre. Y cuando uno logra comunicación, logra que se reconozcan, que acepten los derechos y obligaciones del otro, descongestiona el conflicto y consigue que se encauce.” (Charla con un juez penal correccional)

Como solía decir un juez penal correccional cada vez que dirigía una audiencia de contacto:

“Ustedes van a ser abuelos de los mismos nietos, van a ir a las mismas fiestitas, tomen conciencia de eso. En el casamiento de sus hijos van a estar ahí al frente y junto a ellos. Juntos, esto es para toda la vida.”

Por lo general, luego de reestablecer el contacto entre padres e hijos y de resolverse un régimen de visitas provisorio, y salvo que se sucedan nuevos impedimentos que impliquen nuevas audiencias, estos casos suelen terminar con un sobreseimiento de la persona imputada y el envío de “testimonios” de la causa a la justicia civil de familia. Algunos casos cumplen con más “pasos procesales”, se llega a tomar la declaración indagatoria de la persona imputada y puede dictarse también su procesamiento. Pero también en estas situaciones las medidas no apuntan tanto a la averiguación de la verdad sino que buscan el “interés superior del niño” que, para el caso, suele entenderse como el compromiso de ambos padres en el cuidado de los niños, incluyendo la preservación de los lazos y la buena comunicación entre ellos. Para alcanzar dicho fin, los juzgados pueden valerse de medios coercitivos pero antes que la implementación rutinaria de aquellos, lo que parece tener lugar en dichos ámbitos es el desarrollo de “conversaciones morales” (Smart, Wade y Neale, 1999). Estas últimas son construidas con elementos provenientes de una ética de la justicia, una ética del cuidado y una ética del respeto y la parentalidad, y son formas que habilitan la construcción de soluciones administrativas. Quizás estas cuestiones pueden ejemplificarse con la descripción de un caso.

Este caso pude conocerlo a través de la lectura de los expedientes y de lo que los agentes judiciales, encargados de tramitarlo, me relataron. Pablo había denunciado a

Rocío por impedimento de contacto con su hijo de tres años, Matías¹¹⁸. Rocío era una joven artesana que decidió instalarse con el niño, al menos durante un tiempo, en una provincia del noroeste argentino. Nunca comunicó esta situación a Pablo, de quien se encontraba separada. Como Pablo no sabía dónde estaba su hijo y hacía un tiempo que no lo veía, hizo la denuncia. Durante meses no supieron nada de Rocío ni de su hijo hasta que finalmente se presentó en el juzgado junto con su defensor. “Traémela porque sino tiene que ir presa, le dije al defensor y la traje. Y empezamos a trabajar ahí, el padre estaba muy negativo porque, claro, no había sabido nada del chico por tres meses y había una cosa muy fuerte ahí. Bueno, empezamos a trabajar, a ella la procesamos, más que por procesarla, por generar un ámbito de coerción fuerte para que tuviera un límite, y la cosa avanzó”, me relató el juez de la causa. En las audiencias y declaraciones, Rocío habló de los cuidados que tenía para con su hijo y la responsabilidad que llevaba adelante, cuestiones que permitían una lectura moral por parte de los operadores judiciales: “vos veías que no quería dañar al chico, que lo cuidaba, ella tenía un aspecto que parecía dejada pero al chico lo cuidaba, una buena mamá”. Pablo, por su parte, expresaba tanto su enojo para con Rocío y la necesidad de que se hiciera “justicia”- que se le otorgue la tenencia del niño y se castigue a su ex mujer-; como su preocupación y afecto por Matías. Rocío sostenía que no había querido impedir el contacto, que entendía que la figura del papá era importante para Matías y que Pablo era muy desordenado en sus visitas y no aportaba para la manutención del chico. Para los operadores judiciales, el caso tenía que ver con una falta de reconocimiento de los roles parentales: “ella nunca pensó en él porque como no le pasaba alimentos, no se preocupaba por el pibe, ella lo borró de la mente, no era la cuestión del odio que se tiene contra la ex pareja (...) y no lográbamos que entendiera que él tenía derechos. Y él estaba enojado pero tampoco pasaba los alimentos y hasta le cuestionaba la pareja.” Los agentes judiciales insistieron en la necesidad de que las partes se pusieran de acuerdo “en beneficio de Matías”, exhortaron a Pablo a que cumpliera con las cuotas de alimentos y a Rocío a que no “dificultara” las relaciones entre padre e hijo, y fijaron un régimen de visitas provisorio. Mientras en el juzgado tenían lugar las audiencias y se tomaban distintas medidas (por ejemplo, psicodiagnósticos e informes socioambientales) el abogado defensor de Rocío apeló el procesamiento, la Cámara de Apelaciones lo confirmó pero como el caso se había

¹¹⁸ Todos los nombres son ficticios. Esta afirmación vale tanto para la descripción de este caso como para todos los que se consignan en este trabajo.

encauzado, en vez de proseguirlo hasta la etapa del juicio, el juez citó a Pablo y le preguntó si quería renunciar a la instancia penal y como su respuesta fue afirmativa, la causa se cerró y Rocío fue sobreseída. En esa instancia el juez le preguntó a Pablo si la causa penal abierta le hacía bien o mal y él respondió que le hacía mal porque Rocío estaba cumpliendo con todo lo pactado y entonces ya no era justo ni necesario. El juez le preguntó si ella “lo negaba” y él respondió que no, que lo aceptaba como el padre de su hijo, que veía asiduamente a este último y que él también había entendido que no podía cuestionarle ya a Rocío ciertas cosas, como por ejemplo cuestiones relacionadas con su pareja.

La mayoría de los casos que pude observar y/o leer a través de los expedientes se desarrollan de una forma parecida a la relatada. Ahora bien, ¿qué sucede cuando estos conflictos están atravesados por episodios de violencia? Los casos en que el impedimento de contacto se justifica por hechos de violencia doméstica, si bien numerosos, no parecen ser los que más abundan. En estas situaciones, los juzgados suelen diferenciar entre los casos en que la violencia tiene lugar entre los adultos y los casos en que la violencia es ejercida contra los menores. Cualquiera sea el caso, los juzgados solicitan las causas judiciales (de haberlas) para informarse al respecto pero mientras que en el primer supuesto pueden recomendarse visitas supervisadas (por asistentes sociales o en ámbitos terapéuticos), en el segundo, si hay una denuncia o una fuerte sospecha de delitos cometidos contra un menor, hasta tanto ello se resuelva, no se reestablece el contacto entre padres e hijos. Las medidas y decisiones que, para estas causas, toman los magistrados y agentes judiciales están informadas por la *ética de la parentalidad* y por la narrativa hegemónica de la violencia doméstica. Se trata de dos discursos morales que pueden complementarse o enfrentarse, que tienen efectos concretos en las prácticas de los agentes judiciales pero también aceptan usos idiosincrásicos y variaciones según las ideologías de quienes los enuncian.

Cuando existen causas judiciales de violencia familiar o hechos de violencia doméstica no denunciados -pero relatados en el juzgado-, los impedimentos de contacto están justificados y “no configuran delito.” Pero si bien la existencia de hechos de violencia puede justificar el acto de impedir el contacto, salvo en casos extremos, no hay un sobreseimiento directo de la persona imputada. Cuando la violencia tiene lugar entre los adultos, muchos juzgados, haciéndose eco de la *ética de la parentalidad*, no

dudan en reestablecer el contacto. Ello así porque consideran que tanto madres como padres son necesarios en la vida de los hijos y si la violencia tiene lugar entre madre y padre, no necesariamente tiene que existir entre padres e hijos; por eso, antes de sobreseer avanzan en la posibilidad de reestablecer el contacto, las más de las veces, “supervisado”:

“Sin desconocer las conflictivas relaciones entre el denunciante y la imputada, y los episodios de violencia doméstica que signaron su vida matrimonial, debo resaltar que el bien jurídico protegido es la integridad psicológica de la menor involucrada, para quien el faltante de uno de sus progenitores en la vida cotidiana puede traducirse en un daño irreparable (...) Resuelvo: (...) fijar un régimen de visitas (...) se designe una asistente social de la PFA para que acompañe al imputado e informe sobre el resultado de las tres primeras visitas.” (Medidas de un juez penal correccional en una causa de 24270)

En algunos casos, se piden informes socioambientales y psicodiagnósticos que puedan informar al juzgado si la violencia tiene lugar también para con los niños y recomienden las medidas a seguir:

“[El papá] deberá desempeñar de manera activa su función parental, tarea a la que, por los conflictos de pareja, ha abdicado. [La mamá] también deberá velar por la presencia del padre en la vida de su hija y comprender que los dos linajes (materno y paterno) son necesarios para el desarrollo de un individuo sano desde el punto de vista psicosocial. (...) Se trata de un vínculo primigenio altamente conflictuado y violento, con mutuas quejas y reproches que son cubiertos con insinceridad por ambas partes del litigio. Ello nos habla de rasgos psicopáticos hallados en la personalidad de ambos cónyuges. Ambos se hallan dentro de la normalidad psicojurídica siendo la más perjudicada, si continúa el litigio, la hija. En estos casos y por nuestra experiencia, tales actuaciones se ven favorecidas si se fija un régimen de visitas firme con estricto cumplimiento por ambas partes, acompañados por una asistente social del juzgado. Se recomienda un tratamiento psicológico para ambas partes (Informe del CMF en un caso de 24270)

La implementación de “visitas controladas”, de encuentros supervisados por asistentes sociales o encuentros en ámbitos terapéuticos, responde tanto a la *ética de la parentalidad* como a la narrativa de la violencia doméstica –en particular, la “perspectiva de la violencia familiar” (Musumeci Soares, 1999)- por cuanto persigue la vinculación entre padres e hijos al tiempo que resguarda a las mujeres de mantener un contacto directo con sus ex parejas violentas. Como en muchos casos las personas utilizan a los niños para seguir presionando a sus ex parejas, los juzgados instrumentalizan mecanismos que permitan las vinculaciones padre-hijo y eviten situaciones de violencia entre los padres y madres “hasta tanto se resuelva el conflicto familiar”.

Ahora bien, desde una perspectiva feminista de la violencia doméstica (Musumeci Soares, 1999), estas medidas podrían pensarse como abonando la violencia de género ya que existe, por parte de los hombres violentos, un uso instrumental de las mismas

“No pasa por el menor, pasa por el hecho de tener contacto con ella. Es un poco crudo pero muchas veces es así, los chicos muchas veces se los utiliza como rehén: “yo me quedé con uno, y hasta que no vuelvas no te lo devuelvo.” Están las visitas controladas o lugares como Casa Verde que ofrecen una contención pero eso no es para siempre, es un tiempo nada más.-La denuncia por la 24270 los golpeadores la usan como: “ahora vas a ver lo que te hago.” Y esto alimenta toda una fantasía: “que me van a citar de un penal, me van a sacar a los chicos.” Siempre el fantasma es la tenencia y es una de las amenazas que no puede dejar de existir, siempre la dan. Y las mujeres históricamente se han quedado al lado de golpeadores por miedo a perder a los chicos.” (Entrevista a una abogada especialista en violencia familiar).

Y porque son medidas que en definitiva insisten en la inevitabilidad de vínculos que perpetúan la violencia y el abuso:

“[en los casos de violencia doméstica] Se trata de fortalecer al resto del círculo familiar y tratar de que organicen su vida por otro camino. Una de las acusaciones que nos suelen hacer es: ustedes lo que quieren es separar a la familia. Pero depende de lo que se entiende por familia, algunas familias merecen ser separadas” (Entrevista a una abogada feminista).

Desde una postura como la *ética de la parentalidad*, los vínculos familiares, en particular los parentales, no pueden o no deben ser rotos; en todo caso, pueden ser renegociados hasta llegar a nuevos compromisos morales.

Alimentar (material y moralmente) a los hijos

Los casos de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar siguen una forma rutinaria de tramitación pero, al igual que en los casos de impedimento de contacto, muchas veces no se trata tanto de castigar el incumplimiento como de intentar que el imputado cumpla con sus obligaciones. A diferencia de los casos de 24270, los procedimientos por incumplimientos de alimentos suelen avanzar más en relación con la averiguación de la verdad, avanzando en la prosecución de pruebas que hacen a la “instrucción” de la causa. En estos procedimientos no existen audiencias conciliatorias como podrían ser las audiencias de contacto de las 24270 por lo que las “conversaciones morales” suelen tener lugar en el ámbito de las audiencias de probation o, incluso, en las audiencias de debate.

Así entonces, la administración de este tipo de casos también da lugar al desarrollo de “conversaciones morales” en las que elementos provenientes de una ética de la justicia, una ética del cuidado y una ética del respeto y la parentalidad habilitan la construcción de soluciones administrativas. Quisiera desarrollar aquí un ejemplo, describiendo una audiencia de debate, que tuve oportunidad de presenciar, en la cual se decidió una probation. Esta decisión fue excepcional porque se trata de una medida que se pide antes de que comience el juicio pero, teniendo en cuenta el “mejor interés” de los niños, fue aceptada por los agentes judiciales como la mejor medida para el caso.

La audiencia de debate, que tuvo lugar en el gran despacho del juez que hace las veces de “sala de audiencias”, comenzó con la lectura del delito imputado: “haberse abstraído de prestar los medios indispensables para la alimentación de sus dos hijos menores XY e XYY desde el año 1998” hasta la fecha de la indagatoria, en noviembre de 2004 y las “cuestiones preliminares.” Luego, el juez le pidió al

imputado, Roberto, que se acercara y tomara asiento frente a su escritorio para declarar sobre su defensa. Luego de preguntarle por sus datos personales, el juez le pidió que se expidiera sobre el hecho que se le imputaba.

En el relato que ofreció en el juicio, Roberto apeló a una táctica ética que hizo uso de la retórica del *caring about* para construirse moralmente y argumentar a su favor:

Roberto respondió al juez de la siguiente manera: “Soy inocente de todo lo que me imputan, es más, considero que esta imputación es agravante. Si yo no hubiese cumplido mis deberes de padre, ella no hubiera esperado años para denunciarme. Jamás creí que iba a terminar en una situación igual, yo soy un hombre muy tradicional, vivo en la casa que era de mi madre, una casa de familia, soy un tipo afecto a lo que tiene que ver con la educación y la moral. Nunca hablé mal a mis hijos de su madre y eso que mis hijos están vivos porque yo no financié su deceso. Paola no los quería tener pero yo no iba a permitir ni permití un aborto. Asistí a cada uno de los partos, hice bautizar a mis hijos y también al hijo mayor de ella¹¹⁹;

(...) Nunca le pedí recibo alguno y no le abrí nunca una cuenta porque le daba la plata en efectivo, no me esperaba esto. Todo esto daña a mis hijos y me preocupa porque con esta señora, mis hijos conocieron la comisaría y los tribunales.

(...) Antes de que se mudaran [a una provincia] iban a un colegio al que había ido la madre cuando era chica, es un colegio estatal y yo acepté que fueran ahí porque la madre quiso pero hubiese preferido que fueran a un colegio privado porque me interesa su excelencia en la educación. Siempre me preocupé por ellos.”

Como sugería más arriba, las éticas posibles y disponibles están en relación con los aspectos culturales y sociales particulares, y, también, con la experiencia de género. Asimismo, la exposición de estos relatos implica la obligatoriedad de la expresión de los sentimientos pero éstos pueden ser expresión de los estados internos del sujeto o estrategia de persuasión: “las emociones y la forma cómo son expresadas y percibidas tendría un papel persuasivo o táctico, o sea, se prestarían a crear situaciones de credibilidad o descrédito para los que las exhiben” (Bailey, 1983:22-23 en Vianna, 2009). En su exposición, Roberto también apeló a los sentimientos - que darían cuenta

¹¹⁹ En su discurso, Roberto mencionó también sus convicciones religiosas, la cuales aportan a la elaboración del discurso moral que lo construye como padre. Teniendo en cuenta la gran cantidad de crucifijos que se encuentran en las salas de audiencias –y seguramente la gran cantidad de jueces que profesan la religión católica- cabe preguntarse si Roberto no incorporó deliberadamente esas referencias religiosas, haciendo un uso instrumental de las mismas.

de la internalización de la obligación (Vianna, 2009)-; una forma de construirse moralmente como un buen padre cuyas acciones nada tienen que ver con las acusaciones que sobre él pesaban:

“Siempre me preocupé por ellos. Amo tanto a mis hijos que nunca haría algo que les haga mal, nunca les hablé mal de la madre y ellos no fueron tenidos en cuenta. Mis hijos me aman y si yo no les cumpliera, me desespero (...) Yo no soy un padre que les haya hecho pasar hambre a mis hijos”

Ahora bien, de la misma manera, los operadores judiciales encargados de tramitar el conflicto se posicionaron en una postura ética determinada; apelaron a ciertas imágenes para, también en un lenguaje moral, calificar las acciones de Roberto:

“Juez: Nadie dice que usted sea un mal padre y no se nos cruzó por la cabeza. A usted se le imputó el haberse abstraído de prestar los medios indispensables para la alimentación de sus hijos, de eso se tiene que defender. (...)

El juicio prosiguió con preguntas del fiscal y la defensora al imputado, preguntas que referían a las pruebas existentes, a si había aportado para la manutención o no, si había pagado cuentas de gas, luz, medicina prepaga, la cuota del club, etc. Los testigos citados no se presentaron y el juez hizo que declarara la denunciante, Paola, a quien le preguntó por sus datos personales para luego darle la palabra al fiscal. Éste le preguntó por la relación económica que Roberto había tenido con sus hijos durante los últimos años, la relación que tenía con ellos, si aportaba dinero para los gastos de la casa, etc. La defensora de Roberto repreguntó sobre los mismos temas, haciendo hincapié en “el esparcimiento”, en el hecho de que Roberto estaba pagando la cuota del club de remo de los chicos, que había vacacionado con ellos y los chicos habían vuelto “contentos” y que había afecto entre ellos:

“Defensora: ¿Los chicos le escriben al papá? Cartitas, notitas, esas cosas...”

Paola: Sí, yo sé que lo quieren al papá. Si bien le tienen miedo, lo quieren.

Juez: ¿Qué piensa que puede pasar de ahora en más? ¿qué le pediría usted al señor fiscal?

Paola: Que no sea más agresivo conmigo. Los neños son nuestros y necesitan sostén de todo tipo y que vaya a terapia. Son nuestros hijos y tenemos pasares económicos muy distintos.”

Persiguiendo el “interés superior del menor” y desde una *ética del parentalidad*, el juez apeló a principios morales y diversas imágenes, como “buenos padres” o imágenes de responsabilidad y cuidado, para promover un principio de acuerdo entre las partes:

“El juez se dirigió a Paola: Estamos acá por un problema que involucra a no menos de cuatro personas. Mientras vivan van a ser hijos, mamá y papá, esto no tiene salida. Yo le di la posibilidad de que me diga qué es lo que quiere, Ud. habló de terapia para que los ayude a convivir, si interpreté bien. Yo quiero suponer que los dos quieren ser padre y madre, cumplir con sus roles. Acá hay 3 posibilidades, o es verdad lo que denunció, o no, o es verdad pero no se puede demostrar. ¿Usted podría llegar a dialogar con Roberto, a construir una relación?”

Paola: Sí, pero si me respeta. Traté de hacerlo por mis hijos pero él no quiso.

Juez: Quiero hablar a solas con el fiscal y la defensa”.

(...) Luego del intervalo, volvimos a la sala de audiencias y la defensora pidió formalmente la probation, dijo que Roberto iba a realizar depósitos bancarios a favor de sus hijos y que el CMF podía examinarlo para que le sugiera un tratamiento psicológico que mejore la relación de los progenitores y beneficie, así, a los menores. El juicio se convirtió, literalmente, en una audiencia de probation. Hicieron pasar a Paola a la sala y el juez le dijo:

“Ud. le pidió al fiscal que encauce a Roberto para que puedan tener una mejor relación. Esto es muy difícil en el ámbito penal, aquí a veces no podemos obrar, la condena no le da nada, porque la relación padre-madre-hijo va a estar toda la vida y una condena al padre afecta su capacidad laboral y su relación con sus hijos. El castigo no beneficia a nadie. Hay una alternativa que es la probation, que no es un reconocimiento de que lo que pasó sea cierto. Su planteo fue: quiero que mis hijos vivan mejor. Suspendemos el proceso porque este año él ha depositado dinero para los chicos, les paga la cuota para el club y le paga la cuota a su hijo mayor que no es hijo de él pero que es hermano de sus hijos, él ofrece seguir con esta actitud. Ahora las cargas, son una prevención que nos sirve para cuidarnos de otros conflictos. No puedo mandarlos a todos a un tratamiento familiar pero sí a Roberto al CMF para que lo examine y le sugiera el tratamiento a seguir. Pero lo ideal es que participen todos pero eso es voluntario, yo no la puedo obligar a Ud. pero si Ud. va a terapia, eso va a ayudar.

Nosotros queremos lo mejor para todos pero es sólo eso, nuestra intención, depende de ustedes que no haya más conflicto. Los chicos están, entonces tiene que haber una

comunicación mínima. Esto va para los dos. Si pensamos en gente de buena fe que quiere lo mejor para sus hijos, yo le creo que usted quiere ser la mejor madre pero sé que él quiere ser el mejor padre entonces ustedes tienen que comunicarse, tratar de no judicializar estos conflictos. Tienen que hablar entre ustedes.”

El juez le dio la palabra al fiscal: “Una condena aumentaría el conflicto y escaparía de nosotros la posibilidad de regularlo, como lo podemos regular desde una probation. El tratamiento psicológico seguramente vaya a disminuir el conflicto. Aquí estamos tratando de que sean mejores padres. Ustedes le están pudriendo la niñez a dos niños que no se lo merecen, aprovechen la oportunidad y traten de mejorar la relación porque no siempre les va a tocar este juez y esta defensora de lujo.”

El juez, expresó sus diferencias con el fiscal: “disiento con el señor fiscal, yo creo que ellos son los mejores padres que pueden tener los chicos porque son sus padres, y tienen sus virtudes y tienen sus defectos” y siguió “es excepcional una audiencia de probation en medio de una audiencia de debate pero, citando a Alberdi: corresponde parar la guerra, evitar que haya más víctimas. El sentido de todo esto es que puedan estar mejor: mamá, papá e hijos.”

* * *

Como sugiere Vianna (2009), el lenguaje moral que atraviesa los procesos – demostrar la adecuación al “deber ser” de las obligaciones y comportamientos morales, por ejemplo, mostrarse buen padre o buena madre- construye, en el ámbito judicial, la “alianza” que permite que se distribuyan las autoridades –mantener la tenencia, acordar formas compartidas de criar a los niños, etc.- y que se califiquen las acciones, objetivo último de cualquier proceso judicial. En definitiva, permite la construcción de acuerdos y desacuerdos así como la implementación de soluciones administrativas. El lenguaje moral que atraviesa estos procesos da cuenta del diálogo más o menos conflictivo entre las moralidades en disputas y las moralidades de las burocracias judiciales, asociadas estas últimas, cada vez más, a una *ética de la parentalidad*.

Es de resaltarse el hecho de que, tal como la administración de casos de impedimento de contacto y de incumplimiento de alimentos muestra, la *ética de la parentalidad* no se apoya en la máxima -frecuentemente esgrimida por organizaciones de padres y también por particulares- de “no confundir la ruptura del lazo matrimonial con la ruptura del lazo parental” sino más bien en la idea de matrimonio como un contrato de parentalidad que no puede ser roto porque el contrato no es en realidad entre dos adultos sino un pacto de esos adultos con el hijo (Smart, 1995b).

III

ESPOSAS Y ESPOSOS

En la administración judicial penal correccional contamos con la figura de “lesiones leves agravadas por el vínculo” (artículo 92 del Código Penal de la Nación), es decir, una figura de lesiones que específicamente se refiere a conflictos familiares puesto que son lesiones “agravadas por haber sido cometidas contra un ascendiente, un descendiente o un cónyuge.” Así, cuando existen determinados vínculos biológicos y/o jurídicos que unen a las personas involucradas en casos de lesiones, los casos se encuadran en la figura de “lesiones 92”. Cuando no existen estos vínculos, los casos se encuadran entonces en una figura sin agravantes, “lesiones 89”. Así pues, y puesto que quienes principalmente denuncian casos de lesiones son las mujeres, la mayoría de los casos de “92” son denunciados por esposas y la mayoría de los casos de “89” son denunciados por concubinas.

Existe, para este tipo de casos, una forma de tramitación típica¹²⁰. Por lo general, ante la denuncia de lesiones, en primer lugar se solicita su “certificación”. La policía (en

¹²⁰ En septiembre del año 2008 comenzó a funcionar la Oficina de Violencia Doméstica -dependiente de la Corte Suprema de la Nación- cuya actuación en la recepción de denuncias y evaluación de casos debe haber alterado la forma de tramitación (así como la resolución) de muchos de estos casos. El comienzo de sus actividades fue posterior a la finalización de mi trabajo de campo por lo que el análisis de su intervención queda necesariamente fuera de esta tesis.

tanto auxiliar de la justicia) al recibir la denuncia, se comunica con el juzgado de turno desde donde suele pedirse la intervención de la división medicina legal de la PFA para que un médico legista certifique las lesiones; en ocasiones se pide un informe socioambiental; generalmente que se notifique los derechos y garantías al imputado, a veces su evaluación médica y en muy pocas circunstancias, se piden sus fichas dactilares. Todo esto último vale para los casos en que la denuncia fue realizada en una comisaría. Cuando la denuncia es radicada en la Cámara de Apelaciones, una vez en el juzgado, los agentes judiciales envían a la persona denunciante al CMF u otro organismo u institución para certificar las lesiones y luego pueden ordenar medidas como las anteriormente mencionadas. Aunque por lo general se cuentan con muy pocos “medios de prueba”, en algunos casos puede llegarse a una indagatoria pero la gran mayoría de los casos termina con un sobreseimiento del imputado y muy pocos llegan a una instancia de probation.

Ciertamente, existen también casos de lesiones cometidas contra los chicos, los cuales -según pude observar- suelen ser tramitados de forma tal que el “mejor interés de los niños” justifica la adopción de una serie de medidas tendientes a avanzar en la investigación y proteger a los menores. Y aunque no abundan en demasía, hay también casos judicializados de lesiones entre abuelos y nietos mayores de edad, entre padres e hijos mayores y entre hermanos –también mayores de edad. En los casos en que la víctima de las lesiones es un niño o una niña, los agentes judiciales suelen avanzar más en la construcción de la verdad judicial; de acuerdo con el método del inquisidor, suelen buscar las pruebas que respalden la verdad de la sospecha fundante (Martínez, 2001) y habilite tomar medidas fundadas en el “mejor interés de los niños”. Así por ejemplo, en un caso en el que se denunció que una niña fue lesionada por su madre y era golpeada por su padre, el juzgado ordenó el allanamiento de la vivienda –una casilla en una villa- para “secuestrar” el cuchillo con el que la madre la habría quemado y secuestró, en el ámbito de la declaración indagatoria al padre, el cinturón que el hombre llevaba y con el que también golpearían a la niña. Contando con estos “efectos” y otros medios de prueba como la denuncia de la maestra de la niña y estudios psicodiagnósticos, los padres de la niña fueron “procesados”. El padre negó los hechos que se le imputaron, la madre, en cambio, reconoció haber quemado a su hija con un cuchillo y explicó el porqué. Declaró que la niña había tomado sin permiso dinero –el que utilizan para mantenerse, insistió- y lo perdió pero como negaba el hecho, “para retarla buscó un

encendedor y un cuchillo que expuso al fuego para apoyárselo en las manos por unos instantes y aclaró que el cuchillo que secuestraron no era el que usó porque utilizó uno sin filo”. Que “la única que conocía dónde guardaba ese dinero era su hija, por lo que al regresar ésta del colegio, le preguntó si había agarrado ese dinero a lo que su hija manifestó que no. Que luego su hija le pidió perdón y reconoció que fue ella quien tomó ese dinero pero que no se lo podía devolver porque lo había perdido en un pozo que hay en el colegio. Ella también le pidió perdón por haberla quemado y le dijo que no lo volviera a hacer ya que ese dinero lo usaban para luego poder mantenerse.” En su relato, la mujer resaltó la difícil situación económica en que vivían y la importancia de criar a sus hijos como hombres y mujeres “honestos” y “no mentirosos”.

De acuerdo con la lógica del mundo judicial, el conflicto fue transformado en cuestiones legalmente relevantes -en definitiva en un expediente- y en propiedad de los agentes judiciales, quienes debatieron las medidas a adoptar, ignorando aspectos de la historia que son relevantes para las personas involucradas. El juez, de acuerdo con el discurso de la infancia, consideró que el hecho sobrepasaba ampliamente las facultades correctivas de los padres, que “las lesiones resultantes del castigo inferido a la niña no pueden encontrar justificación en el ejercicio de facultades correctivas pues las vías o medios que pueden adoptarse en la educación de los hijos hallan límites en aquellos mecanismos violentos que puedan ocasionar lesiones actuales y derivar en otras secuelas no sólo corporales sino también psíquicas” y el fiscal requirió el juicio. La defensa pidió la *probation* y el juzgado finalmente la concedió considerándola una “decisión saludable en favor de la familia” que “evitaría un doloroso momento de volver a reeditar conflictos superados” y, de acuerdo con la *ética de la parentalidad*, les impuso a los padres de la niña –como carga de la probation- un tratamiento psicológico “que permita mejorar sus funciones parentales”.

La narrativa hegemónica respecto de la violencia doméstica y el discurso de los derechos de los niños han tenido cierto impacto en la tramitación judicial de conflictos familiares. Los efectos materiales de estos discursos muchas veces han redundado en intervenciones dirigidas a revertir situaciones extremadamente difíciles en la que algunos niños y niñas lamentablemente se encuentran. Pero ligadas a la lógica inquisitorial, a la sospecha y suposición del riesgo, a veces justifican medidas que no atienden las particularidades del caso:

“Sí he tenido con condena casos en los que los menores también son golpeados. Cuando eso progresa, el porcentaje de denuncia de menores golpeados es mucho menor, cuando vos vas a tribunales con un caso así, progresa solo. Tuve tres casos graves que llegaron a condena de menores golpeados. Después tuve algunos bastante cómicos que tienen que ver con la pauta cultural. Me acuerdo, por ejemplo, de uno que el padre no podía entender por qué no le podía pegar al chico, no lo podía entender porque a él le habían pegado alguna vez y él era un “hombre de bien”. Para él, sólo estaba educando a su hijo y el chico estaba en segundo año del colegio y se había llevado todas las materias y en la casa no había dicho nada y había falsificado el boletín y entonces el padre cuando se enteró porque lo habían citado de la escuela, lo sacó a patadas de la escuela, dicen que media cuadra lo llevó en el aire y entonces, claro, la directora y la gente de la escuela hicieron la denuncia pero el padre no podía entender que no podía hacer eso. Era un buen tipo te voy a decir, además lloraba desconsoladamente, para él estaba bien; él quería que su hijo fuera un hombre de bien, su hijo había falsificado el boletín, era gravísimo, se había quedado libre, no estudiaba, él que no había podido estudiar y que mandaba a su hijo a estudiar y él tarado que no aprovechaba. Y el pibe era un pibe común y silvestre que seguramente debe haber ligado cachetazos a lo largo de toda su infancia, así que estaba bastante acostumbrado porque el chico no estaba tan agraviado, las que se asustaron fueron las directoras de la escuela porque, claro, parece que media cuadra lo llevó en el aire a patadas. Al final fue a *probation*.” (Entrevista a una jueza penal correccional)

Ahora bien, en este apartado me interesa concentrarme sólo en los casos de lesiones que involucran a esposas y esposos, o concubinas y concubinos. Estos casos son, de las lesiones cometidas contra parientes y afines, los que más abundan en los juzgados penales correccionales. Muchos de ellos están relacionados con los conflictos acarreados por los incumplimientos de las cuotas de alimentos y las desavenencias en la organización de las visitas. Tanto así, que muchas denuncias se refieren a hechos que tuvieron lugar en el contexto de la entrega o reclamo por la cuota de alimentos y/o en momentos en que los hijos eran regresados o retirados por el padre no conviviente: “que se encontró con XY para darle al nene y discutieron, él estaba borracho y con una navaja le cortó el brazo izquierdo por lo que fue al hospital Durand donde la suturaron”; “que había ido a ver a su pareja con quien acordó la entrega de un dinero para el alimento del

hijo de ambos, que discutieron por ese tema y él le pegó en el rostro, impactando en la nariz y provocándole un traumatismo facial”; “XY se encontraba en su casa porque era el cumpleaños del hijo de ambos, que discutieron porque no era un día de visitas y él le propinó un golpe de puño.”

Todos estos conflictos, generalmente y debido a la falta de pruebas, suelen resolverse administrativamente con un rápido sobreseimiento del imputado. En algunos casos el sobreseimiento va acompañado del envío de “testimonios” de la causa a la justicia civil de familia para que intervenga un juzgado de familia formando un expediente de violencia familiar (ley 24417). Y en muy pocas circunstancias se llega a una *probation*.

La gran mayoría de casos denunciados no tiene que ver con la gestión del cuidado de los niños, más bien se refiere a conflictos de parejas que no están divorciadas ni separadas o a conflictos que surgen porque una de las partes, general y mayoritariamente la mujer, decide separarse. Son situaciones cotidianas o extraordinarias de violencia que vienen a expresar las particularidades de una relación, las asimetrías de poder, las tensiones, los enfrentamientos y las dificultades. Si voy a centrarme en ellos es porque se trata de casos que traen al análisis otros aspectos morales del parentesco y la familia, representaciones sobre los roles conyugales y los roles de género que repercuten en discursos acerca de obligaciones morales como la fidelidad y el respeto, o en una *ética del honor*.

En muchas de estas denuncias aparecen claras referencias a los celos, actitud que respondería a la evaluación, por parte de los imputados, de los comportamientos -reales o imaginarios- de sus mujeres; es decir, a la apreciación respecto de la adecuación a un determinado rol que habla del lugar que socialmente ocupan las mujeres. Si de esos comportamientos, los que refieren a la sexualidad femenina son particularmente celados, es porque ellos hacen al honor masculino:

“Irma declaró en la comisaría que está casada con Julián desde hace cinco años y que se quiere separar porque Julián es muy celoso. Que el día #, aproximadamente a las 16.20hs, se encontraba en la casa de su cuñada cuando se presentó su esposo. Discutieron “sacando de su media una navaja, refiriéndole: hija de puta, vos no querés

estar conmigo porque sos una perra que quiere estar libre, no sos una señora, ¿qué te pensás? ¿Que vas a andar por ahí, ridiculizándome? (sic) comenzándole a efectuar golpes de puño en el rostro y en todo el cuerpo y amenazándola con la navaja.” Entonces interfirieron su cuñada y un vecino y gracias a ellos pudo salir corriendo.” (Notas sobre un expediente de lesiones 92)

“Laura declaró en la comisaría que mantuvo una relación de pareja con José, con quien tuvo dos hijos. Por problemas de celos de José, decidió separarse hace 3 días, mudándose a la casa de su padre. Ayer, José se hizo presente y le dijo “vos me engañás con el dueño de la agencia”, refiriéndose a la agencia de Lotería donde trabaja, entonces la golpeó, la empujó, le refirió “nunca más me vas a faltar el respeto ni me vas a rebajar” y la amenazó “te voy a matar a vos y a tu papá”. (Notas sobre un expediente de lesiones 89)

Este tipo de casos trata de situaciones conflictivas en las que la acción violenta señala una relación de poder así como la intención, por parte del poderoso, de mantener y legitimar un orden moral determinado y cierta jerarquía al interior del grupo familiar; de recuperar o instaurar, vía la violencia, cierto status y reputación. Si la acción violenta tiene un aspecto relacional e intersubjetivo “pues el acto violento se refiere siempre a otros y, especialmente, al lugar de uno mismo frente a los otros”, su carácter expresivo puede ser una forma de reafirmación de la persona en el mundo así como una forma de negociar con otros (Jimeno, 2004: 29-30). De aquí que el acto violento pueda y deba entenderse no simplemente como una acción instrumental sino también en su dimensión expresiva; un acto de violencia es también un gesto discursivo, un enunciado que se dirige a uno o varios interlocutores, a la víctima pero también a otros, a los pares (Segato, 2004b); a la sociedad o ciertos miembros de la sociedad, sin cuya confirmación y aprobación, la construcción honorable del *self* es insostenible.

La violencia es también un medio para mantener el statu quo, permite preservar un sistema de status como lo es el sistema de género, y no hay que olvidar, además, que “el sistema de género es un sistema de prestigio” (Ortner y Whitehead en Lamas, 1986). Prestigio, honor y poder forman parte de una misma matriz de significación y son inseparables de ciertas construcciones culturales de género. Aún más, el honor puede ser visto “como una mediación ideológica para la práctica de la violencia de género en

amplios segmentos de las sociedades latinoamericanas de matriz cultural ibérica” (León Galarza, 2006: 237).

La ética del honor

En su clásico trabajo acerca del honor, Pitt Rivers (1979) sostiene que, en las sociedades del mediterráneo, las familias comparten un honor común, un complejo de valores que une los diferentes criterios de valoración procedentes de la división sexual del trabajo¹²¹, por ello si bien el honor individual se deriva de la conducta individual, produce consecuencias para los otros que comparten el honor colectivo. Sostiene que los hombres son responsables del honor de sus mujeres, que se asocia con la pureza sexual, y su honor deriva del modo como cumplen con esa responsabilidad. En tanto aspectos del honor familiar, el honor masculino se enfrenta al exterior mientras que el femenino se enfrenta al interior, lo que refiere a una cierta división entre mundo público y mundo privado.

Ahora bien, como sugiere Fonseca (2000), durante mucho tiempo los antropólogos recurrieron a los análisis sobre honor y vergüenza mediterráneos, en los que el prestigio y el poder de un hombre dependen en buena medida del control de la sexualidad de las mujeres con las que está vinculado, para poder abordar las relaciones entre hombres y mujeres en los países de tradición hispano-ibérica. Siguiendo a la autora, estas etnografías, producidas por investigadores de Francia, Inglaterra y Estados Unidos, fueron largamente criticadas por cuanto asumían un tono etnocéntrico, simplificaban las relaciones de género en las sociedades meridionales y creaban estereotipos de “hombre macho” y “mujer sumisa”, realzando las ventajas de su propio modelo cultural -ya que las relaciones jerárquicas del matrimonio latino parecían ser construidas analíticamente como el opuesto al modelo igualitario valorizado en Estados Unidos y Europa (2000: 136).

¹²¹ Pitt Rivers (1979) se refiere a esto como la “división moral del trabajo”, que determina la forma en que se distribuyen las cualidades morales entre los sexos y los comportamientos que se consideran adecuados para cada uno.

En el modelo moderno de familia conyugal, la división de roles en el seno de la pareja implica una jerarquía de géneros y una distribución desigual de poder. Como señalaba en el primer capítulo, desde mediados de los años 60, distintas prácticas, tales como el aumento de los divorcios y las uniones de hecho, el crecimiento del número de familias monoparentales y familias ensambladas así como la disminución en el número de hijos y la masiva inclusión de las mujeres en el mundo laboral, han venido a desafiar dicha imagen de familia nuclear. Estas prácticas se relacionarían con el desplazamiento de la importancia del grupo en pos de la importancia de sus miembros, la idea de que el amor es condición necesaria de permanencia en el matrimonio, la tendencia a la no diferenciación de funciones por sexo en las relaciones amorosas y conyugales, y la sustitución de una educación correctora y moral de los niños por una “pedagogía de la negociación” (de Singly en Machado, 2001). Pero como bien señala Machado (2001), no se trata de la sustitución de un modelo de familia por otro sino, en todo caso, de una serie de tensiones que acompañan al encuentro de diversas prácticas y que configura distintos arreglos familiares. Así pues, aquel modelo igualitario tan valorizado por investigadores europeos y norteamericanos es también una creación histórica e ideológica (Fonseca, 2000) que convive con una variedad de modelos conyugales y familiares, todos ellos pasibles de experimentar una serie de tensiones como la que existe entre la división jerárquica de géneros y la división igualitaria en la relación conyugal (Machado, 2001).

Estas tensiones se han reflejado también, y a lo largo de los años, en el vaivén de una serie de reglamentaciones jurídicas, en las leyes que han tutelado y protegido la institución familiar y a la mujer “honesta”, legitimando la autoridad del varón; y normativas dirigidas a igualar la situación jurídica de hombres y mujeres en el seno familiar¹²². Así pues, en lo que hace a legitimación de las jerarquías de género y los comportamientos morales esperados para cada sexo en la familia conyugal, ha de

¹²² Así por ejemplo, nuestra legislación ha amparado la autoridad del marido a través de disposiciones que le otorgaban el derecho a fijar el domicilio de la pareja, administrar el patrimonio, nombrar a los hijos y darle el apellido a su esposa, quien obligatoriamente debía añadirlo al suyo seguido de la preposición “de.” También la patria potestad de los hijos estaba en manos del marido. Estas normativas fueron modificadas a partir de la recuperación de la democracia, en 1983. Respecto del divorcio, éste apareció y desapareció periódicamente de la arena política nacional. Hemos tenido un divorcio no vincular, la “separación de cuerpos” (separación personal sin posibilidad de volver a contraer nupcias) por “culpa”; un divorcio vincular (de 1954, con la posibilidad legal de segundas nupcias) que tuvo vigencia tan solo por algunos meses y fue derogado por el gobierno militar de 1955; un divorcio no vincular por mutuo consentimiento de los cónyuges (1968) y el, actualmente vigente, divorcio vincular de 1987 (que permite volver a contraer matrimonio).

mencionarse la existencia de garantías jurídicas que, hasta no hace mucho tiempo, los respaldaban. Si algunas de estas cuestiones en algún momento tuvieron un amparo jurídico, la modificación de las legislaciones no necesariamente las erradicaron, sobreviven en el imaginario social y cultural; aunque diferencialmente incorporadas, funcionan hoy, para algunos, como obligaciones cuyo no cumplimiento acarrea una sanción moral y habilita la violencia.

Poco tiempo atrás, nuestro Código Penal tutelaba a la mujer “honesta” a través de figuras, hoy derogadas, como el infanticidio, el abandono de personas atenuado y los delitos contra la honestidad. En el caso del infanticidio, a través de esta figura legal, las mujeres acusadas de matar a sus hijos recién nacidos podían recibir una pena de reclusión atenuada siempre y cuando hubiesen actuado con el fin expreso de ocultar su deshonor y hubiesen cometido el hecho durante el período puerperal, asimismo, la figura extendía la atenuante a los parientes de la mujer. La protección del honor femenino requería que las mujeres fueran poseedoras de tal virtud, esto es, que fuesen “honestas” y que estuviesen vinculadas a algún varón –en especial el padre o marido- de cuyo honor pudieran ser guardianas (Otano, 2000; Larrandart, 2000). Así entonces, y puesto que el honor de los varones dependía en gran medida del comportamiento de sus mujeres- quienes eran las depositarias del honor moral del linaje- no sólo se protegía el honor femenino sino también el honor familiar.

El abandono de personas también era una figura atenuada si consistía en el abandono de un bebé (menor de tres días y aún no inscripto en el Registro Civil) para salvar el honor propio o de la esposa, madre, hija o hermana. Como en el caso del infanticidio, quien cometiera el abandono, debía haber actuado con el fin expreso de ocultar la deshonor.

Respecto de los delitos contra la honestidad, el bien jurídico allí tutelado era la “honestidad”, concepto que implicaba la protección del honor y que requería que las mujeres detentaran tal virtud, que fueran “honestas” cuando no “sexualmente puras”. Y justamente para salvaguardar el honor de la víctima y sus parientes masculinos, en los casos de violación, rapto, estupro o abuso deshonesto de una mujer soltera, si el acusado se casaba con la víctima (y si es que ella consentía), desaparecía el delito.

Otra figura también derogada es el delito de adulterio¹²³, el cual reprimía a las mujeres, a sus amantes, a los hombres sólo en el caso de que tuvieran “manceba dentro o fuera de la casa conyugal” y a la “manceba del marido”. En esta figura, según tratadistas como Sebastián Soler, estaba “en juego la concepción del matrimonio y la familia; para algunos, la base misma de la sociedad. Están en juego el calor social del amor en sí mismo, la moralidad, la pureza de la descendencia, la concepción de las relaciones sexuales, la honestidad” (Otano, 2000: 114). Así, las mujeres, responsables del honor moral del linaje, eran más duramente reprimidas que los hombres; mientras estos últimos incurrían en el delito sólo si tenían una concubina o amante estable, las mujeres podían ser acusadas de adulterio por un solo acto. La razón generalmente esgrimida en la doctrina judicial era que ellas podían quedar embarazadas y hacer pasar al niño por hijo del marido, incorporando al linaje de aquel un hijo que era sólo suyo. Pero si bien se ha justificado esta desigualdad en el tratamiento del adulterio en términos de protección de la filiación legítima, subyace en realidad una distribución desigual de poder entre los géneros puesto que “también los accesos anormales u otros actos de desahogo sexual, que no constituyan penetración vaginal, son contenidos típicos del adulterio, lo cual es correcto, ya que el bien primordialmente protegido es la fidelidad conyugal y el peligro para la filiación legítima se tiene en cuenta más que nada para comprender en el tipo el acto carnal único, por oposición al adulterio del marido. El adulterio, por tanto, puede cometerlo hasta la mujer que carece en absoluto de la capacidad de concebir” (Creus, 1995:183). Así pues, no era la fidelidad conyugal sino la femenina la que verdaderamente era objeto de control.

Todas estas figuras fueron derogadas. La derogación de las figuras de infanticidio y de la atenuación del abandono de persona fue discutida por los senadores y diputados de la Nación en el marco de la consideración de proyectos de ley sobre modificaciones al Código Penal respecto de la filiación, sustracción y tráfico de menores. La discusión de los proyectos tuvo lugar a fines de 1993 y en 1994, siendo publicada la nueva ley (ley 24410) el 2 de enero de 1995. Cabe recordar que en el año 1994, con la reforma de la Constitución Nacional se incorpora a la misma la Convención sobre los Derechos del Niño, tratado internacional de derechos humanos.

¹²³ La primera modificación que tuvo esta figura fue en 1922, cuando “se elimina el adulterio como eximente de pena para el hombre en caso de homicidio de su mujer adúltera y/o del codelincuente.” (Torrado, 2003: 136)

Argumentos presentes en la Convención, como la defensa de los derechos de los niños entendidos éstos como sujetos de derecho, el reconocimiento del derecho intrínseco a la vida y del derecho a la integridad e identidad, entre otros, sin duda intervinieron en la discusión de la modificación del Código Penal. Así, de acuerdo con el discurso de la infancia, se consideró que la vida de los niños era un bien jurídico superior a la protección legal de la honra pública de una mujer y del honor de su familia. Se consideró también que la idea de deshonor no tenía sentido, en tanto “la sociedad no censura ya la maternidad irregular” (Daich, 2008).

También en esos años se derogó la figura de adulterio (ley 24453 del año 1995). Y con la reforma del año 1999, se modificó el Código Penal sustituyendo “los delitos contra la honestidad” por los “delitos contra la integridad sexual” reemplazándose, así, el bien jurídico tutelado, el que refiere ahora a la integridad sexual de las personas.

Así las cosas, ¿es útil conservar el concepto de honor para los análisis contemporáneos? ¿O es que, teniendo en cuenta el ideal de honor que el mundo ibérico trasladó a sus colonias¹²⁴, estamos frente a un anacronismo? Como bien sugiere León Galarza, por un lado, el honor es “un elemento ideológico que continúa siendo la fuente de sentidos sobre el “más valer” vigente en la reproducción de jerarquías sociales y no solamente de género” (2006: 216). Y, por otro, es posible argumentar “la existencia contemporánea de cierta noción de honor en el espíritu del “paradigma ibérico” reconociendo, asimismo, “la desigual distribución en el espacio social de los valores y sentidos sociales clasificadores ancestrales así como de diversas identidades de género” (2006:216).

¹²⁴ Siguiendo a Johnson y Lipsett-Rivera (1998), en el mundo ibérico había dos significados complementarios del honor: status y virtud. De hecho en España y en algunas colonias españolas estos dos significados diferentes pero relacionados eran distinguidos usando dos palabras diferentes, honor que se refería al status de un individuo y la honra como sinónimo de virtud. Una persona podía nacer con o sin honor, dependiendo de si su nacimiento había sido legítimo o no y del status de su familia. La honra, u honor –virtud, podía ser ganada o perdida, acumulada o perdida a través de las acciones de un individuo o una familia. La virtud era revelada a través de la conducta por eso la honra era más estrechamente reputacional que el honor. Era importante, para una reputación de honor, abstenerse de cualquier actividad que pudiese manchar el honor individual y familiar. Así, por ejemplo, cualquier alusión a la promiscuidad o inmoralidad de la madre, esposa o hija era potencialmente devastador para la reputación de un hombre o una familia. Para un desarrollo del concepto de honor en la América colonial ver los trabajos reunidos en la compilación de Johnson y Lipsett-Rivera (1998).

Como la moral, el honor no puede ser predefinido, su significado es situacional, localizado en un tiempo y espacio específicos (Johnson y Lipsett-Rivera, 1998). Su significado es social y, al mismo tiempo, individual; puede organizarse en códigos, en el sentido de un honor social cuyos estándares son compartidos por los miembros de una comunidad –aunque no necesariamente por todos- y cuyo correlato a nivel individual es el honor personal –correlato pero nunca reflejo perfecto en el microcosmos (Schneider, 1969).

Si acaso sobrevive un núcleo de sentido en el que la idea de honor masculino se asocia al comportamiento sexual de las mujeres (León Galarza, 2006; Jimeno, 2004), y yo creo que sí, claramente se distribuye desigualmente en el espacio social y geográfico¹²⁵. Ahora bien, que ese ideal de honor no sea una propiedad de la organización social toda, no quiere decir que no tenga efectos de poder concretos allí donde aún tiene plena vigencia para la construcción del honor personal. Muchos casos de violencia doméstica, algunos denunciados como lesiones en la justicia penal, parecen responder a ese ideal, el que aunado a cierta conceptualización de la masculinidad, toma forma en el control de las mujeres a través de diversas acciones e incluso la violencia física.

En muchos de los expedientes de lesiones que tuve oportunidad de revisar y leer, subyace una idea de honor aunque no se mencione la palabra. En las historias denunciadas aparecen otras referencias que hacen a las cualidades y comportamientos morales esperados para cada miembro del par conyugal, referencias a lo que se creen

¹²⁵ Aunque desigual y diferencialmente distribuido, interpretado e incorporado, este código de honor masculino está ampliamente extendido. Basta con prestar atención a las canciones populares y de moda en una sociedad, expresiones culturales pasibles de ser analizadas como discursos cuyos contenidos hablan claramente de una construcción de género particular (y ya sabemos que el honor es un concepto que mucho tiene que ver con el género). Así por ejemplo, desde tangos como *Noche de reyes* de Maffia y Curi (“*cuando a mi hogar regresaba, comprobé que me engañaba con el amigo más fiel. Ofendido en mi amor propio quise vengar el ultraje, lleno de ira y coraje, ¡sin compasión los maté! (...) Por eso compañero, como hoy es día de Reyes, los zapatitos el nene afuera los dejó. Espera un regalito y no sabe que a la madre por falsa y por canalla, ¡su padre la mató!*”), canciones melódicas como *Si te agarro con otro te mato*, de Cacho Castaña (“*Si te agarro con otro te mato, te doy una paliza y después me escapo*”) paradójicamente censurada durante la última dictadura militar y actualmente reeditada y disponible como ringtone para el celular; hasta el, actualmente muy de moda, género musical *reggaeton* en cuyas canciones las mujeres aparecen como un objeto sexual disponible para ser consumido. Ejemplos de este último abundan, por mencionar tan sólo algunos, *Yo soy puta* de La Factoría (“*Yo soy puta, soy muy puta (...) esto empezó porque empecé a sentir una picazón en el culo*”) o *Castígala* de Tone Dize (“*Castígala por detrás, pégatele al cuello y dale con ganas*”).

obligaciones morales como el respeto y la fidelidad (a la persona y al vínculo) y cuyo no cumplimiento desencadena el conflicto y la violencia:

“Camila denunció, en una comisaría, que está casada con Javier desde hace 22 años y tiene 3 hijos, “que su pareja presenta una conducta poco social y familiar, mostrándose agresivo y amedrentador, ausentándose por períodos de diferentes lapsos de su domicilio y que si bien el mismo es comandante de Gendarmería y ponía de pretexto su trabajo, quien declara duda que realmente fuera así”. Camila relató que, por esas razones, decidió divorciarse y para ello le envió una carta documento a su trabajo. Javier se enojó mucho con esa situación, se enojó porque ella quería separarse y porque le envió la notificación a su lugar de trabajo. Discutieron en su casa, en su denuncia Camila relató que Javier no quería separarse y que luego discutieron porque él decía que el departamento era sólo de él entonces “se tornó agresivo y la toma de los hombros y comienza a zamarrearla mientras le gritaba: Te voy a demostrar que tipo de persona soy. La lleva a la fuerza al dormitorio tirándola en la cama y mientras la sujetaba con fuerza de los brazos la puso boca abajo y comenzó a ejercer presión con un almohadón en su nuca impidiendo que respire mientras le gritaba: pedime perdón, gritó para que te escuchen, nadie te puede oír, ningún vecino te va venir a salvar (sic)... a fin de salvar su vida le pidió perdón.”

En su declaración indagatoria, Javier negó los hechos y dijo que se trató de una discusión por dinero, que él había perdido la confianza en Camila y que pediría el divorcio.

Las hijas mayores del matrimonio también declararon y ambas coincidieron en que el problema tenía que ver con el status de su padre: “yo pienso que mi papá no acepta el tema de la separación y no quería separarse por el miedo al que dirán, y por ahí porque en el trabajo de él no está bien visto el tema del divorcio. Él piensa que un divorcio es un fracaso. Mi mamá en cambio sí quería separarse porque no era sano el ambiente de la discusión continua” (Notas sobre un expediente de lesiones 92)

El honor es una mediación ideológica para una serie de prácticas y relaciones, no sólo para la violencia de género, es lo que en ocasiones nos lleva a actuar de cierta manera, y no de otra, en tanto es “el ser mismo” (Johnson y Lipsett-Rivera, 1998). El honor es una forma en que el individuo puede desarrollar y presentar una concepción de *self* única (Schneider, 1969) pero en tanto está disponible para ser evaluado y leído por otros, tiene una naturaleza pública –de aquí, por ejemplo, la indignación de Javier

porque Camila hizo público, en su lugar de trabajo, su deseo de divorciarse. Obviamente, frente a la amenaza de la pérdida de la libertad, en ningún caso los imputados reconocen los hechos denunciados pero en sus relatos siempre hay alguna referencia a la necesidad de, frente a la supuesta ofensa personal cometida por la compañera, conservar cierta reputación —lo que, en el relato, los llevaría a acciones como la separación:

“Celina denunció, en la comisaría del barrio, que cuando se disponía a salir para ir a trabajar, su pareja, Roy, se lo impidió: “comenzándole a pegar por celos, dejando constancia que la declarante en razón que su ex pareja era muy agresivo con ella, se fue de la casa hace 1 mes a vivir a la casa de su hermana. Que fue agredida por medio de golpes de puño en todo el cuerpo y además intentó utilizar un soplete para quemarla no pudiendo en razón de que desconectó la manguera.” Celina fue revisada por un médico legista quien informó al juzgado respecto de las lesiones que presentaba. Roy fue notificado de sus derechos y garantías y la causa fue delegada a un fiscal. Celina declaró en la fiscalía “que no hubo testigos porque su hija estaba en el colegio, que cuando no la pudo quemar con el soldador, la tomó con las manos del cuello y trató de asfixiarla, también trató de hacerlo con un almohadón (...) Que luego fue con su hermana y su sobrina al hospital y que el imputado continúa amenazándola.”

En la indagatoria, Roy relató que “estuvo en concubinato con Celina por 20 años, con quien tuvo dos hijas. El año pasado Celina le confesó que estaba enamorada de un hombre que trabajaba con ella y el dicente le dijo que dejara de trabajar en ese lugar. Durante un tiempo continuó conviviendo con ella ya que quería mantener su familia y no quería que sus hijas sufrieran una separación, además él la quería pero Celina continuó trabajando. Pasado un tiempo y viendo que no dejaba a su amante, lo ridiculizaba y se burlaba de él, el imputado le dijo que se fuera de la casa ya que no quería seguir viviendo en esa situación. Celina se fue a vivir con la hermana y con la hija menor de ambos, la hija mayor continuó viviendo con él. Ese día fue a su casa, en un día de mucha lluvia, para visitarlos y llegó rengueando. Como se había inundado hasta el living de la casa, tuvo que poner unas maderas arriba del machimbre del piso del comedor para que no se levantara con el agua, Celina se tropezó con una de esas maderas por lo que él la trató de ayudar y descubrió que tenía un gran moretón en la pierna, en el torso y en las manos. Que ella le pidió que volvieran a estar juntos pero él le dijo que no porque lo había hecho sufrir mucho y él no quería pasar por eso. Que

nunca le pegó y que cree que todos los golpes que ella presentaba eran de su amante.”(Notas sobre un expediente de lesiones 89)

De códigos y narrativas, la ética del honor y el ética de los derechos

En los casos judicializados de lesiones encontramos la presencia velada de una *ética del honor*, que antecede al acto violento y lo dota de una racionalidad propia. Esta ética, que por supuesto no es monolítica y acepta usos idiosincrásicos, aparece imbricada con otros discursos que, a diferencia de aquélla, no se anclan en la diferenciación y jerarquización social sino en un imaginario de igualdad, y que podrían ser caracterizados como una *ética de los derechos*. Mientras que la primera podría corresponder a la esfera del status, la segunda pertenecería a la del contrato, sendos universos de sentido que si bien corresponderían a tiempos distintos, se encuentran superpuestos y enlazados. Ya Carol Pateman¹²⁶ argumentó que la esfera del contrato y la del status son coetáneas, que “el primero rige las relaciones entre categorías sociales o individuos que se clasifican como pares o semejantes. El segundo ordena las relaciones entre categorías que, como el género, exhiben marcas de status diferenciados, señas clasificatorias que expresan un diferencial de valor en un mundo jerárquico” (Segato, 2003:253).

En una línea de pensamiento afín, Machado (2001) describe, pensando en los variados arreglos familiares de Brasil, la coexistencia de dos códigos que atraviesan toda la sociedad y que se articulan de diversas formas, con la preeminencia de uno u otro código de acuerdo con las posiciones y situaciones de clase. Son los que ella llama los “códigos relacionales de la honra” y los “códigos basados en los valores del individualismo de los derechos”. El primero tiene que ver con el honor, por cuanto la

¹²⁶ En *El contrato sexual*, Carol Pateman “plantea la existencia moderna de un patriarcado constituido ya no desde el derecho paterno, sino desde el derecho fraterno, en el que los contratantes libres e iguales y, sobre todo, propietarios de su persona, pactan la construcción de un orden que enajena a las mujeres de la propiedad sobre su persona, es decir, las excluye del gran contrato de la modernidad al mismo tiempo que la incluye en contratos menores, parte de los cuales es el contrato sexual. De esta manera el contrato deja brechas significativas a través del contrato sexual, en las que anida la posibilidad para la existencia de jerarquías de género, por lo que según Pateman, el contrato es asimilable al status (Pateman, 1993:54)” (León Galarza, 2006: 219).

honra atribuida a una persona depende de su actuación en el eje de las reglas jerárquicas de derechos y deberes, y de obediencia a moralidades. En cuanto al código individualista, está asentado en las ideas de igualdad, libertad y ciudadanía, aunque tienda a desenvolverse el individualismo de las “singularidades” (2001:10).

Para los casos que nos ocupan, estos códigos aparecen de forma simultánea en las narrativas de los sujetos, tanto de los imputados como de las denunciantes así como también se hacen presentes en los discursos de los agentes judiciales. La *ética del honor*, que funciona como legitimador de las relaciones jerárquicas y de poder, y como justificación de la subordinación de género; en ocasiones es invocada por las mujeres cuando desestiman las denuncias que, amparadas en una *ética de los derechos*, radicaron:

“Clara denunció en la comisaría que está casada con Juan José desde hace 5 años. “Que en reiteradas oportunidades mantuvo serias discusiones con él en razón de que recibe varios llamados del trabajo, manifestándole su esposo que los mismos se efectuaban porque lo estaría engañando con alguna persona de ese lugar.” Que el día # discutieron por este tema y “él la tomó del cabello produciéndole violentos tirones y golpes mientras le profería insultos.” Clara se reservó el derecho de instar a la acción penal. Juan José fue citado para notificarlo de sus derechos y garantías y Clara fue citada en el juzgado, para que declarase. En su testimonio, Clara manifestó que “en relación a la presente denuncia, la realizó sin pensarlo, no habiendo sucedido los acontecimientos como los mencionara, que Juan José era muy celoso y tenía razón en el hecho de que ella no tenía que aceptar llamadas laborales en su hogar que pudiesen generar rumores; que en la actualidad se encuentra con su esposo en una buena relación marital, no creyendo indispensable la intervención de la justicia en éste hecho, importándole a la declarante sólo su familia.” (Notas sobre un expediente de lesiones 92).

En algunos expedientes de lesiones el desencadenante de la acción violenta no es la sospecha de una infidelidad femenina sino el hecho de que las mujeres se muestren disconformes con la infidelidad de sus maridos. Es recurrente el relato de mujeres que denuncian haber sido golpeadas ante tales situaciones:

“Que últimamente la relación no está pasando por un buen momento, creyendo la dicente que su concubino tiene una relación con otra mujer, por lo que discutieron y él la golpeó, luego la amenazó con frases tales como “te voy a matar negra de mierda, a vos y todos tus hijos” (Notas sobre un expediente de lesiones 89)

“Que están casados desde hace 12 años y tienen un hijo de 6. Que ayer, a las 23.30 aproximadamente, su marido le dijo que saldría y ella le dijo que no lo hiciera, que sabía que tenía una amante, entonces él le contestó que se retire “propinándole luego una cachetada en la nuca, cayendo la deponente al piso donde recibió varias patadas por parte de su esposo”. Que luego le pidió que se calmara y él “la tomó de los cabellos, zamarreándola, tomándola fuertemente del brazo izquierdo y a la vez le tapa la boca, a fin de que no gritara, asfixiándose en ese momento, tomándola luego del cuello, refiriéndole en todo momento que se fuera de la casa. Ante ello la dicente comenzó a hacer el bolso y se retiró junto a su hijo, quien presencié el hecho” (Notas sobre un expediente de lesiones 89)

En estos casos, los hombres se arrogan el derecho a la infidelidad como una prerrogativa exclusivamente masculina y cuando sus mujeres se muestran disconformes con la distribución de roles, la violencia permite inferiorizarlas y preservar la asimetría de poderes. Ellas, sin embargo, no se ubican en el lugar inferior asignado por quien las golpeó sino que, al denunciarlos, apelan a una *ética de derechos* y de igualdad que habilita responsabilizar a los individuos por sus actos. Así, la radicación de denuncias por parte de las mujeres puede estar funcionando también como un intento de subvertir el lugar inferior que les fuera asignado por los denunciados. En algunos casos, la denuncia penal de quien se encuentra en una relación de poder desventajosa permite poner un freno en la relación y puede ser utilizada como un arma en el conflicto; es decir, puede ser una forma de ejercer presión sobre aquel que tiene más poder y reivindicar un lugar más ventajoso en la estructura social, una forma de intervenir en el mundo del status, no en todos los casos para erradicarlo pero sí para modificarlo. En pocas palabras, una herramienta para pelear otras batallas:

“Liliana se presentó en la comisaría para denunciar “que se encuentra legalmente casada con Román desde hace 13 años a la fecha, fruto de esa unión es que tuvieron 2 hijos, una nena de 12 años y un nene de 4 años, que desde un mes a la fecha su

marido le sería infiel con Mónica X. que sería la madre de un compañero de jardín de su hijo, es por ello que comenzaron a tener fuertes discusiones. Que el día jueves la dicente vio a su marido en el Parque Patricios con la supuesta amante, por lo que se dirigió a entablar una conversación con ellos provocando que su marido, previo a preguntarle si habló con la madre de la Sra. X, manifestándole la damnificada que sí, por lo que su marido comenzó a propinarle golpes de puño en todo su cuerpo y comenzó a tirarle del pelo, dirigiéndose a su domicilio. Una vez dentro, su marido siguió golpeándola y dando patadas en su espalda a la vez que le manifestó: “la que te tenés que ir de la casa sos vos, sos una villera, sos una puta, yo te saqué de la mugre y te hice una señora”. El día viernes, siendo aproximadamente las 21hs., la señora X llamó telefónicamente a su domicilio entablando una conversación con su marido por lo que la dicente levantó el tubo de otro teléfono y le manifestó a la Sra. X porqué no hablaba –debido a que ésta al darse cuenta de que había levantado el tubo no habló más, por lo que el agresor le dio dos cachetadas en su rostro. Que el día de ayer, siendo aproximadamente las 19.30 hs su marido volvió a golpearla dándole golpes de puño en su rostro, patadas en todo el cuerpo y empujarla contra las paredes debido a que la madre de la Sra. X se comunicó con él para manifestarle que su mujer había hablado con ella. Que las lesiones son visibles ante la instrucción.” Liliana fue revisada por un médico legista para certificar las lesiones y Román fue notificado de sus derechos y garantías. En la declaración que luego Liliana brindó en la fiscalía, relató que desde la denuncia no volvió a recibir golpes y que sigue viviendo con el imputado, con quien llegó a un acuerdo “y por eso solicita se deje sin efecto la presente denuncia. Que su esposo le pidió perdón por la actitud tomada y prometió no volver a agredirla.” (Notas sobre un expediente de lesiones 92)

De los códigos mencionados participan también los agentes judiciales, quienes generalmente se rigen, para la administración de los casos, por una *ética de los derechos* teñida de la narrativa hegemónica de la violencia doméstica:

“[El agente judicial citó al imputado para explicarle que debía informarle tanto la existencia de una causa en su contra como sus derechos] Se le sigue una causa en su contra, lesiones agravadas por el vínculo, su esposa es la damnificada, ella hizo la denuncia. Se le imputa haber agredido a [le lee la denuncia del expediente], le estoy haciendo conocer el hecho que se le imputa. A usted lo acusa el fiscal, que es un abogado, por eso para equilibrar las cosas usted tiene que tener un abogado que lo

defienda, si no puede costearlo, el Estado le dará uno. (...) esto es típico de la violencia familiar, las mujeres no tienen a dónde ir a veces. Escuchamos una campana, ahora tenemos que escuchar la otra, a usted se lo va a escuchar. El abogado le dirá qué le conviene decir. [El hombre empieza a hablar sobre la denuncia que hizo su mujer, que la desconocía, que se están separando, que cree que ella tiene un amante. El agente judicial lo interrumpe] Se supone que su mujer dijo la verdad, porque lo hizo bajo apercibimiento de 10 años de prisión, si mintió sería falso testimonio, ella declaró bajo juramento decir la verdad. Escúcheme, discusión en la pareja no va a ser ni la primera ni la segunda, ni la última vez, discutir podés discutir todo lo que quieras porque ¿quién no tiene discusión en la pareja? pero golpear...eso ya es otra cosa. Yo estoy casado y sé lo que es, discutir, insultar, pero golpes no. Los dos tienen los mismos derechos, vos no la podés golpear así como ella no te puede golpear a vos, discusión es una cosa, violencia es otra. [Cuando el hombre se fue, el agente judicial me dijo: mientras las parejas discutan, el estado no se va a meter pero si hay violencia sí, eso es otra cosa. Está bien, seguramente no va a ir preso, tampoco tenemos cómo hacerlo, pero no es una pavada, esto es una denuncia penal].” (Notas sobre una audiencia de notificación de derechos a un imputado por lesiones 92)

“El caso ya tenía fecha de juicio pero como el imputado solicitó una probation, la audiencia de debate se convirtió en audiencia de probation. El hombre había sido denunciado por su esposa, quien declaró haber sido golpeada por él. El hombre insistió en que lo que había sucedido fue un exabrupto, que había reaccionado mal porque llegó a su casa y encontró que la mujer había puesto al hijito de ambos vestido bajo la ducha fría como forma de castigo y que de hecho la tenencia del niño actualmente la tenía él. La jueza resolvió imponerle como regla de conducta para la probation: “exigirle a usted la mayor contención y para esto deberá asistir a un curso donde se ventilen situaciones de violencia contra las mujeres para que pueda conocer la mirada en relación al otro”, consideró que cuando está involucrado un menor “y cuando resultan víctimas las mujeres, al tribunal le parece conveniente que acuda a esas reuniones.” El imputado respondió con un “pero yo no hice nada, yo no soy un violento ni un golpeador”. La jueza entonces prosiguió: “entiendo su visión pero yo tengo un juez que ha considerado acreditadas las lesiones como para elevar este caso a juicio y por eso creo conveniente que asista al curso de derechos humanos y violencia doméstica.” (Notas sobre una audiencia de probation en un caso de lesiones 92)

Ahora bien, este tipo de accionar no impide la evaluación moral de los hechos que se presentan para ser juzgados, apreciación muchas veces modelada por una *ética del honor*:

“Ese día, en el juzgado, me contaron un caso que todos recordaban. Uno de los agentes judiciales estaba tomando una indagatoria a un hombre que había golpeado a su mujer. El agente judicial le preguntó por qué lo había hecho y el imputado le respondió que habían discutido y que cuando él la acusó de serle infiel, ella le espetó: “Sí, te engaño, pero no con uno si no con tres y además les doy la cola”, a lo que el hombre habría agregado -dirigiéndose al agente judicial-: “y a mí nunca me la dio.” Me contaron que mientras el agente judicial encargado de tomar la indagatoria intentaba mantener la compostura, el resto de los empleados presentes se mataban de la risa en una sala contigua. Uno de mis interlocutores, riendo, me dijo: “y está bien, por ahí le pegaste mucho pero está bien, ¡no con uno, con tres y les doy la cola!, la tenés que matar.” Me dijeron también que “el hombre no era un violento sino que le pegó a la mujer en un momento de bronca, de mucha ira y discusión” y que cuando el hombre se retiró, todos los empleados “largaron la carcajada” y uno dijo: “apaguen el ventilador, por los cuernos del tipo”, recuerdo que despertó nuevamente la risa de los agentes judiciales” (Notas de campo).

La risa, como emoción, cuenta con un elemento afectivo subjetivo (la sensación de hilaridad) y con un elemento expresivo observable (la risa propiamente dicha) que se desencadenan a partir de la interpretación cognitiva de una realidad (Jáuregui, 2008). Dicha interpretación es social, contextual y también subjetiva, si bien puede variar, de acuerdo con la teoría dramaturgica, “el estímulo de la risa es la percepción de que otro actor social ha incumplido su rol dentro del teatro de la vida cotidiana –el papel que él mismo se ha creado o que la sociedad le impone” (Jáuregui, 2008: 58) por lo que lo que se considera gracioso en una configuración cultural determinada está en relación con las expectativas sobre los roles sociales. Así pues, que los agentes judiciales hayan reído al presenciar la declaración de ese hombre, y también al reactualizarla por medio del relato, señala una interpretación particular de los hechos, la lectura del episodio en términos de una subversión de los lugares sociales tradicionalmente asignados a los hombres y las mujeres.

Si como sugiere Jáuregui (2008) la risa es, en el vasto espectro emocional de un pueblo, un complemento de la vergüenza social, es decir, son emociones que reaccionan a la misma situación social pero mientras que la primera es actuada por quien observa, la segunda es vivida por quien hace el ridículo o no cumple con las expectativas sociales; tal vez pueda pensarse la risa de los agentes judiciales como respuesta al ridículo del imputado cuya vergüenza social no significa más que la ofensa a su honor. Como afirmara Pitt- Rivers (1979) el honor queda claramente definido en el momento en que se pierde y la sociedad lo conmemora con acciones como la utilización de apodosos que, como el de “cornudo”, reflejan el deshonor y son perjudiciales para la reputación.

En los casos de lesiones, las apreciaciones personales de los agentes judiciales que giran en torno a una *ética del honor* no son excepcionales, en algunas ocasiones estas evaluaciones podrán determinar las decisiones judiciales y en otras, no. Lo interesante es que dependiendo del contexto, la situación y la relación, las personas (imputados, denunciados, agentes judiciales) invocan alternativamente una u otra ética, lo que señala una diversidad de experiencias y la vigencia de ambos códigos, (en definitiva, la plena actualidad de la estructura jerárquica de género) incluso allí donde la *ética de los derechos* conforma el discurso del deber ser.

Es que en cuanto a la administración judicial de estos casos, como sugería párrafos más arriba, los agentes judiciales parecen regirse por una *ética de los derechos* -por la tutela de los derechos individuales de las personas; en estos casos, de las personas que integran una relación de pareja- informada por la narrativa hegemónica de la violencia doméstica. Esta narrativa ha impreso una cierta sensibilidad respecto de la forma de tramitar estos procesos, de forma tal que en algunos juzgados, una vez terminada la causa, se enviaba una cédula judicial a la denunciante, informándola de todos los lugares de atención de violencia doméstica:

“Era un papel que mandábamos donde se les hacía saber a las víctimas de todos los lugares de atención sobre violencia familiar. Se les hacía conocer no sólo los lugares sino también los teléfonos, las líneas gratuitas.” (Entrevista a una Secretaria de un juzgado penal correccional)

Algunos agentes –empleados de los juzgados o las fiscalías cuando no los jueces o fiscales en persona- prosiguen los casos aún cuando saben que, por las propias características de la justicia penal, no podrán ser resueltos en ese ámbito. Así, incluso cuando no cuentan con ninguna prueba, intentan llevar a los imputados a una indagatoria para “asustarlos”. De este modo, a pesar de ser un espacio en el que el requerimiento probatorio es muy alto debido a las consecuencias que impone una resolución penal, esa exigencia probatoria, en algunos pocos casos y al menos la necesaria para imponer una indagatoria, parece estar siendo modificada por la narrativa acerca de la violencia:

“A pesar de la ausencia de testigos del hecho, solicito la indagatoria toda vez que en los casos de violencia familiar la posibilidad de obtener testimonios que avalen los dichos de los damnificados es prácticamente remota. Considero entonces que la circunstancia de la formulación inmediata de la denuncia ante la prevención y la comprobación de las lesiones son elementos suficientes” (Requerimiento de la fiscalía. Expediente lesiones)

En algunos juzgados, causas que, por estas cuestiones probatorias, anteriormente eran simplemente terminadas, en la actualidad pueden ser “archivadas”:

“Si no podemos probar no sobreseemos, archivamos. Queda latente, en un archivo, esperando. Porque si vos lo sobresees es como que dijeras: Todo bien. Es como que le das el certificado de buena conducta. El sobreseimiento es como un certificado de buena conducta, le ponés: “sin que afecte su buen nombre y honor”; así que el tipo es el rey del mundo y la mujer tiene doble frustración, se tomó todo el trabajo de ir a la justicia y encima a él le dan el certificado de buena conducta. Entonces el expediente queda ahí en stand by” (Entrevista a una Jueza penal correccional).

“(…) debo expresar que con la figura del archivo, tengo por finalidad sanear la ausencia de respuesta por parte de la ley procedimental en relación a situaciones como la presente en las que se carecen de diligencias a realizar tendientes a establecer la real responsabilidad que le pudiera caber en el hecho al imputado, sin que su situación se ajuste a ninguna de los supuestos previstos en el art. 336 puesto que la

falta de prueba no ha sido recogida como causal de sobreseimiento en dicha norma legal (...) el firmante entiende que la única alternativa posible es el dictado de un temperamento provisorio a la espera de nuevas probanzas que permitan llegar a uno de los criterios adoptados por la ley 23984 (...) Petitorio: ...proceder a la reserva de las presentes actuaciones, temperamento que no termina de convencer a este fiscalía pero que la costumbre viene imponiendo a falta de previsiones para estos casos en la vigente ley procesal.” (Requerimiento fiscal en un expediente de lesiones 92)

Y en ocasiones estas causas pueden enviarse, vía “testimonios”, a la justicia civil de familia:

“Extraer testimonios de las piezas pertinentes de estas actuaciones y con oficio de estilo elevarlas a conocimiento de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, para que sea desinsaculado el juzgado de primera instancia de ese fuero que deberá entender en la presente violación a la ley de violencia familiar 24417 que surgiría de estas actuaciones” (Resolución del juez penal correccional- expediente de “lesiones 92”)

De los tantos expedientes de lesiones que leí, esta alternativa se aplicaba siempre y solamente en algunos casos de “lesiones 92”, las lesiones “agravadas por el vínculo”. No encontré ni una sola causa de “lesiones 89,” por más gravedad que presentaran los hechos relatados, que fuera enviada a la justicia de familia. Puede tratarse de una casualidad o de un criterio de clasificación propio de esa rutina burocrática pero en términos de efectos concretos, se trata de una medida sólo aplicada en los casos en que existe un vínculo jurídico.

¿Será que el modelo ideal de familia no es sólo la familia nuclear sino además, la familia legal(izada)? Claro que no es que se desconozcan otros tipos de familia sino que éstos son evaluados en relación a aquélla; la familia nuclear legítima aparece como modelo óptimo e ideal, funciona en el imaginario cultural y social y aparece, también, en la tramitación judicial de los conflictos familiares.

PROBATION, RESPONSABILIDAD E INSULTO MORAL

Los procedimientos judiciales construyen hechos legales, versiones particulares de los hechos denunciados que pronto se constituyen en verdades judiciales. Como sugería en el segundo capítulo, el objetivo de nuestros procedimientos penales es la averiguación de la verdad (trascendente) de los hechos, lo que implica la búsqueda de pruebas que la respalden y, con ello, la atribución, a uno o varios individuos, de la responsabilidad de esos hechos. Se ha dicho que el procedimiento penal es un método de construcción de la verdad (Bovino, 1998) y, ciertamente, es a través de sus técnicas y formas particulares de intervención que se dan por probados los hechos y la responsabilidad de los acusados -los imputados- instituyendo así una verdad judicial que determinará la culpabilidad o inocencia de una persona, si es o no “autor responsable” de los hechos y si corresponde entonces su absolución¹²⁷ o su condena.

En el año 1994, con la reforma legal de entonces, se incorporó al Código Penal el instituto de la “suspensión de juicio a prueba”, conocida como “probation.” Este sistema permite no llevar a cabo el juicio –el cual se “suspende”- y someter, de uno a tres años, al imputado a una serie de reglas de conducta. Una vez cumplida la probation, se da por extinguida la acción penal y se sobresee a la persona imputada. De aquí que, al

¹²⁷ La absolución es la sentencia que puede tener lugar en el juicio, el “plenario”. En cambio, el sobreseimiento puede tener lugar en la etapa de instrucción, el “sumario”. Así, si bien dictados en distintas etapas del procedimiento penal, son pronunciamientos semejantes: “el valor penal del sobreseimiento es el de cerrar en forma definitiva e irrevocable el proceso a favor de quien ha sido dictado, es por ello que cuando contiene algún pronunciamiento de fondo, no presenta diferencia alguna con la sentencia absolutoria, pues los efectos en uno u otro pronunciamiento son idénticos. Para el Dr. Creus, sobreseimiento y absolución resuelven sobre la misma cosa, ambos dicen de la inexistencia del hecho o, en su caso, de la ausencia de responsabilidad penal del imputado y lo hacen con los mismos efectos” (Gherzi, 1996: 140)

menos en el plano formal, cumplir una probation no implique responsabilidad penal – porque de hacerlo, no se estaría suspendiendo la investigación y el juicio- ni, por lo mismo, una versión jurídica acabada respecto de la veracidad de los hechos denunciados.

Como ya he mencionado anteriormente, los conflictos familiares judicializados rara vez llegan a la etapa de juicio. Antes bien, la mayoría de ellos son rápidamente terminados, los casos de impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes puede que se resuelvan en las “audiencias de contacto” y algunos pocos conflictos finalizan en una probation. El tratamiento judicial de estos casos conlleva la administración de diversas moralidades, de posturas éticas diferenciadas cuyos enfrentamientos y acuerdos habilitan la construcción de algunas soluciones administrativas. Ahora bien, estas soluciones, si bien posibles en virtud de las conversaciones morales, están siempre supeditadas a la lógica judicial y, por ello, no suelen abordar una dimensión de los conflictos que tiene que ver con el “insulto moral” (Cardoso de Oliveira, 2002); es decir, no atienden a la dimensión moral de la agresión, cuyo impacto en la identidad y dignidad de las personas no es algo que la agencia judicial pueda tramitar.

En este capítulo me interesa abordar la utilización de las probation en la tramitación penal de los conflictos familiares y su relación con el insulto moral. Si bien la suspensión del juicio a prueba es considerada un mecanismo “alternativo” en la resolución de conflictos penales que podría atender los intereses de las víctimas, no sólo no aborda la dimensión del insulto moral sino que además puede agravarlo. Es en este punto de la argumentación donde es preciso abordar la cuestión de la responsabilidad. Los procedimientos judiciales requieren responsabilizar, cuestión bien importante en la construcción de la verdad judicial. Por eso, como se verá en el apartado que sigue, la agencia judicial precisa individualizar, identificar a los involucrados en el conflicto como paso previo y necesario para la imputación. Así, aún cuando las prácticas de identificación adquieran formas y usos particulares, como sucede en los casos de familia, son siempre un paso ineludible del procedimiento judicial. La cuestión de la responsabilidad obviamente juega un papel preponderante en la construcción de la verdad judicial y si bien la atribución de responsabilidad no implica necesariamente atender a la dimensión del insulto moral, creo que sí puede conllevar, en principio y

para algunos casos, un cierto reconocimiento que si acaso no repara el insulto moral, al menos apunta a no duplicarlo. En cambio, la probation no plantea la formulación de una verdad judicial ni asigna responsabilidad. Si el insulto moral significa una desvalorización y/o una negación de la identidad del otro (Cardoso de Oliveira, 2008), la reparación de esa agresión moral es inseparable de la expresión de reconocimiento y en esa dramatización¹²⁸ está contenida, me parece, la aceptación de responsabilidad.

Ahora bien, si como dijera Alberto Bovino (2000), en un proceso judicial no es quien tiene razón quien gana sino que el que gana tiene razón, ¿qué sucede con las probation? ¿No gana nadie?, ¿nadie tiene razón?, ¿no hay responsables? En las probation, siguiendo con el juego propuesto por la frase anterior, es como si todos perdieran; como no se impone una versión jurídica de los hechos denunciados, nadie tiene razón y a través de ese intersticio burocrático administrativo puede crearse y recrearse el insulto moral. El insulto original no es reparado y el imputado y/o el juzgado puede cometer una nueva agresión moral; el imputado, porque al no responsabilizarse puede seguir desvalorizando a la víctima durante todo el procedimiento; el juzgado, porque al no otorgarle a sus dichos un status de verdad, no tiene por qué actuar en consecuencia de una versión no oficializada. La suspensión del juicio a prueba prevé la imposición de una serie de reglas de conducta, las cuales en ocasiones (y según los juzgados que se traten) pueden estar orientadas a intervenir sobre una cuestión particular- como tratamientos y cursos especializados en los casos de violencia doméstica- pero en tanto y en cuanto los imputados no se responsabilicen por los hechos y no asuman su actuación, aún cuando cumplan con las reglas, dificultosamente puedan reparar el insulto moral. Los juzgados, por su parte, al no expedirse al respecto pueden re-editar ese insulto porque tampoco proveen de una versión que responsabilice y de acuerdo a la cual actuar. Así, no tienen por qué dictar medidas acordes al caso e incluso pueden aceptar “ofrecimientos de reparación” que en la visión de las víctimas son agraviantes.

Es interesante retomar esta dimensión de los conflictos para pensarla en relación con la construcción moral de las personas. Como sostuve en el capítulo anterior, aquellos involucrados en los procedimientos judiciales construyen, a través de un

¹²⁸ Como bien nos recuerda Cardoso de Oliveira (2002) la comunicación de la dimensión del reconocimiento o la consideración demanda siempre una cierta *performance* o dramatización.

lenguaje moral, tanto una versión de los hechos como una versión particular del *self*, partícipes necesarios para el diálogo con las burocracias judiciales. Las acciones y determinaciones de estas últimas intervienen también en la constitución final de esas versiones, por eso, la forma en que se resuelva el caso también tiene implicaciones concretas en las identidades morales de las personas.

Así, si las formas en que se administran los casos pueden ser también un agravante del insulto moral, ya sea porque no pueden atender a esa dimensión del conflicto o porque lo recrean y reactualizan -duplicando la falta de reconocimiento- ello deja sus huellas en las identidades personales. Esto es particularmente complejo en los casos de violencia doméstica donde la superposición de insultos morales socava gravemente la personalidad de esas mujeres. La violencia de género corroe la autoestima de las mujeres, las subordina, las intimida, las disminuye y las niega. No todas las mujeres que se encuentran en esta terrible situación pueden verbalizar esta dimensión moral de la agresión¹²⁹ y la duplicación de esta desconsideración, en el ámbito judicial, puede acarrear efectos verdaderamente nocivos para sus identidades.

I

PRÁCTICAS DE IDENTIFICACIÓN

Para poder llevar adelante un caso, construir una verdad jurídica en la que se le atribuye la responsabilidad de los hechos a una persona, la agencia judicial penal precisa de la individualización del imputado. Sin duda alguna la “cuestión de la identidad” está presente en todos los procedimientos judiciales penales, ello así puesto que, para comenzar, tanto a las personas que denuncian hechos considerados delictivos así como a las que se les imputan esos hechos, se les requiere probar su identidad. En principio se

¹²⁹ Reconocer que las mujeres pueden encontrarse en este estado no implica asignarles un status invariable de víctima ni sustraerse de pensarlas como sujetos de acción.

trata de dejar asentada la identidad civil de las personas pero los vaivenes del proceso podrán también asignar a alguna de ellas una identidad criminal.

Cuando se trata de conflictos entre desconocidos es necesario establecer a quién se le imputará el hecho denunciado, asignarle a una persona determinada la identidad de imputado para luego proseguir con la causa, cualquiera que ésta sea. En esos casos, suelen implementarse algunas prácticas de identificación previstas en el Código Procesal Penal de la Nación, entre ellas, la “rueda de reconocimiento.”¹³⁰ En cambio, cuando se trata de conflictos familiares, los denunciantes y denunciados obviamente se conocen. Así pues, en estos casos el procedimiento no requiere identificar a un posible imputado puesto que la denuncia aparece ya con nombre y apellido. Sin embargo, estos casos también implican ciertas prácticas de identificación, probablemente compartidas con procedimientos llevados adelante en otro tipo de casos, las cuales forman parte también de la rutina administrativa burocrática de los juzgados.

Sin duda, en el ámbito de la agencia judicial penal son diversas las formas en que se identifican a las personas así como los modos en que se conceptualizan y se llevan adelante esas formas de identificación y diversos son también los usos que se les asignan. De las diversas prácticas de identificación posibles en los casos de conflictos familiares, me interesa aquí señalar tan sólo tres: el uso de fichas dactilares, el “interrogatorio de identidad” en el marco de las “indagatorias” y la “acreditación del vínculo”.

La identificación dactiloscópica como herramienta pedagógica

En diversos procedimientos judiciales se requieren fichas dactilares de los imputados a fin de constatar sus antecedentes judiciales. En dichos casos, el Registro Nacional de Reincidencia (dependiente del Ministerio de Justicia y DDHH) es el organismo encargado de informar al Poder Judicial los antecedentes penales de las personas sujetas a procesos y de sus reincidencias, a partir del procesamiento de las

¹³⁰ Para un análisis de esta práctica, ver Daich, 2008b.

mencionadas fichas. Según me explicaron algunos agentes judiciales, este tipo de procedimiento se utiliza “para pedir los antecedentes, fijate que el DNI puede ser falso, en cambio las huellas no y entonces se mandan a Reincidencia en donde se comparan con una base en la computadora”; se trata, me dijeron, de una práctica común en casos de hurto por ejemplo pero no suele utilizarse para los “casos de familia”: “para los problemas de familia no se piden, además a la gente no le gusta el pianito, es feo, sentís que quedás pegado”.

Así pues, en principio pareciera que existe un uso diferencial de este tipo de práctica según el tipo de caso que se trate y quiénes sean los protagonistas del mismo y para el caso en cuestión, se trata de un hecho que podría referir a la vieja disputa entre los agentes judiciales respecto de qué fuero debiera ser el encargado de tramitar los conflictos familiares. Como mencioné en el primer capítulo, algunos agentes judiciales consideran que no es el fuero penal el más conveniente para la resolución de conflictos familiares puesto que se rige por el castigo y no por la prevención: “el sistema de reacción penal difícilmente pueda encauzar los conflictos familiares” y por lo mismo, generalmente no consideran que sus protagonistas representen una “identidad criminal”, antes bien, y para algunos casos en particular, suelen considerar que se trata de personas “enfermas” o bien de conflictos de índole sentimental.

Ahora bien, mientras que no suelen ser requeridas las fichas dactilares de los imputados en casos como los de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar o los de impedimento de contacto con los hijos no convivientes por considerárseles “cuestiones de familia” que no requieren de tal procedimiento, e incluso en ocasiones dichos casos pueden ser considerados por los agentes judiciales como maniobras deliberadas de las personas involucradas para obtener réditos en el fuero civil: “una vez discutimos si las pedíamos (las fichas) para las 24270 (impedimento de contacto con los hijos no convivientes) pero decidimos que no porque esas muchas veces son denuncias caprichosas para constituir prueba para civil”; en cambio, en ocasiones las fichas suelen requerirse en casos de lesiones y generalmente cuando éstas son denunciadas en sede policial.

Encontré varios casos de lesiones donde se requirieron fichas dactilares de los imputados, todos ellos eran denuncias de mujeres que fueron golpeadas por sus parejas.

En algunos de esos casos se había dado intervención a la policía, la que se hizo presente en el lugar del hecho y detuvo al acusado, en otros, la denuncia fue realizada directamente en la comisaría. Tanto en unos como en otros, la orden judicial -frente a la consulta policial con el juzgado de turno- fue, entre otras cuestiones, “agregar tres juegos de fichas dactiloscópicas”. Cuando pregunté por esta práctica, los agentes judiciales insistieron en que no era común para este tipo de casos, los “casos de familia”; me dijeron también que no necesariamente las fichas serían remitidas a Reincidencia y que si se pedían podía ser por “una fragancia”¹³¹ o simplemente, como me dijo un agente judicial: “para que el tipo se quede más tiempo en la comisaría, para que se asuste ¿entendés?, que se asuste y no se mande una”.

Así las cosas, pareciera que para este tipo de casos la rutina de identificación dactiloscópica adquiere otra funcionalidad, es utilizada ya no como técnica de identificación sino como un procedimiento burocrático administrativo que habilita la posibilidad de justificar otras prácticas como por ejemplo retener a una persona en una comisaría e incluso puede funcionar como una herramienta pedagógica frente a la cual el imputado “se asuste y no se mande una” puesto que “a nadie le gusta el pianito y no porque te ensucien las manos, es como que quedás fichado, escrachado en la policía” (agente judicial).

Así pues, la utilización de las fichas dactilares en los casos de lesiones parecería ir en el mismo sentido que otras prácticas ya mencionadas, como la utilización de la indagatoria aún cuando no se cuentan con demasiadas pruebas, la figura del archivo, y el envío de testimonios de la causa a la justicia civil de familia para que intervenga en el caso de violencia doméstica. En los casos que nos ocupan, estas prácticas, que pueden asumir distintas formas dependiendo de quienes las implementen, se presentan informadas por la narrativa hegemónica de la violencia doméstica, la cual ha dejado su marca en la forma de tramitar estos procesos, proveyendo de nuevos significados y usos a prácticas burocráticas tradicionales.

Ritual inquisitivo de acreditación de la identidad

¹³¹ En uno de los casos, por ejemplo, el imputado había intentado golpear a su esposa frente al policía que estaba interviniendo.

En cualquiera de estos conflictos familiares, tramitados como delitos, puede en determinadas circunstancias llevarse adelante la “indagatoria” del imputado. El juez puede interrogar al imputado cuando hubiere motivo para sospechar que ha participado en la comisión de un delito (art. 294 CPPN). Si bien en principio es el juez quien debe tomar la indagatoria, en la práctica, y dado que, según los agentes judiciales es materialmente imposible que el juez pueda tomar todas las indagatorias de las causas que ingresan en su juzgado, son los empleados que llevan los expedientes, los “despachantes”, quienes generalmente toman estas declaraciones. Antes que el imputado declare –y puede negarse a hacerlo- y/o responda las preguntas de los agentes judiciales, la forma que debe seguir la indagatoria indica que debe someterse a un “interrogatorio de identificación” según el cual, “el juez invitará al imputado a dar su nombre, apellido, sobrenombre o apodo, si lo tuviere; edad, estado civil, profesión, nacionalidad, lugar de nacimiento, domicilios principales, lugares de residencia anterior y condiciones de vida; si sabe leer y escribir, nombre, estado civil y profesión de los padres; si ha sido procesado, y en su caso, por qué causa, por qué tribunal, qué sentencia recayó y si ella fue cumplida” (art. 297 CPPN).

Así entonces, en los casos en que la indagatoria tiene lugar, la identidad del imputado se establece a través de un ritual inquisitivo de indagación e interrogación. A los fines de describir el mencionado “interrogatorio de identidad” poco pueden aportar la lectura de expedientes puesto que en los escritos que refieran a la indagatoria sólo constan los datos que puedan haber sido requeridos:

“Interrogado para su identificación (art. 297 del CPPN) dijo ser y llamarse XX, DNI nº XX, argentino, nacido el X del año XX en XX, domiciliado en XX, Tel. XX. Preguntado sobre sus condiciones personales, el compareciente manifestó ser de estado civil casado, dijo ser portero de edificio, refiriendo que se desempeña en el lugar que diera como domicilio real, percibiendo un ingreso mensual de \$1400. Que es hijo de XX (viuda). Que sí sabe leer y escribir por poseer estudios primarios completos. Preguntado que fuera sobre si tiene procesos en trámite o condenas anteriores dijo que no tiene causas penales anteriores.” (Acta Declaración Indagatoria en un caso de lesiones)

No es posible entonces, a partir de la lectura de dichos documentos reconstruir la forma en que las personas fueron preguntadas por su identidad ni las razones por las cuales se interrogan a los imputados sobre determinados datos que harían a esa identidad. Por ello quisiera traer aquí un caso, cuya indagatoria cierta vez presencié en el ámbito de un juzgado penal en lo correccional y al que corresponde la cita anterior.

El caso en cuestión era “una 92, lesiones agravadas por el vínculo”, un caso donde una mujer había denunciado a su marido por haberla agredido físicamente. En su declaración testimonial, donde constan sus datos personales, la señora había denunciado que ante una discusión por cuestiones laborales, su marido la había golpeado. Esta declaración junto con el informe del médico legista constituían las pruebas que llevaron a estimar que había motivo para sospechar del imputado e indagarlo. Antes de tomar la declaración indagatoria al imputado, el agente judicial encargado de realizarla, abrió un documento viejo en su computadora, una indagatoria de otro caso, borró toda la información que tenía que ver con ese caso, dejando las fórmulas que se utilizan en los escritos judiciales y comenzó a completar los espacios vacíos con los datos que ya disponía como por ejemplo el hecho que se le imputaba o que era representado por la defensora oficial. A fin de seguir completando la “plancha”, me pidió ayuda:

AJ: Fijate acá en el expediente la notificación de derechos del tipo y cantame el número de DNI, domicilio, nacido en...

Le dicté los datos que me pedía y le pregunté si no le pediría esos datos al imputado, a lo que me contestó que sí pero que así iba ganando tiempo.

AJ: Hijo de...

D: No sé, no dice acá, ¿para qué preguntan eso?

AJ: es por el tema de los antecedentes

D: ¿pero esto va a antecedentes?

AJ: Debería, depende. Lo que pasa es que se pide por los antecedentes porque a veces hay homónimos, personas con el mismo nombre, ¿entendés?

D: ¿Y para eso no sirve el DNI?

AJ: Bueno pero el DNI puede ser trucho o a veces las personas no tienen DNI.

(Registro de campo)

Así, el ritual inquisitivo de identificación del imputado apunta a acreditar su verdadera identidad y, para ello, requerirá no sólo que aquél exhiba su documento nacional de identidad –de número fijo y exclusivo, documento que lleva su nombre completo, su fotografía y su huella dactilar, entre otros datos. Antes bien, independientemente de que pueda tratarse de un DNI falso o desactualizado, al imputado le serán requeridos otros datos, como ser sus domicilios conocidos, su profesión u oficio, su ingreso mensual o la reconstrucción de su linaje, dando cuenta de quiénes son sus padres.

Una vez que el agente judicial hubo completado el escrito con los datos que disponía, hizo pasar al imputado a su escritorio y para dar comienzo al acto, le pidió su Documento Nacional de Identidad: “necesito un DNI, uno cualquiera no, ja ja, el suyo.” Esta forma de enunciar el pedido, que podría ser considerada graciosa, resulta bastante significativa a la luz de otro hecho que ese día ocurrió en el ámbito del juzgado:

AJ: ¿Deborah, no me salís de testigo?

D: ¿De qué?

AJ: de una declaración, dictame cómo es tu nombre y decime tu número de DNI.

El agente judicial estaba tomando una declaración indagatoria a una persona que no sabía leer, entonces, luego de terminar con la declaración, necesitaba dos testigos que dieran fe que lo que él leyera era efectivamente lo que estaba escrito para que luego el imputado, si estaba de acuerdo con ello, firmara su declaración. Luego de la lectura del acta, el imputado y yo la firmamos. Una vez que el hombre se hubiese ido, el agente judicial fue al juzgado de al lado para encontrar allí al testigo que faltaba y le firmara la hoja (Registro de campo).

Para salir de testigo en esta indagatoria, el agente judicial me había pedido mi número de documento casi como una formalidad puesto que jamás me pidió que se lo exhibiera, así como tampoco se lo pidió a su colega del juzgado vecino quien ni siquiera estuvo presente en el acto. Si los imputados deben exhibir su documento de identidad¹³², no un documento cualquiera si no el suyo, en cambio nosotros, agentes judiciales y

¹³² Según me explicaron algunos agentes judiciales, cuando los imputados carecen de documento nacional de identidad, se les piden fichas dactiloscópicas y se les hace firmar el acta de la declaración indagatoria con la huella digital del pulgar derecho.

antropóloga “incorporada al juzgado” estábamos libres de tal exigencia. Lo que nos diferenciaba a unos y otros era que no éramos nosotros quienes estábamos bajo el escrutinio inquisidor, quienes habíamos caído bajo la lupa de la justicia, tornándonos sujetos objetos de las técnicas, saberes y rutinas burocráticas de los agentes judiciales.

La indagatoria en el caso de lesiones agravadas por el vínculo prosiguió de la siguiente manera. El agente judicial comenzó a leer el acta, informándole al imputado que se le recibiría declaración indagatoria y que podía abstenerse de declarar. Seguidamente chequeó los datos que ya había completado (nombre, n° DNI, nacionalidad, etc.) le preguntó dónde vivía, cuál era su número de teléfono, si estaba casado, si era su esposa quien lo había denunciado, de qué trabajaba, si hacía mucho que trabajaba de eso, cuánto ganaba por mes, si ese dinero le alcanzaba para vivir, si su esposa trabajaba, si tenía procesos en trámite, algún tipo de juicio en el que estuviese envuelto, cuál era el nombre de sus padres, si éstos vivían, si él sabía leer y escribir y qué estudios poseía. Cada una de estas preguntas, que exceden lo establecido en el CPPN, fue contestada ampliamente por el imputado, cuestión que claro está, no se refleja en el acta. Luego siguió la declaración sobre el hecho denunciado, la que no interesa abordar aquí.

Formaba parte también de este expediente de lesiones una copia del certificado de matrimonio del imputado con la persona que lo denunció. Ello así porque para la “calificación” del hecho como “lesiones agravadas por el vínculo” era necesario, en el ámbito judicial, que se acreditara formalmente la existencia de ese vínculo. Así entonces, para este tipo de casos, se pone en juego también otra faceta de la identidad que tiene que ver con las relaciones de parentesco.

La acreditación del vínculo

Para estos casos de conflictos familiares, las personas envueltas en ellos deben acreditar el vínculo que los une, presentando distintos tipos de documentación, a fin de que los hechos puedan ser encuadrados dentro de las figuras legales. Así, para los casos de impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes (ley 24.270) y de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar (ley 13.944), los

denunciantes suelen acompañar las denuncias con copias de los certificados de nacimiento de sus hijos, actas de divorcio, acuerdos de visitas o de alimentos, según el caso. En el caso de las lesiones agravadas por el vínculo (art. 92 CP), dependiendo del vínculo que se trate, suelen ser presentados documentos tales como certificados de matrimonio o de nacimiento.

Aquí los documentos adquieren un valor imprescindible puesto que sin ellos, sin acreditar el vínculo, difícilmente la causa prosiga, en especial para los casos de 24.270 y 13.944. En los casos de lesiones, de no acreditarse el vínculo, el caso puede seguir su curso pero con otra calificación, ya no “lesiones agravadas por el vínculo” (92 CP) sino simplemente “lesiones” (89 CP).

Quisiera traer aquí un caso de un hombre acusado de haber lesionado a su hijo. El caso fue caratulado como “lesiones agravadas por el vínculo” pero llegada la audiencia de debate, el juicio, el fiscal pidió el “cambio de calificación” del hecho puesto que el vínculo no se había acreditado con ningún documento. Lo interesante es que el imputado en ningún momento había negado ser el padre del chico y de hecho, todos los participantes de la audiencia consideraban que lo era:

Se le imputa a Juan X el haber lesionado a su hijo Claudio el día XX (...) se le informa de las pruebas reunidas en la instrucción (...) concedida la palabra al Sr. Fiscal para que realice su alegato dijo que había un cambio de calificación en relación al que sostuviera en el requerimiento de elevación a juicio, ello fundado en que no se había acreditado el vínculo entre el menor damnificado y el aquí imputado. Así, la calificación que otorgaría a la conducta atribuida sería la de lesiones leves –art. 89 CP- y no el de agravadas por el vínculo, lo que resultaba más favorable al imputado (...) que la imputación oportunamente formulada (...) se había visto corroborada por todos los elementos de la causa por lo que peticionaría se condenara a Juan X a la pena de 8 meses de prisión de ejecución condicional por ser autor penalmente responsable del delito de lesiones leves dolosas (45 y 89 CP). Agregó que dejaba librado al criterio del Tribunal la imposición de las pautas del art. 27 bis CP requiriendo en su caso la imposición de un tratamiento psicológico para el imputado y su familia (...)

Concedida la palabra al Sr. Defensor dijo que discrepaba con el pedido de condena del Sr. Fiscal pero coincidía con el cambio de carátula porque no se ha acreditado el

vínculo. Que Juan X era ajeno a los hechos denunciados y que la madre de Claudio no era “una persona en su sano juicio”. (...)

SS consideró (...) ha quedado claro que la familia se encuentra inmersa en un cuadro de Violencia familiar (...) esta sentencia no afirma que el hecho existiera pero merecerá la intervención de la Justicia especializada en cuestiones de familia a tenor de lo normado por la ley 24.417 (...) Fallo 1) Absolviendo de culpa y cargo a Juan X (...) Mando a extraer testimonios a fin de dar intervención al Magistrado de Familia que corresponda en orden a la ley 24.417 (...). (Acta del Debate. Registro de campo).

Así entonces, en los papeles, y a falta de papeles que así lo establecieran, la relación de Juan con Claudio no era una relación paterno- filial. Si en el “interrogatorio de identidad” en principio el DNI puede llegar a ser prescindible, para la calificación de los hechos, en cambio, la documentación oficial que acredite los vínculos se torna imprescindible pero no por su valor probatorio per se (en el caso expuesto, por ejemplo, ni Juan, ni la madre de Claudio negaban su paternidad y todos los agentes judiciales consideraban que se trataba de una familia) sino por el lugar que las rutinas burocráticas le han asignado.

Desde el derecho, o bien se reconocen los lazos biológicos a partir de otorgarles un status jurídico (por ejemplo el reconocimiento legal de la filiación biológica) o bien se asigna un status jurídico a una relación que no tiene un sustrato biológico (como por ejemplo la adopción o el matrimonio), lo que importa es el status jurídico, que es el que otorga los derechos y obligaciones¹³³. De aquí que, a pesar de las formas en que las personas vivan esas relaciones, de no acreditarse el vínculo, difícilmente prosiga una causa de impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes o de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar.

¹³³ En la doctrina judicial, el parentesco aparece definido como el conjunto de personas con las cuales existe algún vínculo jurídico de orden familiar; en un sentido más restringido se encuentra la familia, la que comprende sólo el núcleo paterno-filial, es decir, la agrupación formada por el padre, la madre y los hijos que viven con ellos o que están bajo su potestad (Belluscio, 1989). El derecho de familia regula las relaciones familiares así definidas y comprende el derecho matrimonial, las relaciones jurídicas paterno-filiales y las relaciones parentales en sentido amplio. A través de estas normas jurídicas se reconocen los derechos y obligaciones de las personas vinculadas por estos lazos (familiares) jurídicos; se trata por lo tanto de deberes y derechos que tienen una garantía jurídica.

En los casos en que no existen lazos jurídicamente garantizados o no son acreditados en sede judicial y surgen situaciones problemáticas – el ejemplo citado más arriba, por mencionar un caso- puede verse cómo las maneras en que el derecho pretende intervenir no necesariamente coinciden con las formas en las que las personas efectivamente viven esas relaciones. Esto vale también, por ejemplo, para el uso, en los casos de lesiones, de testimonios de la causa y su envío a la justicia civil de familia para que intervenga un juzgado en el caso de violencia doméstica. Como mencioné en el capítulo anterior, generalmente esta práctica se utiliza en los casos de lesiones entre esposos (art. 92 CP) y no así en los de lesiones entre concubinos (art. 89 CP) reforzando, de esta manera, un ideario basado en el modelo de familia conyugal jurídicamente estatuida.

II

LOS USOS DE LA PROBATION EN LA ADMINISTRACIÓN DE LOS CONFLICTOS FAMILIARES

En los casos de familia que nos ocupan, una vez que se ha iniciado el procedimiento -y ya identificadas las partes- en algún momento de la investigación penal la persona imputada puede pedir, a través de su abogado defensor, la “suspensión del juicio a prueba.” Ya sea porque no quiere someterse al stress de un juicio o a la espera de dicha instancia que puede tardar unos años, o porque sospecha que de llegar a juicio tiene grandes posibilidades de perder y ser condenado, el imputado puede, sin asumir responsabilidad alguna sobre los hechos denunciados, solicitar este beneficio que significa la suspensión del trámite.

La “suspensión del juicio a prueba” fue introducida en nuestro sistema judicial por la reforma del Código Penal del año 1994 y es regulada por la ley 24316. Se trata de una medida conocida como “probation” aunque nada tenga que ver con la *probation* del

sistema judicial anglosajón¹³⁴. Al solicitar una probation, lo que el imputado de un delito pide es la “suspensión del juicio”, en realidad, la interrupción de la investigación penal. Así, la construcción formal de una versión jurídica de los hechos queda paralizada, la investigación se interrumpe; se asume entonces que el hecho denunciado pudo existir pero no puede darse por acreditada la responsabilidad penal del imputado en ese hecho. A cambio de la suspensión del proceso, la persona imputada se somete, por un lapso determinado de tiempo, a una serie de reglas de conducta dictadas por el juez –las que serán luego supervisadas por un juzgado de ejecución penal.¹³⁵ Al mismo tiempo, y para poder acceder al beneficio, el imputado debe hacer, según sus posibilidades, un ofrecimiento de reparación a la víctima –que no necesariamente es económica- “sin que ello implique confesión ni reconocimiento de la responsabilidad civil correspondiente” (art. 76 bis CP). El juez evaluará dicho ofrecimiento pero en ningún caso importa, para el otorgamiento del beneficio de la probation, si la víctima acepta esa reparación o no.

Generalmente el “ofrecimiento de reparación” consiste en una pequeña suma de dinero, la mayoría de las probation en los casos de familia que he encontrado cuentan con ofrecimientos que rondan entre los cincuenta y los quinientos pesos pero también he encontrado casos con ofrecimientos de un peso y también de dos mil. El monto ofrecido depende de las posibilidades del imputado y de lo que éste considera adecuado, y es el juez quien tendrá al ofrecimiento por válido o inválido. El ofrecimiento no necesariamente debe ser monetario pero, aparentemente, suele serlo y no solamente en los casos de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar, donde el ofrecimiento de reparación muchas veces consiste en la regularización de la cuota de alimentos y el pago de algún porcentaje de las cuotas adeudadas. La víctima puede no aceptar el ofrecimiento pero eso no implica que no se otorgue el beneficio de la probation, el no aceptar la reparación significa simplemente que la víctima tiene abierta la vía judicial civil para reclamar, a través de un juicio, el resarcimiento de los “daños.” Es un requisito para acceder al beneficio que el imputado haga un ofrecimiento y que el juez lo tenga por “razonable” pero como este “ofrecimiento” no significa que la persona

¹³⁴ Diversos autores han señalado los equívocos que la utilización de esta denominación puede acarrear ya que a diferencia de nuestra probation, la anglosajona es una especie de pena impuesta a una persona que sí ha sido declarada culpable por una sentencia (Bovino, 1998).

¹³⁵ Los juzgados de ejecución penal son los encargados de velar por la “ejecución” de las resoluciones judiciales, controlando el cumplimiento de las sentencias y de las garantías de las personas presas y condenadas, y también la ejecución de las probation.

imputada esté asumiendo la responsabilidad por los hechos denunciados, no equivale realmente a una reparación y no importa entonces si la víctima la acepta o no. He encontrado casos de lesiones donde los imputados ofrecieron entre cincuenta y doscientos pesos, los cuales fueron rechazados por las víctimas quienes consideraron el ofrecimiento “irrisorio”, “inaceptable” y también “insultante”. Los jueces, en cambio, encontraron esos ofrecimientos “razonables” e imponiendo una serie de reglas de conducta, otorgaron la suspensión del juicio a prueba. Así, el ofrecimiento de reparación en el marco de la probation es más un requisito burocrático que una instancia de desagravio.

Los jueces pueden dictar las reglas de conducta, las “cargas”, que consideren adecuadas al caso, sugiriendo algunas de las mencionadas en el art. 27bis del Código Penal¹³⁶ e incorporando otras. Para los casos de conflictos familiares, por lo general siempre se dictan las que se consideran “de forma”: “fijar residencia y someterse al cuidado del un Patronato”¹³⁷, “abstenerse de usar estupefacientes y consumir grandes cantidades de alcohol”, y luego las que, en función del caso, el juez considere pertinente. Esa pertinencia puede ser resultado del diálogo que las burocracias judiciales establecen con las moralidades que le son presentadas para su administración. Diálogos, o “conversaciones morales”, que construyen las alianzas o enfrentamientos que habilitan la construcción de determinadas soluciones administrativas; para el caso, la elección de determinadas reglas de conducta. La elección de estas medidas depende también, en buena parte, de las ideologías y rutinas burocráticas del juzgado, y del peso diferencial que asuman los discursos hegemónicos acerca de la infancia y la violencia doméstica.

¹³⁶ Las reglas de conducta enumeradas en el art. 27bis del CP son aplicables tanto en los casos de probation como en los de pena condicional. Según el artículo, la persona debe cumplir con todas o algunas (según lo que dicte el tribunal) de las siguientes reglas “en tanto resulten adecuadas para prevenir la comisión de nuevos delitos”: 1. Fijar residencia y someterse al cuidado de un Patronato, 2. Abstenerse de concurrir a determinados lugares o de relacionarse con determinadas personas, 3. Abstenerse de usar estupefacientes o de abusar de bebidas alcohólicas, 4. Asistir a la escolaridad primaria, si no la tuviere cumplida, 5. Realizar estudios o prácticas necesarios para su capacitación laboral o profesional, 6. Someterse a un tratamiento médico o psicológico, previo informe que acredite su necesidad y eficacia, 7. Adoptar oficio, arte, industria o profesión, adecuado a su capacidad, 8. Realizar trabajos no remunerados a favor del estado o de instituciones de bien público, fuera de sus horarios habituales de trabajo. Asimismo, las reglas pueden ser modificadas por los jueces según su conveniencia para el caso.

¹³⁷ En la Ciudad de Buenos Aires, el Patronato de Liberados “Dr. Frías” es el organismo encargado de supervisar las probation través de su “Departamento de Tratamiento en el Medio”.

Así por ejemplo, para los casos de lesiones, algunos juzgados imponen al imputado la realización de un curso de derechos humanos o de violencia doméstica dictados por determinada ONG o alguna dependencia del gobierno de la Ciudad:

El expediente comienza con la denuncia de *X*, que dice que vive con su marido y sus seis hijos. “Que desde hace un año la convivencia con su esposo se tornó mala ya que *Y* dejó de pagar el alquiler donde viven y se halla en trámite de desalojo por solicitud de los propietarios de la finca, como así también negarle dinero para la compra de alimentos para sus hijos, siendo cinco de ellos menores, por tal motivo en varias oportunidades *Y* llegó a propinarle golpes de puño, siendo una persona violenta y descontrolada. Que en esta ocasión, cuando defendió a su hijo de las reprimendas de su padre por haber llegado tarde, aquel le propinó golpes de puño en su rostro.”

El expediente continúa con la notificación de derechos y garantías a *Y*, el informe médico legal sobre *X* y las fotocopias de la libreta de matrimonio. Contando con esos elementos, el Fiscal pidió la indagatoria: “entiendo que existe en el caso el estado de sospecha exigido por el ordenamiento procesal, a pesar de la ausencia de testigos del hecho. En estos casos de violencia familiar la posibilidad de obtener testimonios que avalen los dichos de los damnificados es prácticamente remota. Considero entonces que la circunstancia de la formulación inmediata de la denuncia ante la prevención y la comprobación de las lesiones son elementos suficientes para recibirle declaración indagatoria a *Y*”. En su indagatoria, *Y* dijo que la noche del hecho su hijo tenía que llegar a su casa a las 23hs, que no le estaba yendo bien con los estudios ya que dedicaba mucho tiempo al trabajo y todavía no había terminado el secundario. “Que su hijo llegó cerca de las 3 de la mañana y él se levantó para abrirle la puerta y se dio cuenta que el chico estaba ebrio y se tropezó, reprochándole *Y* a qué se debía su estado. Que entonces la madre, que estaba en la cocina tomando mate, le arrojó la pava de agua quemando al dicente y a su hijo, el deponente trató de cubrirse y sin querer dio un manotazo que golpeó involuntariamente a su esposa quien cayó al suelo (...) que se fue del hogar y ahora vive con su hermana.” El fiscal pidió la elevación del caso a juicio y el defensor solicitó la probation por el lapso de un año y ofreció \$50 en concepto de reparación, aunque *X* no aceptó el ofrecimiento, la probation fue concedida por el juez. Entre las reglas de conducta que le impuso figuraban fijar residencia, someterse al cuidado de un Patronato y “realizar un curso de derechos humanos de los que dicta el Movimiento Ecuménico por los DDHH” (Notas sobre un expediente de lesiones 92).

Otros juzgados imponen la realización de trabajos comunitarios en “lugares donde les hagan el bocho, en centros de trabajo de mujeres, fundaciones”¹³⁸ y algunos imponen tratamientos psicológicos, como en el caso –reseñado en el capítulo anterior– de Roy y Celina:

“Entiendo adecuado para el imputado imponerle cumplir con un tratamiento a través del Cuerpo Médico Forense, el cual deberá realizar en el tiempo que dure la suspensión del juicio a prueba (...) deberá concurrir al CMF a fin de ser revisado por los médicos clínicos y psiquiatras como así también entrevistado por alguno de los licenciados en psicología de ese Cuerpo para establecer su estado de salud general y cualquier circunstancia que pueda potenciar actitudes violentas en su vida de relación (tales como adicciones, etc.). Los profesionales actuantes deberán determinar si es necesario que se someta a algún tratamiento para evitar actitudes violentas en su relación con terceros y en su caso, la entidad y modalidad adecuada. Deberá realizar los tratamientos que los profesionales en cuestión indiquen” (Notas sobre un expediente de lesiones 89, Caso “Roy y Celina”)

Incluso, puede suceder que en las probation para los casos de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar, amén de resolverse las cuestiones monetarias que hacen a las cuotas de alimentos que se deben, se ordenen tratamientos psicológicos. Así por ejemplo, en un caso el juez ordenó que el imputado se sometiera a “un tratamiento psicológico, previo dictamen del Cuerpo Médico Forense, en orden a la adecuada internalización de las obligaciones inherentes a la paternidad”. En este caso, el imputado, Ricardo, había sido denunciado por su ex esposa, Susana, quien le reclamaba los alimentos adeudados a sus dos hijos menores. Luego de algunas averiguaciones, la fiscalía solicitó la indagatoria de Ricardo- quien entonces se negó a declarar- y luego pidió la elevación a juicio. El abogado defensor pidió la probation y el juez aceptó otorgar el beneficio. Lo interesante del caso es que Ricardo no tuvo interés de declarar en la indagatoria y tampoco le interesó expresarse en la audiencia de probation¹³⁹. Así,

¹³⁸ Charla con una Jueza penal correccional.

¹³⁹ En la audiencia de probation, los jueces imponen las reglas de conducta y el lapso de tiempo que durará la medida. La víctima (o “damnificada”) puede estar presente pero su participación no es una condición para el otorgamiento del beneficio. La mayoría de audiencias que vi, así como de las actas que leí, no contaban con la presencia de la víctima.

si por lo general los imputados apelan a las éticas posibles y disponibles en relación con sus antecedentes culturales y sociales particulares y, también, con la experiencia de género para, a través de un lenguaje moral, construir su versión de los hechos y construirse, Ricardo, en cambio, apeló al silencio. Con este accionar, Ricardo estaba faltando a la obligatoriedad, para este tipo de casos, de la expresión de los sentimientos – índice de la internalización de la obligación (Vianna, 2009)- lo que permitió que el tribunal calificara sus acciones de una manera y no de otra, y que propusiera, desde una *ética de la parentalidad*, determinadas medidas:

“... A esta altura ha quedado claro que Ricardo no sólo omitió los aportes dinerarios a su cargo sino que se demostró, según los dichos de su ex esposa Susana -los cuales no fueron desestimados por el imputado- que tampoco intentó acercarse a sus hijos para intentar suplir su eventual falta de capacidad económica con una actitud paternal que permitiera otro tipo de asistencia familiar sin valor material (...) durante dos años deberá cumplir con las siguientes cargas: 1. fijar residencia y someterse al cuidado del Patronato que corresponda a la misma, 2. deberá abstenerse de usar estupefacientes o de abusar de bebidas alcohólicas, 3. eventualmente se someterá a un tratamiento psicológico previo dictamen CMF en orden a la adecuada internalización de las obligaciones inherentes a la paternidad.” (Notas sobre un expediente de 13944)

Ahora bien, no en todos los juzgados y no en todos los casos, hay espacio para que se desarrollen las “conversaciones morales” capaces de generar alianzas o enfrentamientos que redunden en soluciones administrativas más o menos consensuadas. Como señalaba en el segundo capítulo, al acudir al sistema judicial a fin de dirimir sus problemas, las familias ingresan a un mundo cuyas lógicas y rutinas habilitan la apropiación y construcción judicial de los conflictos. De aquí que las rutinas burocráticas que se pongan en marcha en la administración de este tipo de casos, no necesariamente, y definitivamente no siempre, atiendan a las particularidades del caso ni se hagan eco de los discursos hegemónicos (como la narrativa de la violencia doméstica o el discurso acerca de los derechos de los chicos). En muchos casos simplemente se evalúan las situaciones a la luz de “cualidades genéricas de los avisos judiciales” (Geertz, 1994) y se seleccionan algunas de las

reglas de conducta descritas por el art. 27bis del Código Penal -sin atender al conflicto y la violencia en la familia:

El expediente comienza con la denuncia de *X*, una joven peruana que tuvo una relación afectiva con *Y*, también de nacionalidad peruana, por el lapso de un año y de quien está embarazada de 6 meses. Denunció que cuando *Y* se enteró del embarazo, rechazó el nacimiento del niño y como discutían mucho, dejaron de convivir. “Que el día ## en un restaurante de comida peruana donde ella estaba con sus amigos, él se hizo presente y le dijo: “yo no quiero tener ese hijo contigo porque yo ya tengo un hijo y él va a ser mi único hijo” y entonces le aplicó un golpe de puño en el rostro haciéndole salir sangre de la nariz, a la vez le golpeaba el vientre con puntapiés, que luego se fue y le dijo “yo te voy a buscar y te voy a matar.” El expediente sigue con un informe médico legal que constata las lesiones de *X*.

“Niego el hecho que se me imputa,” declaró *Y* en el juzgado. Dijo que había ido al restaurante “y vio a *X* bailando con 4 o 5 amigos de él, que él había estado bebiendo y que le pegó un golpe con la mano abierta. Que ella hizo abandono del hogar y se llevó varias pertenencias, como un televisor, y quedó rencor. Que después fueron a la parte superior del local a conversar y cuando subían “ella tropezó en las escaleras y se cayó...le manifesté que no sabía si en realidad el hijo que estaba esperando era mío” que le pidió que le devolviera la TV y a su hermana la plata que le había prestado... que nunca la golpeó...” Finalmente, agregó: “deduzco que realizó la presente denuncia por problemas de celos para perjudicarme. Siempre estuvo celosa por mí por el hijo que tuve con otra pareja.”

El abogado defensor pidió la probation por un año y ofreció \$30 en concepto de reparación, considerando la medida como la más adecuada a la situación ya que su defendido se encontraba en un “real estado de incertidumbre y desasosiego como consecuencia de tener esta causa penal abierta.” *X* no aceptó el ofrecimiento. El Juez de la causa aceptó la probation y le impuso al imputado las siguientes reglas de conducta: “1. fijar residencia y someterse al cuidado del Patronato que corresponda a la misma, 2. deberá abstenerse de usar estupefacientes o de abusar de bebidas alcohólicas, 3. regularizar su situación migratoria ante las autoridades competentes y terminar la escolaridad secundaria.” (Notas sobre un expediente de lesiones 89)

El expediente comienza con la denuncia de *X*, quien está desempleada y declara que, desde hace dos años, su ex esposo, *Y*, no aporta para la manutención de sus tres hijos menores. El legajo prosigue con fotocopias de las partidas de nacimiento de los chicos

y un informe socioambiental de los mismos. Y fue indagado, en esa instancia declaró que era taxista y tenía problemas económicos pero que nunca dejó de asistir a sus hijos con quienes tenía una muy buena relación. Que no le alcanzaba el dinero para la cuota de alimentos pactada pero que trataba de compensarlo con alimentos y vestimenta, y que nunca le había pedido a X recibo alguno. La fiscalía solicitó informes a la DGI, a la ANSES, al Registro de la Propiedad Inmueble y al Registro Automotor y luego requirió la elevación del caso a juicio. El defensor de Y solicitó la probation: “solicito que el tiempo de suspensión a fijar sea el de un año, con el objeto que durante ese período se practique mi vigilancia (art. 76 CP) A los fines de la viabilidad del presente pedido ofrezco en concepto de reparación \$300 mensuales por el término de un año [en la audiencia de probation, aclarará que 100 son en concepto de reparación y 200 para la cuota alimentaria]. Hago saber que, en caso de tener que prestar servicios comunitarios, los mismos podrían ser en el Jardín Botánico o en el Museo Argentino de Ciencias Naturales”. X aceptó el ofrecimiento. El juez aceptó la medida y resolvió fijar la probation por el término de un año, durante el cual el imputado debía someterse a las siguientes reglas de conducta: “1. fijar residencia y someterse al cuidado del Patronato que corresponda a la misma, 2. deberá abstenerse de usar estupefacientes o de abusar de bebidas alcohólicas, 3. deberá aprobar los módulos I, II, III y IV de los cursos dictados por la Escuela de Capacitación Permanente y de Reeducción para el uso de la vía Pública, dependiente de la Secretaría de Transporte del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos en razón de que ello favorecerá su desempeño laboral” (Notas sobre un expediente de 13944)

Una vez que finaliza el tiempo de la probation, si el imputado ha cumplido con las reglas de conducta y no ha cometido ningún delito, puede darse por extinguida la acción penal; es decir que el juez de la causa se ve habilitado para dictar su sobreseimiento. Después de uno, dos o tres años, durante los cuales la versión judicial de los hechos estuvo “congelada”, la causa puede darse por terminada con la desvinculación completa del imputado, cuyo sobreseimiento responde, en estos casos, no a la ponderación de pruebas sino al cumplimiento de las reglas de conducta oportunamente impuestas por el tribunal. Así pues, no sería inexacto afirmar que estos procedimientos no hacen más que subrayar la artificialidad de la verdad judicial:

“(…) si cumplen y hacen buena letra, pensá que pasado el tiempo pueden extinguir la acción penal entonces es como si nunca hubiesen tenido la causa prácticamente...”
(Entrevista a una Secretaria de un juzgado penal correccional)

Al momento de su implementación, el instituto de la “suspensión de juicio a prueba” abarcaba sólo los delitos considerados leves y de competencia correccional - cuya pena prevista no superara los tres años- pero a partir del año 2008, con el fallo “Acosta” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la probation puede ser aplicada en casos de delitos con una pena prevista mayor a los tres años de prisión siempre y cuando ésta pueda ser dejada en suspenso porque el imputado cumple con una serie de requisitos dispuestos en el art. 26 del CP¹⁴⁰. Cualquiera sea el caso, para acceder al beneficio de la probation, lo más importante es que el imputado no debe tener antecedentes penales.

La ley 24316 no especifica el momento procesal en el que se puede pedir la probation por lo que algunos autores sostienen que el imputado puede solicitar su aplicación “desde el momento en que se dicta su procesamiento, durante la investigación preliminar, hasta el momento en el cual los jueces se retiran a deliberar para dictar sentencia, durante el debate” (Bovino, 1998: 200). Esta amplia posibilidad encontraría sentido en el hecho de que el instituto puede ser pensado como una alternativa al encierro carcelario tradicional (Zaffaroni et. al., 2000), dirigido principalmente a beneficiar al imputado ya que le ofrece una solución no punitiva del conflicto (Bovino, 1998). Pero en tanto se ha reconocido doctrinariamente que la reforma apuntó a descongestionar el fuero penal, encuadrándose la probation en el movimiento de simplificación procesal (Zaffaroni et. al., 2000), gran parte de la

¹⁴⁰ Código Penal de la Nación. “Art. 26.- En los casos de primera condena a pena de prisión que no exceda de tres años, será facultad de los tribunales disponer en el mismo pronunciamiento que se deje en suspenso el cumplimiento de la pena. Esta decisión deberá ser fundada, bajo sanción de nulidad, en la personalidad moral del condenado, su actitud posterior al delito, los motivos que lo impulsaron a delinquir, la naturaleza del hecho y las demás circunstancias que demuestren la inconveniencia de aplicar efectivamente la privación de libertad. El tribunal requerirá las informaciones pertinentes para formar criterio, pudiendo las partes aportar también la prueba útil a tal efecto. Igual facultad tendrán los tribunales en los casos de concurso de delitos si la pena impuesta al reo no excediese los tres años de prisión. No procederá la condenación condicional respecto de las penas de multa o inhabilitación.” La aplicación de la probation, así como de la condena en suspenso, se basan en la no peligrosidad del imputado y en su “personalidad moral”, por ello en esos casos los juzgados requieren a instituciones especializadas -como el Patronato de Liberados- la confección de un “legajo de personalidad” que permita justificar la medida.

jurisprudencia sostiene que el derecho a solicitar una probation caduca en el momento de apertura del debate, es decir, al momento en que se inicia el juicio oral:

“El art. 365 del CPP contempla en forma taxativa las causales por las cuales se suspende un debate, no encontrándose prevista la probation entre ellas (...) deviene de la propia naturaleza del instituto en cuestión que su aplicación está reservada para una etapa anterior a la apertura del debate y no una vez iniciado éste ya que –no está de más decirlo– lo que se pretende suspender es el juicio y no el dictado de una sentencia. Por tal razón, entendemos que en este caso el pedido de suspensión de juicio a prueba fue introducido en un momento procesal inoportuno, debiéndose rechazar el mismo por extemporáneo” (Fallo Casación. Registro N° 1117664, 13/05/09)

Muchos jueces y agentes judiciales entienden que se trata de “una solución administrativa para un problema de fondo que es la incapacidad de la justicia penal de llevar adelante tantas causas”¹⁴¹ por lo que si el propósito de la probation es evitar un juicio, no tiene sentido otorgarla cuando el debate oral ya ha comenzado:

“Se supone que la suspensión de juicio a prueba es abandonar la investigación y suspender algo que todavía no empezó, el debate, o sea que además economizas recursos. ¿Entonces qué sentido tiene si ya citaste a los testigos, movilizaste al personal...? Se pide antes que comience el juicio, ¿entendés? Hay excepciones, como este caso [13944] en el que me parece la mejor solución, pero por lo general nunca hacemos probation durante el debate” (Charla con un Juez penal correccional)

“Más allá de todo lo que te pueden decir, yo creo que [la probation] vino a descongestionar el fuero penal, había muchos delitos de poca monta que en delincuentes primarios veían sometidos a la presión de un juicio, de una posible condena y con esto lo que hacen es aventar la posibilidad de una condena (...). Pero, además, la mitad de causas que llegan a una Secretaría de Juicio se resuelven con una audiencia mucho más corta de probation y muchas veces con una resolución que es un modelito que le cambias dos, tres pavaditas, salvo alguno que otro caso, ¿no? Descongestiona el sistema de justicia, eso, juzgados tapados que con una resolución

¹⁴¹ Charla con un Secretario de un juzgado penal correccional.

terminaron con una causa y no tuvieron que hacer citaciones para diez testigos, preparación de un juicio, con el costo que es también un juicio. El beneficio era económico por todo lo que se ahorra de gente trabajando en un expediente y para la persona, no someterse al stress de un juicio y a la posibilidad de una condena, y darle la posibilidad de que en un lapso determinado pueda extinguirse la acción penal” (Entrevista a una Secretaria de un juzgado penal correccional)

Pero en los casos de familia suele otorgarse el beneficio inclusive cuando se ha iniciado el debate si se considera que ello acarrea el “mejor interés de los niños” o “un beneficio para la institución familiar”. He encontrado casos en los que, iniciado el juicio, se dio lugar a una probation a fin de no “provocar más daño en el ámbito familiar” como en el caso –comentado en el capítulo anterior- de Roberto y Paola. Para muchos agentes judiciales, la probation es también una herramienta que les permite intervenir en ciertas problemáticas, como las familiares, de manera más eficiente. Así, por ejemplo, en el caso de Roberto y Paola, los agentes judiciales consideraron que, a diferencia de una condena, la probation, por más que no implicara reconocimiento alguno, podría solucionar el conflicto:

“Juez: Ud. le pidió al fiscal que encauce a Roberto para que puedan tener una mejor relación. Esto es muy difícil en el ámbito penal, aquí a veces no podemos obrar, la condena no le da nada, porque la relación padre-madre-hijo va a estar toda la vida y una condena al padre afecta su capacidad laboral y su relación con sus hijos. El castigo no beneficia a nadie. Hay una alternativa que es la probation, que no es un reconocimiento de que lo que pasó sea cierto. Su planteo fue: quiero que mis hijos vivan mejor. Suspendemos el proceso (...) Ahora las cargas, son una prevención que nos sirve para cuidarnos de otros conflictos. No puedo mandarlos a todos a un tratamiento familiar pero sí a Roberto al CMF para que lo examine y le sugiera el tratamiento a seguir. (...)

El juez le dio la palabra al fiscal: “Una condena aumentaría el conflicto y escaparía de nosotros la posibilidad de regularlo, como lo podemos regular desde una probation. El tratamiento psicológico seguramente vaya a disminuir el conflicto. Aquí estamos tratando de que sean mejores padres...”

Al suspender el proceso- con ello, la evitación de una posible condena- y conllevar una serie de reglas de conducta que “se suponen evitan que se incurra nuevamente en hechos como los denunciados”¹⁴², se ha sostenido que la probation está inspirada en el “movimiento de simplificación procesal y de alternativas al encierro carcelario tradicional divulgado en la legislación comparada a partir de los años sesenta, que se fundaron en distintos planteamientos: unos de corte predominantemente asistencial y paternalista, de inspiración correctora y educacional, acompañados de otros resignadamente reformistas, que proponen la sustitución limitada de la prisión como una línea de avance en las exigencias de una mínima intervención penal” (Zaffaroni et. al., 2000: 927). Estos “planteamientos” que tuvieron lugar en los años 60 y 70, en el contexto de los movimientos de des-criminalización, des-centralización y des-institucionalización, pronto fueron criticados al considerárseles como la extensión de un control *soft* que no reemplazó la segregación y la custodia propios de la institución carcelaria sino que vino a difundir y extender el control y la vigilancia hacia nuevas poblaciones (Cohen, 1988; Pavarini, 1995; Pitch, 1995). Ello así porque hay poblaciones que jamás hubiesen entrado al sistema si estas nuevas alternativas no hubiesen existido; es decir, el sistema de control se ha ido expandiendo -ampliando sus formas de intervención, a través de reformas y nuevos programas- hasta incluir a aquellos que, antes de la implementación de estas nuevas estrategias, no hubiesen sido procesados de ninguna manera. Así, aquellas propuestas de nuevas y variadas formas de intervenir complementan y no reemplazan los sistemas de control tradicionales, lo que redundará en un aumento general de la intervención (Pitch, 1995; Cohen, 1988).

Así las cosas, ¿puede la probation ser pensada como un mecanismo de control *soft* que antes de reemplazar los mecanismos *hard*, lo que hace es ampliar “la red” de intervenciones institucionales? Algunos autores, como Alberto Bovino, sostienen que “la aplicación de la suspensión del procedimiento no representará un aumento del control formal a casos que antes el sistema no procesaba. Debido al principio de legalidad¹⁴³, todos los casos debían ser perseguidos. Dada la cantidad de casos que ingresan al sistema de justicia penal a los cuales se les puede aplicar la suspensión de la persecución, este mecanismo de clausura anticipada del procedimiento puede disminuir

¹⁴² Charla con una Jueza penal correccional.

¹⁴³ El principio de legalidad procesal exige que los hechos punibles y sus penas se encuentren descriptos en una ley previa, por lo que se persiguen sólo aquellos delitos definidos por las normas penales escritas.

notablemente la carga de trabajo de los tribunales y fiscales, y alterar la composición cualitativa del conjunto de casos que continúan con el trámite normal” (1998: 204).

La incorporación de la “suspensión de juicio a prueba” no conlleva el ingreso de un número mayor de casos en el ámbito judicial y ciertamente no implica la captación de casos que antes de dicha implementación no hubiesen sido penalmente reprochables. Si bien es cierto, entonces, que los casos procesables siguen siendo los mismos, lo que cambia, con la incorporación de la probation, es la posibilidad para algunos de estos casos de permanecer más tiempo en el sistema. Así, casos que difícilmente llegarían a una instancia de juicio y, de hacerlo, de seguro terminarían con una absolución, pueden hoy ser “llevados” a una probation, la que – aún contando con la imposición de reglas de conducta y la obligación de ofrecer una reparación- no implica, para el imputado, responsabilidad alguna por los hechos denunciados.

Es el caso de muchos conflictos de lesiones, cuya administración, en algunos juzgados, está hoy informada por la narrativa de la violencia doméstica. Como ya lo he señalado, esta narrativa ha impreso una cierta sensibilidad respecto de la forma de tramitar estos conflictos, de forma tal que algunos agentes prosiguen los casos aún cuando saben que, principalmente debido a las exigencias probatorias, no podrán ser resueltos en el ámbito penal. En el ámbito judicial penal, el requerimiento probatorio es muy alto debido a las consecuencias que impone una resolución penal pero esa exigencia probatoria, en algunos pocos casos, parece estar siendo modificada por la narrativa acerca de la violencia:

“En general cuando tenemos un asunto grave, cuando decís: acá es claro que le pegó, aunque no tengas testigos; si es una chica muy golpeada adentro de una casa donde hay dos personas, nadie rebota contra las paredes, es muy difícil que una persona rebote contra las paredes así que nosotros avanzamos igual, dictamos auto de procesamiento y después en lugar de llevar a juicio como en general estos procesados no tienen antecedentes, no tienen prontuario, entonces tratamos de llevarlos a probation y en la probation los obligamos o a tratamiento psicológico por dos años mínimo o alguna cosa tratamos que haga, como trabajos comunitarios en algún lugar donde los puedan contener.” (Juez penal correccional)

De esta manera, la probation permitiría administrar los casos de lesiones que, de otra manera, difícilmente hubiesen podido permanecer en el sistema judicial:

“En el caso de las lesiones, cuando el asunto es grave, aunque no tengamos testigos, igual seguimos adelante y forzamos a la probation. Los mandamos a hacer tratamiento.” (Entrevista con una Jueza penal correccional).

“[en las 89 y 92] no llegás a pedir condena, no tenés cómo y los defensores lo saben. Pero nosotros las seguimos igual e intentamos llegar a probation. Con la probation suspendes del debate y lo tenés en jaque de un año a tres años. Si en ese período comete otro hecho, se suspende y va a debate por los dos hechos y si hay una condena que pudiese ser de cumplimiento en suspenso, se hace efectivo” (Entrevista con una Fiscal penal correccional)

Es en este sentido que la probation puede incluir poblaciones que, antes de su incorporación en el Código Penal, no eran “procesadas por el sistema”. Para los casos de violencia doméstica, las implicancias de esta modalidad pueden ser positivas aunque, obviamente, no para todos los casos y dependiendo también de las reglas de conducta que se impongan -y del control que de las mismas lleven adelante los organismos designados. Con todo, como se verá en el próximo apartado, este tipo de intervención no necesariamente resuelve el conflicto e incluso podría llegar a agravarlo.

De la misma manera, la probation puede implicar una mayor permanencia en el sistema para los casos de impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes. Estos casos difícilmente llegan a la etapa de juicio puesto que o bien suelen resolverse antes, en la instancia de la “audiencia de contacto,” o bien porque resulta muy difícil probar que los hechos fueron realizados “con dolo”, o sea, a propósito:

“Podemos llegar a probar la conducta dolosa del progenitor que impide el contacto del menor con el progenitor no conviviente, pero, en los hechos, resulta muy difícil probar el elemento subjetivo: el dolo. Argumentos como que es el menor el que se niega a ver al padre, que el menor no puede salir con el padre porque tiene que

concurrir a los oficios religiosos, o a cumpleaños, o que padece un estado gripal, son los “caballitos de batalla” de todos los imputados o imputadas” (Giudice, 1998: 26)

Así, suelen terminar con un sobreseimiento basado en la cuestión del dolo inclusive aquellos casos que, por su conflictividad, requieran de varias audiencias y estrategias que redunden en el ejercicio de la “buena parentalidad”:

“La situación conflictiva ha quedado atrás, a fjs. # XY declaró haber reestablecido el contacto con su hija, continuando con las visitas supervisadas por la asistente social (...) Es básico tener en cuenta el aspecto subjetivo del tipo básico –recaudo esencial– que exige la existencia de dolo directo –conciencia del sujeto activo de que su conducta es arbitraria y con la intención de impedir el contacto paterno filial. El adverbio de modo “ilegalmente” contenido en la norma es la esencia para tratar el problema, ¿a qué se quiso referir el legislador cuando lo estableció? Bajo mi punto de vista, señala el dolo específico que requiere la figura. Es decir que el padre conviviente o tercero dirige su voluntad sin ninguna razón plausible a evitar el normal contacto, lo que no ha sido advertido en este caso puntual (...) Resuelvo: Sobreseer a XX...” (Notas sobre un largo expediente de 24270)

Ahora bien, si en general son problemáticas que difícilmente podrían terminar en un juicio oral, en algunos casos también puede llegarse a una probation, en particular si, de acuerdo a la *ética de la parentalidad*, se estima que ello pueda resultar en “el reconocimiento y respeto de los roles parentales”¹⁴⁴:

“Hay algunos casos de padres recalcitrantes pero cuando uno empieza a abordar las verdaderas causas, empiezan a aflorar y uno tiene que trabajar sobre las causas porque a mí no me interesa condenar a alguien por la 24.417, me interesa que el padre pueda ver al chico. Y para eso tenés las audiencias, las visitas controladas, incluso la probation.” (Charla con un Juez penal correccional)

¹⁴⁴ Charla con un Juez penal correccional.

Así por ejemplo, en un caso que tuvo lugar en la ciudad de Rosario¹⁴⁵, una mujer solicitó una probation luego de haber sido procesada por impedir el contacto entre su hijo y el padre e incumplir numerosas veces con el compromiso asumido frente al juzgado de concretar las visitas entre ellos. El juez otorgó la suspensión del juicio a prueba por el lapso de un año y le impuso a la mujer cumplir con trabajo comunitario en un Centro de Asistencia Familiar¹⁴⁶.

De esta forma, casos que quizás hubiesen tenido un breve paso por la justicia penal pueden permanecer más tiempo en el sistema. Esta situación puede ser positiva para la administración de algunos casos, así al menos lo entienden ciertos agentes judiciales, quienes encuentran en el instituto de la suspensión de juicio a prueba una herramienta para la administración de situaciones familiares conflictivas y violentas:

“[en los casos de lesiones] Los llevamos a probation por dos años mínimo (...) Como durante dos años él está sometido a la espada de Damocles de la causa abierta esperando que termine la probation, se cuida, él y ella. La causa está pendiente, todo está pendiente, en dos años caminan por otros carriles, si después la mujer repite la historia con otra persona y bueh, nos excede, no es que le damos la solución de su vida pero le ponemos un paño frío y bastante grave porque la amenaza de la pena es una amenaza muy grave (...) Viven de examen durante dos años o tres años así que se cuidan de todo.” (Entrevista con una Jueza penal correccional)

Así, algunos agentes judiciales consideran que la probation les permite establecer “el mínimo de coerción necesario” como para “poder encauzar los conflictos familiares”; sería el contexto propicio o el único contexto en el ámbito penal capaz de solucionar cierto tipo de conflictos, entre ellos los familiares. Que a través de las cargas de la probation, como la imposición de un tratamiento psicológico, puede intervenir en el conflicto de forma más idónea:

¹⁴⁵ “Deberá realizar trabajos comunitarios porque impidió que el ex marido viera a su hijo”. En: Diario Clarín, 12/02/08. He leído en diarios de circulación nacional y diarios judiciales, y los agentes judiciales me han contado también, sobre casos de 24270 que terminaron en probation pero durante mi trabajo de campo no he encontrado ni un solo caso.

¹⁴⁶ Los Centros de Acción Familiar dependen del Ministerio de Desarrollo Social de la provincia de Santa Fe y desarrollan actividades de contención y promoción dirigidas a niños y familias en situación de riesgo, actuando en el marco de la Convención Internacional de los Derechos del Niño y de la ley 26061 de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes.

“En la probation podemos mandarlos al CMF para que recomienden qué tipo de tratamiento psicológico y obligarlos a hacerlo. Vos me podés decir que es una locura un tratamiento obligado pero estos tipos no van voluntariamente a un tratamiento psicológico. Y aunque no le sirva de nada el tratamiento psicológico, si los médicos forenses lo recomiendan y yo lo estoy obligando al tratamiento, al tipo mínimamente se le tiene que prender una alarma de que algo no está bien.” (Entrevista con una Jueza penal correccional)

Como ya he mencionado, los agentes judiciales penales consideran que no es el fuero penal el más conveniente para la resolución de conflictos familiares por el hecho de que se rige por el castigo y no por la prevención, y que el sistema de reacción penal difícilmente pueda encauzar los problemas familiares. Y como sostienen que “hay cosas que las tiene que solucionar un psiquiatra o un psicólogo, no nosotros”¹⁴⁷, el ámbito de la probation les resulta, dentro del espectro posible de medidas penales, la herramienta más apropiada para intervenir en dichos conflictos. Asimismo, la probation es una solución administrativa que puede resultar de las “conversaciones morales” establecidas en el juzgado y habilita la administración de las moralidades en disputa desde una particular posición moral (que es la que dicta, por ejemplo, qué reglas de conducta y tareas imponer). Cabe aquí recordar nuevamente el caso de Paola y Roberto, en el que en la audiencia de debate por incumplimiento de los deberes de asistencia familiar, se decidió una probation “para que puedan estar mejor” y “sean mejores padres”. A través de dicha medida, el juez le impuso a Roberto un tratamiento psicológico y le sugirió a Paola que también realizara terapia.

También la suspensión del juicio a prueba es considerada un beneficio con el que, de acuerdo a los discursos hegemónicos como el de los derechos de los chicos, “negociar” soluciones *ad hoc* a los conflictos:

“En los incumplimientos alimentarios, qué pasa, hay deudas de veinte mil dólares que, en dos o tres años máximo que yo les puedo poner probation, no lo pueden pagar. Porque está todo el mundo en una mala situación económica pero el chico

¹⁴⁷ Charla con un Juez penal correccional.

necesita los alimentos igual entonces hemos hecho arreglos como por ejemplo: “no le doy la probation hasta que el departamento esté a nombre de los chicos, este departamento que 50% queda a nombre de los hijos, con eso salda su deuda”. Ella firma que se desinteresa de la deuda vieja, él no debe nada de lo viejo, se compromete a pagar lo que pueda pagar y yo me garantizo que hasta la mayoría de edad esos chicos van a tener casa, por lo menos casa van a tener. El padre a lo mejor no les vuelve a pasar alimentos pero por lo menos van a tener dónde vivir los chicos. Eso más o menos calma las cosas, a partir de ahí se reinicia la visita y se reconstruye la relación padres-hijos que es muy importante sobre todo cuando son chicos chicos porque sino en la adolescencia la pasan muy mal esos chicos.” (Entrevista a una Jueza penal correccional)

Así las cosas, la probation puede implicar una mayor permanencia de los casos en el sistema y puede ser considerada, debido a la variedad de usos que las “cargas” admiten, como el mecanismo más apropiado para intervenir en los conflictos familiares. En la práctica, la “suspensión del juicio a prueba” puede tener, para las personas de carne y hueso, consecuencias más graves que el afrontar un juicio. Es decir, implica, sin asumir responsabilidad alguna por los hechos, tener que someterse durante por lo menos un año, y hasta tres, a las reglas de conducta impuestas y al consiguiente control estatal; en un tiempo en el que además no se puede ser condenado por otro hecho delictivo -ello dejaría sin efecto el beneficio, se reanuda entonces el juicio y de haber una condena sería de cumplimiento efectivo (no condicional, ni en suspenso)- por lo que, en principio, toda denuncia penal atenta contra la probation que esté en curso.

Volviendo a los casos de impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes, cuando se trata de situaciones cruzadas por la violencia –ya sea física o psicológica- la probation puede ser una forma, para los hombres, de seguir ejerciendo el control sobre sus ex parejas. Los hombres pueden hacerse del poder de controlar, vía la sujeción a una probation por 24270 y bajo la amenaza de una nueva denuncia, a las madres de sus hijos. Así, los padres pueden valerse del control y la vigilancia institucional sobre las madres (y de la amenaza de una nueva denuncia que intensificaría el control y la vigilancia en el caso de una supuesta condena) para seguir ejerciendo la violencia.

Quisiera ejemplificar aquí con un caso en el que una mujer imputada por impedimento de contacto decidió desistir del beneficio de la suspensión del juicio a prueba y enfrentar la audiencia de debate porque consideró que de someterse a una probation, el padre de su hija se vería habilitado para hostigarla y presentar nuevas denuncias en su contra, las que podrían interrumpir la probation y agravar su situación penal. El caso fue entonces elevado a juicio y la mujer resultó absuelta. Se trata de un caso muy conflictivo, con antecedentes de muchos problemas y violencia entre los integrantes de la pareja, la que finalmente logró separarse pero cuyos problemas continuaron asociados con, o expresados en, la gestión del cuidado de los hijos. El hecho que la mujer se hubiese mudado con su hija y haya tardado un tiempo en darle a conocer al padre de la niña su nueva dirección, fue el hecho decisivo para que la fiscalía pidiera la elevación a juicio del caso y la defensa, la probation:

El defensor oficial pidió entonces la probation “sin perjuicio de que mi asistida no se reconoce responsable en manera alguna del ilícito que perpetrara, ofrece hacerse cargo en la medida de sus posibilidades del daño sufrido por la contraparte, modo y circunstancia que dejo librado al buen criterio de VS al momento de celebrarse la audiencia”. En dicha audiencia, el juez decidió otorgar la probation por dos años y bajo las siguientes condiciones: “que la imputada fijará residencia y se someterá al cuidado del Patronato de Liberados, deberá realizar un curso sobre DDHH adecuado a su capacidad y nivel de instrucción en el Movimiento EcuMénico de DDHH... que deberá concurrir al CMF a efectos de que se determine si es necesario que se someta a algún tratamiento psicológico y deberá realizar los tratamientos que los profesionales en cuestión indiquen. Tener presente el ofrecimiento de reparación (\$50)”. Pero antes de que llegara a ponerse en marcha la medida, la mujer desistió, a través de un escrito presentado por su abogado defensor, del beneficio de la probation: “pedido de desistir del beneficio de la suspensión del juicio a prueba, motivado en el conocimiento por parte de mi ahijada procesal de que su ex esposo reiteraría en forma infundada y maliciosa la actitud de denunciarla por el mismo delito que nos ocupa, pudiendo ello causar perjuicios varios a la imputada en la presente causa de consentir la continuación del beneficio concedido por VS”. El juez resolvió revocar la concesión de la suspensión del juicio a prueba: “no puede considerarse irrevocable el reconocimiento de un derecho (que puede usar o no la imputada)” y el Fiscal pidió entonces la elevación a juicio. El defensor pidió el sobreseimiento diciendo que todo había sido una cadena de desaciertos e infortunios, que la imputada no había impedido el contacto, que se trataba de “una madre divorciada, que no recibe ni ha

recibido ayuda alguna del padre de su hija, se vio en la necesidad de abandonar su domicilio por la finalización del contrato de locación...que la conflictiva relación entre ella y su ex marido ha conspirado contra el contacto con la menor...que no hubo dolo ...”

El juez aceptó el requerimiento fiscal y elevó la causa a juicio. En la audiencia de debate, el fiscal sostuvo “...que esa denuncia aparecía teñida de intolerancia con respecto a su esposa, lo cual se encontraba perfectamente reflejado en los informes socioambientales realizados. El matrimonio tuvo una hija y, observó el fiscal, tanto el padre como la madre no habían trepidado en poner en peligro la salud moral de la niña en aras de satisfacer sus propios intereses personales. Sin perjuicio de que entendía que la conducta seguida por la imputada no favorecía el crecimiento de la menor, no la va a acusar. Agregó que consideraba que la denuncia efectuada no tiene sustento y por ello solicita absolución”. La defensa adhirió al pedido del Fiscal. El juez consideró que “la verdadera víctima es el menor de edad... la pena a la que arribaría en una causa penal tiene como fin la resocialización del condenado y una intervención traumática como lo es una condena implicaría consecuencias irreversibles para la evolución de la menor para con sus padres conviviente y no conviviente” por lo que falló “absolviendo de culpa y cargo” a la mujer. (Notas sobre un expediente de 24270).

III

PROBATION E INSULTO MORAL

Señala Luis Roberto Cardoso de Oliveira que, en la tramitación de conflictos, el derecho positivo no puede tomar en cuenta la dimensión moral de la agresión. Esta dimensión, caracterizada como “insulto moral”, consistiría en una agresión objetiva a derechos que no puede ser adecuadamente traducida en evidencias materiales y que siempre implica una desvalorización o negación de la identidad del otro. Así, el insulto

moral está frecuentemente asociado a la dimensión de los sentimientos, cuya expresión desempeña un papel importante en su visibilización (2005:2,3). El insulto moral resulta de la falta de reconocimiento, de un acto de desconsideración y esta dimensión del reconocimiento rara vez es tomada en cuenta por el proceso judicial:

“...el modo judicial de evaluar disputas tiende a colocar límites a las opciones de las partes para la resolución de las causas, especialmente en lo que concierne al procesamiento de la dimensión del insulto o del reconocimiento (...) el filtro característico de los procedimientos jurídicos acaba excluyendo de la evaluación de las causas una serie de demandas, preocupaciones y aspectos de las disputas que son significativos para las partes” (Cardoso de Oliveira, 2004:30)

Sin duda, los conflictos familiares judicializados nos permiten aproximarnos a las “dimensiones legales y morales de los derechos” (Cardoso de Oliveira, 2002) ya que hablan tanto de deberes y derechos jurídico-legales como de desvalorizaciones y quiebres en las obligaciones morales. Se trata de conflictos en los que se ponen en juego distintas convicciones morales y donde las violaciones a los derechos presentan también una dimensión de agresión o insulto moral, una agresión a la dignidad de la víctima y/o una negación de una obligación moral (Cardoso de Oliveira, 2008).

En general, la agencia judicial no puede lidiar con esa dimensión del problema, ya sea por sus propias lógicas y rutinas de expropiación de los conflictos; ya sea por la imposibilidad de convertir al reconocimiento y la consideración en un derecho protegido –debido a la inviabilidad de fundamentar legalmente la atribución de un valor singular a una identidad específica y exigir su reconocimiento social- (Cardoso de Oliveira, 2008). Se ha sostenido que incluso los procesos alternativos de resolución de disputas como la mediación y la transacción penal no pueden abordar esta dimensión, por lo que se dificulta arribar a una solución más ecuánime del conflicto (Cardoso de Oliveira, 2002). Así pues, ¿qué particularidades conlleva la utilización de la probation, en tanto “mecanismo no punitivo y reparatorio, que beneficia al imputado y atiende los intereses de la víctima” (Bovino, 1998), en relación con la dimensión del insulto moral?

Si el insulto moral es una agresión a la dignidad de una persona¹⁴⁸, una falta a las obligaciones morales, una falta de reconocimiento y un acto de desconsideración hacia el otro, tiene, claramente, una direccionalidad y una intención. Esta dimensión de la agresión se mueve en el terreno de la subjetividad y de la experiencia emocional por lo que antes de poder ser formulada en términos de derechos, es percibida y sentida. No por nada Cardoso de Oliveira (2008) sostiene que el insulto moral está asociado a la dimensión de los sentimientos, la cual es necesaria para la interpretación de los hechos como agresión y cuya expresión desempeña un papel importante en su visibilidad. Las emociones son experiencias de circunstancias (Solomon, 1995) y en estos casos lo que se vivencia, y puede ser definido en términos de emoción, es la experiencia de la desconsideración. Se trata de emociones-experiencias particulares y personales pero también sociales por cuanto si bien son subjetivamente sentidas e interpretadas, son seres humanos socializados quienes las sienten en contextos sociales específicos, ellas son socialmente producidas, expresadas y sentidas (Leavitt, 1996). En este punto, creo, que es posible definir la emoción como un modo de experiencia circunscripta por una red de relaciones que la hacen posible e inteligible. Así, en el caso de los conflictos familiares, el lenguaje emocional a través del cual se expresa la dimensión del insulto moral da cuenta de determinadas relaciones y situaciones, y es inseparable de las representaciones acerca de las obligaciones derivadas del parentesco, de la maternidad y la paternidad y, también, de la dignidad e integridad de las personas. Los juicios emocionales, si bien socialmente articulados, siempre tienen lugar desde una perspectiva particular, razón por la cual lo que califica como insulto moral no puede ser definido a priori y depende de las percepciones y experiencias de quien se ha sentido agredido.

He encontrado manifestaciones de indignación de mujeres que han denunciado casos de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar, que creo reflejan bien esta cuestión. Como sostenía en el capítulo anterior, para el derecho, las obligaciones alimentarias son de ambos padres para con sus hijos, un derecho sólo de estos últimos; por eso, cuando una parte –por lo general, el padre- incumple con la obligación hacia

¹⁴⁸ Tomada como el resultado de la transformación de la noción de honra en el pasaje del Antiguo Régimen para la sociedad moderna, la dignidad es caracterizada como una condición dependiente de expresiones de reconocimiento o de manifestaciones de consideración cuya negación puede ser vivida como un insulto por la víctima (Cardoso de Oliveira, 2008:137). Así, la dignidad personal es un sentimiento ligado al amor propio y al orgullo personal, en definitiva a la identidad individual, la cual requiere –puesto que se construye dialógicamente- el reconocimiento de los otros.

sus hijos, las consecuencias que ello puede acarrear para la otra parte – por lo general, la madre- no es una cuestión jurídicamente reprochable (aún cuando se plantea el hecho de que el incumplimiento de un padre afecta la economía y la subsistencia del otro). Ahora bien, que una parte –por lo general, el padre- le deba ya no simplemente a sus hijos sino también a la otra parte – por lo general, la madre- cumplir con la obligación de mantener a los niños puede que no sea una obligación garantizada jurídicamente pero ¿por qué no pensarla como una obligación moral? Sin duda hay quienes así lo viven y consideran entonces dicha falta como una ofensa o un trato inaceptable:

“Denunciante: Nunca le pedí nada, nunca. Tampoco cuando estábamos juntos. Yo lo denuncié porque no sé realmente si con esto [la denunciante padece una enfermedad crónica] voy a poder trabajar, si no, no lo denunciaría, que haga lo que quiera. No entiendo por qué me trata así, por qué lo trata así a XY [el hijo]. No merezco que me haga esto. Nunca le pedí nada y así me paga.

Agente Judicial: ¿Entonces ratifica la denuncia?

D: Sí, sí.

AJ: ¿Trajo la partida de nacimiento del chico?

D: Sí. Porque cuando él estaba sin trabajo, o me decía a mí que estaba sin trabajo, yo hasta intenté darle una mano. Fueron muchos años juntos y yo no pedí que me pasara lo que me está pasando, por suerte está mi familia pero ellos tampoco pueden...

AJ: (interrumpiendo) ¿Desde cuándo adeuda Y la cuota de alimentos?” (Audiencia de ratificación de una denuncia de 13944)

En estos casos, algunas mujeres experimentan el incumplimiento alimentario de estos hombres como una ofensa personal, otras mujeres lo viven como un insulto principalmente dirigido a sus hijos y también hay quienes se sienten insultadas cuando los hombres no responden a sus demandas civiles, lo que muchas veces determina la radicación de la denuncia penal:

“La agente judicial tomaba una ratificación de una denuncia de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar. La denunciante era una mujer mayor que denunciaba a su ex esposo, quien adeudaba –desde hacía mucho tiempo- los alimentos a su hijo incapacitado de 55 años.

Denunciante: Me cansé de esperar y de que no pase nada. Tengo una causa de alimentos en el juzgado civil ## pero a él no le importa, no me toma en serio. Vamos a ver si con esto me toma en serio.

AJ: ¿Trajo la partida de nacimiento y el certificado de incapacidad de su hijo?

D: Sí. También traje las partidas de nacimiento de los hijos extramatrimoniales de él, porque él tuvo otros hijos.

AJ: No interesa eso, guárdelo, lo que importa acá es si cumple o no con su hijo.

D: Sí, interesa porque a mí no me paga y seguramente puso todo a nombre de la yegua esa.

AJ: Bueno, lo que importa ahora es que veamos si cumple con su hijo. (Audiencia de ratificación de una denuncia de 13944)

En cuanto a los casos de impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes, algunos hombres no sólo denuncian el distanciamiento con sus hijos sino que sus relatos tienen que ver también con la percepción de una ofensa a su reputación moral, algo que atenta contra la construcción moral de su *self* (para estos casos, en relación con la paternidad):

“Entrevistado: Yo fui un padre involucrado, no un padre ausente, estoy comprometido con la crianza de mis hijos. Y de pronto para ella pasé a ser un padre borracho, mujeriego. En el expediente, aunque seas caperucita roja pasás a ser el monstruo, no te imaginás las cosas horribles que dice de mí.

Deborah: ¿Cómo qué?, ¿Que le pegaste?, ¿Que le hiciste algo a los chicos?

E: No, por suerte no inventó nada de ese estilo. Y si hay algo de lo que realmente no me puede acusar es de violencia. Dice cosas horribles, que me emborracho, que tuve y tengo amantes, que me he drogado. Ahora, explicame cómo hice para, en unos días, pasar de ser el padre comprometido a ser el monstruo. Yo lo único que quiero es ver a mis hijos y no se me pasaba por la cabeza denunciar a la madre pero ahora voy a hacer una denuncia [24270], estaba esperando y ahora que no llevó a los chicos a la audiencia [en sede civil], que ni apareció en el juzgado de familia, la voy a hacer.”
(Entrevista a un denunciante de 24270).

En los casos de lesiones, esta dimensión de la agresión aparece como el componente moral de la violencia física (Cardoso de Oliveira, 2008); así, en los discursos de las víctimas no sólo se presentan descripciones de las agresiones físicas

sufridas sino que también suelen haber referencias a la desvalorización o negación de la persona, a la falta de respeto y/o a la agresión a la dignidad:

Denunciante: [Respecto de lo que sucedió en la audiencia de mediación por las visitas de los chicos] Me amenazó y me dijo que me iba a matar...terror, sentí terror. Yo me separé de él porque me golpeaba, yo fui a mujeres golpeadas e hice terapia. Le hice denuncias por violencia doméstica también. Me tiene que respetar.

Agente Judicial: ¿qué pasó con esas causas?

D: Nada, después de eso no me volvió a golpear pero me hace tortura psicológica, me menosprecia. Ya no voy a tolerar que me subestime. (Audiencia/ Declaración testimonial de una denunciante de lesiones 89 y amenazas).

La contraparte del insulto moral, la dimensión del reconocimiento o de la consideración, requiere de una dramatización o una *performance* para su comunicación y realización (Cardoso de Oliveira 2002). Así, si la consideración supone el reconocimiento del otro, una reparación o un tratamiento del insulto moral -en el ámbito judicial- necesitará atender a los intereses de las víctimas y eso implica, creo yo, la elaboración interactiva de una versión de los hechos¹⁴⁹ que incluya la aceptación de responsabilidad, lo que no es otra cosa que el reconocimiento de la falta a la obligación moral o la desconsideración hacia la persona.

Si bien puede ser una solución administrativa producto de las conversaciones morales que se establezcan entre los agentes judiciales y los involucrados en el conflicto, la probation no habilita *per se* un verdadero diálogo entre las partes ni la comprensión, por parte de los agentes judiciales, de lo que los conflictos pueden significar para los actores. Por lo mismo, la probation no permite arribar a una versión interactiva de los hechos denunciados ni permite la atribución de responsabilidad y si

¹⁴⁹ Me refiero a la posibilidad de renovar la construcción jurídica de la verdad, generando un diálogo abierto, capaz de atender a las demandas y percepciones de las personas envueltas en los conflictos. Algo en línea, tal vez, con lo que Jacqueline Muniz llama "derecho interactivo": "No se trata apenas de un uso alternativo del derecho oficial, en el sentido de un simple ajuste de la norma legal a los intereses de las partes. Más que esto, este derecho se presenta como una interacción jurídica plural entre distintas formas de percepción del mundo de las reglas. En este derecho que paso a llamar interactivo, se asiste a una compleja operación de convergencia entre varios sistemas clasificatorios, no necesariamente coincidentes, como los sistemas simbólicos del mundo policial, de la vida cotidiana y de la instancia jurídica (...) La pretensión de este derecho parece ser la de traducir los actos reales en hechos legales, sin permitir la autonomización de la función jurídica y la consecuente reificación de los litigantes en sus demandas." (Muniz, 1996:140). Traducción propia.

ofrece un mecanismo de reparación, éste no se constituye en la *performance* necesaria para restablecer el reconocimiento, sino en una forma que obedece a la lógica judicial, que no atiende los intereses de las víctimas y que, por lo tanto, excluye aquellos aspectos del conflicto que en la visión de sus protagonistas son significativos.

La utilización de la probation no sólo no permite la construcción de una versión interactiva de los hechos sino que equivale a la suspensión de la construcción jurídica de la verdad y, con ello, de la atribución de la responsabilidad de los hechos a una persona individual. Así, puesto que “no es un reconocimiento de que lo que pasó sea cierto”¹⁵⁰, la suspensión del juicio a prueba no prevé una versión judicial acabada de los hechos y tampoco un responsable:

“No olvidemos que aún no se ha determinado en un debate cómo ocurrió el hecho ni qué responsabilidad penal le cupo al procesado en el mismo, ni se ha quebrado aún el estado de inocencia del que goza el procesado hasta una sentencia firme (...) la obligación de resarcir el perjuicio ocasionado por la comisión de un delito, nace con una sentencia condenatoria. Al momento de la audiencia de probation, el procesado goza aún de su estado de inocencia” (Giudice, 1998:68/69)

Pero el instituto propone, en cambio, las reglas de conducta que podrían “prevenir hechos como los denunciados” y, lo más novedoso, el “ofrecimiento de reparación”:

“Al presentar la solicitud, el imputado deberá ofrecer hacerse cargo de la reparación del daño en la medida de lo posible, sin que ello implique confesión ni reconocimiento de la responsabilidad civil correspondiente. El juez decidirá sobre la razonabilidad del ofrecimiento en resolución fundada. La parte damnificada podrá aceptar o no la reparación ofrecida, y en este último caso, si la realización del juicio se suspendiere, tendrá habilitada la acción civil correspondiente” (ley 24316, art. 76bis).

¹⁵⁰ Dichos del Juez en la audiencia de probation en el caso de Paola y Roberto.

Cuestiones éstas por las que, según algunos autores, la suspensión del juicio a prueba contemplaría los intereses de las víctimas:

“La regulación adoptada coloca en un lugar central a la víctima, no se puede suspender el procedimiento si el imputado no formula la oferta de reparación (CP76 bis) y el procedimiento se reanuda si él no cumple con la reparación ofrecida (CP 76ter). El esquema introduce la consideración de los intereses de la víctima. Sin embargo, ese interés está limitado por el interés del imputado, ya que él está obligado a reparar sólo en la medida de sus posibilidades” (Bovino, 1998: 206).

En realidad, al menos en términos puramente formales, la probation difícilmente atiende a los intereses de las víctimas, en primer lugar porque la reparación “no es tal, sino un signo material de la buena voluntad del procesado. Ni siquiera podemos calificarlo de “signo de arrepentimiento” pues claramente el art. 76 bis establece “hacerse cargo de la reparación del daño en la medida de lo posible sin que ello implique confesión ni reconocimiento de la responsabilidad civil correspondiente” (Giudice, 1998:68-69); en segundo lugar, porque la aceptación de la víctima respecto de esa reparación no es vinculante para el otorgamiento de la probation. Es decir, no importa si la víctima acepta o no la reparación, ni lo que opine sobre el ofrecimiento, es el juez quien estimará si el ofrecimiento es “razonable” y luego decidirá si otorga o no el beneficio independientemente de los deseos de las víctimas. Tampoco importa la opinión de la víctima respecto del tipo de reglas de conducta que el juez le imponga al imputado. Por ello, sin en algunos casos la probation permite la administración de casos que de otra manera difícilmente hubiesen podido permanecer en el sistema, eso no quiere decir que pueda lidiar con la dimensión moral de la agresión; dimensión que no necesariamente atiende y que, incluso, puede agravar. Si las reglas de conducta –sean más o menos orientadas por las narrativas hegemónicas sobre los derechos de las mujeres y los chicos- permiten intervenir en ciertos conflictos, su cumplimiento no necesariamente conlleva una manifestación de reconocimiento de responsabilidad y de consideración hacia la persona que denunció. De la misma forma, tampoco el ofrecimiento de reparación conlleva forzosamente un reconocimiento.

Solicitar una probation no significa responsabilizarse por los hechos que han sido denunciados pero algunos agentes judiciales consideran que aunque formalmente no haya reconocimiento de responsabilidad, eso es un mero detalle:

“A mí no me vas a contar que en una causa, uno que se bancó un trámite de un montón de tiempo para llegar, cuando estás a pasos de un juicio, a meses de un juicio, pedir probation para no someterte a un juicio. Puede ser mucha presión un juicio pero pedir probation para mí prácticamente es: estoy al horno con papas y más vale que negociemos, pido una boludez, dos años me cuido, me porto bien y se terminó” (Charla con una Secretaria de un juzgado penal correccional).

“No se asume responsabilidad porque sería declarar contra vos. En cierto modo estás haciendo un cierto reconocimiento, yo creo que hay un reconocimiento tácito, si no, ¿por qué pido la probation?” (Charla con un Fiscal penal correccional).

Claro que, al mismo tiempo, admiten que las rutinas burocráticas pueden llevar a las personas “inocentes” a aceptar una probation:

“Que me digas que no es un reconocimiento de responsabilidad y yo lo tomo entre pinzas, si estás convencido de que sos inocente, vas a juicio y te la peleás. Pero bueno, ¿qué pasa también? muchas veces van con defensores oficiales que están tapados de trabajo, toda una vorágine, toda una maquinaria, los defensores oficiales hacen muy buen trabajo pero también están tapados de trabajo, corren de un juzgado al otro, están de turno con tres o cuatro juzgados y no dan abasto. Y piden probation, descongestionan, se sacan de encima la causa, ya está.” (Charla con un agente judicial penal correccional).

“Si yo considero que soy inocente, soy inocente, probation no, ¿para qué? ¿para zafar del debate? Salvo que me digas uno de esos casos en que todas las pruebas están en contra, una desgracia total. Pero puede pasar” (Charla con una Fiscal penal correccional).

La suspensión del juicio a prueba puede ser una medida solicitada por distintos motivos, los cuales no tienen por qué expresarse y, de hecho, a excepción de la fórmula

típica de los escritos judiciales¹⁵¹, rara vez se manifiestan en el ámbito judicial. Independientemente de lo que sostengan los agentes judiciales, las personas que enfrentan una probation no suelen construirse moralmente como los responsables del conflicto y, por tanto, sus discursos no están dirigidos al reconocimiento de la dignidad de la víctima:

“El agente judicial hizo pasar al imputado de un caso de lesiones 89 para dar comienzo a la audiencia de probation, de la cual participaron sólo ellos dos. Comenzada la conversación, el imputado preguntó:

I: ¿Pero por qué tengo que ofrecer plata si yo no hice nada?

AJ: Bueno, pero se le imputa haber lesionado...

I: ¿Qué hice qué?

AJ: ¿Ud. no sabe por qué está imputado? En algún momento a Ud. le deben haber tomado la indagatoria. (Se fija el nombre del imputado en la carátula del expediente)

¿Ud. no es Y?

I: Sí

AJ: Bueno, Ud. está imputado de haber lesionado a su concubina el día ...(le lee una parte del expediente).

El hombre empieza a hablar sobre el tema y el agente judicial interrumpe:

AJ: Este no es el acto para escucharlo, ese momento ya pasó. Su defensor pidió la suspensión del juicio a prueba entonces necesito el ofrecimiento para que la causa pueda continuar.

I: Pero a mí mi defensor no me dijo nada.

AJ: Esto es voluntario, Ud. debe ofrecer algo.

I: ¿Y cuánto?

AJ: No sé, Ud. debe ofrecerlo.

I: No entiendo.

AJ: Yo le explico como se maneja este instituto, sería más beneficioso para Ud. que ofrezca una suma de dinero. Es un gesto de buena voluntad, usted ofrece un monto y luego la otra parte verá si lo acepta o no.

I: Bueno, pero ¿cuánto?

AJ: No sé, ¿50 pesos?

I: ¿50 pesos? No, yo no le doy nada.

¹⁵¹ Por ejemplo: “debido al real estado de incertidumbre y desasosiego como consecuencia de tener esta causa penal abierta”.

AJ: Si usted no ofrece nada, no puede haber suspensión del juicio y entonces vamos a ir a juicio, ¿entiende?

I: Sí.

AJ: ¿Cuánto ofrece?

I: Bueno, si con esto terminamos, ponga 50 pesos” (Audiencia de probation)

“Entrevistado: yo estoy en probation ahora

Deborah: ¿por qué llegaste a probation?

E: porque soy un estúpido. Ella me hizo una denuncia que es un mamarracho pero yo no tenía abogado [privado], fui a tribunales, y ahí me ofrecieron ir a juicio o ir a probation. Y yo no tenía testigos, no sabía cómo probarlo, fui muy ingenuo... pero yo tampoco quería líos, ni seguir con esta causa dando vueltas. Yo la termino ahora la probation.

D: ¿qué tuviste que hacer?

E: nada, voy de vez en cuando, hablo con la chica y ya está.

D: ¿qué chica?

E: la de probation [la asistente social del Patronato de Liberados]”

(Entrevista a un imputado en un caso de lesiones 89, quien a su vez denunció a la víctima por impedimento de contacto con sus hijos)

Decía en el capítulo anterior que las personas están comprometidas en ciertas relaciones, como las de parentesco, a lo largo del tiempo y que esas relaciones son productivas de un sentido específico del *self* por lo que la renegociación de los terrenos morales luego de una separación o de un conflicto puede ser una oportunidad para la reapropiación y la reformulación de las “identidades y reputaciones morales” (Smart, Wade y Neale, 1999) o para una reconstrucción o una reafirmación del *self*. Así, si los procesos judiciales conllevan, para las personas envueltas en ellos, la explicitación –vía un lenguaje moral- de una propia versión de los hechos y de una construcción particular del *self* (construcciones necesarias para el litigio y el diálogo con las burocracias judiciales); también los resultados del proceso intervendrán en esa reformulación. Es decir, la forma en que se resuelva el caso también tiene implicaciones concretas en las

identidades morales de las personas. De aquí que las formas en que se administren los casos puedan ser, en ocasiones, un agravante del insulto moral, ya sea porque no pueden atender a esa dimensión del conflicto o porque pueden recrearlo y reactualizarlo a través de sus rutinas burocráticas de actuación.

Quisiera volver aquí al caso, ya mencionado en el capítulo anterior, de Camila y Javier. Luego de la denuncia de lesiones que hiciera Camila y de una serie de idas y venidas judiciales, la causa concluyó con una suspensión del juicio a prueba. La forma en que el juzgado implementó la probation no sólo no atendió a la dimensión del insulto moral –en principio, ninguna probation lo hace- sino que incluso pudo haberlo renovado al no imponer ninguna regla de conducta más allá de las “de forma” y haber aceptado el monto de un peso como ofrecimiento de reparación, cuestiones que pueden leerse como una nueva agresión a la dignidad de Camila:

“Camila denunció, en una comisaría, que está casada con Javier desde hace 22 años y tiene 3 hijos, “que su pareja presenta una conducta poco social y familiar, mostrándose agresivo y amedrentador, ausentándose por períodos de diferentes lapsos de su domicilio y que si bien el mismo es comandante de Gendarmería y ponía de pretexto su trabajo, quien declara duda que realmente fuera así”. Camila relató que, por esas razones, decidió divorciarse y para ello le envió una carta documento a su trabajo. Javier se enojó mucho con esa situación, se enojó porque ella quería separarse y porque le envió la notificación a su lugar de trabajo. Discutieron en su casa, en su denuncia Camila relató que Javier no quería separarse y que luego discutieron porque él decía que el departamento era sólo de él entonces “se tornó agresivo y la toma de los hombros y comienza a zamarrearla mientras le gritaba: Te voy a demostrar que tipo de persona soy. La lleva a la fuerza al dormitorio tirándola en la cama y mientras la sujetaba con fuerza de los brazos la puso boca abajo y comenzó a ejercer presión con un almohadón en su nuca impidiendo que respire mientras le gritaba: pedime perdón, gritó para que te escuchan, nadie te puede oír, ningún vecino te va venir a salvar (sic)... a fin de salvar su vida le pidió perdón.”

En su declaración indagatoria, Javier negó los hechos y dijo que se trató de una discusión por dinero, que él había perdido la confianza en Camila y que pediría el divorcio.

Las hijas mayores del matrimonio también declararon y ambas coincidieron en que el problema tenía que ver con el status de su padre: “yo pienso que mi papá no acepta el tema de la separación y no quería separarse por el miedo al que dirán, y por ahí porque

en el trabajo de él no está bien visto el tema del divorcio. Él piensa que un divorcio es un fracaso. Mi mamá en cambio sí quería separarse porque no era sano el ambiente de la discusión continua (...)

La fiscalía solicitó la elevación del caso a juicio y el defensor de Javier solicitó entonces una probation por el lapso de tiempo que el juez determine y “respecto de la reparación económica que prevé la normativa por *lege imperium* formulo un ofrecimiento de 20 pesos”. En su escrito, el abogado defensor [privado] sostenía que el imputado no podía ofrecer más dinero porque no contaba con medios económicos suficientes y solicitó que no se impusieran tareas comunitarias debido a esta situación económica y las largas jornadas laborales de Javier.

En la audiencia de probation, Javier volvió a solicitar que no se le impusieran tareas comunitarias ni otras reglas de conducta que requirieran de su tiempo, fundando su petición en el hecho de que era el jefe de un grupo y que tenía muchos hombres a su cargo. Que asumir un compromiso de ese tipo sería casi imposible porque se retira de su trabajo alrededor de las 23 o 24 horas y se levanta muy temprano en la mañana para ir a trabajar.

En la audiencia, “el Sr. Defensor particular dijo que en relación al ofrecimiento de reparación del daño, tras conversar con su asistido, el mismo desea rectificarlo e indicar que el mismo es de un peso por entender que resulta un monto simbólico y podría efectivizarse inmediatamente si la suspensión del juicio a prueba es concedida”

El juez aceptó otorgar la probation, respecto del ofrecimiento y de las reglas de conducta sostuvo que “tratándose el ofrecimiento de reparación del daño un monto simbólico que no tiende a un cubrir un tema patrimonial o un reclamo puntual, ni una deuda de daños o perjuicios, se aceptará como razonable. Con relación a las tareas comunitarias, teniendo en cuenta la dedicación exclusiva que le demanda su ocupación, no se le impondrán.” Y resolvió entonces suspender el juicio a prueba por el término de dos años durante los cuales Javier debía someterse al cuidado del Patronato de Liberados, fijar residencia, no utilizar drogas ni abusar del alcohol.

Camila rechazó el ofrecimiento por considerarlo ofensivo, percepción compartida por la Secretaria del juzgado.”

La identidad y dignidad de Camila, como la de tantas otras víctimas de violencia doméstica, fueron negadas e insultadas por la agresión física y emocional de Javier. Si bien la intervención judicial en el caso pudo haber servido quizás para concretar el divorcio, sin duda dicha intervención no sólo no atendió a la dimensión del insulto

moral sino que además lo duplicó (o tal vez lo triplicó). A la agresión física y moral denunciada por Camila se sumó una nueva desconsideración, el ofrecimiento, casi burlón, de reparar el daño con un peso. El juez, al aceptar ese ofrecimiento (y al no imponer cargas más allá de las de forma) oficializó, de alguna manera, la nueva desconsideración, faltando así al reconocimiento de Camila o institucionalizando el insulto.

Lamentablemente no tuve oportunidad de charlar con Camila para ahondar en sus percepciones respecto de la replicación del insulto, la cual fue percibida por terceros:

“Para mí es un insulto, para mí prácticamente fue un insulto del juez hacia la damnificada, estoy completamente en desacuerdo con esa resolución y yo le tuve que explicar a la damnificada y se me caía la cara de vergüenza” (Charla con la Secretaria del juzgado penal correccional que llevó el caso).

Como sugería al comienzo de este capítulo, es preciso llamar la atención respecto de las complicaciones que esta posibilidad de replicación del insulto trae para la constitución de las identidades y reputaciones morales. Esta afirmación es válida en todos los casos pero es necesario atender en particular a los casos de violencia doméstica. No es errado asumir que si la violencia de género socava la personalidad de las mujeres, al enfrentarse a una posible duplicación del insulto moral, su dignidad se encuentra más amenazada aun.

Lo que el insulto moral señala es la falta de reconocimiento, la negación de una identidad, la desvalorización del otro. Cuestiones que no son para nada extrañas a las experiencias de las mujeres puesto que son las que hacen, cotidianamente, a la reproducción de la estructura jerárquica de género, organización que se sostiene no sólo en la violencia física sino también a través de la violencia moral, “el más eficiente de los mecanismos de control social y de reproducción de las desigualdades” (Segato, 2003:114). Sugiere la antropóloga Rita Segato que la violencia moral, casi imperceptible (¿naturalizada?) y capilar, es la forma más común y eficaz, así como socialmente aceptada y validada, de subordinación y opresión de las mujeres. Que la

“violencia moral es todo aquello que envuelve agresión emocional, aunque no sea ni conciente ni deliberada. Entran aquí la ridiculización, la coacción moral, la sospecha, la intimidación, la condenación de la sexualidad, la desvalorización cotidiana de la mujer como persona, de su personalidad y sus trazos psicológicos, de su cuerpo, de sus capacidades intelectuales, de su trabajo, de su valor moral. Y es importante enfatizar que este tipo de violencia puede muchas veces ocurrir sin ninguna agresión verbal, manifestándose exclusivamente con gestos, actitudes, miradas. La conducta opresiva es perpetrada en general por maridos, padres, hermanos, médicos, profesores, jefes o colegas de trabajo” (Segato, 2003: 115).

Y también jueces.

GÉNERO Y DERECHO

En nuestro país, la intervención estatal en los conflictos familiares, especialmente a través del sistema judicial, registra una larga tradición. Como afirmaba en el primer capítulo, ya desde el período colonial y poscolonial existió una voluntad política de convertir los “desórdenes familiares” en “cuestiones de Estado” (Cicerchia, 1996), entonces muchas causas judiciales se originaron por conflictos matrimoniales, de pareja o familiares y ya en esa época había pedidos de separación, denuncias por injurias, solicitudes de cuotas de alimentos, disputas por la tenencia de los hijos y algunos mecanismos en contra de lo que hoy llamamos violencia doméstica (Moreno, 2004; Cicerchia, 1996). Y si desde entonces, el derecho ha ido aumentando su influencia sobre cada vez más áreas de la vida cotidiana, dicho proceso no debe verse simplemente como un avance inexorable de las agencias estatales sobre las familias; en todo caso, la posibilidad de reformar o crear nuevas regulaciones jurídicas depende también del intercambio y las negociaciones entre aquellos grupos que demandan dichas reformas y aquellos capaces de garantizarlas. La ley es un campo de lucha (Segato, 2004), un espacio privilegiado para las confrontaciones políticas, instrumento y lugar de luchas de poder. Espacio principalmente escogido, tal vez, por su potencial simbólico, por su poder denominador (Segato, 2004), por su capacidad de definir lo que está bien y lo que está mal, por arrogarse el poder de definir eventos, refutando o ignorando otros discursos alternativos (Smart, 1995), por operar más allá de la pura normatividad, instalando creencias, ficciones y mitos e interfiriendo en nuestras vidas cuando otorga, reconoce o niega (Ruiz, 2000).

Si algunos conflictos que tienen como protagonistas a los integrantes de una familia llegan al ámbito de la justicia penal para su administración, ello es posible dada la existencia de ciertas leyes y tipos penales donde encuadrar esos conflictos. Estas

figuras jurídicas han sido tanto una creación estatal como producto del cabildeo de ciertas organizaciones que procuraban nuevas regulaciones jurídicas.¹⁵² Al mismo tiempo, la práctica judicial que conlleva estas figuras –y cuyos efectos concretos, materiales y subjetivos, sobre las personas son tantos o más que los del derecho escrito– se ha visto influida, y en ocasiones modificada, por los discursos propuestos por los movimientos sociales¹⁵³, cuyas conceptualizaciones proveyeron el material para ser refutado o incorporado (aunque, en este último caso, muchas veces traducido al propio código) por el poder denominador del derecho.

Del universo posible de conflictos familiares judicializables, me centré en la tramitación de aquellos que incumbían específicamente a madres y padres (a través de las figuras de “impedimento de contacto” e “incumplimientos alimentarios”), y a esposas y esposos (a través de la figura de “lesiones”). Los segundos están más claramente signados por la violencia que los primeros aunque estos últimos no se ven exentos de la misma. Y si, con diferencias, se tratan todos de conflictos atravesados por la violencia es porque son situaciones en las que se ponen en tensión las relaciones de género. Si se asume, como así lo creo yo, la existencia de una estructura social que jerarquiza y asigna valores diferenciales a los géneros que produce, es dable entender que su mantenimiento y reproducción requiere del uso de la violencia (física, psicológica y/o moral).

Como ya he mencionado, en la administración judicial penal de estos conflictos familiares se disputan dinámicas representaciones morales sobre el ejercicio de la maternidad, la paternidad, y de los roles conyugales, en definitiva de la familia y los roles de género. Ahora bien, el género puede pensarse como un campo donde se articula el poder (Scott, 1986), como una forma de significar o representar relaciones de poder, de aquí que no sólo se disputen representaciones acerca de la familia y el género sino también, y fundamentalmente, acerca del poder¹⁵⁴.

¹⁵² Como es el caso de la actuación de APADESHI en relación con la ley de impedimento de contacto.

¹⁵³ Como es el caso de los movimientos feministas y de mujeres en relación con la denuncia y problematización de la violencia de género y la violencia doméstica. Como se ha visto en el primer capítulo, dicha problematización se tradujo en una serie de instrumentos legales y en un discurso capaz de permear otras prácticas institucionales.

¹⁵⁴ Entiendo al poder no como un fenómeno de dominación masiva y homogénea, como algo monolítico, coherente y unificado sino, más bien, como algo que circula (Foucault, 1992); como constelaciones dispersas de relaciones desiguales discursivamente constituidas en campos de fuerzas societales (Scott, 1986).

Así, en este trabajo sostuve que los casos judicializados también muestran una contienda entre los integrantes de una familia por imponer o reconciliar sus propias convicciones morales. Hablar de moral y moralidades implica hablar de representaciones dinámicas por medio de las cuales las personas toman decisiones, de las cosas que toman en cuenta para decidir y actuar, y de los tipos de principios cotidianos que rigen su día a día (Smart, 2000). Estas representaciones, puestas en juego en los tribunales en forma de tácticas éticas –formas discursivas de construirse moralmente y de, así, presentarse en la arena judicial para negociar los conflictos - hablan sin duda de las relaciones de género. Frente al conflicto relacionado con la gestión del cuidado de los niños, por ejemplo, padres y madres articulan discursos/tácticas en torno a la ética del *caring about* y del *caring for* (Smart, 1995b), las cuales refieren a una experiencia del cuidado cuya apreciación es inseparable de la experiencia de género. Aunque al apelar a la ética del *caring for*, o del “buen cuidado materno”, las mujeres estén reforzando un imaginario maternal esencializado, no hay que desconocer el hecho de que dicha retórica puede ser efectivamente escuchada en el ámbito judicial –en particular en los casos en que las mujeres denuncian episodios de violencia de su ex maridos respecto de sus hijos- y, por tanto, puede otorgarle cierto poder a las mujeres. Justamente por eso es que esta retórica ha sido fuente de sospecha puesto que permite a las madres instrumentalizar a sus hijos y hasta acusar falsamente al padre (Badinter, 2003) e impedir el contacto entre ellos. Casos como éstos ha habido muy pocos pero los suficientes como para que un grupo de padres (algunos acusados falsamente, otros no) se organicen y, amparándose en el “mejor interés” de los chicos, reclamen mecanismos para asegurar el contacto con sus hijos y, en algunos casos, por medio de ellos seguir desvalorizando y/o controlando a sus ex esposas. Si estas disputas no hablan entonces de representaciones y relaciones de poder, ¿de qué otra cosa podrían estar hablando?

En los conflictos entre esposos que involucran la violencia física, las moralidades que se ponen en juego hablan tanto de una *ética del honor* que antecede al acto violento y lo dota de una racionalidad propia y que funciona como “mediación ideológica para la práctica de la violencia de género” (León Galarza, 2006: 237) como de una *ética de los derechos* asentada en las ideas de igualdad, libertad y ciudadanía. Estos códigos aparecen de forma simultánea en las narrativas de los sujetos y su

imbricación señala la actual vigencia de la estructura jerárquica de género. Con todo, la apelación a la ética de los derechos presente en la radicación de denuncias por parte de las mujeres puede estar funcionando como un intento de subvertir el lugar inferior que les fuera asignado por los denunciados, puede ser una forma de ejercer presión sobre aquel que tiene más poder y reivindicar un lugar más ventajoso en la estructura social.

Todos estos discursos tienen implicaciones en las identidades morales de las personas y se constituyen en retóricas capaces de ser reconocidas, o no, en el ámbito judicial; en experiencias capaces, también, de provocar dislocaciones en las representaciones de poder. Si género y poder se construyen mutuamente (Scott, 1986), a un cambio en las representaciones de poder debería corresponder un cambio en relaciones sociales de género y viceversa.

Así pues, las personas entran en contacto con el derecho como sujetos ya dotados de género y cuando se presentan para discutir los asuntos que allí los llevaron, lo hacen como madres, padres, esposos o esposas. Si las personas involucradas en estos conflictos son vistas antes que como un sujeto de derechos cualquiera como sujetos con una identidad de género fijo, no sólo los significados culturales que traen consigo como cuerpos generizados – y que las mismas personas involucradas pueden invocar – intervienen en la tramitación de los casos y en sus disputas sobre representaciones de género y poder, también el derecho produce diferenciación de género e incide, asimismo, en esa tramitación y en la legitimación de ciertas representaciones – como la insistencia en el modelo de familia nuclear o la articulación de una *ética de la parentalidad*, las que, si bien legitimadas por el paradigma igualitario y el cambio puerocéntrico, pueden traducirse en la posibilidad de un mayor control sobre las mujeres.

¿Cómo opera entonces el derecho en la resolución de estos conflictos, en la administración de estas relaciones de poder y, por tanto, en la recreación y creación de relaciones de género? ¿Es útil el derecho para las mujeres protagonistas de esos conflictos? Estas preguntas, que bien vale la pena hacerse, son interrogantes que han sido ampliamente tratados por los feminismos.

Como bien ha sugerido Alda Facio (2000), las críticas feministas al derecho resultan tan amplias como el feminismo mismo. Es decir, el debate feminista respecto del derecho -si el derecho es útil o no para las mujeres, la relación que entabla con el dominio masculino en general, la cuestión de la igualdad, entre otras cuestiones- ha sido copioso y fecundo, dando lugar a la producción de una literatura que es casi inabarcable¹⁵⁵.

Algunos ensayos se han preocupado por mostrar el recorrido de estos debates, identificando las distintas posiciones asumidas por los feminismos. Así por ejemplo, Frances Olsen (2000) divide las críticas feministas al derecho en tres grandes categorías. Parte de la afirmación acerca de que el pensamiento liberal clásico se estructura alrededor de una serie de pares opuestos (racional/irracional, activo/pasivo, pensamiento/sentimiento, razón/emoción, cultura/naturaleza, poder/sensibilidad, objetivo/subjetivo, abstracto/concreto, universal/particular) que se constituyen en dualismos sexualizados y jerarquizados donde los términos de cada par identificados como masculinos son considerados superiores. En este marco de pensamiento, el derecho se identifica con el lado masculino de la serie de pares opuestos; se supone que el derecho es racional, objetivo, abstracto y universal. Este “sistema dual”, sostiene Olsen, ha sido atacado por una serie de estrategias feministas que pueden dividirse en tres clases (las que se oponen a la sexualización de los dualismos, las que rechazan su jerarquización y las que se oponen a ambas operaciones) reflejadas “como un eco” en las tres amplias categorías de las críticas feministas al derecho. Voy a referirme brevemente estas últimas.

La primera de ellas, según Olsen, consiste en las críticas que se dirigen a la afirmación de que el derecho es (actualmente) racional, objetivo, abstracto y universal. Estas críticas, al tiempo que aceptan la jerarquía de esos términos, rechazan su carácter sexuado. De aquí que las representantes de esta categoría sostengan que el derecho debería ser racional, objetivo y universal (que es mejor que lo irracional, lo subjetivo y lo particular) y que, para ello, deberá recoger los reclamos de las mujeres. Esta

¹⁵⁵ Abordar la relación entre feminismo y derecho implicaría comenzar por el principio, con los escritos de Mary Wollstonecraft y Olimpia de Gouges, el feminismo de la primera ola y así, pero no es ése el tema a abordar aquí. No es mi intención, tampoco, reseñar aquí la extensa literatura feminista que existe sobre este tema, simplemente me interesa señalar la existencia de un intenso debate y de una gran producción de literatura feminista actual respecto del derecho.

concepción del derecho es, según la autora, la del “reformismo legal” —el cual ha sido la herramienta feminista legal más importante en el movimiento por los derechos de la mujer en Estados Unidos. La segunda categoría reúne las críticas que aceptan la descripción del derecho como racional, objetivo y universal pero rechazan la jerarquía de los dualismos. Quienes sostienen estas críticas, dice Olsen, caracterizan al derecho como masculino y patriarcal, ideológicamente opresivo hacia las mujeres. De aquí que esta concepción sea menos optimista respecto de las reformas legales ya que al apelar al paradigma del derecho (patriarcal), se refuerza la estructura de dominación masculina. Por último, la tercera categoría rechaza no sólo la afirmación de que el derecho es racional, objetivo y universal, sino también la jerarquización de lo racional por sobre lo irracional, de lo objetivo sobre lo subjetivo y así. Las feministas que adhieren a esta categoría —la misma Olsen se coloca aquí— responden a una posición que podría denominarse “teoría jurídica crítica feminista” (2000:38). Esta categoría considera que el derecho no es masculino, ni racional, ni objetivo, ni abstracto, ni universal; que no es algo que pueda coincidir con un único lado de los dualismos. Esta posición resalta el hecho de que el derecho es también una práctica llevada adelante por personas de carne y hueso, y no puede tener una esencia inmutable, que no es “tajantemente distinguible del razonamiento moral y político y de las batallas morales y políticas” (2000:38).

También Carol Smart ha realizado un “mapeo de la teoría feminista sociojurídica” identificando tres fases en las posiciones feministas respecto del derecho que podrían resumirse en las proposiciones “el derecho es sexista”, “el derecho es masculino” y “el derecho tiene género” (2000:34). Siguiendo a la autora, el primer enfoque se basa en el hecho de que al diferenciar entre varones y mujeres, el derecho colocó a las mujeres en desventaja, asignándoles menos recursos materiales, negándoles oportunidades iguales y no reconociendo los daños dirigidos hacia ellas cuando esos mismos daños brindaban ventajas a los varones. El problema con estas posiciones, señala Smart, es que identifican la diferenciación con la discriminación, permitiendo sostener, por ejemplo, que el derecho maltrata a las mujeres porque las diferencia de los varones. El problema, también, es que se apela al concepto de sexismo (y no al de género), el cual “implica que es posible anular la diferencia sexual como si fuera epifenoménica y no estuviera enquistada en el modo en el que comprendemos y negociamos el orden social” (2000:36). En cuanto al segundo enfoque, la idea de que “el derecho es masculino” implica que los criterios objetivos que el derecho aplica tanto

a varones como a mujeres, son criterios masculinos. El problema con este segundo enfoque, según Smart, es que perpetúa la noción del derecho como una unidad, que presupone que cualquier sistema basado en valores que se quieren universales y en decisiones imparciales sirve sistemáticamente a los intereses de los varones tomados como una categoría unitaria y que otras formas de diferenciación, como la clase, la raza, la edad o la religión, se convierten, en esta concepción, en meros agregados.

Por último, afirmar que “el derecho tiene género” implica pensarlo en términos de procesos que operan de distinta forma y no siempre para explotar a las mujeres y favorecer a los varones; procesos que adquieren significados diferentes para hombres y mujeres. Este enfoque plantea que en vez de preguntarse cómo puede hacer el derecho para trascender el género, es más fructífero preguntarse cómo opera el género dentro del derecho y cómo el derecho contribuye en la producción del género. Smart propone ver el derecho como dotado de género, en su conceptualización y en su práctica, pero también como estrategia creadora de género, como proceso de producción de identidades de género.

Los debates feministas en torno al derecho contienen tanto cuestiones que hacen a la conceptualización y el análisis del derecho –escrito y en uso- como cuestiones que hacen a si es útil o no el derecho para los intereses de las mujeres. Claramente el uso del derecho tiene beneficios y ventajas simbólicas y, en algunos casos, materiales. Así como algunos feminismos se presentan pesimistas respecto del uso del derecho (patriarcal) y de los beneficios que éste pueda acarrear para las mujeres, hay quienes, también desde posturas feministas, sostuvieron la utilidad del derecho, “no sólo en el plano simbólico sino como urdimbre de normas que sostienen y producen justicia social para las mujeres y a la vez libertad femenina” (Pitch, 2003:263). Así por ejemplo, Adrian Howe ha propuesto el concepto de *social injury* “para dar nombre y hacerlas objeto de una posible acción judicial a ofensas y daños que tienen una trascendencia colectiva y hasta ahora en cambio han sido vividos como algo privado, individualmente experimentado, públicamente invisible, jurídicamente irrelevante. *Social injury*, según Howe, es un concepto que se presta bien a dar cuenta de daños, ofensas, sufrimientos que tienen que ver con las mujeres como grupo o como grupo subordinado, introduciendo en el lenguaje jurídico clásico (liberal) conceptos y esquemas que fuerzan su rigidez y lo abren a la consideración de “males” colectivos derivados no tanto de

particulares acciones ofensivas cuanto de enteras estructuras de poder” (Pitch, 2003:259, 260). Pero tal vez el intento más acabado de utilizar el derecho en favor de las mujeres ha sido la propuesta de Tove Stang Dahl de un *Derecho de las Mujeres*; no se intenta una serie de reformas aplicadas a las leyes existentes sino la construcción, desde una perspectiva feminista y atendiendo a la experiencia de las mujeres, de un nuevo sistema normativo. Stang Dahl, junto con otras juristas noruegas, ha creado una disciplina, en la Facultad de Derecho de la Universidad de Oslo, llamada *Women’s Law*. Se trata de un derecho centrado en la persona humana antes que en las cosas, que no reconoce otra limitación formal que la perspectiva feminista y que exige también una práctica alternativa que insista en relaciones más horizontales entre los actores involucrados en los procesos judiciales y en la búsqueda de herramientas y estrategias que atiendan a las situaciones de las mujeres (Facio, 2000; Pitch, 2003).

En estas latitudes, como en tantos otros países, la estrategia del movimiento feminista y de mujeres ha consistido en la resignificación de experiencias individuales como colectivas, de vivencias privadas como cuestiones públicas, en la conceptualización y denominación de esas experiencias y en la pugna por inscribirlas en el ámbito jurídico-legal. Tal ha sido el caso, por ejemplo, de la problematización de la violencia contra las mujeres. Claro que inscribir dicha reivindicación en el ámbito jurídico conlleva sus problemas; implica la traducción y reducción de las reivindicaciones al código del lenguaje jurídico (Pitch, 2003) y, justamente por ello, la sobre- simplificación de las relaciones de poder denunciadas (Smart, 1995). Así por ejemplo, en nuestro país, las denuncias feministas de la violencia contra las mujeres fueron traducidas en una primera “ley de protección contra la violencia familiar”¹⁵⁶, esta expresión incorporó varias víctimas posibles, como los niños y los ancianos, y distintas posibilidades, como la violencia entre hermanos y la violencia de las mujeres hacia los varones, invisibilizando así la especificidad de la violencia de género. Conceptualizaciones como ésta, aunadas a la idea de que la violencia doméstica es producto de relaciones familiares disfuncionales, habilitaron prácticas judiciales de intervención sobre la unidad familiar dirigidas a “recomponer” esas relaciones,

¹⁵⁶ Se trata de la ya mencionada primera ley en contra de la violencia doméstica, la ley 24417. Cabe recordar aquí también que recientemente, el 11 de marzo de 2009, el Congreso de la Nación sancionó la ley “de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres”, la que tal vez contribuya a la conceptualización y visibilización de la violencia contra las mujeres, aunque muchas feministas se han mostrado ya pesimistas respecto de su implementación.

desconociendo las relaciones de poder implicadas en las relaciones de género y agravando, en muchos casos, las situaciones de esas mujeres (Daich, 2003).

Con todo, es mejor tener derechos que no tenerlos y, como señalaba al comienzo de este último capítulo, la apelación al derecho parece acarrear beneficios simbólicos y políticos nada desdeñables. Respecto de la violencia de género, para seguir con el ejemplo, sin duda queda todavía mucho por hacer pero si pensamos en la que tiene lugar en el ámbito del hogar, aún cuando la narrativa hegemónica acerca de la violencia doméstica oscila entre una perspectiva feminista y una perspectiva de la violencia familiar posibilitando, así, peligrosas contradicciones, ella refleja el proceso por medio del cual el fenómeno de la violencia en el ámbito del hogar dejó ser considerado un hecho natural para convertirse en un problema social –y, también, en un campo de debates y disputas. La problematización y visibilización de la violencia doméstica conllevó la creación de una serie de leyes y programas institucionales, con más o menos éxito según los casos, dirigidos a intervenir en la problemática. Así pues, la relación del derecho con las mujeres ha sido y es contradictoria, ambigua y paradójica. Que los feminismos apelen al derecho no significa que abandonen otras estrategias de lucha y que opten por otras estrategias no significa que dejen de entablar diálogos con el derecho, el cual, como señala Smart (1995), no puede y no debería ser ignorado precisamente por su poder de definir.

Es que el derecho es un discurso social muy poderoso que, como construcción cultural, interviene en la construcción de la realidad social: “en tanto orden impuesto, prescribe lo que se debe y no se debe hacer, decir o pensar, y sin que se lo advierta opera naturalizando ciertos vínculos y relaciones, a través del mecanismo de la legitimación selectiva de alguno de ellos. Marca los modos en que calificamos nuestras conductas y las de los que nos rodean” (Ruiz, 2000: 14). Ahora bien, el derecho no refiere solamente a las leyes, al derecho escrito, sino también a la práctica cotidiana del derecho llevada adelante por los agentes especializados; además, el derecho es también lo que la gente cree que es, en tanto guía o puede guiar sus acciones por él (Smart, 2000).

Así, como sugiere Ruiz (2000), las calidades de mujer y de hombre, de padre y de madre, de cónyuge, de hijo, de víctima y de culpable, entre tantas otras, están

siempre jurídicamente estatuidas; el derecho interviene en la constitución de las subjetividades e identidades sociales e individuales, aunque no lo hace de una vez y para siempre ni de una sola manera- ni, por supuesto, tampoco es el único que interviene en ese proceso de institución. Atendiendo a este proceso es que coincido con Smart (2000) cuando ella habla del derecho como una tecnología de género; es decir, es necesario considerar que el derecho opera también como una tecnología capaz de producir sujetos dotados de género, que cuando colabora en la institución de las subjetividades e identidades sociales e individuales, no sólo puede insistir sobre una versión social específica sobre la diferenciación de género sino que es capaz también de producirla.

Las personas que entran en el mundo judicial lo hacen como cuerpos ya dotados de género, cuerpos que llevan consigo determinados significados culturales, los cuales tienen implicaciones concretas en sus vidas cotidianas y aparecen también en la construcción de los casos judiciales, vinculándose con una intervención particular. En la tramitación judicial de casos que involucran “cuestiones familiares” suelen aparecer más claramente aquellos significados culturales que se desprenden del género, las personas involucradas en estos conflictos son vistas principalmente, y antes que como un sujeto de derechos cualquiera, como sujetos generizados, por ejemplo, las mujeres como “buenas madres”. Los significados culturales que las personas traen inscriptos en sus cuerpos y la relectura y producción de significados que lleva adelante la práctica judicial sin duda inciden en la forma en que efectivamente se tramitan sus casos.

Para los casos que nos ocupan cabe recordar una vez más que el actual énfasis, en los países occidentales, sobre los derechos de los niños y los derechos de los padres - normativamente equivalentes a las madres- ha dado lugar a una reproposición ideológica y simbólica del modelo de familia nuclear como el modelo óptimo (Pitch, 2003). En este contexto la *ética de la parentalidad* puesta en práctica en la administración judicial de casos de “impedimento de contacto”, asume una posición hegemónica y si bien se pretende neutra respecto de los roles parentales, sin duda, en la práctica, no es neutra respecto del género. Por su parte, el “cambio igualitario” auspiciado por los movimientos feministas, sentó las bases para la tutela de los derechos de los individuos independientemente del sexo y del estado civil, lo que pronto se tradujo en la democratización de la legislación de familia y en la incorporación de

figuras legales de protección contra la violencia doméstica. Sin embargo, la formulación de la legislación no erradicó la *ética del honor*, “mediación ideológica para la práctica de la violencia de género” (León Galarza, 2006: 237) de los imaginarios de las personas y ni siquiera de las evaluaciones morales que de los casos de lesiones realizan los agentes judiciales.

La *ética de la parentalidad*, tal y como los agentes judiciales la ponen en juego en la tramitación de los casos, se pretende neutra respecto de los roles parentales, habla de la “necesidad de padres y de madres” ya que los vínculos se asumen inevitables y, teniendo en cuenta el modelo de familia imperante, deseables. Aunque se reconozcan diferencias entre hombres y mujeres, por ejemplo, el hecho de que las mujeres –las madres- puedan referir acciones de cuidado propiamente dicho es visto como algo normal y natural mientras que en los casos en que los padres pueden invocar ese tipo de cuidado dicha cuestión es vista como digna de reconocimiento (el cuidado como el deber ser de las mujeres y como el derecho de los varones), se tratan a los hombres y a las mujeres como si no existiera una relación de poder entre los géneros por lo que este tipo de leyes y su puesta en práctica pueden terminar abonando el mantenimiento y la reproducción de la subordinación de las mujeres, en definitiva, la reproducción de la estructura jerárquica de género.

Respecto de esto último, algo similar sucede en el caso de la violencia doméstica -la tramitación judicial de las lesiones. La imbricación de la *ética de los derechos* y de la *ética del honor*, tal y como aparecen en la administración judicial de los casos, no sólo señala la vigencia de la jerarquía de géneros sino también la posibilidad, para el derecho, de crearla y recrearla.

No existe, en sede penal, una figura específica que aborde la violencia de género en el ámbito familiar y si bien la práctica judicial puede estar informada por una narrativa acerca de la violencia doméstica, esto no es necesariamente así en todos los casos. Las mujeres han recurrido al derecho, especialmente al ámbito penal, para inscribir sus reclamos y reivindicaciones de derechos, entre otras cosas, por su poder simbólico. Existe la creencia en que la solución legal es la más adecuada para los objetivos de erradicación de los problemas, así por ejemplo, a través del castigo de los responsables, del reconocimiento universal del problema como algo “malo”, funciones

“simbólicas y pedagógicas” comúnmente asignadas a la justicia criminal (Pitch, 1995). Así, lo que haría del derecho un espacio tan atractivo es, en definitiva, la posibilidad de que el problema planteado se “oficialice” y se garantice la protección de ciertos valores; en pocas palabras, el reconocimiento del problema y la legitimación estatal del mismo. Al mismo tiempo, la construcción de problemas sociales a través de la criminalización consolida la individualización de la atribución de responsabilidad; la responsabilidad penal es personal por lo que criminalizar un problema implica también imputarlo a personas identificables (Pitch, 2003).

Ahora bien, los derechos garantizados jurídicamente (o los tipos penales) no necesariamente resuelven los problemas, al menos no los problemas tal y como los viven y piensan sus protagonistas. Incluso las soluciones propuestas por el derecho puede que no alteren las relaciones de poder inherentes al conflicto y hasta las preserve. Algo de esto es lo que sucede cuando los casos de lesiones llegan a una *probation*. La “suspensión del juicio a prueba” no plantea la formulación de una verdad judicial ni asigna responsabilidad por lo que no apunta al reconocimiento (del problema y de la persona) y, como señalaba en el último capítulo, hasta puede duplicar la desvalorización y negación de la identidad sufrida, es decir, puede replicar el “insulto moral” (Cardoso de Oliveira, 2002). Esto es particularmente complejo en los casos de violencia doméstica donde la superposición de insultos morales socava gravemente la personalidad de esas mujeres. Así, prácticas jurídicas como ésta podrían estar operando de forma tal que replican, una vez más, la violenta y jerárquica estructura de género.

Todas estas cuestiones no hacen más que subrayar la vigencia y la actualidad de una de las preguntas que ha organizado el debate feminista respecto del derecho y cuya respuesta no es todavía unívoca – ¿acaso podría serlo?- ni acabada. Vale la pena, nuevamente, intentar responderla, ¿es útil el derecho para los intereses de las mujeres?

El derecho no puede ser ignorado debido a su poder de definir la verdad de los eventos por eso, nos dice Smart (1995), la estrategia feminista debiera centrarse en ese poder antes que en construir políticas legales (lo que Olsen llama el “reformismo legal”) que sólo vienen a legitimar el mundo judicial. El desafío es pensar formas de disputar las conceptualizaciones del derecho sin apelar al discurso jurídico puesto que, como señala la autora, la apelación a los derechos puede ser contrarrestada por la apelación a

derechos que compiten (el derecho a ver a los chicos y el derecho a la no violencia, por ejemplo) y la adquisición de derechos en un área puede dar la falsa impresión de que una diferencia de poder ha sido resuelta.

Así, de lo que se trata es de desafiar el poder denominador del derecho e insistir en la legitimidad de otros discursos, como el feminista, no para abandonar, de una vez y para siempre, el mundo del derecho sino para redefinir, desde otras perspectivas, nuevos y viejos problemas sociales. Conceptualizar es politizar, dice Amorós (2009), implica un cambio en las sensibilidades sociales, el desarrollo de un “sentido común alternativo” y quienes han sido, por excelencia, los agentes de las conceptualizaciones que politizan son los movimientos sociales. Como agentes de cambio de la sensibilidad social, los movimientos feministas han conceptualizado la violencia de género y, al desnaturalizarla, la politizaron. Creo que es preciso todavía impugnar otras conceptualizaciones que, a la inversa, hacen uso de la naturalización para su legitimación (los derechos de los padres) oscureciendo la desigualdad de poder entre los géneros.

Las posibilidades de resignificar problemáticas e instalar un “sentido común alternativo” dependen de procesos políticos -de las contiendas entre diversos actores y entre diversos significados – de los que podrán resultar cambios en la organización de las relaciones y cambios en las representaciones del poder (Scott, 1986). Como bien sugiriera Benhabib, “toda sociedad humana compleja, en cualquier momento, se compone de múltiples prácticas materiales y simbólicas con una historia. Esta historia es el depósito de sedimentos de las luchas por el poder, la simbolización y la significación, en pocas palabras, por la hegemonía cultural y política llevada a cabo entre grupos, clases y géneros. Nunca hay una única cultura, un único sistema coherente de creencias, significaciones, simbolizaciones y prácticas, capaz de extenderse sobre toda la gama de las actividades humanas.” (2002:60) ¹⁵⁷. Así pues, aquel es un proceso todavía en marcha, necesariamente incompleto e imperfecto. La politización de la vida cotidiana continúa.

¹⁵⁷ Traducción propia.

ANEXO DATOS CUANTITATIVOS¹⁵⁸

Los datos que siguen corresponden al relevamiento de una serie de datos cuantitativos respecto de las denuncias de lesiones entre parientes (art. 92 Código Penal), impedimento de contacto con los hijos no convivientes (ley 24.270) e incumplimiento de los deberes de asistencia familiar (ley 13.944) correspondientes a los tres turnos del año 2003 de un juzgado correccional en lo penal. Cabe aclarar que los juzgados correccionales penales son 14 y cada uno está de “turno” tres veces por año y cada uno de esos turnos corresponde a un área determinada de la Ciudad de Buenos Aires, en definitiva, a uno de los tres distritos delimitados para tal fin. Un turno implica, entonces, la tramitación de todos los casos que se generen en el distrito correspondiente al mismo.

El relevamiento de datos implicó la búsqueda y registro de los datos consignados en los libros del mencionado juzgado y su inscripción en una matriz confeccionada para tal fin. A partir de dicha matriz se construyeron los cuadros que siguen. Por supuesto que esta muestra no es “representativa” y lo que aquí se presenta es sólo un ejercicio ilustrativo.

Entre los delitos, las causas “de familia”

Los juzgados penales correccionales tramitan todos aquellos delitos cuya pena prevista por el Código Penal no supere los tres años. Entre esa diversidad de delitos, se encuentran aquellos que tienen como únicos protagonistas posibles a las familias: las “lesiones agravadas por el vínculo” (art. 92), los “impedimentos de contacto” (ley 24270) y los “incumplimientos de los deberes de asistencia familiar” (ley 13944). Son muy comunes los casos de lesiones entre concubinos pero como esos casos son “caratulados” como lesiones 89 (sin el agravante del vínculo por no estar legalmente

¹⁵⁸ Agradezco la ayuda de María Victoria Pita para la realización de este anexo.

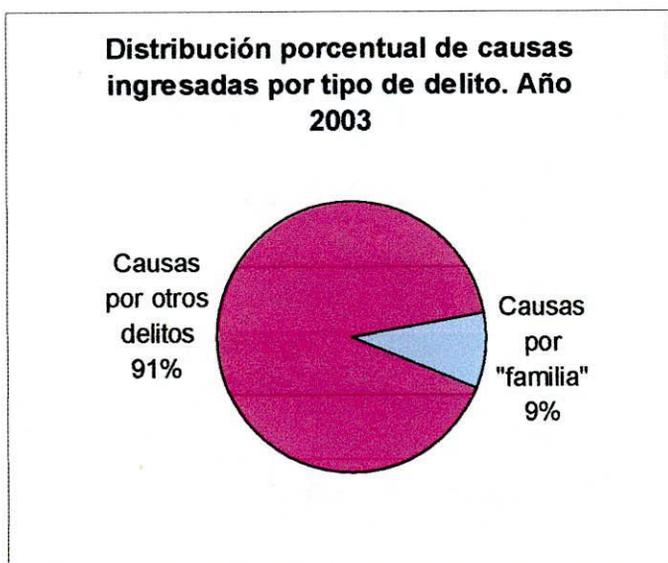
unidos), y la relación entre denunciado y denunciante no aparece en los libros de los juzgados, dichos casos quedan fuera de esta muestra.

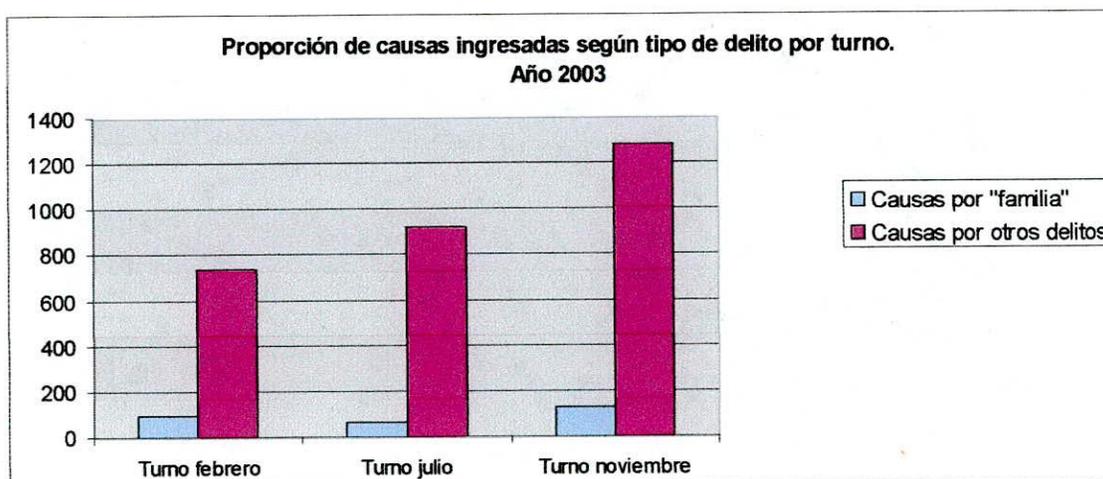
Las causas "de familia", si bien numerosas, no son las que más abundan en los juzgados correccionales:

Causas ingresadas por tipo de delito según turno. Año 2003

Turnos	Causas por "familia"		Causas por otros delitos		Total de Causas	
	N	%	N	%	N	%
Turno febrero	93	11	736	89	829	100
Turno julio	65	7	920	93	985	100
Turno noviembre	128	9	1282	91	1410	100
<i>Total</i>	286	9	2938	91	3224	100

*Causas por 92, 24.270 y 13.944

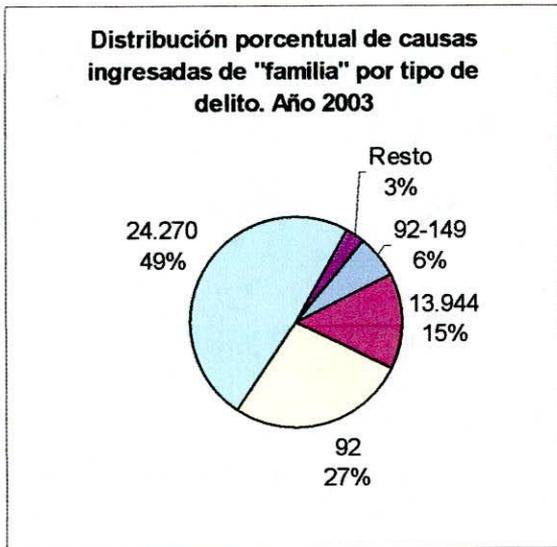




Las causas de "familia"

En ocasiones, estas causas aparecen unidas en una misma denuncia y, a veces, aparecen acompañadas de otros delitos, como las amenazas (art. 149bis) los daños a la propiedad (art. 183) o la desobediencia (art. 239), entre otros.

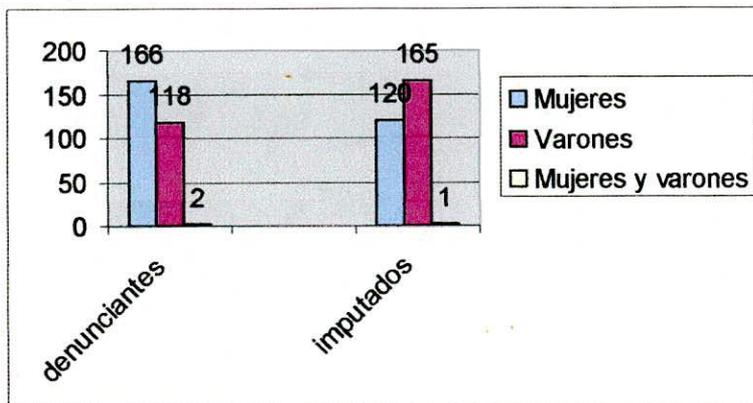
Causas ingresadas de "familia" según tipo de delito. Año 2003		
Delitos	N	%
13944	42	15
24270	139	49
24270-89	3	1
24270-92	1	0
24270-149	1	0
92	78	27
92-149	18	6
92-149-183	1	0
92-162	1	0
92-183	1	0
92-239	1	0
<i>Total</i>	286	100



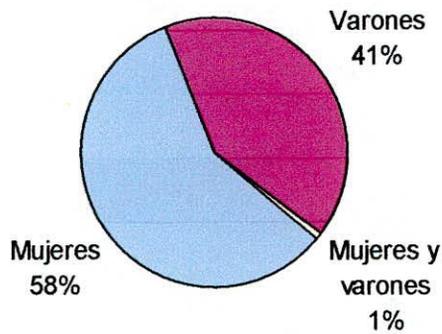
Si bien son las mujeres quienes mayoritariamente denuncian, es también importante la proporción de varones denunciadores.

Causas ingresadas de "familia" por denunciadores e imputados según sexo. Año 2003

Sexo	Denunciadores		Imputados	
	N	%	N	%
Mujeres	166	58	120	42
Varones	118	41	165	58
Mujeres y varones	2	1	1	0
<i>Total</i>	286	100	286	100



Distribución porcentual de denunciantes por sexo. Año 2003



Distribución porcentual de imputados por sexo. Año 2003

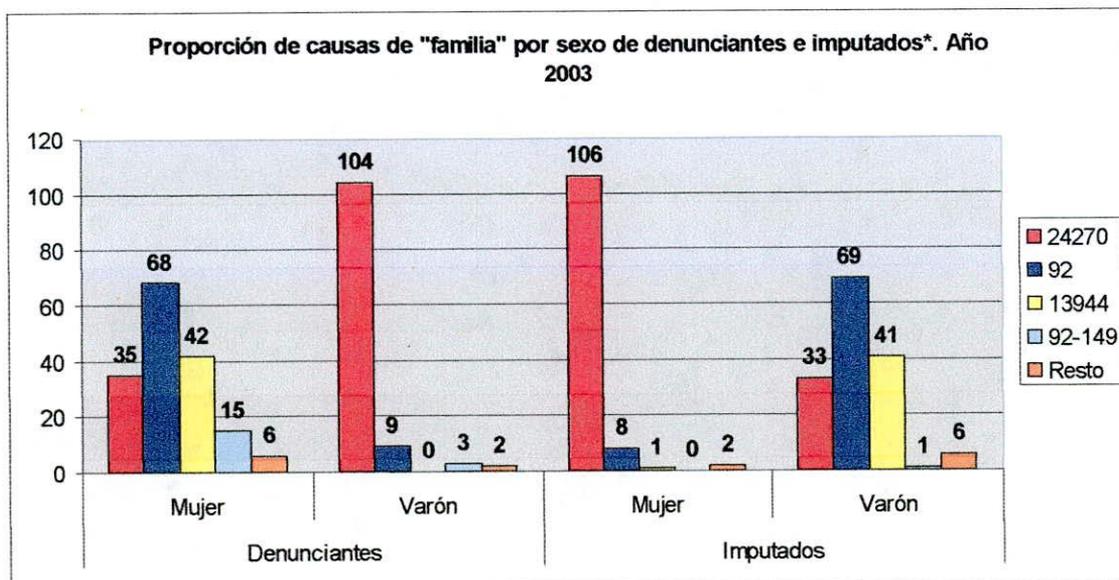


¿Qué denuncian las mujeres y qué denuncian los varones?

Mientras que las mujeres denuncian mayoritariamente casos de lesiones y de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar, los hombres denuncian, casi exclusivamente, casos de impedimento de contacto con los hijos no convivientes. Así, la proporción de denunciantes e imputados según el sexo parece ser bastante pareja.

Causas ingresadas de "familia" por tipo de delito según sexo de denunciante e imputados. Año 2003

Delitos	Denunciante				Imputados			
	Mujer	Varón	Ambos	Total	Mujer	Varón	Ambos	Total
13944	42	0	0	42	1	41	0	42
24270	35	104	0	139	106	33	0	139
24270-89	2	0	1	3	0	1	0	1
24270-92	1	0	0	1	1		0	1
24270-149	0	1	0	1	1	2	0	3
92	68	9	1	78	8	69	1	78
92-149	15	3	0	18	0	1	0	1
92-149-183	1	0	0	1	0	1	0	1
92-162	0	1	0	1	0	1	0	1
92-183	1	0	0	1	0	1	0	1
92-239	1	0	0	1	0	0	0	0
<i>Total</i>	166	118	2	286	117	150	1	268



Estado Procesal de las causas "de familia"

Muy pocas causas "de familia" finalizan con la celebración de un juicio y, de las "elevadas a juicio", la mayoría termina en una "probation" ("suspensión del juicio a prueba"). Algunas causas, cuando no se cuenta con material suficiente para continuar con la "instrucción", son "archivadas" o "reservadas" quedando, de alguna manera,

latentes. Otras son desestimadas por no configurar delito y la gran mayoría pareciera terminar en un sobreseimiento.

Causas ingresadas de "familia" por estado procesal según tipo de delito. Año 2003

Delito	S	A	D	ET	I	EJ	P	R	AC	S/D	Total
13944	13	9	6	1	4	1	1	5	0	2	42
24270	83	18	15	1	14	0	0	3	2	3	139
24270-89	1	0	0	0	0	0	0	2	0	0	3
24270-92	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
24270-149	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	1
92	53	6	4	0	5	1	0	9	0	0	78
92-149	12	1	1	0	1	0	0	3	0	0	18
92-149-183	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	1
92-162	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	1
92-183	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
92-239	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
<i>Total</i>	165	34	27	2	25	2	1	23	2	5	286

S: Sobreseimiento

A: Archivada

D: Desestimada

ET: En trámite

I: Incompetencia

EJ: Elevada a Juicio

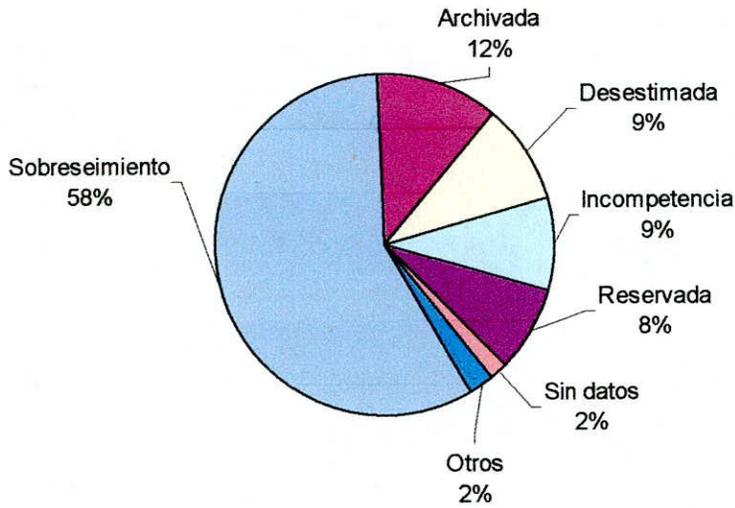
P: Procesamiento

R: Reservada

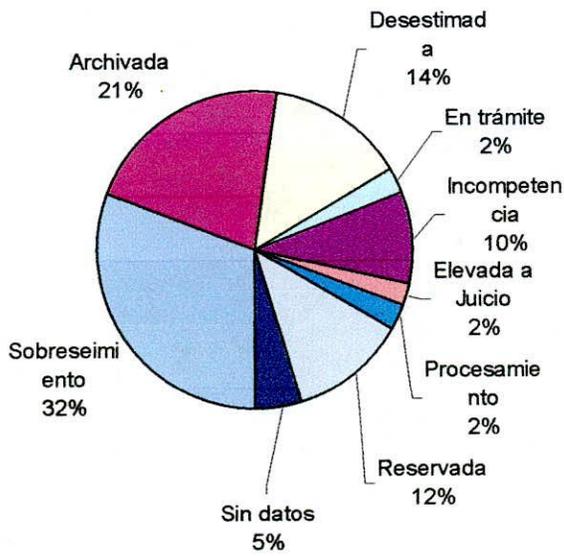
AC: Acumulada a otra causa

S/D: Sin datos

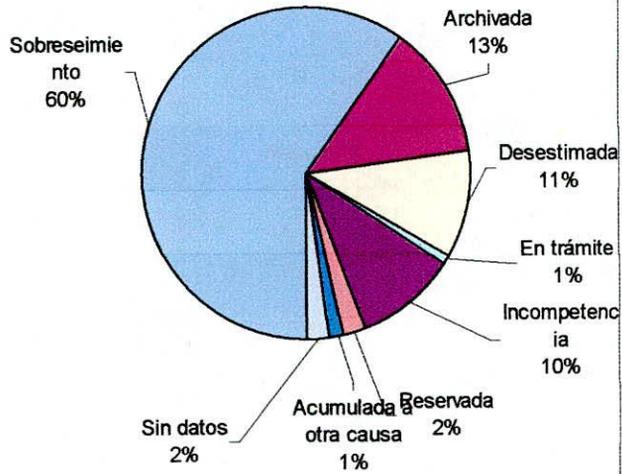
**Proporción de causas de "familia" según estado procesal.
Año 2003**



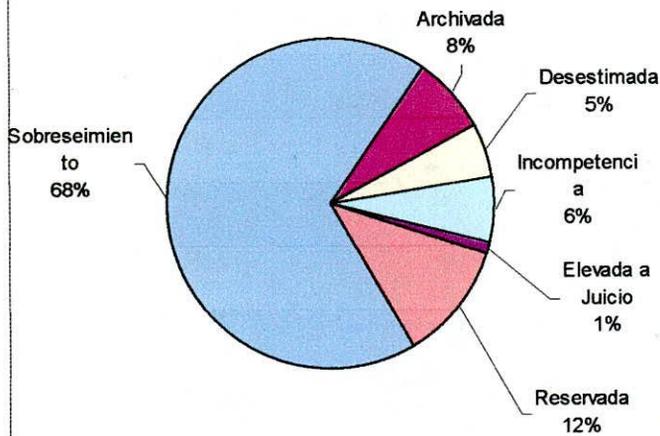
Proporción de causas por 13.944 según estado procesal. Año 2003



Proporción de causas por 24.270 según estado procesal. Año 2003



Proporción de causas por 92 según estado procesal. Año 2003



BIBLIOGRAFÍA

- ABREU DA SILVEIRA, Flavio Leonel y FERREIRA LIMA FILHO, Manuel. 2005. "Por uma antropología do objeto documental: entre a "alma nas coisas" e a cosificacao do objeto." En: *Horizontes Antropológicos* año 11, n. 23.
- AMORÓS, Celia. 2009. "Conceptualizar es politizar". En: Laurenzo, Patricia, Maqueda, María Luisa y Rubio, Ana (coords.). *Género, violencia y derecho*. Buenos Aires, Del Puerto.
- ANAYA, Justo Laje. 1997. *Delitos contra la familia*. Córdoba, Advocatus.
- ARIES, Philippe. 1981. *História social da criança e da família*. São Paulo, Zahar.
- AUGÉ, Marc. 1996. *Dios como objeto. Símbolos, cuerpos, materias, palabras*. Barcelona, Gedisa.
- _____. 1998. *Los no Lugares. Espacios del anonimato. Una antropología de la sobremodernidad*. Barcelona, Gedisa.
- BADINTER, Elisabeth. 2003. *Hombres/Mujeres. Cómo salir del camino equivocado*. Buenos Aires, FCE.
- BATIFFOL, Henri. 1972. *Filosofía del derecho*. Buenos Aires, Eudeba.
- BAUMAN, Zygmunt. 2005. *Amor Líquido. Acerca de la fragilidad de los vínculos humanos*. Buenos Aires, FCE.
- BELLUSCIO, Augusto. 1989. *Manual de Derecho de Familia*. Tomo I (5ª edición actualizada). Buenos Aires, Depalma.
- BENHABIB, Seyla. 2006. *El Ser y el Otro en la ética contemporánea. Feminismo, comunitarismo y posmodernismo*. Barcelona, Gedisa.
- _____. 2002. *The claims of culture. Equality and diversity in the global era*. USA. Princeton University Press.
- BESTARD, Joan. 1998. *Parentesco y Modernidad*. Barcelona, Paidós.
- _____. 2004. *Tras la biología: la moralidad del parentesco y las nuevas tecnologías de reproducción*. Barcelona, Universidad de Barcelona.
- BIRGIN, Haydee. 2000. "Presentación." En: *El derecho en el género y el género en el derecho*. Buenos Aires, Biblos.

- _____. 1998. "Una investigación empírica: imagen y percepción de la ley de Protección contra la Violencia Familiar (ley 24.417)", en *Derecho de Familia. Revista Interdisciplinaria de doctrina y jurisprudencia*, N° 13, Bs. As. Ed. Abeledo-Perrot.
- _____. 1999. "Violencia doméstica: una cuestión de ciudadanía. La reforma legal." En: *Revista Debate Feminista*. Año 10, vol. 19.
- BIRGIN, Haydeé y KOHEN, Beatriz. 2006. *Acceso a la Justicia como garantía de igualdad. Instituciones, actores y experiencias comparadas*. Buenos Aires, Biblos.
- BORNEMAN, John. 1997. "Cuidar y ser cuidado: el desplazamiento del matrimonio, el parentesco, el género y la sexualidad". En: *Revista Internacional de Ciencias Sociales* n° 154.
- BOVINO, Alberto. 2000. "Delitos Sexuales y justicia penal." En: Birgin, Haydee (comp.) *Las trampas del poder punitivo. El género del derecho penal*. Buenos Aires, Biblos.
- _____. 1998. *Problemas del derecho procesal penal contemporáneo*. Buenos Aires, Del Puerto.
- BRASESCO, Luis y otros. 1990. *Violencia Doméstica. Aportes para el Debate de un Proyecto de ley*. Buenos Aires, Besana.
- CARDOSO DE OLIVEIRA, Luis Roberto. 2002. *Direito legal e insulto moral: dilemas da cidadania no Brasil, Quebec e EUA*. Rio de Janeiro, Relume Dumará: Núcleo de Antropologia da Política.
- _____. 2008. "Existe violência sem agressão moral?" En: *Revista Brasileira de Ciências sociais*. Vol. 23. N° 67.
- _____. 2004. "Honor, Dignidad y Reciprocidad." En: *Cuadernos de Antropología Social* N° 20.
- CATOGGIO, María Soledad. 2004. "El concepto de la moral en los fundamentos de la sociología de Émile Durkheim". En: *Nómadas. Revista crítica de ciencias sociales y jurídicas* N° 10.
- CHEJTER, Silvia. 1995. *El Movimiento Antiviolenencia en la Argentina. Aspectos históricos*. Informe N° 4. Bs. As.,CECYM.
- _____. 1996. "Feminismo por Feministas. Fragmentos para una historia del feminismo argentino 1970-1996." En: *Travesías*. Año 4, N° 5.

- CICERCHIA, Ricardo. 1996. "Familia: la historia de una idea. Los desórdenes domésticos de la plebe urbana porteña. Buenos Aires 1776-1850." En: Wainerman, C. (comp.) *Vivir en familia*. Buenos Aires, Unicef/ Losada.
- COHEN, Stanley. 1988. *Visiones de control social. Delitos, castigos y clasificaciones*. Barcelona, PPU.
- CORRÊA, Mariza. 1983. *Morte em Família. Representações jurídicas de papéis sexuais*. Rio de Janeiro, Graal.
- COSSE, Isabella. 2006. *Estigmas de nacimiento. Peronismo y orden familiar. 1946-1955*. Buenos Aires, FCE.
- CREUS, Carlos. 1995. *Derecho Penal Parte Especial*. Tomo I. Buenos Aires, Astrea.
- DAICH, Deborah. 2009. "Amenazas, insultos y agresiones morales. Tramitación judicial de conflictos de menor potencial ofensivo". En: Tiscornia, Sofía; Kant de Lima, Roberto y Eilbaum, Lucía (orgs.): *Burocracias penales, administración institucional de conflictos y ciudadanía. Experiencia comparada entre Brasil y Argentina*. Buenos Aires, Antropofagia.
- _____. 2009b. "De objetos y prácticas en el mundo de la justicia: los "efectos judiciales". En: *Antropolítica* N° 26. En prensa.
- _____. 2008. "Buena Madre. El imaginario maternal en la tramitación judicial del infanticidio" En: Tarducci, Mónica (organizadora). *Maternidades en el siglo XXI*. Buenos Aires, Espacio Editorial.
- _____. 2003. "Estado y Familia. La Construcción de la violencia familiar en el marco de la Justicia." Tesis de Licenciatura en Ciencias Antropológicas, FFyL, UBA. Buenos Aires, Mimeo.
- _____. 2004. "Los procedimientos judiciales en los casos de violencia familiar." En: Tiscornia, Sofía (comp.). *Burocracias y Violencia. Estudios de Antropología Jurídica*. Buenos Aires, Antropofagia.
- _____. 2004b. "Leyes débiles, jueces fuertes. Una reflexión respecto de los procedimientos de la justicia de familia en la Ciudad de Buenos Aires en los casos de violencia familiar." Monografía presentada en el seminario de doctorado *El concepto de justicia en el contexto de las sociedades modernas y contemporáneas* (FFyL, UBA). Buenos Aires, Mimeo.
- _____. 2006. "Madres, locas y malas. El tratamiento del infanticidio en la Justicia Argentina." En: *Interseções: Revista de Estudos Interdisciplinares* 8 (1).

- _____. 2008b. "Te conozco Mascarita. Prácticas de identificación en el mundo judicial penal." En: *Avá Revista de Antropología*. N° 12.
- DAICH, Deborah; PITA, María Victoria y SIRIMARCO, Mariana. 2007. "Configuración de territorios de violencia y control policial: corporalidades, emociones y relaciones sociales." En: *Cuadernos de Antropología Social*, Instituto de Ciencias Antropológicas, Facultad de Filosofía y Letras, Universidad de Buenos Aires, vol. 25.
- DAICH, Deborah Y SIRIMARCO, Mariana. 2009. "Anita anota. El antropólogo en la aldea (penal y burocrática)." En: *Cadernos de Campo*. N° 18. PPGAS/USP. En prensa.
- DANBY, Colin. 2002. "El vestido de Lupita: el cuidado a tiempo." Los Angeles, Conference on Feminist Economics.
- DE LAURETIS, Teresa. 1996. "La tecnología del género." En: *Mora* N° 2.
- DE SOUSA SANTOS, Boaventura. 1997. "Hacia una concepción multicultural de los derechos humanos." En: *Luna Nueva*, N° 39.
- DONZELOT, Jacques. 1998. *La policía de las familias*. Valencia, Pre-textos.
- DURKHEIM, Emile. 1986 [1895]. *Las reglas del método sociológico*. Buenos Aires, Hyspamerica.
- FACIO, Alda. 2000. "Hacia otra teoría crítica del derecho". En: Herrera, Gioconda (ed). *Las fisuras del Patriarcado. Reflexiones sobre feminismo y derecho*. Quito, Flacso.
- FONSECA, Claudia y CARDARELLO, Andrea. 2005. "Derechos de los más y menos humanos". En: Tiscornia & Pita (comps). *Derechos Humanos, Tribunales y Policías en Argentina y Brasil*. Buenos Aires, Antropofagia.
- FONSECA, Claudia. 2000. *Familia, fofoca e honra. Etnografía de relações de gênero e violência em grupos populares*. Porto Alegre, Ed. Universidade/UFRGS.
- FONTENLA, Marta y BELLOTI, Magui. 1993. "La resistencia tiene múltiples voces". En: *Travesías. Temas del debate feminista contemporáneo*. Año 1. N° 1. Bs. As. CECYM.
- _____. 1995. "Políticas feministas antiviolenca y estrategias legales". En *Travesías 3. Temas del debate feminista contemporáneo*. Año 3, n° 3. Bs. As., CECYM.
- FOUCAULT, Michel. 1998. *La verdad y las formas jurídicas*. Barcelona, Ed Gedisa.
- _____. 1992. *Microfísica del poder*. Madrid, La Piqueta.
- FUCITO, Felipe. 2002. *¿Podrá cambiar la Justicia en la Argentina?* Buenos Aires, FCE.

- GARAPON, Antoiné. 1999. *Bem Julgar. Ensaio sobre o ritual judiciário*. Lisboa, Instituto Piaget.
- GEERTZ, Clifford. 1994. "Conocimiento local: hecho y ley en la perspectiva comparativa." En: *Conocimiento Local. Ensayos sobre la interpretación de las culturas*. Barcelona, Paidós.
- GHERSI, Carlos. 1996. *Responsabilidad: Problemática moderna*. Mendoza, Ediciones Jurídicas Cuyo.
- GILLIGAN, Carol. 1982. *In a different voice: psychological theory and women's development*. Massachusetts, Harvard University Press.
- GIUDICE, Andrea V. 1998. *El menor: leyes 13944 y 24270. Cara y ceca de "la locación de niños"*. Buenos Aires, Depalma.
- GODELIER, Maurice. 1998. *El enigma del don*. Barcelona, Paidós.
- GOODY, Jack. 1986. *The logic of writing and the organization of society*. Cambridge, Cambridge University Press.
- GRAHAM, Hilary. 1993. "Social divisions in caring". En: *Women's Studies International Forum*, Vol.16 (5).
- GRASSI, Estela. 1997. "Redefinición del papel del Estado en la reproducción y cambios en el discurso sobre familia y mujer en Argentina". En: González Montes, Soledad. (comp.) *Mujeres y relaciones de género en la antropología latinoamericana*. México, El Colegio de México.
- GUEMUREMAN, Silvia y GUGLIOTA, Adriana. 1998. "Aportes para una reflexión acerca de la violencia perpetrada sobre los niños, niñas y adolescentes". En: Izaguirre (comp.) *Violencia Social y Derechos Humanos*. Buenos Aires, Eudeba.
- GUIMARÃES, Antonio Sérgio Alfredo. 2000. "O insulto racial: as ofensas verbais registradas em queixas de discriminação." Em: *Estúdios Afro-asiáticos* n° 38.
- GUY, Donna. 1999. "Los padres y la pérdida de la patria potestad en la Argentina (1880-1930). En: Mayo, C. et. al. *Aportes para una Argentina plural*. Buenos Aires, Archivo General de la Nación.
- _____. 1998. "Madres vivas y muertas. Los múltiples conceptos de la maternidad en Buenos Aires." En: Balderston y Guy (comps.) *Sexo y sexualidades en América Latina*. Barcelona, Paidós.
- GUZMÁN, Virginia. 1994. *Los azarosos años 80. Aciertos y desencuentros del movimiento de mujeres en Latinoamérica y el Caribe*. Lima, Flora Tristán.

- HAYS, Sharon. 1998. *Las contradicciones culturales de la maternidad*. Barcelona, Paidós.
- JÁUREGUI, Eduardo. 2008. "Universalidad y variabilidad cultural de la risa y el humor". En: *AIBR. Revista de Antropología Iberoamericana*, vol. 3, N°1.
- JELIN, Elizabeth. 1998. *Pan y afectos. La transformación de las familias*. Buenos Aires, FCE.
- JIMENO, Myriam. 2004. *Crimen pasional. Contribución a una antropología de las emociones*. Bogotá, Universidad Nacional de Colombia.
- JOHANSSON, Thomas y KLINTH, Roger. 2007. "Caring Maters. The ideology of gender equality and masculine positions". En: *Men and Masculinities X*.
- JOHNSON, Lyman y LIPSETT-RIVERA, Sonya. 1998. "Introduction". En: Johnson y Lipsett-Rivera (ed.). *The Faces of Honor: Sex, Shame, and Violence in Colonial Latin America*. Albuquerque, University of New Mexico Press.
- KANT DE LIMA, Roberto. 2005. "Policía, justicia y sociedad en el Brasil". En: Tiscornia & Pita (comps). *Derechos Humanos, Tribunales y Policías en Argentina y Brasil*. Buenos Aires, Antropofagia.
- _____. 1983 "Por uma antropologia do direito, no Brasil". En Falcão, J. (org.). *Pesquisa Científica e Direito*. Recife, Massangana.
- KOHEN, Beatriz. 2008. *El género en la Justicia de Familia. Miradas y Protagonistas*. Buenos Aires, Ad-Hoc.
- KOPYTOFF, Igor. 1991. "La biografía cultural de las cosas: la mercantilización como proceso". En: Appadurai, A. (ed.) *La vida social de las cosas. Perspectiva cultural de las mercancías*. México, Grijalbo.
- KROTZ, Esteban (ed.). 2002. *Antropología jurídica: perspectivas socioculturales en el estudio del derecho*. Barcelona, Anthropos.
- LAMAS, Marta. 1994. "Cuerpo, diferencia social y género." En *Debate Feminista*, año V, vol.10.
- _____. 1986. "La antropología feminista y la categoría "género". En: *Nueva Antropología*, vol. VIII, n°30.
- LARRANDART, Lucila. 2000. "Control social, derecho penal y género." En: Birgin, H. (comp.) *Las trampas del poder punitivo. El género del derecho penal*. Buenos Aires, Biblos.
- LEAVITT, John. 1996. "Meaning and feeling in the Anthropology of emotions". En: *American Ethnologist*, vol.23, n.3, 514-539.

- LEÓN GALARZA, Natalia Catalina. 2006. "Honor y violencia conyugal: rupturas, desplazamientos y continuidades." En: Corrêa, M. y de Souza, R. (orgs.) *Vida em família: uma perspectiva comparativa sobre "crimes de honra"*. Campinas, Pagu-Núcleo de Estudos de Gênero-Unicamp.
- LUTZ, Catherine. 1982. "The domain of emotion words on Ifaluk". En: *American Ethnologist*, vol.9, n.1, 113-128.
- _____. 1986. "Emotion, thought and estrangement: emotion as cultural category". En: *Cultural Anthropology*, vol.1, n.3, 287-309.
- LUTZ, Catherine y WHITE, Geoffrey. "The anthropology of emotions". 1986. En: *Annual Review of Anthropology*, vol.15, 405-436.
- MACHADO, Lía Zanotta. 2001. "Famílias e individualismo: tendências contemporâneas no Brasil". En: *Série Antropologia* 291.
- MARTÍNEZ, Josefina. 2001. "Los usos de la violencia institucional en la investigación penal." Ponencia presentada en la IV Reunión de Antropología del Mercosur.
- _____. 2006. "La guerra de las fotocopias. Escritura y poder en las prácticas judiciales." Buenos Aires, Mimeo.
- _____. 2005. "Viaje a los territorios de las burocracias judiciales. Cosmovisiones jerárquicas y apropiación de los espacios tribunales." En: Tiscornia & Pita (comps). *Derechos Humanos, Tribunales y Policías en Argentina y Brasil*. Buenos Aires, Antropofagia.
- MAUSS, Marcel. 1979. "A expressão obrigatória dos sentimentos". En: Cardoso de Oliveira, Roberto (org.): *Mauss*. San Pablo, Editora Ática.
- _____. 2006. *Manual de Etnografía*. Buenos Aires, FCE.
- MÍGUEZ, Eduardo. 1999. "Famílias de clase media: la formación de un modelo". En: Devoto, F. y Madero, M. (dir.): *Historia de la vida privada en la Argentina. La Argentina Plural*. Buenos Aires, Taurus.
- MOLYNEUX, Maxine, 2001. "Género y ciudadanía en América Latina: Cuestiones históricas y contemporáneas." En: *Debate Feminista*, Año 12 Vol. 23
- _____. 2003. *Movimientos de mujeres en América Latina. Estudio teórico comparado*. Madrid, Ediciones cátedra, Universitat de Valencia. Instituto de la Mujer.
- MORAS MOM, Jorge R. 2004. *Manual de derecho procesal penal*. Buenos Aires, Abeledo Perrot.

- MORENO, José Luis. 2004. *Historia de la familia en el Río de la Plata*. Buenos Aires, Sudamericana.
- MUNIZ, Jacqueline. 1996. "Os direitos dos outros e outros direitos: um estudo sobre a negociação de conflicto nas DEAMs/RJ." En: Soares, Luiz Eduardo y otros. *Viôlencia e política no Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro, ISER, Relumé Dumará.
- MURILLO, Soledad. 1996. *El mito de la vida privada. De la entrega del tiempo propio*. Madrid, Siglo XXI.
- MUSUMECI SOARES, Barbara. 1996. "Delegacia de atendimento á mulher, questao de gênero, número e grau." En: Soares, Luiz Eduardo y otros, *Viôlencia e política no Rio de Janeiro*. ISER, Rio de Janeiro, Relumé Dumará,
- _____. 1999. *Mulheres invisíveis. Violência conjugal e novas políticas de segurança*. Rio de Janeiro, Ed. Civilização Brasileira.
- MYERS, Fred. 1979. "Emotions and the self: a theory of personhood and political order among Pintupi Aborigines". En: *Ethos*, vol.7, n.4.
- NARI, Marcela. 1996. "Abrir los ojos, abrir la cabeza": el feminismo en la Argentina de los años '70. En *Feminaria*, Año IX, N°18-19.
- _____. 2004. *Políticas de maternidad y maternalismo político*. Buenos Aires, Biblos.
- NAROTZKY, Susana. 1997. "El marido, el hermano y la mujer de la madre: algunas figuras del padre". En: Tubert, S. (ed). *Figuras del padre*. Madrid, Cátedra.
- NOVICK, Susana. 1993. *Mujer, Estado y políticas sociales*. Buenos Aires, Centro Editor de América Latina.
- OLSEN, Frances. 2000. "El sexo del derecho". En: Ruiz, Alicia (comp.). *Identidad femenina y discurso jurídico*. Buenos Aires, Biblos.
- OTANO, Graciela. 2000. "La mujer y el derecho penal. Una mirada de género." En: Birgin, Haydee (comp.) *Las trampas del poder punitivo. El género del derecho penal*. Buenos Aires, Biblos.
- PALOMAR VEREA, Cristina. 2004. "Malas madres": la construcción social de la maternidad". En: *Debate Feminista. "Maternidades"*. Año 15. vol. 30.
- _____. 2005. "Maternidad: historia y cultura". En: *La Ventana*. N° 22.
- PAVARINI, Massimo. 1995. "El nuevo mundo del control social." En: *El control social en el fin de siglo*. Bs. As., Cuadernos de Posgrado n° 3, Facultad de Ciencias Sociales, UBA.

- PISCITELLI, Adriana. 1995. "Ambigüedades y desacuerdos: los conceptos de sexo y género en la antropología feminista." *Cuadernos del Instituto Nacional de Antropología y Pensamiento Latinoamericano* N° 16.
- PITCH, Tamar. 1995. *Limited responsibilities. Social movements and criminal justice*. London, Routledge.
- _____. 2003. *Un derecho para dos. La construcción jurídica de género, sexo y sexualidad*. Madrid, Trotta.
- PITT RIVERS, Julián. 1979. *Antropología del honor o política de los sexos*. Barcelona, Crítica.
- RODRÍGUEZ, Marcela. 2000. "Algunas consideraciones sobre los delitos contra la integridad sexual de las personas". En: Birgin, Haydee (comp.) *Las trampas del poder punitivo. El género del derecho penal*. Buenos Aires, Biblos.
- RUBIN, Gayle. 1998 [1975]. "El tráfico de mujeres: Notas sobre la "economía política" del sexo." En: Navarro, Marysa y Stimpson, Catherine R. (comp). *¿Qué son los estudios de mujeres?* México, Fondo de Cultura Económica
- RUIZ, Alicia. 2000. "De las mujeres y el derecho." En: Ruiz (comp.). *Identidad Femenina y discurso jurídico*. Buenos Aires, Biblos.
- SARRABAYROUSE OLIVEIRA, María José. 2004. "La justicia penal y los universos coexistentes. Reglas universales y relaciones personales." En: Tiscornia, Sofia (comp.). *Burocracias y Violencia. Estudios de Antropología Jurídica*. Buenos Aires, Antropofagia.
- _____. 1998. "Poder Judicial. Transición del escriturismo a la oralidad." Tesis de Licenciatura en Ciencias Antropológicas, FFyL, UBA. Buenos Aires, Mimeo.
- SCHNEIDER, Peter. 1969. "Honor and conflict in a sicilian town". En: *Anthropological Quarterly*, 42:3.
- SCOTT, Joan. 1986. "Gender: a useful category of historical analysis". En: *The American Historical Review*. Vol. 91, N° 5.
- SEFTON, Ana Paula. 2006. "Paternidades en las culturas contemporáneas" En: *La Ventana* 23.
- SEGALEN, Martine. 1993. *Antropología histórica de la familia*. Madrid, Taurus.
- _____. 1999. *Sociologia da familia*. Lisboa, Terramar.
- SEGATO, Rita. 2004. "Antropología y Derechos Humanos: Alteridad y ética en el movimiento de los derechos universales". En: *Serie Antropológica* N° 356.

- _____. 2003. *Las estructuras elementales de la violencia. Ensayos sobre género entre la antropología, el psicoanálisis y los derechos humanos*. Buenos Aires, Prometeo/UNQ.
- _____. 2004b. "Territorio, soberanía y crímenes de segundo estado: la escritura en el cuerpo de las mujeres asesinadas en Ciudad Juárez." En: *Serie Antropológica* N° 362.
- SHIRLEY, Robert Weaver. 1987. *Antropología Jurídica*. Sao Paulo, Saraiva.
- SIGAUD, Lygia. 2004. "Armadilhas da honra e do perdão: usos sociais do direito na mata pernambucana". En: *Mana* 10 (1).
- _____. 1996. "Direito e Coerção Moral no Mundo dos Engenhos." En: *Estudos Históricos* 19 (18).
- SMART, Carol. 2000. "Divorce and changing family practices in a post tradicional society. Moral decline or changes to moral practices?" En: *Family Matters* n° 56.
- _____. 1995. *Feminism and the Power of Law*. London, Routledge.
- _____. 2000 b. "La teoría feminista y el discurso jurídico". En Birgin, Haydeé (comp.). *El Derecho en el Género y el Género en el Derecho*. Buenos Aires, Biblos.
- _____. 1995b. "Losing the struggle for another voice: the case of family law". En: *Dalhousie Law Journal* vol. 18, n°2.
- SMART, Carol; WADE, Amanda & NEALE, Bren. 1999. "Objects of concern?-children and divorce". En: *Child and Family Law Quarterly*, Vol. 11, n° 4.
- SOLOMON, Robert. 1995. "Some Notes on Emotion, East and West". En: *Philosophy East and West*, 45:2.
- STRATHERN, Marilyn. 1995. "Necessidade de pais, necessidade de maes." En: *Revista Estudos Feministas*, v. 3, n. 2, p. 303-329.
- TAUSSIG, Michael. 1996 "*Maleficium*: el fetichismo del Estado". En: *Un gigante en convulsiones*. Barcelona, Gedisa.
- TISCORNIA, Sofia. 2006. "Laberintos de papel. El poder burocrático." En: La violencia policial en la Argentina. El caso Walter Bulacio. Tesis doctoral, FFyL, UBA. Buenos Aires, Mimeo.
- _____. 2004. "Introducción". En: Tiscornia, Sofia (comp.) 2004. *Burocracias y violencia. Estudios de antropología jurídica*. Buenos Aires, Antropofagia.
- TISCORNIA, Sofía (comp.) 2004. *Burocracias y violencia. Estudios de antropología jurídica*. Buenos Aires, Antropofagia.

- TISCORNIA, Sofía y PITA, María Victoria (eds). 2005. *Derechos humanos, tribunales y policías en Argentina y Brasil. Estudios de antropología jurídica*. Buenos Aires, Antropofagia.
- TISCORNIA, Sofía; KANT DE LIMA, Roberto y EILBAUM, Lucía (orgs.) 2009. *Burocracias penales, administración institucional de conflictos y ciudadanía. Experiencia comparada entre Brasil y Argentina*. Buenos Aires, Antropofagia.
- TORRADO, Susana. 2003. *Historia de la familia en la Argentina moderna (1870-2000)*. Buenos Aires, Ediciones de la Flor.
- TUBERT, Silvia. 1991. *Mujeres sin sombra. Maternidad y tecnología*. Madrid, SXXI.
- VACCARO, Sonia. 2008. "Otra forma de violencia de género: el pretendido síndrome de alienación parental". En: Jornadas de formación para la prevención en intervención en la violencia de género. Gran Canaria, Mimeo.
- VELÁZQUEZ SÁNCHEZ, María del Mar. 2006. "La protección de menores en la unión europea: el reglamento comunitario 2001/2003". En: *Revista Electrónica de Estudios Internacionales* N° 11.
- VIANNA, Adriana de Resende. 2009. "Derechos, moralidades y desigualdades: consideraciones a partir de procesos de guarda de niños." En: Villalta, Carla (comp.) *Infancia, justicia y derechos humanos*. Buenos Aires, Editorial de la Universidad Nacional de Quilmes. (En preparación).
- VILLALTA, Carla. 1999. "Justicia y Menores. Taxonomías, metáforas y prácticas". Tesis de Licenciatura en Ciencias Antropológicas, FFyL, UBA. Buenos Aires, Mimeo.
- WALL, Glenda y ARNOLD, Stephanie. 2007. "How involved is involved fathering?: an exploration of the contemporary culture of fatherhood" En: *Gender & Society*, Vol. 21, N° 4.
- YANAGISAKO, Sylvia Junko y COLLIER, Jane Fishburne. 1999. "Toward a unified analysis of gender and kinship." En: Collier y Yanagisako (eds). *Gender and Kinship. Essays toward a unified analysis*. California, Stanford University Press.
- ZAFFARONI, Eugenio; ALAGIA, Alejandro y SLOKAR, Alejandro. 2000. *Derecho Penal. Parte General*. Buenos Aires, Ediar.
- ZIGON, Jarret. 2007. "Moral breakdown and the ethical demand. A theoretical framework for an anthropology of moralities". En: *Anthropological Theory* 7 (131)

FUENTES Y DOCUMENTOS

Cámara de Diputados de la Nación, Diario de Sesiones. Buenos Aires, 7 de septiembre de 1949.

Cámara de Diputados de la Nación, Diario de Sesiones. Buenos Aires, 28 de septiembre de 1988.

Cámara de Diputados de la Nación, Diario de Sesiones. Buenos Aires, 13 de octubre de 1993.

Cámara de Senadores de la Nación. Diario de Sesiones. Buenos Aires, 15 de septiembre de 1950.

Cámara de Senadores de la Nación. Diario de Sesiones. Buenos Aires, 5 y 6 de septiembre de 1984.

Cámara de Senadores de la Nación. Diario de Sesiones. Buenos Aires, 3 de noviembre de 1993.

Código Civil de la Nación. 2008. Buenos Aires, Zavalía Editor.

Código Penal de la Nación. 2008. Buenos Aires, Zavalía Editor.

Código Procesal Penal de la Nación. 2009. Buenos Aires, Zavalía Editor.

Conferencia Mundial de Derechos Humanos. 1993. Viena, ONU.

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer "Convención de Belém do Pará." 1994. Belém do Pará, OEA.

Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. 1979. ONU.

Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer. 1993. ONU.

Informe de la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer. 1995. Beijing, ONU.